

La coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées en France

Contribution à l'étude des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales

Cooperation between decentralized and devolved administrations in France.

Contribution to the study of relations between the State and local authorities.

Thèse de doctorat de l'université Paris-Saclay

École doctorale n° 630 Droit, Économie, Management (DEM)

Spécialité de doctorat : Droit public

Graduate School : Droit. Référent : Université d'Évry Val d'Essonne

Thèse préparée dans l'unité de recherche **CRLD** (Université Paris-Saclay, Univ Évry),
sous la direction de **Vincent BOUHIER**, Professeur des Universités

Thèse soutenue à Paris-Saclay, le 21 décembre 2023, par

Mansour ALI MAHAMAN DAN KANO

Composition du Jury

Membres du jury avec voix délibérative

Maylis DOUENCE

Maitresse de conférences HDR, Université de
Pau et des Pays de l'Adour

Présidente

Pierre BOURDON

Professeur, Université de Cergy-Pontoise

Rapporteur

Nicolas KADA

Professeur, Université de Grenoble Alpes

Rapporteur

Olivia BUI-XUAN

Professeure, Université Paris-Saclay

Examinatrice

Titre : La coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées en France

Contribution à l'étude des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales

Mots clés : Déconcentration- décentralisation-coopération-organisation territoriale administrative-évaluation des politiques publiques partagées-action publique locale – performance de l'action publique – efficacité de l'action publique locale – gouvernance partagée -

Résumé : La coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées en France est une question qui se pose aujourd'hui. Les explications en sont multiples mais d'abord d'ordre budgétaire. Les couts d'un système d'administration parallèle tel qu'il est mis en œuvre avec la déconcentration et la décentralisation déployées sur notre territoire ne sont plus, en effet, raisonnables. La distinction entre déconcentration et décentralisation est, au demeurant, bien française, la plupart des pays les englobant sous le même concept de décentralisation. Le concept d'administration « unitaire » tel qu'il se déploie, par exemple, en Allemagne, devra être plus particulièrement exploré. Ce rapprochement entre administrations déconcentrées et décentralisées est aussi inscrit dans l'histoire administrative française ainsi que l'illustre la figure du maire, à la fois agent de l'Etat et exécutif local mais aussi l'histoire plus générale des collectivités territoriales ce qu'il conviendrait d'examiner. Il s'agit, en d'autres mots, d'admettre qu'un même acteur puisse défendre les intérêts nationaux comme locaux et que l'existence et la compétence de l'acteur décentralisé permettent de faire l'économie de l'acteur déconcentré. Un tel changement de perspective, évidemment source d'économies pour l'Etat, peut porter bénéfice aussi aux collectivités, leur permettant d'être de meilleurs acteurs dans la décentralisation. Il s'agira donc d'examiner le passé pour mieux comprendre l'avenir mais aussi de suivre au présent l'ensemble des « signes » permettant de relever un rapprochement des administrations déconcentrées et décentralisées. Il y a les signes mous, les expérimentations en cours des acteurs déconcentrées et décentralisées amenées pour bon nombre de politiques publiques à se coordonner. Les signes durs, ce sont ceux du droit positif. La délégation de compétence est, à cet égard, plus particulièrement emblématique permettant à l'Etat de confier la mise en œuvre d'une compétence qui reste de sa responsabilité, à un échelon territorial décentralisé. La nouvelle charte de la déconcentration du 7 mai 2015 encore introduit le principe de modularité dans l'administration déconcentrée en énonçant que l'Etat administre les territoires dans « une relation de proximité pour s'adapter à la réalité des Français qui n'est pas identique en tous points du pays ».

Title: Cooperation between decentralized and devolved administrations in France

Contribution to the study of relations between the State and local authorities

Keywords: Deconcentration – decentralization – cooperation administrative territorial organization-evaluation of shared public policies-local public action-performance of public action-efficiency of local public action-shared governance.

Abstract: There are many reasons for this, but the first is budgetary. There are many reasons, but the first is budgetary. The costs of a parallel administration, as set up with deconcentration and decentralization in France, are no longer reasonable. The distinction between deconcentration and decentralization is a very French one, with most countries grouping them under the same concept of decentralization. The concept of "unitary" administration, as used in Germany for example, should be particularly explored. This rapprochement between deconcentrated and decentralized administrations is also part of French administrative history, illustrated by the figure of the mayor, both agent of the State and local executive, as well as the more general history of local authorities, which should be examined. In other words, we have to accept that the same actor can defend both national and local interests, and that the existence and competence of the decentralized actor makes it possible to do without the deconcentrated actor. This change of perspective, obviously a source of savings for the State, can also benefit local authorities, by enabling them to be better players in the decentralization process. The aim is not only to examine the past in order to better understand the future, but also to monitor all the "signs" of a rapprochement between devolved and decentralized administrations in the present. There are the soft signs, the ongoing experiments by decentralized and deconcentrated players, which are leading to the coordination of a good number of public policies. The hard signs are those of positive law. In this respect, the delegation of powers is particularly emblematic, enabling the State to entrust the implementation of a power which remains its responsibility, to a decentralized territorial level. The new deconcentration charter of May 7, 2015 still introduces the principle of modularity in deconcentrated administration by stating that the State administers territories in "a relationship of proximity to adapt to the reality of the French, which is not identical at all points of the country".

Paris Saclay n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans cette thèse qui doivent être considérées comme propres à leur auteur.

REMERCIEMENTS

J'exprime ma profonde gratitude à mon directeur de thèse, le Professeur Vincent Bouhier, pour sa confiance, ses précieux conseils, sa bienveillance, sa disponibilité, ses encouragements tout au long de l'élaboration de cette thèse.

Mes remerciements les plus vifs et les plus sincères s'adressent aux Professeurs Olivia Bui-Xuan, Maylis Douence, Nicolas Kada et Pierre Bourdon qui ont bien voulu accepter de siéger dans le jury. Leurs travaux ont inspiré et permis la réalisation de ce travail de recherche. Qu'ils trouvent l'expression de ma profonde reconnaissance.

Je tiens à remercier plus particulièrement madame la Professeure Olivia Bui-Xuan, en sa qualité de directrice du Centre de Recherche Léon Duguit (CRLD) pour son soutien sans faille, sa disponibilité et sa bienveillance.

Je remercie également l'ensemble des membres du CRLD, doctorants et personnel pour leur bienveillance et leur assistance, ainsi que les membres de mon comité de thèse, pour leurs conseils avisés à l'occasion de nos bilans annuels. Tout particulièrement, pour avoir notamment, participé à l'ingratitude du travail de relecture, je tiens à remercier mes collègues Abdoul, Abdullah, Moumine et Aminou.

Des remerciements d'un tout autre ordre, s'adressent à ma famille sans qui rien n'aurait été possible. A mes parents Ali Mahaman Dan Kano et Aichatou Magagi, pour l'affection et le soutien indéfectible. A tous les autres dont le soutien moral et matériel ne m'a jamais fait défaut. A mon fils Nael, qui avec un sourire, un éclat de rire, me donne tellement d'énergie.

Une pensée émue pour mon beau-père, Saidou Yacouba Goni, parti trop tôt qui m'a tant encouragé.

Enfin, l'auteur ne saurait trop dire ce que cette thèse et lui-même doivent à Fatouma Zara. C'est donc naturellement qu'elle lui est dédiée.

A Fatouma Zara

PRINCIPAUX SIGLES ET ABREVIATIONS

1. REVUES

AJCT	Actualité juridique collectivités territoriales
AJDA	Actualité juridique droit administratif
APD	Archives de philosophie du droit
JCPA	La semaine juridique administrations et collectivités territoriales
Légicom	Revue Thématique de Droit de la Communication
LPA	Les petites affiches
RA	Revue administrative
RD Publ.	Revue de droit public
RDI	Revue droit immobilier
RDP	Revue du droit public
RDSS	Revue de droit sanitaire et social
RFAP	Revue française d'administration publique
RFAS	Revue française des affaires sociales
RFDA	Revue française de droit administratif
RFDC	Revue française de droit constitutionnel
RFFP	Revue française de finances publiques
RFSP	Revue française de science politique
RGCT	Revue générale des collectivités territoriales
RIDC	Revue internationale de droit comparé
RIEJ	Revue interdisciplinaire d'études juridiques
RJE	Revue juridique de l'environnement
RTD Eur.	Revue trimestrielle de droit européen
RTDCiv.	Revue trimestrielle de droit civil

2. AUTRES

ADEME	Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie
AMF	Associations des maires de France
ANAH	Agence nationale de l'habitat
ANCT	Agence nationale de la cohésion des territoires
ANRU	Agence nationale pour la rénovation urbaine
ANRU	Agence nationale pour la rénovation urbaine
ARH	Agence régionale de l'hospitalisation
ARS	Agence régionale de santé
ARTECA	Centre des ressources de la culture en Lorraine
BIBRACTE	Site archéologique de Bibracte
BPI	Banque publique d'investissement
CAA	Cour administrative d'appel
CAF	Caisse d'allocations familiales
CDAC	Commission départementale d'aménagement commercial
CDC	Caisse des dépôts et des consignations
CDCI	Commission départementale de coopération intercommunale
CDT	Contrat de développement territorial
CEREMA	Centre d'études et d'expertise sur les risques, la mobilité et l'aménagement
CESE	Conseil économique social et environnemental
CGCT	Code général des collectivités territoriales
CIAT	Comité interministériel de l'aménagement du territoire
CIME	Comité interministériel d'évaluation
CISPD municipaux	Conseils intercommunaux de sécurité et de prévention de la délinquance,
CJUE	Cour de justice de l'Union Européenne
CLCT	Comité local de cohésion territoriale
CLCT	Comité local de cohésion territoriale
CLSPD	Conseils locaux de sécurité et de prévention de la délinquance, municipaux
CNPPL	Conseil national des politiques publiques locales

CNR	Compagnie nationale du Rhône
CNUCED	Conférence des Nations Unies pour le Commerce et le Développement
COVID	Maladie infectieuse due au Virus SARS-CoV-2
CPER	Contrat de plan Etat-Région
CRE	Commission de Régulation de l'Energie
CRTE	Contrat de Relance et de Transition Ecologique
CRTE	Contrat de relance et de transition écologique
CSA	Conseil Supérieur de l'Audiovisuel
CSE	Conseil scientifique de l'évaluation
CTAP	Conférence territoriale de l'action publique
CTEC	Convention d'exercice concerté des compétences
CTL	Contrat ville-lecture
DATAR	Délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale
DDE	Direction départementale de l'équipement
DDSPP	Direction départementale de la protection des populations
DDT	Direction départementale des territoires
DDTM	Direction départementale des territoires et de la mer
DETR	Dotation d'équipement des territoires ruraux
DGFIP	Direction générale des finances publiques
DIRECCTE travail et de l'emploi	Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du
DRAC	Direction régionale des affaires culturelles
DREAL	Direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du Logement
DSIL	Dotation de soutien à l'investissement local
DSQ	Convention de développement social des quartiers
EPA	Établissement public à caractère administratif
EPCC	Établissement Public de Coopération Culturelle
EPCE	Établissement Public de Coopération Environnementale
EPCI	Établissement Public de Coopération Intercommunale
EPFL	Établissement public foncier local
EPIC	Établissement public à caractère industriel ou commercial

EPLE	Établissement public local d'enseignement
ESSMS	Établissement et service social ou médico-social
FIV	Fonds interministériel pour la politique de la ville
FNDE	Fonds national de développement de l'évaluation
FUSL	Faculté universitaire Saint-Louis Bruxelles
GIP	Groupement d'intérêt public
GRALE	Groupement de Recherche sur l'Administration Locale en Europe
NPM	New public management
ONG	Organisation non-gouvernementale
OPAH	Contrat d'opération programmée d'amélioration de l'habitat
ORT	Opération de revitalisation des territoires
PIB	Produit intérieur brut
PLIE	Plan local d'insertion par l'économie
PLU	Plan local d'urbanisme
PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
PUG	Presses universitaires de Grenoble
RCB	Rationalisation des choix budgétaires
RGPP	Révision générale des politiques publiques
RMI	Revenu minimum d'insertion
RSA	Revenu de solidarité active
SDREII d'internationalisation	Schéma régional de développement économique d'innovation et d'internationalisation
SDRIF	Schéma directeur régional Ile-de-France
SEM	Société d'économie mixte
SEML	Société d'économie mixte locale
SFE	Société Française de l'Évaluation
SIAURC Chambéry	Syndicat intercommunal d'assainissement et d'urbanisme de la région de Chambéry
SIVOM	Syndicat intercommunal à vocation multiple
SIVU	Syndicat intercommunal à vocation unique
SPA	Service public à caractère administratif

SPIC	Service public à caractère industriel ou commercial
SPLA	Société publique locale d'aménagement
SRADDET territoires	Schéma régionaux d'aménagement, de développement durable et d'égalité des
SRDEI l'internationalisation	Schéma Régional de Développement économique, de l'innovation et
SROS	Schéma régional d'organisation sanitaire
STIF	Syndicat des transports d'Ile de France

SOMMAIRE

PARTIE I. L’AFFERMISSEMENT DE LA COOPERATION ENTRE L’ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES.

Titre I. La consolidation de la coopération contractuelle

Chapitre I. La montée en puissance d’une coopération de nature contractuelle

Chapitre II. Le triomphe de la coopération contractuelle

Titre II. La valorisation d’une coopération de nature informelle

Chapitre I. L’identification de la coopération informelle

Chapitre II. La coopération informelle comme pratique administrative de bon sens

PARTIE II. LA STRUCTURATION DE LA COOPERATION ENTRE L’ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES

Titre I. L’institutionnalisation comme manifestation de la structuration

Chapitre I. L’institutionnalisation, une formule de coopération éprouvée

Chapitre II. L’institutionnalisation d’outils de coopération entre l’Etat et les collectivités territoriales

Titre II. L’institutionnalisation, vectrice de performance pour l’action publique locale

Chapitre I. Une institutionnalisation au soutien d’un renouveau de l’organisation administrative

Chapitre II. La coopération institutionnelle, un outil au service de l’efficacité de l’action publique locale

INTRODUCTION

« *Je crois qu'on est sorti d'un débat, qui n'est pas pourtant épuisé, celui de la question de savoir s'il faut décentraliser ou déconcentrer. Là aussi, je crois à "l'en même temps" parce que je pense qu'il faut une action de l'Etat local plus forte et qu'il faut en même temps réussir partout où c'est beaucoup plus raisonnable de confier des fonctions aux collectivités territoriales, dans un partenariat pragmatique* »¹, énonçait il y a quelques mois le Président de République Emmanuel Macron à l'occasion d'un discours sur *le renforcement de la présence de l'Etat dans les territoires*. Cet optimisme présidentiel peut paraître surprenant quand on sait qu'aujourd'hui encore, la question d'un nouvel acte de décentralisation ou de l'élargissement des marges de manœuvres des autorités déconcentrées est au cœur des débats sur l'organisation administrative territoriale. De fait, « la sortie du débat » n'est pas ce qui vient spontanément à l'esprit lorsqu'on songe à la question de l'organisation territoriale administrative.

Par ailleurs, penser de concert, comme le fait ici le Président de la République, déconcentration et décentralisation est une méthode qui n'a rien d'inédit. En effet, il y a trente ans déjà que « *l'en même temps* » du Président Emmanuel Macron trouvait à s'exprimer dans la célèbre formule qui accompagnait la loi relative à l'administration territoriale de la République (ATR) à savoir qu'au renforcement de la décentralisation, on y répond par un renforcement de la déconcentration. L'article 1^{er} de cette loi matérialise cette ambition en posant le principe que « *l'administration territoriale de la République est assurée par les collectivités territoriales et par les services déconcentrés de l'Etat. Elle est organisée, dans le respect du principe de libre administration des collectivités territoriales, de manière à mettre en œuvre l'aménagement du territoire, à garantir la démocratie locale et à favoriser la modernisation du service public* »². Ainsi, sur la base de l'équilibre instauré, la loi du 6 février 1992 semblait poser les bases d'une nouvelle conception de l'organisation administrative territoriale centrée sur une action publique

¹ Discours sur Le renforcement de la présence de l'Etat dans les territoires, prononcé à Château-Gontier le 10 octobre 2022. <https://www.elysee.fr/emmanuel-macron/2022/10/10/deplacement-du-president-emmanuel-macron-en-mayenne>

² Art. 1^{er} de la loi d'orientation n° 95-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République.

mixte dans laquelle l'Etat et les collectivités territoriales travaillent de concert à la solidarité et à la réalisation de l'intérêt général³.

Certes, la loi relative à l'administration territoriale de la République (loi ATR) a constitué un important tournant et a légitimement suscité de l'espoir quant à l'avènement « *d'une nouvelle génération de décentralisation/déconcentration* »⁴ en posant le principe d'une *co-administration*⁵ du territoire. Cependant, les trois dernières décennies qui se sont écoulées auront été doublement marquées : d'une part, elles auront été celles de réformes législatives successives de l'organisation administrative territoriale, la grande majorité se présentant comme de nouvelles recompositions. D'autre part, la frénésie législative n'a pas permis de mettre un terme aux revendications récurrentes et insistantes en faveur, pour certains, d'un nouvel élan de décentralisation⁶, pour d'autres, du renforcement de la déconcentration⁷. Dans cette perspective, la loi ATR se présente comme une composante d'un processus plus large de réformes de l'organisation administrative territoriale, processus étant lui-même apparu comme particulièrement confus, contradictoire et marqué par une absence de constance des objectifs. Marylise Lebranchu, ministre de la fonction publique et de la décentralisation a pu dire le 19 octobre 2012 que, « *décentraliser et réformer l'Etat sont les deux versions d'une même démarche, deux leviers qui s'activent en même temps* »⁸.

Mais de quoi la résurgence du débat sur l'organisation territoriale administrative est-elle en réalité le nom ? Si l'apparition des Etats modernes par l'œuvre de rationalisation des principes d'organisation sociale et politique s'est traduite, par l'approfondissement de la distinction entre les sphères publique et privée⁹, elle s'est également manifestée par la différenciation politique

³ Paul BERNARD, « Un Etat déconcentré dans une nation décentralisée », *AJDA* 1992, p. 43.

⁴ Bruno ACAR, « L'Etat, impensé de la réflexion sur l'organisation territoriale ? », in Jean-Bernard AUBY, Olivier RENAUDIE, *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale. Retour sur 10 ans de réforme territoriale*, Berger Levrault, « coll. Au fil du débat », 2019, p. 192.

⁵ Sur la notion de co-administration voir : Vincent de BRIANT, *L'action commune en droit des collectivités territoriales. Contributions à l'étude des compétences exercées en commun par l'Etat et les collectivités territoriales*, L'Harmattan, « coll. Logiques Juridiques », 2009, p. 16.

⁶ Jean-Marc PASTOR, « Territoires unies demande un nouvel élan de la décentralisation », *AJDA* 2019, p. 549 ; Jean-Luc MOUDENC, « Vers un nouvel acte de la décentralisation ? », in Florence CROUZATIER-DURAND, Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, Editions l'Epitoge, « coll. L'Unité du Droit », 2022, pp. 63-68.

⁷ Agnès CANAYER, Éric KERROUCHE, *Services préfectoraux et déconcentrés de l'Etat*, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation, Sénat, n° 909, 2022, pp. 19-24.

⁸ Marylise LEBRANCHU, Discours prononcé à Lyon le 19 octobre 2012 sur un projet de vaste réorganisation territoriale. Pour le commentaire cf. Nicolas KADA, « Décentralisation : 40 ans de navigation à vue ? » in Florence CROUZATIER-DURAND & Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, *op. cit.*, pp. 35-45.

⁹ Jacques CHEVALLIER, *Science administrative*, 6^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2019, p.76.

entre l'Etat et les institutions infra-étatiques. De fait, la question de la *décentration*¹⁰ en France se structure depuis plusieurs décennies, voire siècles, autour de la dialectique déconcentration/décentralisation. Il faut dire que, comme le relève d'ailleurs le professeur Chevallier, l'existence de relais périphériques n'est pas le fait du hasard ou le produit de l'arbitraire bureaucratique. Elle a des racines sociales profondes, chaque structure territoriale, chaque institution spécialisée a, de ce fait, une vocation singulière¹¹. Ainsi, comme l'écrivait malicieusement Maurice Hauriou, « *s'il ne s'agissait que du point de vue administratif, la centralisation assurerait au pays une administration plus habile, plus impartiale, plus intègre et plus économe que la décentralisation. Mais les pays modernes n'ont pas seulement besoin d'une bonne administration, ils ont besoin aussi de liberté politique* »¹². Benoit Plessix ajoute à sa suite que, « *dans tout Etat, même de tradition jacobine, le désir politique de démocratie et de proximité peut finir par l'emporter sur les craintes de dépenses outrancières, de clientélisme ou de corruption qui guettent tout pouvoir proche du terrain* »¹³. Ceci explique la conception de l'organisation territoriale administrative sous la forme d'un mouvement parallèle, jugé incontournable, entre l'administration déconcentrée et l'administration décentralisée. Dans cette optique, la liaison permanente entre la réforme de l'Etat et la réforme des collectivités territoriales paraît justifiée.

D'une certaine manière, telle que l'organisation administrative territoriale française s'est progressivement construite, elle est inévitablement soumise à des processus de convergence. La *convergence*¹⁴ renvoie plus généralement à un processus de rapprochement au niveau local entre les administrations relevant de l'Etat et celles mises en place par les collectivités territoriales. De cette façon, le thème de la co-administration régulièrement mis en avant – le constat a été posé dès la fin du XIX^e, Maurice Hauriou soulignait notamment que, « *depuis qu'il a été réalisé un peu de décentralisation, la plupart des services publics sont gérés en commun*

¹⁰ Pour le Professeur Chevallier, « en parlant de "décentration", on entend souligner que, par-delà, les différences qui les séparent, les processus de déconcentration et de décentralisation relèvent d'un même mouvement de déplacement du pouvoir du centre vers la périphérie et produisent des effets identiques : enfouissant les relais territoriaux dans le milieu local, ils ne changent pas seulement le cadre organique mais modifient la rationalité qui préside aux choix administratifs ; leur entrecroisement donne naissance à un système d'interrelations intégré et solidaire, arc-bouté sur le local pour mieux résister à l'emprise du niveau central ». Cf. Jacques CHEVALLIER, *Science administrative, op. cit.*, p. 370.

¹¹ Jacques CHEVALLIER, *Science administrative, op. cit.*, p. 369.

¹² Benoit Plessix, *Droit administratif général*, 3^e édition, LexisNexis, « coll. Manuel », 2020, p. 300.

¹³ *Ibid.* p. 300.

¹⁴ Sur la notion de convergence voir : Laurie BOUSSAGUET, Sophie JACQUOT & Pauline RAVINET (dir.), *Dictionnaires des politiques publiques*, SciencesPo Les Presses, coll. « Références », 5^e édition, pp. 177-179.

par plusieurs administrations »¹⁵ – apparaît non comme le rapprochement mais son aboutissement. Ainsi, outre le constat que le rapprochement entre les administrations déconcentrées et décentralisées est en réalité une tendance de fond de l'organisation administrative territoriale (Section 1), il est possible de formuler l'hypothèse que, jusqu'ici, sa principale traduction à consister à l'organisation de scènes de coopérations entre elles (Section 2). L'examen de ces deux éléments successifs, nous conduira à envisager les enjeux que pose la dynamique du rapprochement des administrations déconcentrées et décentralisées dans un contexte d'une organisation administrative territoriale, qu'on sait aujourd'hui confrontée à une pluralité de recompositions (Section 3).

Section 1 : Le rapprochement des administrations déconcentrées et décentralisées : une tendance de fond de l'organisation administrative territoriale française.

Du XII^e siècle qualifié également de « *siècle du renouveau* », on retient généralement qu'il est celui au cours duquel apparaissent les villes, s'intensifient les foires et les échanges, se développe l'économie en lien avec les nombreux progrès techniques réalisés¹⁶. Sur le champ de l'organisation administrative locale, le XII^e siècle est également celui de la révolution communale puisque c'est à partir de cette époque que la France se « *couvrit alors de véritables*

¹⁵ Vincent de BRIANT, *L'action commune en droit des collectivités territoriales. Contributions à l'étude des compétences exercées en commun par l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 16.

¹⁶ Jean-Marie PONTIER, « Jeux et enjeux de la décentralisation », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, LexisNexis, Hors collection, 2023, p. 3.

petites républiques dont les corps municipaux, librement élus, exercent le droit de guerre, commandent la milice, assurent la police, rendent la justice, battent la monnaie et lèvent l'impôt »¹⁷. Les différentes communautés d'habitants ainsi constituées vont chercher à se faire reconnaître du seigneur laïque ou ecclésiastique afin d'obtenir des « concessions de communes » avec des droits et des obligations. De cette situation naît une grande disparité, puisque dans la même circonscription, il y avait des autorités qui se servaient dans leur activité de procédés bien différents, sinon opposés les uns aux autres, ce qui menait au désordre et à l'incohérence administrative¹⁸. En réaction à ce qui commençait à apparaître comme une « *anarchie généralisée* »¹⁹, l'administration centrale, émergea tout d'abord dans la forme du conseil du roi, parvint à créer un centre unique administratif, lequel a subordonné peu à peu tous les autres en les unifiant au point de vue de l'esprit et des procédés. C'est ce centre unique qui, expédiant dans les provinces ses intendants et leurs agents, réalisa par leur moyen l'unification administrative du pays²⁰. Ainsi se met en place le système de centralisation, lequel correspond pour Jacques Chevallier, à « *un régime administratif dans lequel les agents sont placés dans un lien de dépendance étroit à l'égard du gouvernement central* »²¹. Selon une approche plus générique, la centralisation est « *un système d'administration reposant sur l'attribution de pouvoirs de décision à des autorités administratives strictement soumises au pouvoir hiérarchique des autorités politiques et administratives centrales* »²².

En opérant un bon dans le temps, il est remarquable que la situation décrite entre en résonance avec les circonstances qui ont prévalu à l'édification du système centralisateur français notamment à partir de la Révolution de 1789²³. En effet, s'il est vrai, comme l'indique Jean-Pierre Dubois, que les débuts de la période révolutionnaire ont été marqués par une réaction

¹⁷ Michel DENDIAS, *Le gouvernement local. La centralisation et la décentralisation administratives*, Librairie du Recueil SIREY, 1930, p. 44.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Charles DEBBASCH, *Institutions et droit administratif*, 3^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », tome 1, P. 213.

²⁰ Michel DENDIAS, *Le gouvernement local. La centralisation et la décentralisation administratives, op. cit.*, p. 44.

²¹ Christophe GUETTIER, *Institutions administratives*, 7^e édition, Dalloz, « coll. Série Droit public », 2019, p. 230.

²² Henri OBERDORFF & Nicolas KADA, *Les institutions administratives*, SIREY, « coll. Université », 2019, pp. 46.

²³ Soulignons toutefois qu'en raison de la diversité qui caractérise tout l'Ancien Régime – diversité des statuts, diversité des modes de fonctionnement, diversité des rapports de force entre les différentes composantes du système politico-administratif – il n'est pas possible d'analyser le régime du droit local selon les critères utilisés pour l'étude des systèmes contemporains. Cf. Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, 6^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2015, pp. 2-9.

localiste contre le pouvoir des intendants²⁴, assez vite, la Constituante, tirant les conséquences du principe d'égalité posé aux articles 1^{er} et 6 de la Déclaration, mettra l'accent sur le droit commun en renouant avec la centralisation²⁵. Pierre Legendre souligne que la survie du nouveau régime exigeait l'éradication des divisions multiples et incohérentes, anachroniques, incertaines et enchevêtrées qui caractérisaient l'organisation – ou la désorganisation – territoriale de l'Ancien régime²⁶. L'article 9 du décret du 9 novembre 1789 achèvera la nouvelle organisation en disposant qu' « *il est déclaré que tous les privilèges particuliers des provinces, principautés, pays, cantons, villes et communautés d'habitants, soit pécuniaires, soit de toute autre nature sont abolis sans retour et demeureront confondus dans le droit commun de tous les Français* ».

Par ailleurs, de la même façon que les révolutionnaires ont été conduits assez rapidement à renouer avec « *le trend centralisateur* »²⁷, la fatalité des circonstances et la nature des choses mèneront à la fin de la grande épopée centralisatrice. En effet, comme nombre d'auteurs en ont dressés le constat, « *un système trop strictement centralisé est quasiment impraticable dans un pays moderne, car il entraîne nécessairement un engorgement du centre par un embouteillage de problèmes anodin, toute décision sur le territoire supposant une intervention des autorités centrales* »²⁸. C'est pour cette raison qu'émerge à partir du *Consultat*²⁹, comme aménagement de la centralisation, des éléments précurseurs de la déconcentration. Ce système permet d'alléger le centre en confiant des responsabilités à des autorités administratives représentantes de l'Etat et du gouvernement³⁰. Pour Patrice Duran, le mouvement de déconcentration a « *de fait pour objectif la redistribution du pouvoir de décision au sein d'une institution administrative allant dans le sens d'un allègement du sommet afin d'éviter une concentration excessive des attributions de celle-ci* »³¹. Ainsi que cela a été largement souligné par les

²⁴ Jean-Pierre DUBOIS, « Décentralisation, idée révolutionnaire ? », in Jacques MOREAU, Michel VERPEAUX (dir ?), *Révolution et décentralisation. Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, ECONOMICA, « coll. Droit public positif », 1989, p. 18.

²⁵ *Ibid.* p. 18.

²⁶ Pierre LEGENDRE, *Histoire de l'Administration française*, PUF, 1968, p. 111.

²⁷ Jean-Pierre DUBOIS, « Décentralisation, idée révolutionnaire ? », in Jacques MOREAU, Michel VERPEAUX (dir ?), *Révolution et décentralisation. Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, *op. cit.*, p. 18.

²⁸ Henri OBERDORFF, Nicolas KADA, *Les institutions administratives, op. cit.*, p. 46.

²⁹ Durant la République romaine, le Consultat est la magistrature suprême exercée par deux consuls qui détiennent un pouvoir souverain d'essence monarchique. Le régime du Consultat est fondé par la Constitution de l'an VIII, promulguée le 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799). Il repose sur le pouvoir personnel du Premier consul qui fonde son autorité et sa légitimité sur la sanction populaire par le biais de plébiscites. Cf. Agnès BABOT, Agnès BOUCAUD-MAITRE, Philippe DELAIGUE, *Dictionnaire d'histoire du droit et des institutions publiques*, Ellipses, coll. « Dictionnaire de droit », 2002, p. 102.

³⁰ Henri OBERDORFF, Nicolas KADA, *Les institutions administratives, op. cit.*, p. 46.

³¹ Patrice DURAN, « Déconcentration », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE, *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, Berger Levrault, Hors collection, 2017, p. 39.

spécialistes de l'organisation administrative, la centralisation, pas plus que la déconcentration n'a jamais été une finalité en soi. Si la déconcentration répond au besoin d'allègement des aspects négatifs de la centralisation en confiant des compétences à des autorités réparties sur le territoire et ayant une certaine autonomie d'action par rapport au pouvoir central³², elle partage avec la centralisation l'objectif d'affirmation et de construction d'une *uniformité territoriale*³³. En d'autres termes, la valeur cardinale accordée à l'idéal d'égalité imposait d'assurer l'unité du territoire républicain en toutes circonstances, à tout moment et sur l'ensemble du territoire³⁴. L'unitarisme de l'Etat français est proclamé par les Constitutions successives, depuis celle du 3 septembre 1791, à travers la formule la République « *est une et indivisible* ».

Toutefois, comme cela a été le cas depuis la Révolution, l'affirmation de l'unité territoriale ne fait aucunement obstacle à l'existence de « *divisions territoriales* » dès lors qu'elles n'impliquent aucun morcellement mais plutôt une distribution du territoire national en un certain nombre d'unités administratives. Roland Debbasch rappelle à cet égard que cette répartition est avant tout conçue par les constituants comme le moyen d'établir l'unité du « royaume »³⁵ puisque ses administrations³⁶ doivent être identiques et la gestion des services publics la même pour tous les citoyens quelles que soient les parties du territoire. La préoccupation d'unité de la République, doublée de celle d'une gestion fluide qu'exprime la

³² *Ibid.*

³³ Sur la notion d'uniformité, cf. Didier GUIGNARD, *La notion d'uniformité en droit public français*, Dalloz, « coll. Nouvelle Bibliothèque, de Thèses », 2004, n° 35.

³⁴ Henri OBERDORFF & Nicolas KADA, *Les institutions administratives*, *op. cit.*, p. 167.

³⁵ Roland DEBBASCH, « Décentralisation et unité territoriale », in Jacques MOREAU, Michel VERPEAUX (dir ?), *Révolution et décentralisation. Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, *op. cit.*, pp. 140-141.

³⁶ Concernant le mot Administration, il est diversement appréhendé. Au sens de l'article L. 100-3 du Code des relations entre le public et l'administration, on entend par administration, « *les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, leurs établissements publics administratifs et les organismes et personnels de droit public et de droit privé chargés d'une mission de service public administratif, y compris les organismes de sécurité sociale* ». D'un point de vue générale la doctrine conçoit la notion d'administration sous un double angle. En premier lieu, elle peut être perçue sous l'angle organique et renvoie à « un ensemble de personnes morales – comme l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics – et d'agents personnes physiques – comme le sont en particulier les fonctionnaires » (Cf. Christophe GUETTIER, *Institutions administratives*, *op. cit.*, p. 1) ; En deuxième lieu, la notion d'administration fait l'objet d'une approche fonctionnelle. En ce sens, l'administration est caractérisée par ses grandes fonctions à savoir veiller à l'ordre public, garantir la paix et la sécurité publique indispensables à l'épanouissement des libertés individuelles et collectives et à l'existence d'une vie paisible en société (Cf. Henri OBERDORFF, Nicolas KADA, *Les institutions administratives*, *op. cit.*, p.3.). Mais, on peut aussi la concevoir sous cet angle comme l'ensemble « *chargé de gérer les affaires publiques, c'est-à-dire les activités dans lesquelles une intervention des pouvoirs publics a été déclenchée. Ainsi, la fonction administrative s'analyse en deux ensembles de tâches, exercées dans l'intérêt général : une fonction de réglementation -dans le cadre de l'exécution des lois – et une fonction de prestation – sous la forme de fourniture de biens et de services aux membres de la collectivité* ». Tout au long de ce travail, c'est l'approche fonctionnelle de l'administration qui sera privilégiée. Pour en savoir plus sur la notion voir : Gilles J. GUGLIELMI, *La notion d'administration publique dans la théorie juridique française. De la Révolution à l'arrêt CADOT (1789-1889)*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public », 1991.

formule liminaire du décret impérial du 25 mars 1852 « *on peut gouverner de loin, mais on n'administre que de près* » servira de fondement à l'installation dans les divisions territoriales d'une administration déconcentrée. Chapeauté par le préfet³⁷ qui en devient son symbole, l'administration déconcentrée va être, à la suite de réformes successives, érigée en principe politique d'organisation administrative. Notons que, pour illustrer le renforcement de la dimension « *horizontale* » et interministérielle de l'organisation territoriale de l'Etat sous l'autorité du préfet, l'article 3 de la loi ATR procède à une modification symbolique de l'appellation générique des services territoriaux de l'Etat : d'extérieurs, terme qui manifestait leur rattachement à l'administration centrale, ils deviennent « déconcentrés »³⁸.

Par ailleurs, pas plus qu'il n'a altéré le rôle des administrations déconcentrées de l'Etat, le mouvement décentralisateur, dont on situe le renouveau au début des années 1980 n'a été conçu comme un facteur de désagrégation du cadre unitaire de l'Etat. Bien au contraire, comme l'explique avec clarté Olivier Gohin, « *la décentralisation territoriale n'est qu'une modalité, d'ailleurs variable en intensité, de l'organisation administrative de l'Etat unitaire* »³⁹. De plus, comme pour la déconcentration, la décentralisation s'inscrit, d'une certaine manière, dans la filiation de la centralisation dont elle ne serait, pour la doctrine classique, que la conception négative. En effet, « *sa génétique relève, historiquement et juridiquement, d'un processus de sortie de centralisation, d'une certaine prise de distance à l'égard du pouvoir central. Elle postule une donnée préalable de centralisation, conformément au préfixe "dé-centralisation" - tendance à s'éloigner du centre – d'émancipation à l'encontre de la centralisation* »⁴⁰. Le doyen Hauriou écrivait « *par contre-pied de la centralisation* »⁴¹. Aussi, sans qu'il ne soit nécessaire de consacrer une étude archéologique à la décentralisation – la littérature en la matière y est très abondante⁴² – quelques précisions s'avèrent nécessaires.

³⁷ Cf. Benoit PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., pp. 281-282.

³⁸ Alain LARANGE, *La déconcentration*, LGDJ, « coll. Politiques locales », 2000, p. 31

³⁹ Olivier GOHIN, « Pouvoir législatif et collectivités locales », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques MOREAU, Economica, 2003, p. 180.

⁴⁰ Serge REGOURD, « La génétique de la décentralisation. Tabous, métaphores et autres occultations », in Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, Berger Levrault, « coll. Au fil du débat », 2015, pp. 16-17.

⁴¹ Maurice HAURIOU, « Décentralisation », Répertoire Béquet, 1882, p. 471 ; cité par Serge REGOURD, « La génétique de la décentralisation. Tabous, métaphores et autres occultations », in Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, op. cit., p. 16.

⁴² La littérature sur le sujet est abondante. Voir par exemples, Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, 6^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2015 ; Le droit constitutionnel des *collectivités territoriales*, Cah. Cons. Const. 2002, n° 12 ; *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques MOREAU, ECONOMICA, 2003 ; Virginie DONNIER, *Droit des collectivités territoriales*, 3^e édition, Dalloz, « coll. Mémentos », 2019 ; Bertrand FAURE, *Droit des collectivités territoriales*, 5^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2018 ; Olivier GOHIN & Autres, *Droit des collectivités territoriales*, 2^e édition,

La première est, bien qu'on ait tendance à considérer l'Etat comme l'unique source de toutes les institutions, on occulte très souvent la réalité que les communes, sous leur forme de communautés d'habitants lui préexiste⁴³. Ainsi, elles ont précédé l'Etat dans la mise en pratique de beaucoup de chose qu'on regarde comme l'œuvre de la civilisation moderne⁴⁴. Il faut toutefois relever que ces communautés ne sont pas identiques aux communes telles qu'elles existent depuis deux siècles.

La deuxième précision a trait aux origines de la décentralisation. En effet, si dans la théâtralisation en acte de la décentralisation ses origines remontent à la loi du 2 mars 1982⁴⁵ marquant l'Acte I, il faut tout de même retenir que la décentralisation n'est pas une idée neuve en France. Ainsi que le souligne Éric Landot, « *les blocs de granit sur lesquels la France décentralisée a été bâtie ont été posés, comme des fondations, sous l'Ancien Régime, sous la Révolution puis l'Empire, sous la Restauration, au fil des grandes lois connues sous la III^e République puis de la V^e République* »⁴⁶. Le droit administratif classique du début du XX siècle en construit une théorie qui s'efforce de concilier l'héritage de la centralisation napoléonienne et les aspirations démocratiques et libérales que porte la République. Cette synthèse a profondément imprégné la culture politique française et son évolution s'est révélée difficile⁴⁷. De même, pour les Professeurs Laetitia Janicot et Michel Verpeaux, la période qui va de la Révolution à 1830 « *se caractérise par la recherche d'un équilibre entre la volonté d'accorder une relative autonomie aux collectivités de base que constituaient les bourgs, paroisses et villes et celles de créer une administration rationnelle avec des cadres uniformes dans lesquels l'exécution des lois pourrait être assurée et surveillée* »⁴⁸.

CUJAS, 2015 ; Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, LGDJ, « coll. Manuel », 2019 ; Jean-Bernard AUBY, *La décentralisation et le droit*, LGDJ, « coll. Systèmes », 2006 ; Jean-Bernard AUBY, Bertrand FAURE (dir.), *Les collectivités locales et le droit. Les mutations actuelles*, Dalloz, « coll. Thèmes et commentaires », 2001 ; Pierre BODINEAU, Michel VERPEAUX, *Histoire de la décentralisation*, PUF, « coll. Que sais-je », 1993 ;

⁴³ Voir en ce sens : Hugues CLEPKENS, Patrick CHAUVIN, Denis GARREAU, Nicolas KADA, Francis MALLOL, *Réformer la décentralisation. Pour la République ou pour l'Etat ?*, Berger Levrault, « coll. Les indispensables » 2017, pp.21-29.

⁴⁴ *Ibid.* p. 22-23.

⁴⁵ Loi n° 82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions.

⁴⁶ Éric LANDOT, « 1871 & la décentralisation : l'anniversaire oublié », in Florence CROUZATIER-DURAND & Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p. 25 ;

⁴⁷ Jean-Claude DOUENCE, « Sur quelques idées reçues en droit des collectivités locales », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Gérard Marcou*, Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne, IRIS Editions, « coll. Bibliothèque de l'IRJSJ André-Tunc », 2017, p. 182.

⁴⁸ Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 63.

Pour envisager la période contemporaine⁴⁹, il est usuel de dire que l'adoption de la loi du 2 mars 1982 qui fait suite à l'alternance politique de 1981, marque la naissance de la véritable décentralisation. En effet, dans la mémoire collective, la décentralisation apparaît à cette période comme un choix, celui de la rupture avec un passé marqué par un Etat centralisé, lourd et omniprésent. Le Président François Mitterrand à l'occasion d'un discours prononcé à Lyon en juillet 1981 déclare : « *la France a eu besoin d'un pouvoir fort et centralisé pour se faire. Elle a aujourd'hui besoin d'un pouvoir décentralisé pour ne pas se défaire* »⁵⁰. Delphine Espagno-Abadie interprète cette volonté du Président Mitterrand comme la « *volonté de tourner la page du gaullisme et de ses héritiers plus ou moins directs dont les manières de gouverner conduisaient à défier les élus locaux, voire les affaiblir* »⁵¹. C'est là, sans doute, la raison pour laquelle certains auteurs définissent la décentralisation comme étant « *un programme politique* »⁵².

Il importe de nuancer à un double point de vue ce propos. D'abord, si François Mitterrand a réussi sa réforme de la décentralisation, son prédécesseur, Valéry Giscard D'Estaing s'y était engagé sur la voie de la réforme sans toutefois y parvenir. Vincent Aubelle relève que, l'objectif de décentralisation sous Giscard D'Estaing devait faire l'objet de trois textes législatifs mais qui n'ont pas abouti au Sénat⁵³. Ensuite, comme le souligne les professeurs Yves Jégouzo et Michel Verpeaux, la réforme de la décentralisation était devenue, politiquement et économiquement inéluctable. « *Les nombreux débats qui eurent lieu entre 1976 et 1981 (rapports Guichard, Aubert, etc.) avaient démontré la nécessité dans laquelle se trouvait l'Etat de transférer un certain nombre de responsabilités aux collectivités territoriales et, notamment, la charge des politiques d'équipement et de certaines politiques sociales. La dé-centralisation*

⁴⁹ Pour la partie historique voir par exemples, Pierre BODINEAU, Michel VERPEAUX, *Histoire de la décentralisation*, op. cit., 3-61 ; Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, op. cit., pp. 9-14 ; Nicolas KADA, Anthony MERGEY, « Décentralisation », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE, *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., pp. 360-364.

⁵⁰ Michel VERPEAUX, « 1982 : de quoi la loi du 2 mars est-elle la cause ? », *AJDA* 2012, p. 743.

⁵¹ Delphine ESPAGNO-ABADIE, « La décentralisation, une volonté politique de François Mitterrand », in Florence CROUZATIER-DURAND & Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p. 30.

⁵² Benoît PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 300.

⁵³ Vincent AUBELLE, « François MITTERRAND : la décentralisation politique pour ne pas défaire la France », in *Les grandes figures de la décentralisation. De l'Ancien Régime à nos jours*, Berger-Levrault, Hors collection, 2019, pp. 589-586 ; cité par Delphine ESPAGNO-ABADIE, « La décentralisation, une volonté politique de François Mitterrand », in Florence CROUZATIER-DURAND & Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p. 30.

était une nécessité tant au regard des impératifs de modernisation de l'Etat que de l'évolution de la gouvernance dans les pays postindustriels »⁵⁴.

En revanche, envisagée la décentralisation comme un « programme politique » ne doit pas nous faire perdre de vue qu'elle est d'abord une technique administrative. Sous cet angle, la décentralisation correspond à une redistribution des pouvoirs administratifs au sein d'un Etat qui demeure unitaire, se bornant à établir au profit de certaines autorités locales une relative indépendance d'action par rapport à l'administration centrale. Comme le rappellent à juste titre Charles Debbasch et Frédéric Colin, cette forme de décentralisation dite « territoriale »⁵⁵ « suppose l'existence d'une communauté d'intérêts entre les habitants d'une fraction géographiquement déterminée du territoire »⁵⁶. Ainsi, outre qu'elle traduit le souci des gouvernants d'un Etat unitaire de consacrer des libertés et responsabilités locales, de donner plus de respiration et d'espace aux administrations territoriales, la décentralisation apparaît aussi comme une réponse à la nécessité de créer une indispensable soupape de « sûreté »⁵⁷, pour répondre aux besoins des individus de se rattacher à une entité moins vaste et intimidante que le sel sentiment national, de s'accrocher au cocon d'une patrie plus intime, de renouer le lien avec leur région originelle et leur village natal. Elle peut aussi résulter de la volonté des gouvernants d'instaurer une vie locale démocratique, de diffuser l'idée d'un *self-government* à l'anglaise⁵⁸. Aussi, d'un point de vue strictement juridique, Benoit Plessix souligne que, sont décentralisées, « au sein de l'Etat unitaire, les autorités administratives locales qui ne sont plus soumises au pouvoir hiérarchique des autorités centrales, lesquelles ne peuvent leur imposer ou leur opposer leur pouvoir propre de décision »⁵⁹.

Toutefois, si le lien hiérarchique est absent des relations entre les autorités locales et le gouvernement central – ce qui en fait un élément de différenciation par rapport à la déconcentration – l'action des autorités locales s'exerce dans la sphère des pouvoirs que le législateur national a bien voulu leur octroyer, ces dernières étant tenues à l'écart du pouvoir

⁵⁴ Yves JEGOUZO, Michel VERPEAUX, « Les collectivités territoriales », in Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA (dir.), *Traité de droit administratif*, Dalloz, « coll. Traités Dalloz », tome 1, 2011, pp. 278-279.

⁵⁵ La décentralisation territoriale s'oppose à la décentralisation fonctionnelle ou par services. Cette dernière consiste, pour l'Etat, à autonomiser un service public, en retenant une structure de droit public, que l'établissement public ainsi créé soit administratif ou industriel et commercial. Cf. Olivier GOHIN, *Droit constitutionnel*, 4^e édition, LexisNexis, « coll. Manuel », 2019, p. 76 ;

⁵⁶ Charles DEBBASCH, Frédéric COLIN, *Administration publique*, ECONOMICA, 2021, p. 174.

⁵⁷ Benoit PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 300.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*

législatif⁶⁰. A ce niveau notons simplement à la suite du Professeur Olivier Gohin que, le pouvoir législatif exercé sur les autorités locales n'est pas exactement un pouvoir qu'elles subissent, mais un pouvoir auquel elles participent à travers le Sénat⁶¹. Au demeurant, l'autonomie à l'égard du pouvoir central et un pouvoir de décision constituent avec l'existence d'affaires propres, une personnalité morale de droit public, une compétence générale et le contrôle de l'Etat, les éléments constitutifs de la notion de collectivité territoriale⁶².

Constitutionnellement reconnues pour la première fois avec l'article 85 alinéa 2 de la Constitution de 1946, les collectivités territoriales⁶³ sont l'instrument privilégié de la décentralisation. A cette époque, la catégorie de collectivité territoriale regroupait les communes, les départements et les territoires d'outre-mer. Il faut attendre la révision du 28 mars 2003 pour que la Constitution adapte la liste des collectivités territoriales au droit existant en y intégrant les régions et en tenant compte de l'existence des collectivités territoriales à statut particulier. Ainsi, l'article 72, alinéa 1^{er} de la Constitution dispose que « *les collectivités*

⁶⁰ Olivier GOHIN, « Pouvoir législatif et collectivités locales », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, *op. cit.*, p. 180.

⁶¹ *Ibid.* p. 187.

⁶² Bertrand FAURE, *Droit des collectivités territoriales*, *op. cit.*, pp. 7-11 ; Florian MUGNIER, *La personnalité juridique des collectivités territoriales. Genèse et développement d'une personne morale dans l'Etat*, Dalloz, « coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses », 2022, p. 393-394 ; Geneviève KOUBI, « Recentralisation : un enjeu entre réforme des collectivités territoriales et consolidation du Code général des collectivités territoriales », in Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, *op. cit.*, p.93.

⁶³ Il ne paraît pas indispensable de consacrer un développement spécifique sur l'utilisation de l'expression « collectivité territoriale » ou « collectivité locale » tant l'intérêt du débat est aujourd'hui assez faible. De plus, des travaux approfondis ; dont pour certains très récents, y ont été consacrés. Notons simplement que si, aujourd'hui encore, ces deux expressions font l'objet, chez de nombreux commentateurs, d'une utilisation indifférenciée, l'on préférera tout au long de ce travail l'expression de collectivité territoriale. C'est l'expression qui apparaît à la fois comme la plus utilisée mais aussi comme la plus stabilisée dans le droit positif (le terme de collectivité locale étant abandonné depuis la loi constitutionnelle du 28 mars 2003) et dans la doctrine. Aussi, s'il fallait nécessairement fournir une justification à ce choix, nous reprenons à notre compte l'argumentaire du Professeur Louis Favoreu pour lequel, la notion constitutionnelle de collectivité territoriale paraît comporter quatre éléments spécifiques : « *les collectivités territoriales françaises voient leur statut défini par la loi ; n'exercent qu'un pouvoir normatif résiduel de niveau infra-législatif et subordonné ; sont soumises au contrôle de l'Etat ; et sont indépendantes les unes des autres* ». cf. Louis FAVOREU, « La notion constitutionnelle de collectivité territoriale », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques MOREAU, *op. cit.*, pp. 155-158 ; Sur la question du choix entre « collectivité territoriale » et « collectivité locale » voir également : Florian MUGNIER, *La personnalité juridique des collectivités territoriales. Genèse et développement d'une personne morale dans l'Etat*, *op. cit.*, p. 333- 409 ; Cécile REGOURD, *Les métropoles au prisme du modèle territorial français*, Dalloz, « coll. Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle », 2020, pp. 463-472.

Pour poursuivre dans les clarifications, l'on précisera que si l'évolution depuis quelques années tend à troubler la distinction établie entre les collectivités territoriales et les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI), la notion de collectivités territoriales sera entendue dans le cadre de la présente recherche comme renvoyant aux catégories prévues par la Constitution. Pour en savoir plus sur la difficile distinction entre EPCI et collectivités territoriales voir : Mathieu Houser, *L'intervention de l'Etat et la coopération entre communes*, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2009, pp. 343-347 ; Florence CROUZATIER-DURAND, Nicolas KADA, « Des concepts recomposés aux notions revisitées : un droit désordonné », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *La recomposition territoriale : la décentralisation entre enjeux et obstacles*, L'Harmattan, GRALE, 2016, pp. 50-52 ; Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation française : évolutions et perspectives*, LGDJ, « coll. Systèmes perspectives », 2016, pp. 57-59.

territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 ».

Tout comme pour l'Etat, le principe d'unité s'est imposé dans le cadre de la décentralisation. Il se traduit par l'uniformité statutaire caractérisant chacune des catégories de collectivité territoriale ainsi que la reconnaissance constitutionnelle, dans les mêmes termes pour l'ensemble d'entre elles, d'un pouvoir réglementaire. Il est possible de rajouter la prohibition d'une tutelle d'une collectivité sur l'autre posé par l'article 72 alinéa 5 de la Constitution. Nadine Poulet-Gibot Leclerc souligne que, si « *l'acte I de la décentralisation avait pour finalité d'instaurer une stricte égalité juridique entre collectivités territoriales. les actes II et III ont souhaité casser cette égalité au profit de la région, sans y parvenir toutefois* »⁶⁴.

Il convient, bien que leurs principaux apports seront égrenés dans la suite de ce travail, de dire un mot rapide sur les réformes de décentralisation engagées notamment à partir de 2003. Ainsi, l'Acte II de la décentralisation est intervenu à un moment où la décentralisation avait le vent en poupe, les collectivités territoriales semblant assez bien gérer les affaires publiques. Aussi, et comme le relève certains commentateurs, « *on a pris conscience de ce qu'il n'était plus possible de faire avancer la décentralisation sans une réforme assez profonde, touchant à certains principes directeurs : concrètement, qu'il n'était pas possible d'avancer sans modifier la Constitution* »⁶⁵. C'est ainsi qu'outre l'introduction de nouvelles modalités de répartition des compétences entre les collectivités territoriales, la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 procède à un renforcement de la décentralisation territoriale à travers la consécration à l'article 1^{er} de la Constitution le principe de l'organisation décentralisée de la République⁶⁶.

D'un point de vue pratique, si les réformes de 2003 puis celles engagées à partir de 2010, ont renforcé l'ancrage de la décentralisation, elles n'ont pas été déterminante dans la redéfinition des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales engagée avec la loi du 2 mars 1982. Il faut dire qu'à la faveur des différents changements introduits dont la suppression de la tutelle administrative, nous avons assisté à une amplification de l'égo des pouvoirs locaux. Pierre-Yves Chicot souligne que les pouvoirs locaux départemental et régional s'affirment parce que ces collectivités territoriales assurent elles-mêmes l'exécution de leurs décisions. Et dans le même

⁶⁴ Nadine POULET-GIBOT LECLERC, « Des perspectives : Quel pouvoir réglementaire pour les régions », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *La recomposition territoriale : la décentralisation entre enjeux et obstacles*, op. cit., p. 61.

⁶⁵ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY & Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, op. cit., p. 17.

⁶⁶ Pour les autres modifications introduites voir : Henri OBERDORFF, Nicolas KADA, *Les institutions administratives*, op. cit., pp. 203-206.

temps, les administrations locales vont faire autorité dans leurs domaines en recrutant de la ressource humaine, issue même des rangs des grands corps de l'Etat, faisant d'elles des tours d'expertises de la décision publique⁶⁷. Dans tous les cas, la Constitution interdit de considérer les administrations décentralisées comme de simples appareils voués à la mise en œuvre des politiques publiques de l'Etat. Les collectivités locales tirent de cette qualité le pouvoir de représenter les populations regroupées sur le territoire, dont elles assurent démocratiquement l'administration. Sans doute n'est-il ici question que de gestion. Néanmoins, cette part décentralisée de la fonction administrative jouit d'une protection constitutionnelle avec laquelle la loi doit en permanence composer⁶⁸.

En tout état de cause, il apparaît que la conception française de la décentralisation repose sur une complémentarité avec le processus de déconcentration. La loi du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale (loi 3DS) est venue réaffirmée le lien entre la décentralisation et la déconcentration⁶⁹, tout en faisant de cette dernière un mode de coopération entre l'Etat territoriale et les collectivités territoriales⁷⁰. Si ce lien n'est pas nouveau, il est toutefois révélateur de l'importance que représente la présence dans les territoires de représentants de l'Etat⁷¹ pour la réussite de la décentralisation. Ainsi, les autorités locales n'ont pas nécessairement à se tourner vers la capitale pour résoudre des difficultés locales ou régionales. Il suffit qu'elles se tournent vers les autorités déconcentrées⁷².

L'organisation territoriale administrative a longtemps induit la nécessité d'un parallélisme institutionnel à chacun des niveaux concernés, comme cela se retrouve aujourd'hui encore au niveau du département avec le préfet et le président du conseil régional. C'est ce parallélisme

⁶⁷ Jacques CAILLOSSE, « Ce que la Constitution française donne à voir de la démocratie locale », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques MOREAU, ECONOMICA, 2003, p. 46.

⁶⁸ Pierre-Yves CHICOT, « Le renouvellement de l'Etat territorial : le prisme de la décentralisation autonome », in GIS-GRALÉ-CNRS, *Les territoires de l'Etat*, Éditions Le Moniteur, « coll. Droit et Gestions des Collectivités Territoriales », 2017, p. 193.

⁶⁹ Loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale

⁷⁰ Pierre VILLENEUVE, « L'Etat territorial, un condensé de (dé) concentration », *JCP / LA SEMAINE JURIDIQUE* – Édition Administration et collectivités territoriales, n° 12. 28 MARS 2022, p. 2093.

⁷¹ Il est fondamental de retenir que les autorités administratives au niveau de chaque circonscription administrative sont d'authentiques autorités déconcentrées qui ne se contentent pas de veiller à l'exécution des lois et de faire remonter au niveau central des informations ; celles-ci disposent de pouvoirs propres d'initiative et de décision. Les préfets, surtout, prennent les décisions dans les matières relevant des attributions des services déconcentrés implantés dans leur circonscription territoriale. Cf. Benoit PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 298.

⁷² Henri OBERDORFF, Nicolas KADA, *Les institutions administratives*, op. cit., p. 168.

qui justifie le rapprochement entre les administrations déconcentrées et décentralisées et qui conduit à la mise en place de coopérations⁷³.

⁷³ Notons sur ce point que si, ces dernières années la tendance a semblé être celle d'un affaiblissement de l'échelon départemental au profit de celui régional, la loi 3DS a renversé la tendance en privilégiant l'échelon départemental, au nom de l'exigence de proximité.

Section 2 : Une hypothèse : la mise en scène du rapprochement des administrations déconcentrées et décentralisées sous les traits de coopérations.

Pour la doctrine juridique, les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales constituent depuis quelques décennies un objet d'étude à part entière ; en atteste la diversité et l'importance des travaux qui y sont consacrés⁷⁴. Il s'agit là d'un fait tout à fait important, tant la matrice d'une centralisation marquée par la verticalité du pouvoir d'Etat et un emboîtement des collectivités au sein d'un ordre juridique unitaire n'a pas encore complètement disparue. Si les quarante années de décentralisation ont évidemment contribué à la reconfiguration des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, la mise en scène des relations qu'ils entretiennent apparaît principalement sous les traits d'une coopération. Dès lors, il importe, comme un préalable nécessaire, de saisir cette notion.

Appliquée aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, la coopération fait partie de ces concepts qui se sont largement diffusés depuis le début des années 1980 et qui symbolisent à elles seules « *la remise en cause des mécanismes de la centralisation administrative qui assuraient la suprématie de l'Etat* »⁷⁵. Emprunté au vocabulaire de la sociologie, le terme n'a pas de définition purement juridique⁷⁶. Il est possible tout de même de rappeler que, d'un point de vue étymologique, le verbe coopérer du substantif coopération est emprunté au latin *cooperari* et désigne une action conjointe et coordonnée de deux ou plusieurs personnes en vue de parvenir à des résultats communs dans un ou plusieurs domaines⁷⁸. Il faut dire qu'à l'origine,

⁷⁴ On peut sans que la liste ne soit exhaustive citer : Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, Tome I, Thèse de doctorat en droit, Université des Sciences sociales de Toulouse, 1979 ; André BEL, « Point de vue : pour de nouvelles relations entre l'Etat et les collectivités territoriales », in Nelly FERREIRA, Patrice CHRETIEN, Laetitia JANICOT (dir.), *L'Etat dans ses nouvelles relations avec les collectivités territoriales, Journées d'études juridiques sur la centralisation française*, LGDJ, « coll. LEJEP », 2011, pp. 33-42 ; Nicolas KADA, « Etat et collectivités territoriales : petite cuisine et grandes dépendances », *AJDA* 2019, p. 2423 et s. ;

⁷⁵ Gérard MARCOU, « Introduction », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, l'Harmattan, « coll. Logiques Juridiques », 1997, p. 8.

⁷⁶ Chin-Wen WU, *La coopération entre les personnes publiques en droit public français en matière culturelle*, PUAM, 2009, p. 30.

⁷⁷ Marie-Hélène Bernard-Douchez dresse une analyse complète sur l'emprunt par les juristes du concept de coopération. Cf. Marie-Hélène BERNARD DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, *op. cit.*, pp. 44-46.

⁷⁸ Fabrice DHUME-SONZOGNI, *La coopération dans l'action publique*, L'Harmattan, « coll. Administration et Aménagement du territoire », 2018, p. 43.

« dans son sens chrétien, le terme désignait ce ‘qui se joint à l’effort personnel’ c’est-à-dire qui opère la rencontre entre l’effort du croyant et la grâce de Dieu »⁷⁹. La coopération dérive du latin *cooperatio* qui signifie la « part prise à une œuvre commune ». Il est composé de *cum* (avec) et *operari*. Il s’agit là du sens communément admis faisant de la coopération une vague méthode de relations entre personnes publiques ou entre celles-ci et les personnes privées⁸⁰. On peut de ce fait dire qu’il y a coopération dès lors que s’établissent des contacts entre l’Etat et les collectivités territoriales⁸¹.

Pour le Professeur Philippe Terneyre, il est possible d’envisager cette notion de deux manières. Soit, dans son sens le plus étendu et recouvre « toutes les catégories de contrats conclus entre personnes publiques tendant, soit à satisfaire les besoins de l’une des parties au moyen de la réalisation d’une prestation par l’autre partie, soit à organiser et/ou aménager des compétences concurrentes ou proches des parties publiques contractantes, soit à attribuer des moyens financiers humains ou matériels de l’une des parties à l’autre ou à plusieurs autres »⁸². Soit, dans une approche plus restreinte, en l’analysant, ou plutôt la limitant, à l’action de participer à une œuvre commune⁸³. On s’écartera évidemment de la signification de la coopération entendue dans son sens le plus étendu pour ne retenir que la seconde acception.

Jean-François Sestier et Jean-Marie Pontier mettent, quant à eux, l’accent sur sa nécessité en ce qu’elle serait, notamment pour le premier, un facteur de performance – mise en œuvre des actions présentant, au regard de la satisfaction des besoins collectifs le meilleur rapport coût/efficacité⁸⁴ – de l’action publique⁸⁵. De plus, à la lecture de nombreux articles, il est loisible de constater que la notion de coopération est souvent évoquée dans la doctrine juridique

⁷⁹ *Ibid.* p. 43.

⁸⁰ Véronique HEMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation ? », *RFDA*, 1998, p. 347.

⁸¹ La coopération n’est pas que l’apanage de l’Etat et des collectivités territoriales. On la retrouve dans les relations entre Etats dans le cadre des relations internationales, entre organisations internationales et Etat...

⁸² Philippe TERNEYRE, « l’avenir de la coopération entre personnes publiques : un avenir réel mais limité », *RFDA*, 2014, p. 407.

⁸³ Cette seconde acception de la coopération proposée par Philippe Terneyre s’appuie explicitement sur les affaires ou la Cour de justice de l’Union Européenne (CJUE) et le Conseil d’état ont récemment identifié une telle « coopération » entre personnes (pour exclure l’application du droit des marchés publics) et, aujourd’hui, sur le texte des nouvelles directives marchés publics et concessions qui réglementent désormais ce type de contrats entre pouvoirs adjudicataires.

⁸⁴ Stéphanie FLIZOT, « Performance, efficacité, contrôle et évaluation de l’action publique », dans : Robert Holcman éd., *Management public*. Paris, Dunod, « Hors collection », 2014, p. 165-222. DOI : 10.3917/dunod.holcm.2014.01.0165. URL : <https://www.cairn.info/management-public--9782100715688-page-165.htm>

⁸⁵ Jean-François SESTIER, « La coopération contractuelle comme alternative à la coopération institutionnelle », *AJDA*, 2013, p. 858 ; Jean-Marie PONTIER, « Collectivités locales : coopération contractuelle et coopération institutionnelle », *La revue administrative*, 47^e numéro, 1994, p. 162.

équivalamment à celle de collaboration, de concertation ou encore de partenariat. A ce propos, le dictionnaire Le Robert propose comme synonymes de coopération les expressions « collaborer », « concourir », « s'associer », « contribuer » ou encore « participer ». Se pose donc le problème de la détermination de la nature exacte de la coopération par rapport à ces notions, dont on ignore le lien.

La première notion, sans doute celle pour laquelle l'interrogation se pose assidûment, est celle du partenariat. Il s'agit d'un concept né dans le monde industriel et qui est entré dans le vocabulaire public depuis le début des années 1980. Ainsi, le partenariat est défini comme « *une recherche du 'sur mesure', en vue d'une meilleure adéquation entre l'investissement et les marchés* »⁸⁶. Pour Kenneth Sirotnik et John Goodlad, le partenariat peut s'entendre comme « *un accord de collaborations mutuelles entre partenaires égaux travaillant ensemble à réaliser leurs propres intérêts tout en résolvant des problèmes communs* »⁸⁷. Jean-Marie Pontier envisage quant à lui le partenariat comme le fait d'agir « *de concert (...) en vue d'obtenir un résultat à la réalisation duquel les différentes parties trouvent un intérêt* »⁸⁸. Systématisant ces différentes approches, la notion de partenariat apparaît selon Fabrice Dhume-Sonzogni, comme « *le réceptacle d'une pluralité de conceptions et de désirs, de représentations et d'exigences, de référentiels et de modèles relationnels* »⁸⁹. Le terme servirait selon ce même auteur d'étendard pour un désir commun de faire autrement et mieux ensemble⁹⁰.

Sur le point du parallèle à dresser avec la notion de coopération, on remarque que cette dernière définition recoupe celle de coopération, à la fois dans le fait qu'elles suggèrent toutes deux une action de concert mais aussi un but commun. C'est pour une telle raison qu'elles sont employées comme synonymes, notamment par le Professeur Pontier lorsqu'il indique que, « *le partenariat appliqué aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales ne peut que signifier une coopération dans l'exercice de leurs compétences respectives* »⁹¹.

⁸⁶ Voir. Alain De ROMEFORT, « Partenariat, démocratie participative, évaluation et aménagement du territoire. Vers un nouveau civisme », in *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, Jean-Claude NEMERY (dir.), Economica, 1994, p. 171 et s.

⁸⁷ Kenneth A. SIROTNIK & John I. GOODLAD, citées par Danielle ZAY, Définition du mot partenariat, in Philippe CHAMPY et Christiane ETEVE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de l'éducation et de la formation*, 2^e édition, 1998, Nathan Université, p. 748.

⁸⁸ Jean-Marie PONTIER, « le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1694.

⁸⁹ Fabrice DHUME-SONZOGNI, *La coopération dans l'action publique*, op. cit., p. 71

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Jean-Marie PONTIER, « le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1694.

Si une doctrine majoritaire souscrit à l'approche du Professeur Pontier, indiquons néanmoins qu'il existe des nuances. Ainsi, pour Jean-Paul Costa, le partenariat correspond « *globalement au fait pour des collectivités publiques de coopérer, de s'associer entre elles ou avec des personnes privées* »⁹². Pris en ce sens, la coopération serait non pas synonyme de partenariat mais constituerait une de ses modalités, un moyen de lui donner vie.

Notons aussi que, contrairement à la notion de partenariat dont le lien avec celle de coopération est discuté, celle de collaboration ne suscite que très peu de débat. Si elle est d'une manière générale assimilée à la coopération⁹³, une frange de la doctrine considère elle que, cette dernière notion à une vocation globale alors que la collaboration renverrait à des relations informelles, moins contraignantes⁹⁴. Il importe, pour finir sur ce point, d'indiquer que ces dernières années, principalement dans le cadre des relations qu'entretiennent les collectivités territoriales entre elles, une nouvelle notion semble émerger, celle d'« *Alliances territoriales* ». Encore absente de la sémantique du droit des collectivités territoriales l'expression est, selon certains auteurs, utilisée pour mettre en scène les rapports de force et les arrangements au soubassement des coopérations entre les acteurs publics et / ou privés par d'autres sciences sociales dans le cadre d'une gouvernance territoriale ouverte sur les réseaux et flux⁹⁵. Pour Patricia Demaye-Simoni, « *les alliances territoriales sont une incantation à l'entraide entre les acteurs territoriaux* »⁹⁶ et correspondent à des coopération stratégiques et solidaires entre acteurs publics. Si l'expression semble, dans une certaine mesure, permettre une description parfaite des évolutions de la gouvernance territoriale, et est ainsi promis à un bel avenir, on préférera dans le cadre de ce travail la notion « *plus feutrée de coopération* »⁹⁷.

Ramener aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, la coopération est née de la pratique et s'est développée en France dans un quasi vide juridique avant que certaines de ces modalités ne soient saisies par le droit. Il faut dire que, globalement, la coopération a bénéficié d'un contexte institutionnel favorable. Indépendamment de la prédisposition du système d'organisation administrative territoriale français au rapprochement, rappelons que, Jusqu'aux années 1970, l'Etat français était un Etat-providence et qui, à ce titre, monopolisait les fonctions

⁹² *Ibid.* p. 1694.

⁹³ Jean-Paul COSTA, « les relations contractuelles entre collectivités publiques : la nouvelle donne », *AJDA*, 1990, p. 148.

⁹⁴ Chin – Wen WU, *La coopération entre les personnes publiques en droit public français en matière culturelle*, PUAM, 2009, p. 30.

⁹⁵ Patricia DEMAYE-SIMONI, « Les alliances territoriales, nouveau design de l'action publique », *Pouvoirs locaux*, n° 122, 2023, p. 30.

⁹⁶ *Ibid.* p. 30.

⁹⁷ *Ibid.* p. 32.

de solidarité sociale. Par la suppression de l'ensemble des corps intermédiaires entre l'individu et l'Etat, la suppression des corporations, l'interdiction des syndicats et le contrôle des organisations de secours mutuels, la Révolution française et les régimes politiques qui lui ont succédé ont placé l'Etat dans l'obligation d'intervenir, ou pour reprendre l'expression de François-Xavier Merrien, « *de devenir la providence des malheureux* »⁹⁸. Ainsi, la caractéristique principale de l'Etat-providence, que d'autres appellent « *l'enfant monstrueux de la Révolution française* »⁹⁹, est l'imposition de ses solutions, y compris en limitant considérablement la liberté des conventions. En effet, dès lors que les corps intermédiaires tels que la famille où les corps professionnels sont considérés comme incapables, dans le cadre d'une société atomisée, de remplir un rôle de solidarité, l'Etat est nécessairement appelé à intervenir¹⁰⁰. Si la pérennité de l'Etat-providence, avec plus ou moins d'intensité selon les époques, a été assurée, la fin de la Seconde guerre mondiale marque un point de rupture entre l'Etat-providence historique et celui moderne.

L'Etat-providence moderne qui se met en place à partir de cette période est saisi par le souci d'assurer le progrès social et la croissance économique du pays. Ainsi, comme le mettent en évidence Sandrine Chassagnard-Pinet et David Hiez, « *l'Etat n'agit plus comme un arbitre extérieur mais est appelé à "opérer de façon immanente" pour assurer le développement de chaque secteur de la société* »¹⁰¹. C'est pourquoi l'Etat use de la voie réglementaire pour assurer une certaine sécurité économique aux citoyens par le biais de systèmes de sécurité sociale et d'assistance ; qu'il affiche une volonté de redistribution qui passe par des transferts monétaires verticaux ou horizontaux ; et, qu'il met à disposition une série de services et d'équipements collectifs gratuits ou à des coûts inférieurs à ceux du marché¹⁰². Vu ainsi, on partage l'affirmation de certains auteurs considérant que, « *lorsque le droit abandonne ses fonctions traditionnelles de commandement et d'encadrement des conduites pour devenir un outil au service de l'interventionnisme étatique, sa texture évolue ainsi que les conditions de sa légitimité puisque c'est à l'aune de leur efficacité que ces règles sont désormais jugées* »¹⁰³. Le

⁹⁸ François-Xavier MERRIEN, « L'Etat-providence dans une perspective historique et conceptuelle », in François-Xavier MERRIEN éd., *L'Etat-providence*, Presses Universitaires de France, 2007, p. 12.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, *op. cit.*, p. 20.

¹⁰² François-Xavier MERRIEN, « L'Etat-providence dans une perspective historique et conceptuelle », in François-Xavier MERRIEN éd., *L'Etat-providence*, *op. cit.*, p. 15.

¹⁰³ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, *op. cit.*, p. 21.

droit, dans ce cas de figure, n'a plus la vocation d'astreindre des assujettis mais de répondre aux attentes sociales des usagers. Comme le dit Charles-Albert Morand, le droit n'est plus le seul produit de la puissance publique mais le résultat de collaborations initiées par l'administration¹⁰⁴.

C'est en conséquence pour permettre la réalisation d'objectifs de politique économique que les premières collaborations vont se mettre en place. Ceci conduit certains auteurs à mettre en relief la nouvelle nature de l'Etat-providence, lequel, loin de produire un droit centralisé et cohérent, donne naissance à des « *politiques dispersées, largement négociées à la base* »¹⁰⁵, fruit d'interactions complexes entre acteurs publics et privés¹⁰⁶. De même, doit être restituée l'observation des professeurs Sandrine Chassagnard-Pinet et David Hiez pointant le fait que le contrat soit employé, moins comme un instrument d'élaboration d'une norme consensuelle, que comme un outil d'allégeance des pouvoirs privés¹⁰⁷. On voit là comment l'avènement de l'Etat providence moderne a contribué à installer la coopération dans les relations entre acteurs publics mais aussi entre ceux-ci et des acteurs privés.

Par ailleurs, y compris après la loi de 1982, et la répartition de compétences qui s'en ait suivi, la coopération a continué à s'épanouir dès lors que les collectivités territoriales étaient susceptibles d'apporter un financement. L'Etat accepte, ou fait silence, sur des interventions qui ne correspondent pas au partage normal des compétences. Si l'Etat semble trouver son compte, tout au moins parce que cela soulage ses finances, les collectivités territoriales trouvent aussi leur compte puisqu'elles sont attachées aux bénéficiaires en termes d'image qu'elles peuvent en tirer auprès de la population locale¹⁰⁸.

S'il est possible de faire le constat qu'au fil du temps, les élus locaux sont devenus de plus en plus demandeurs de coopération avec l'Etat, cette demande cache en réalité le fait que la coopération soit devenue une exigence très forte de notre temps. Cette exigence étant même un impératif pour les personnes publiques, elles doivent coopérer entre elles et également avec les

¹⁰⁴ Charles-Albert MORAND, *Le droit néo-moderne des politiques publiques*, LGDJ, 1999, p. 61.

¹⁰⁵ François OST, Michel Van de KERCHOVE, *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 2002. Cité par Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET, David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 21.

¹⁰⁶ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 21.

¹⁰⁷ Jean-Marie PONTIER, « Variations sur l'Etat et la décentralisation », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Gérard Marcou*, op. cit., p. 346.

¹⁰⁸ *Ibid.* p. -347.

personnes privées. Jean-Marie Pontier note que la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales est une exigence objective, elle est reconnue, et demandée, par les collectivités territoriales, elle est également reconnue, même si c'est de manière implicite, par l'Etat.

Section 3 : Les enjeux du rapprochement des administrations déconcentrées et décentralisées.

« Mais qu'est ce qui se passe, qu'est ce qui se passe ? » interroge Hamm dans *Fin de partie* de Beckett ; et Clov répond « Quelque chose suit son cours »¹⁰⁹. C'est à travers ces formules empruntées au Professeur Jean-Marie Pontier qu'il paraît approprié d'introduire la question des enjeux que pose le rapprochement des administrations déconcentrées et décentralisées. En effet, elles illustrent l'état d'esprit de l'étude envisagée à savoir rendre compte de la situation présente et mettre en évidence une dynamique dont on ne sait, *a priori*, à quoi elle mènerait.

L'existence parallèle de l'Etat déconcentré et des collectivités territoriales a permis de dessiner les contours d'un rapprochement de circonstance sous les traits de coopérations ponctuelles. Qu'on envisage l'histoire longue ou l'histoire récente, le thème de la coopération semble s'être profondément installé dans le cadre plus large des réflexions sur la complémentarité à construire entre administrations territoriales de l'Etat et collectivités en matière de mise en œuvre de l'action publique locale. On perçoit là le signe d'une évolution, la question de l'intervention de l'Etat et des collectivités territoriales à l'échelon local ne se posant plus, tout au moins à titre principal, par rapport aux tentatives des organes constitués de s'emparer de certaines compétences reconnues, attribuées ou transférées, aux collectivités territoriales ou, à l'inverse, de se décharger sur ces collectivités d'autres compétences dont il ne pourrait lui-même assumer le coût social et la responsabilité financière. Si le tabou éminemment constitutionnel qu'est l'unité de l'Etat encadre très fortement les compétences normatives régissant les collectivités territoriales¹¹⁰, les différentes réformes intervenues au cours des dernières décennies répondent effectivement à un schéma d'une recomposition des articulations entre l'Etat et les collectivités territoriales. De ce point de vue, on ne peut que regretter que la question de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales ne soit pas envisagée comme une des données de la recomposition territoriale dont la doctrine juridique rend compte.

Thème d'actualité, la recomposition territoriale correspond, selon une définition faisant consensus, à un mouvement, un processus s'appliquant aux territoires et qui tend à rendre

¹⁰⁹ Jean-Marie PONTIER, « Préface », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *La recomposition territoriale : la décentralisation entre enjeux et obstacles*, op. cit., p. 17.

¹¹⁰ Michel VERPEAUX, « Les collectivités territoriales et les tabous constitutionnels », in Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, op. cit., p. 77.

compte des changements qui se produisent et des interrogations que suscitent leurs sens¹¹¹. Pour d'autres commentateurs, la recomposition territoriale renvoie plus largement à un processus politique par lequel les pouvoirs institutionnels travaillent à modifier leur organisation spatiale¹¹². De fait, le thème de la recomposition territoriale marque un dépassement de la notion de « *géographie administrative* »¹¹³ laquelle n'envisageait l'organisation administrative que dans une architecture immuable et une stabilité des enjeux qui l'anime.

A partir de ces définitions cursives, le Professeur Jean-Marie Pontier cite les problématiques qui sous-tendent le mouvement de recomposition territoriale et la remodelisation des relations notamment, des collectivités territoriales entre elles. Ainsi, pour cet auteur, font partie des données de la recomposition, la suppression de la compétence générale des départements et des régions, la réduction du nombre de ces dernières, la poursuite du mouvement intercommunal par une intégration toujours poussée, l'intervention de nouvelles structures comme celle des métropoles¹¹⁴. Or peuvent, voire doivent, être aussi envisagées dans cet ordonnancement toutes les formes de rapprochement qui s'opèrent à l'échelon local entre les administrations déconcentrées et décentralisées et, les modalités concrètes à travers lesquelles se matérialise ce rapprochement. Elles le doivent d'autant que les modalités concrètes conçues sous la forme de coopérations ne manqueront pas de soulever des interrogations en lien avec d'autres réformes de l'Etat.

Devenue ces dernières années un des thèmes phares du droit des collectivités territoriales, la *différenciation territoriale*¹¹⁵ pourrait affectée la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales. Et effet, dès lors que le droit consacre à la fois la possibilité d'un « *traitement différencié des territoires par l'Etat* »¹¹⁶ mais aussi celle que, des collectivités territoriales appartenant à la même catégorie, puissent avoir des compétences et des normes applicables à

¹¹¹ Jean-Marie PONTIER, « Préface », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *La recomposition territoriale : la décentralisation entre enjeux et obstacles*, op. cit., pp. 15-21-.

¹¹² Martin VANIER, « Recomposition territoriale : la voie française » in *L'information géographique*, volume 66, n°2, 2002. pp. 99.

¹¹³ Cette expression désigne « l'architecture institutionnelle du territoire nationale, ou l'architecture territoriale des institutions de la nation est faite de découpages de l'espace, donc de mailles, d'emboîtement de ces mailles, de systèmes électifs de désignation de leurs responsables, de répartition de leur pouvoir fiscaux, et de leurs compétences de gestion et d'action », lorsqu'on pouvait croire en l'immuabilité de cette architecture et à la stabilité des enjeux qui l'animaient. Cf. Martin VANIER, « Recomposition territoriale : la voie française » in *L'information géographique*, op. cit., pp. 99.

¹¹⁴ Jean-Marie PONTIER, « Préface », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *La recomposition territoriale : la décentralisation entre enjeux et obstacles*, op. cit., p. 17.

¹¹⁵ La différenciation territoriale

¹¹⁶ Jean-Marie PONTIER, « La notion de différenciation territoriale », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONNEL-COR (dir.), *La différenciation territoriale. L'adaptation du droit à la diversité des territoires : réalités et perspectives*, L'Harmattan, « coll. GRALE », 2021, p. 18.

l'exercice de leurs compétences différentes, soulève légitimement des interrogations sur la variabilité de la coopération. On peut penser qu'à l'égard des collectivités bénéficiaires de la différenciation la coopération ne pourra que s'accroître, parce qu'elle sera encore plus indispensable qu'avant. Il y a toutefois le risque que les grandes collectivités déjà autonomes soient valorisées au détriment des petites collectivités¹¹⁷. Bien que Nicolas Kada tempère l'ampleur de ce qui est perçue comme une révolution – en indiquant qu'il s'agit « *d'une simple mise en cohérence du droit avec un ensemble de pratiques certes éclatées, mais bel et bien réelles* »¹¹⁸ – et souligne l'existence de « garde-fou »¹¹⁹, il n'en demeure pas moins qu'elle aura inévitablement des effets quant à l'intensité de la coopération.

Il semble que le système d'organisation administrative territoriale français ait compris et intégré ces différents enjeux. Depuis quatre décennies au moins, la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales en même temps qu'elle s'inscrit comme une donnée supplémentaire de la recomposition territoriale en cours, s'est considérablement renforcée. Dans un célèbre article sur la coopération entre les collectivités publiques, paru en 1994, Jean-Marie Pontier soulignait que « *la coopération est aujourd'hui, tout en même temps, une nécessité reconnue et un thème à la mode, le second procédant de la première. La nécessité est celle de devoir agir de concert pour espérer réaliser les objectifs, ambitieux et souvent coûteux qu'on se donne, qu'il s'agisse de la coopération entre l'Etat et les groupements de toutes sortes dans la nation, ou de la coopération entre les personnes publiques* »¹²⁰. Cette analyse vaut toujours aujourd'hui. Au fond, elle témoigne de l'importance de la coopération pour la performance – mise en œuvre des actions présentant, au regard de la satisfaction des besoins collectifs le meilleur rapport coût/efficacité¹²¹ – de l'action publique¹²². Elle rend compte également de la

¹¹⁷ Inès AHMED YOUSSEF STEINMETZ, « Consécration de la différenciation territoriale, une influence des statuts constitutionnels des collectivités d'outre-mer », in *La différenciation territoriale. L'adaptation du droit à la diversité des territoires : réalités et perspectives*, op. cit., p. 59.

¹¹⁸ Nicolas KADA, « De quoi l'administration territoriale de la République est-elle le nom ? », in Florence LERIQUE (dir.), *Les fondements de l'administration territorialisée. Les éclairages apportés par la loi d'administration territoriale de la République*, op. cit., p. 38.

¹¹⁹ *Ibid.* p. 39.

¹²⁰ Jean-Marie PONTIER, « Collectivités locales : coopération contractuelle et coopération institutionnelle », *La Revue administrative*, 47^e année, n° 278 (mars-avril 1994), p. 162.

¹²¹ Stéphanie FLIZOT, « Performance, efficacité, contrôle et évaluation de l'action publique », in Robert Holman éd., *Management public*. Paris, Dunod, « Hors collection », 2014, p. 165-222. DOI : 10.3917/dunod.holem.2014.01.0165. URL : <https://www.cairn.info/management-public--9782100715688-page-165.htm>

¹²² Jean-François SESTIER, « La coopération contractuelle comme alternative à la coopération institutionnelle », *AJDA*, 2013, p. 858 ; Jean-Marie PONTIER, « Collectivités locales : coopération contractuelle et coopération institutionnelle », op. cit., p. 162.

permanence du thème de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales qui demeure encore aujourd'hui au cœur des réflexions sur l'organisation administrative territoriale.

Pour autant, faire le constat d'un renforcement de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales dans le cadre de l'action publique locale ne saurait équivaloir à qualifier celle-ci d'aboutie ou de stabilisée. Sans apparaître comme anachroniques ou désuètes, les modalités de coopération les plus couramment utilisées entre l'Etat et les collectivités territoriales ne paraissent répondre qu'imparfaitement à l'enjeu d'une meilleure coordination de l'action publique locale pour mieux agir. Aussi, face aux exigences nouvelles d'une « société éclatée », caractérisée par la mobilité économique et la compétitivité inhérente à une économie mondialisée¹²³, la société tout entière s'inscrit dans une logique de gouvernance qui, selon les termes du Professeur Jacques Chevallier, repose sur « *la coopération des acteurs* », sur la « *logique managériale et l'efficacité* »¹²⁴. Ce paradigme à l'œuvre depuis quelques années met en perspective le mouvement de structuration de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales. Dans cette hypothèse, si la crise sanitaire liée au Covid-19 a remis l'ouvrage sur le métier en matière de coordination de l'action publique, elle a plus fondamentalement contribué à mettre en lumière la dynamique de structuration dans laquelle se trouve la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Pour cette raison, la présente recherche entend mettre en perspective deux éléments : d'une part, si la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales apparaît comme une démarche progressive et continue, elle s'est trouvée au cours des quatre dernières décennies très renforcée dans ses modalités (**Première partie**). D'autre, face aux multiples enjeux qui se posent à l'action publique contemporaine et à la recomposition territoriale, la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales a engagé sa mue pour y faire face (**Deuxième partie**).

¹²³ Cécile REGOURD, *Les métropoles au prisme du modèle territorial français*, op. cit., p. 60.

¹²⁴ Jacques CHEVALLIER, « La gouvernance et le droit » in *Mélanges Paul AMSELEK*, Bruylant, 2005, p. 191.

PREMIERE PARTIE : L’AFFERMISSEMENT DE LA COOPERATION ENTRE LES ADMINISTRATIONS DECONCENTREES ET DECENTRALISEES.

Bien que le législateur ait tenté de bâtir avec la loi du 22 juillet 1983 un système institutionnel fondé sur une répartition des compétences entre l’Etat et les collectivités territoriales, cette organisation a très vite été dépassée tant la nouvelle architecture issue de la loi du 2 mars 1982 favorisait la mise en place ainsi que le développement de procédés coopératifs. Dans cette optique, la principale voie de coopération explorée au cours des quarante dernières années est celle qui prend la forme d’un contrat conclu entre l’Etat et les collectivités territoriales. Ainsi, si elle a sans cesse été renouvelée dans ses modalités, qu’elle a été fluctuante dans sa pratique, qu’elle paraît toujours inachevée dans sa structuration, il n’en demeure pas moins que la coopération contractuelle s’est trouvée particulièrement confortée en tant que modalité de coopération entre l’Etat et les collectivités territoriales (Titre 1).

Par-delà le recours à cette modalité formelle de coopération, il est établi que le champ de la coopération entre l’Etat et les collectivités territoriales n’échappe pas à une dynamique qui imprègne le droit administratif dans son ensemble, celle d’un mouvement de recul du formalisme en droit pour sauver davantage d’actes administratifs, unilatéraux ou contractuels¹²⁵. Cette assertion a bien d’égards paradoxale, au moins en apparence, se vérifie pourtant, tant la coopération entre les administrations déconcentrées et les collectivités territoriales s’épanouit dans le cadre de relations échappant au formalisme juridique. De cette façon, bien que peu explorée dans la littérature doctrinale – sans doute parce que l’informel revêt plutôt une connotation négative (désignant une déviance par rapport à la norme attendue) – la coopération informelle connaît un véritable succès dans la pratique (Titre 2).

¹²⁵ Pascale IDOUX, « L’informel en droit administratif », LexisNexis, *Droit Administratif*, Actes de colloque, n°8-9, Août-septembre 2022, p. 11.

TITRE 1 : LA CONSOLIDATION DE LA COOPERATION CONTRACTUELLE.

La coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales, qui prend la forme d'un contrat a formellement émergé au début des années 1960 et s'est fortement développée à partir des années 1980. Ceci ne veut pas dire qu'auparavant il n'y ait pas eu de tels accords entre différentes entités publiques¹²⁶. En effet, bien qu'on rattache les débuts officiels de cette formule de coopération entre collectivités publiques à ces périodes, pour certains auteurs, les premières expériences d'une organisation conventionnelle des rapports entre des entités publiques de nature différente se retrouvent dans la société féodale et des *municipes* latin avec les concessions de fief¹²⁷ ou encore sous l'Ancien Régime, dans le cadre de la signature de chartes dans lesquelles le seigneur, laïque ou ecclésiastique, reconnaissait un certain nombre de droits à la population¹²⁸.

En réalité, les périodes mentionnées plus haut coïncident avec l'apparition des premières études consacrées par la doctrine à l'intrusion, devenue massive depuis, de l'institution du droit privé que constitue le contrat¹²⁹, dans le cadre des rapports entre collectivités publiques¹³⁰.

¹²⁶ L'absence d'écrits juridiques sur la coopération conventionnelle entre collectivités publiques avant les années 1970 s'explique par plusieurs raisons. D'abord, de nombreux contrats signés entre les entités publiques, le sont en dehors de tout texte, et restent, de ce fait, ignorés des théoriciens du droit. Ensuite, en raison du règlement à l'amiable ou par arbitrage de la personne publique tutrice des contractants, le juge administratif aura peu d'occasions de connaître de ces contrats, et donc de voir émerger une jurisprudence sur laquelle la doctrine aurait pu se prononcer. Enfin, « *il semble que la doctrine ait largement sous-estimé le procédé contractuel comme moyen de relations entre personnes publiques* ». Cela pourrait s'expliquer par la nature centralisée et hiérarchisée du système administratif français, considérant de facto le contrat comme un phénomène exceptionnel. Cf. Claude GALIAY, *Les contrats entre personnes publiques*, Thèse de doctorat en droit, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p. 2.

¹²⁷ Voir en ce sens Benjamin HUGLO, *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales*, Thèse de doctorat en droit public, Université Panthéon-Assas (Paris II), 2014, pp. 43-47.

¹²⁸ Pour ne se limiter qu'à une époque relativement récente, on retrouve les traces des premières conventions signées entre l'Etat et les collectivités territoriales au début des années 1900 (CE, 11 janvier 1905, GRAS, III, 102). Cf. Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation culturelle*, LGDJ, « coll. Systèmes », 2018, p. 159.

¹²⁹ L'article 1101 du Code civil définit le contrat comme étant « *un accord de volonté entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations* ». Cet instrument a historiquement représenté les relations entre personnes, et d'abord les personnes privées.

¹³⁰ Les premières études consacrées au recours au contrat dans le cadre des relations entre collectivités publiques datent des années 1970. On peut citer : Jean-Claude DOUENCE, « Les conventions entre collectivités publiques », in Mélanges Stassinopoulou, LGDJ, 1974, p. 113 ; Franck MODERNE, « Les contrats des collectivités locales », in P. BENOIT (dir.), *Collectivités locales*, Dalloz, 1197, p. 3045 ; D. Flecher-Bourjol, *La politique contractuelle dans l'Administration locale*, Thèse Montpellier, 1978 ; *Essai de typologie des contrats passés entre l'Etat et les collectivités locales et établissements publics territoriaux*. BIIAP, 1976, p. 309-342 ; Cl. GALIAY, *Les contrats entre personnes publiques*, thèse Toulouse, 1978. Claude BARATE, « Les relations contractuelles Etat-collectivités locales », *R.A.*, 1977, p. 475-480.

L'observation par la doctrine depuis une cinquantaine d'années – et singulièrement après la réforme de décentralisation de 1982 – de l'amplification de la dynamique d'un renforcement de la coopération par le contrat a favorisé l'émergence d'un phénomène juridique auquel est donné le nom de « *contractualisation* ».

Composé d'une racine – le nom « contrat » - et d'une désinence – « *tion* » - exprimant généralement une action, un processus, un mouvement, une dynamique¹³¹, le terme « contractualisation » renvoie à « *un phénomène politico-juridique qui consiste, d'une part, à voir des contrats dans de nombreuses relations en apparence étrangères à l'idée d'accord de volonté, d'autre part à introduire effectivement le contrat dans des domaines où il n'avait pas pénétré* »¹³². Selon Nadine Dantonnel-Cor, la contractualisation correspond aux « *contrats de droit commun, sources de droits et d'obligations, conclus entre différentes catégories de personnes publiques ou entre des personnes publiques et personnes privées* »¹³³.

Dans une tout autre approche, qui est celle du professeur Jean-Marie Pontier, il existe deux manières de saisir cette notion. Elle peut l'être dans une approche restrictive et, renverrait dans ce cas, à la passation par les collectivités publiques de véritables contrats au sens du droit privé, ou dans une conception plus large, en y voyant la dynamique de conclusion entre l'Etat et des personnes privées et publiques d'accords qui ressemblent à des contrats au sens juridique du terme, mais qui n'en sont pas réellement¹³⁴.

De ces définitions ressortent deux éléments, qui font, pour ainsi dire, consensus dans la doctrine. Ainsi, la contractualisation serait ainsi à la fois une action mais aussi l'ensemble des « *techniques* » ou « *procédés* » traduisant des relations pouvant mener à la formation d'un contrat¹³⁵. Ces éléments sont systématisés dans la définition que donne Nadine Poulet-Gibot Leclerc de la contractualisation, considérée comme étant « *non seulement l'acte, mais aussi toute l'activité ou un mode de relation entre les personnes* »¹³⁶. Aussi, quelle que soit la

¹³¹ Vanessa MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, « coll. Nouvelle bibliothèque de Thèses », 2017, p. 10.

¹³² Laurent RICHER, *Droits des contrats administratifs*, 7^e édition, LGDJ, « coll. Manuel », 2010, p. 48.

¹³³ Nadine DANTONNEL-COR, « Propos introductifs », in Roselyne ALLEMAND & Nadine DANTONNEL-COR, *La contractualisation de l'action publique locale. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, L'Harmattan, « coll. GRALE », 2018, p. 16.

¹³⁴ Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation française : évolutions et perspectives*, op. cit., p. 91.

¹³⁵ J.L. GILLET, « Qu'est-ce qu'une contractualisation ? », in Christian PIGACHE (dir.), *Les évolutions du droit – Contractualisation et procéduralisation*, Presses universitaires de Rouen, « coll. PU Rouen hors collection », 2004, p. 83.

¹³⁶ Nadine Poulet-Gibot Leclerc, « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *RFDA*, 1999, p. 551.

définition retenue, le contrat – aussi appelé *convention*¹³⁷ ou *charte*¹³⁸ – semble être au cœur de la contractualisation. Il se présente lui-même, d'un point de vue purement formel, comme un procédé de coopération. Marie-Hélène Bernard-Douchez a pu souligner que « *la relation contractuelle apparaît nécessairement comme une relation de coopération* »¹³⁹. On peut donc considérer par construction que, la notion de relation contractuelle telle qu'elle apparaît sous la plume du précédent auteur renvoie à la notion de coopération contractuelle, laquelle est elle-même synonyme de contractualisation. Dès lors, la contractualisation pourrait se définir comme toute forme de relation entre l'Etat et les collectivités territoriales, basée sur le recours au contrat, et dont l'objectif est la réalisation de projets auxquels chacune des parties trouve intérêts. Le projet d'une œuvre commune ou la concrétisation d'une identité de but tels qu'ils apparaissent dans la définition permettent de distinguer la coopération contractuelle de l'ensemble des rapports contractuels entre collectivités publiques¹⁴⁰.

La coopération contractuelle apparaît chez certains commentateurs sous le qualificatif de « conventionnelle », renvoyant à l'équivalence qu'ils dressent entre contractualisation et *conventionnement*¹⁴¹. Si on retrouve chez certains auteurs des velléités d'introduction d'une différence entre les deux expressions, considérant par exemple que le terme de

¹³⁷ Le mot convention tire son origine du latin *conventio*, dérivé de *convenire* qui signifie venir ensemble, d'où la notion d'accord sur laquelle elle repose. Il s'agit d'un « *générique donné – au sein des actes juridiques – à tout accord de volonté entre deux ou plusieurs personnes destiné à produire un effet de droit quelconque : créer une obligation, transférer la propriété (...)* ». Il est employé comme synonyme de contrat. Cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 12^e édition, PUF, 2018, p. 595.

¹³⁸ Le mot Charte est utilisé « *par l'Etat pour désigner un mode de relations entre des personnes publiques et/ou des personnes publiques et des personnes privées* ». D'un point de vue historique, la Charte renvoie à une double réalité. D'abord, c'était l'acte par lequel le seigneur, laïque ou ecclésiastique (ou le roi), reconnaissait un certain nombre de droits à la population, qui s'engageait en échange à un certain nombre de services. Ensuite, le terme a également désigné des régimes politiques. C'est le cas de la Charte de 1815 ouvrant le régime de la Restauration, et celle de 1830 qui constitue l'acte constitutionnel de la monarchie de Juillet. Cf. Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation culturelle*, LGDJ, 2018, p. 159.

¹³⁹ Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, *op. cit.*, p. 174.

¹⁴⁰ Les collectivités publiques peuvent pratiquer entre elles la plupart des contrats que connaît le droit administratif, et même des contrats de droit privé. Voir en ce sens. Gérard MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, *L'Harmattan*, « coll. Logiques Juridiques », p. 47.

¹⁴¹ Pour le Professeur Jean-Marie Pontier, en droit interne, la distinction entre contractualisation et conventionnement ne peut être retenue. Il se fonde, d'une part, sur le fait que les appellations varient au fil du temps, ce qui est qualifié de contrat peut ensuite être qualifié de convention, ou inversement. D'autre part, les textes officiels parlent indifféremment de contrat ou de convention, sans que l'on puisse trouver un quelconque critère rationnel de distinction entre l'un et l'autre terme. Aussi, s'il ne s'agit sans doute pas d'une preuve suffisante, l'auteur met en avant l'absence manifeste de rigueur dont font preuve les autorités publiques dans l'usage des termes. De même, le juge administratif ne semble pas faire la différence, pas plus que la doctrine, laquelle s'épuise à chercher, sans le trouver, un critère acceptable à défaut d'être satisfaisant entre les deux.

contractualisation serait plus large que celui de conventionnement¹⁴², on observe dans la pratique une assimilation des deux termes. Sans doute que les tentatives d'établissement d'une réelle différence entre les deux se sont heurtées à la difficulté de trouver un contenu propre à chacune des expressions. C'est pourquoi, tout au long des prochains développements, il sera fait référence à la coopération conventionnelle pour renvoyer à celle contractuelle, et vice-versa.

Le développement de la coopération conventionnelle traduit la prise en compte par l'Etat du constat de la nécessité de coopérer avec les collectivités territoriales, mais aussi, une volonté de sa part, d'accentuer « l'horizontalisation » de leurs rapports. Sa généralisation dans tous les champs de l'action publique locale manifeste également une préférence accordée par les collectivités publiques à cette modalité de coopération. Un autre trait de cette préférence, se décèle à travers les nombreuses directions prises par la coopération conventionnelle. Ainsi, si on retrouve, dans un premier temps, l'Etat à l'initiative de l'utilisation de ce mode relationnel¹⁴³, les collectivités territoriales vont, aussitôt qu'elles en avaient la possibilité, s'accaparées cette formule de coopération dans leurs relations, à la fois avec l'Etat¹⁴⁴ mais aussi entre elles¹⁴⁵. De plus, l'Etat dans le cadre des contrats d'objectifs introduit la contractualisation entre ses propres démembrements.

Dans le cadre de la coopération conventionnelle verticale qui nous intéresse particulièrement ici, l'Etat et les collectivités territoriales concluent des conventions négociées en général entre le préfet (représentant l'Etat) et les élus locaux, dans le but de déterminer les objectifs communs et s'entendre sur les modalités de leur réalisation. Dans la grande majorité des cas, la signature des conventions intervient entre l'Etat et, les régions, les départements, mais aussi de plus en plus avec les communes et les intercommunalités.

Si la coopération conventionnelle a connu une telle destinée, c'est qu'elle apparaissait, pour l'Etat notamment, comme un moyen permettant à l'Etat de concilier l'exercice de prérogatives

¹⁴² Le terme de contractualisation apparaît très large à la différence du conventionnement qui ne s'intéresse qu'aux « modalités de coopération conventionnelle entre personnes publiques pour la mise en œuvre des politiques publiques ». Voir en ce sens Nadine DANTONNEL-COR, « Propos introductifs », in Roselyne ALLEMAND, Nadine DANTONNEL-COR, *La contractualisation de l'action publique locale. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, L'Harmattan, « coll. GRALE », p. 16.

¹⁴³ Les articles 26 et 73 de la loi du 2 mars 1983 relatifs aux transferts de personnels de l'Etat aux collectivités territoriales prévoient l'intervention d'une convention entre le préfet et le président du conseil régional ou général (départemental) pour fixer la liste des personnels de la préfecture placés sous leur autorité. De même, l'Etat a été à l'initiative de la mise en place des contrats de plan Etat-régions 1984-1988, en ce qu'ils constituent l'élément fondateur de la planification.

¹⁴⁴ La circulaire du 23 juin 2016 relative au lancement des contrats de ruralité a permis la mise en place d'une contractualisation à l'initiative des collectivités territoriales et EPCI.

¹⁴⁵ L'article L. 5111-1 du CGTC.

régaliennes avec les aspirations générales d'une société moderne tendant vers un plus grand libéralisme. Les quatre dernières décennies ont ainsi été véritablement celles de l'émergence et du développement d'un mode relationnel devenu aujourd'hui incontournable en France. Tout bien considéré, ce développement de la coopération contractuelle est commun à pratiquement tous les pays européens car lié aux évolutions des conditions de l'action publique¹⁴⁶.

Il est de ce fait nécessaire de garder à l'esprit que ces quatre dernières décennies ont été celles d'une montée en puissance, certes progressive mais inexorable, de l'outil contractuel comme instrument de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales (Chapitre 1). Si bien que le seul constat, avec la force de l'évidence, qui s'impose aujourd'hui est celui du franchissement d'un cap par la coopération contractuelle. Ainsi, alors que se clôture la phase d'ascension du mode contractuel de coopération, semble s'être ouverte une ère nouvelle, celle du triomphe, où la contractualisation règne de façon absolue (Chapitre 2).

¹⁴⁶ Claire SIMONNEAU, « Contractualisation entre l'Etat et collectivités locales, pouvoirs d'agglomération : Typologie et analyse des expériences européennes », Guillaume JOSSE (Dir.), *Etude TID-CLD*, 2007, p. 4.

CHAPITRE 1 : LA MONTEE EN PUISSANCE D'UNE COOPERATION DE NATURE CONTRACTUELLE.

En 2007, dans son éditorial introduisant l'étude annuelle du Conseil d'Etat sur *le contrat, mode d'action publique et de production de normes*¹⁴⁷, le vice-président de ladite institution, Jean-Marc Sauvé, écrivait que « *l'ascension du contrat comme mode de production de normes et comme procédé d'action publique, constitue l'un des traits les plus remarquables des dernières décennies* »¹⁴⁸. Cette assertion recoupe peu ou prou celle du Doyen Georges Pequignot lorsqu'il soulignait, déjà en 1945, qu'il « *n'est besoin que de jeter un coup d'œil sur le Recueil des arrêts du Conseil d'Etat pour se convaincre du rôle considérable, et peut-être même prépondérant, du contrat dans la vie administrative* »¹⁴⁹. Si ce dernier auteur n'avait pas spécialement eu à l'esprit les contrats de coopération entre collectivités publiques mais bien la catégorie plus large des contrats publics¹⁵⁰, son constat entendait mettre en lumière l'évolution profonde qui affecte en ce lendemain de la fin de la Seconde Guerre mondiale les mécanismes d'action de l'Etat. En effet, on se rappellera que la fin de la Seconde Guerre mondiale avait coïncidé avec l'amplification d'un vaste mouvement de contestation de l'articulation des sources du droit, telle qu'héritée des révolutions. Comme ont souligné avec beaucoup de justesse les auteurs Sandrine Chassagnard-Pinet et David Hiez, la prépondérance des sources nationales enserrées dans une représentation pyramidale des sources formelles du droit, s'est trouvée ébranler « *sous l'effet conjugué de l'amplification des revendications individuelles et catégorielles, du développement des échanges multiniveaux et de l'internationalisation des relations* »¹⁵¹.

Ainsi, parler de la montée en puissance d'une coopération reposant sur le recours à des mécanismes à composante contractuelle, au-delà de la simple observation qu'elle constitue,

¹⁴⁷ Conseil d'Etat, *Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, Rapport public, 2008.

¹⁴⁸ Jean-Marc SAUVE, « Pour un développement maîtrisé du contrat », in Conseil d'Etat, *Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, op. cit., p. 4.

¹⁴⁹ Georges PEQUIGNOT, *théorie générale du contrat administratif*, Mémoire du droit, 2020, p. 5.

¹⁵⁰ La notion de contrat public renvoie pour Michel Guibal à « *un contrat passé par une personne publique ou par une personne assimilée à une personne publique, cette assimilation étant motivée par la constitution de son capital majoritairement public ou par sa situation de mandataire d'une personne publique* ». Cf. Michel GUIBAL, *L'avant contrat (en collaboration)*, Paris, éd. Francis Lefebvre, 2001, p. 119. L'intérêt d'une telle définition réside dans le dualisme qu'elle permet d'établir entre les notions de « contrat public » et de « contrat administratif ». Voir. Guylain CLAMOUR, Marion UBAUD-BERGERON, « Introduction », in Guylain CLAMOUR, Marion UBAUD-BERGERON, *Contrats publics*, CREAM, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel GUIBAL, Montpellier, Presses de la faculté de Droit de Montpellier, MONEDITEUR.COM, Vol I, 2006, p. 3.

¹⁵¹ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 21.

implique de s'intéresser au fondement même d'un tel mouvement. C'est dire qu'on ne peut véritablement saisir l'envolée que connaît la coopération contractuelle sans l'inscrire dans une perspective élargie qui est celle du changement dans la conception de la place même de l'Etat. En conséquence, appréhender l'expansion du mouvement de contractualisation entre collectivités publiques suppose donc, comme préalable, de repérer les évolutions ayant charrié le recours à l'outil contractuel dans l'action publique (Section 1). Par ailleurs, si cette dynamique, désormais reconnue, est bien le résultat d'un profond changement de paradigme, il serait réducteur d'en faire le soubassement exclusif. De fait, l'essor, ou tout au moins l'accélération, du recours au contrat comme modalité de coopération entre collectivités publiques s'est également largement appuyé sur les transformations induites par les réformes successives de décentralisation, à commencer par celle de 1982 (Section 2).

A observer fidèlement la trajectoire de la coopération contractuelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, il semble qu'elle n'ait jamais été autant à la mode que depuis ces dernières décennies. S'il est possible de replacer le recours au contrat entre collectivités publiques dans une perspective historique beaucoup plus ancienne¹⁵³, celle de son utilisation comme moyen d'action publique coïncide avec la poussée d'interrogations sur la conception que se fait une société du rôle et des fonctions de l'Etat, dès lors que ces questions exercent une influence directe sur les moyens que ce dernier utilise. De ce fait, bien qu'apparaissant comme une réponse directe aux contestations portées par la crise politique et sociale – particulièrement à la fin des années 1960 – des lourdeurs d'un pouvoir centralisé avec le poids pesant des tutelles, la montée en puissance du contrat comme mode de relation entre personnes publiques, et entre personnes publiques et privées est en réalité le signe d'un mouvement plus profond. En effet, elle manifeste le glissement qui s'opère d'une société organisée sous l'égide d'un droit étatique autoritaire vers une société émancipée où règne la norme contractuelle négociée et le consensus. D'une certaine manière, elle incarne le triomphe d'une vision libérale de la société dont le recours croissant à la négociation pour la recherche d'un consensus nécessaire au contrat ne serait que la preuve. (Paragraphe 1). Pour le reste, cette présentation serait incomplète si n'était fait mention du mouvement sous-jacent mais parallèle à la promotion d'une société de consensus. En effet, comme par reflux, le sacre de l'autonomie dans l'ordre juridique a été accompagné d'une remise en cause de la légitimité de l'Etat à être seul décideur (Paragraphe 2).

¹⁵² L'expression « action administrative négociée » est empruntée à Pierre-Hugues VALLEE. Elle renvoie à l'utilisation dans le cadre de l'action publique de mécanismes ayant une composante dite « contractuelle ». (Cf. Pierre-Hugues VALLEE, « Le problème de la qualification juridique de l'action administrative négociée : un défi aux catégories classiques du droit ? », *Les cahiers de droit*, Vol 49, numéro 2, juin 2008, p. 178.

Paragraphe 1 : La promotion d'une société du consensus.

La promotion d'une société du consensus ou pour reprendre les termes du professeur Marion Ubaud-Bergeron, « *d'une vision libérale de l'Etat* »¹⁵⁴ est indissociable des courants de pensées dominants des dernières décennies. Elle est pour ainsi dire à la base d'une évolution de la perception de l'Etat, passant d'une conception basée sur un modèle dirigiste dans lequel l'Etat impose ses solutions à celle d'un Etat libéral à mesure que s'imposent les courants de pensées libérales. C'est dans le cadre de ce mouvement général qui affecte la société tout entière que va s'inscrire une évolution de nature administrative et juridique dont le marqueur principal reste l'ascension de l'outil contractuel (A). Par ailleurs, la dynamique d'une utilisation croissante, par les collectivités publiques, des procédés contractuels n'aurait été possible si la conception qu'elles avaient de l'outil contractuel en lui-même n'avait changé (B).

A. L'ascension de l'outil contractuel.

Pourquoi parler d'ascension de l'outil contractuel ? Parce qu'il fut un temps où l'organisation de la société répondait à un modèle basé sur l'unilatéralité, le commandement de l'Etat. Le recours progressif et massif à l'outil contractuel comme mode de régulation des rapports sociaux a au fil du temps inversé cette tendance en inaugurant une nouvelle ère, celle de la contractualité. S'il apparaît vain, dans le cadre restreint de ce développement de vouloir aborder l'ensemble des dimensions explicatives d'une telle dynamique, on se bornera ici au rappel du contexte d'émergence de l'outil contractuel, tant il paraît essentiel à la compréhension de la généralisation conventionnelle qui s'est ensuivie. De ce point de vue, le développement de l'usage de l'outil contractuel est d'abord le résultat de facteur idéologique (1). Ce contexte philosophique s'est trouvé conforté par un contexte institutionnel favorable (2).

1. Le facteur idéologique

Dans la présentation classique qu'en a faite Platon dans *La République*, et telle que ses contemporains ont partagée, le contrat, qu'il distingue de la loi, a joué un rôle important dans

¹⁵⁴ Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, 3^e édition, LexisNexis, « coll. Manuel », 2019, p. 10.

la construction de la cité. Pour ce philosophe, le législateur devrait arrêter son œuvre là où commence le contrat et ne pas empiéter sur les domaines dans lesquels les citoyens peuvent s'entendre entre eux¹⁵⁵. S'il ne va pas jusqu'à établir un lien entre l'existence de la cité et un accord entre elle et les citoyens, il considère tout de même que la décision du citoyen « *d'obéir aux lois d'une cité lorsqu'il y réside de manière durable et continue tient du contrat* »¹⁵⁶. De fait, la conception qu'il se fait du contrat participe d'une certaine façon de l'idée largement répandue dans la philosophie grecque tendant à considérer le contrat comme étant à l'origine de la loi et la cité ou de tout groupement humain¹⁵⁷.

Deux courants de pensées de la philosophie grecque se sont, certes avec des nuances, particulièrement illustrés dans la promotion de l'idée que le contrat serait à l'origine de la loi et de la cité ou de tout groupement humain. D'une part les sophistes, auxquels certains auteurs refusent la reconnaissance de la qualité d'école philosophique¹⁵⁸, qui établissent des liens entre l'existence de la loi et la cité et celle du contrat. C'est dans cette perspective que Lycophon a pu soutenir que la loi est une pure convention garante de la justice dans les rapports mutuels¹⁵⁹. C'est également sans doute sous l'influence de la doctrine sophiste que Démosthène, qui n'était pas philosophe, a pu dire « *de la loi qu'elle était le contrat commun de la cité en reprenant une formule fréquemment utilisée par d'autres* »¹⁶⁰. D'autre part, Christian Bruschi a mis en évidence la position des épicuriens, considérant le contrat comme étant à l'origine de la loi et de la cité. Ainsi, ce dernier souligne qu'en raison de l'importance qu'ils accordent à l'individu, les contrats entre individus sont apparus comme ce qui permet la vie publique¹⁶¹. De même, Epicure lui-même aurait fait du contrat la base de tout groupement humain et aurait écrit « *la justice n'a plus d'existence propre et indépendante, elle résulte de contrats mutuels et s'établit partout où il y a engagement réciproque de respecter les intérêts des autres* »¹⁶². Quoique ces courants de pensées aient singulièrement mis en avant la figure contractuelle, d'autres théories philosophiques et politiques viendront conforter cet élan.

¹⁵⁵ Platon, *La République*, IV, 425c-d.

¹⁵⁶ Christian BRUSCHI, « La loi comme contrat dans le droit romain », in Christian PONCELET, Jean-Marc SAUVE (dir.), *L'idée contractuelle dans l'histoire de la pensée politique*, Actes du colloque international de l'AFHIP, Association Française des Historiens des Idées Politiques, CERHIIP, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2008, p. 21.

¹⁵⁷ *Ibid.*

¹⁵⁸ *Ibid.* p. 22.

¹⁵⁹ Aristote, *La politique*, III, 9, 8-10.

¹⁶⁰ Christian BRUSCHI, « La loi comme contrat dans le droit romain », in Christian PONCELET, Jean-Marc SAUVE (dir.), *L'idée contractuelle dans l'histoire de la pensée politique*, *op. cit.*, p. 22.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² Pensées, 33 ; cité par Christian BRUSCHI, « La loi comme contrat dans le droit romain », *op. cit.* p. 22.

Figure d'abord en bonne place les théories « contractualistes » du pouvoir politique. Les théoriciens adeptes de la doctrine du contrat social tiennent la volonté et le consentement des citoyens pour fondement de la construction de l'organisation politique. De ce fait, le contrat social est conçu comme un *contrat de gouvernement* conclu entre le peuple et les gouvernants. Comme l'indiquait Jean-Fabien Spitz, *le contrat de gouvernement* fait reposer la légitimité de ceux qui détiennent le pouvoir sur le consentement du peuple¹⁶³. Si d'autres auteurs, notamment Jean-Jacques Rousseau, construisent leurs théories dans ce sillage, ils prennent distance d'avec ce concept médiéval. En effet, dans les théories modernes, le contrat social est envisagé comme un *contrat d'association* qui, selon Rousseau, est l'acte primitif par lequel le peuple se constitue en un « *corps moral et collectif* »¹⁶⁴. « *Trouver une forme d'association qui défende et protège de toute la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle chacun, s'unissant à tous, n'obéisse pourtant qu'à lui-même, et reste aussi libre qu'auparavant* »¹⁶⁵. Sans qu'il ne soit par ailleurs nécessaire de réserver des points de développement spécifiques à l'ensemble des théories du contrat social, on peut relever que la teneur ainsi que la portée du pacte d'association est la variable qui distingue les auteurs les uns des autres¹⁶⁶. Ces théories traduisent dans tous les cas une tendance lourde de la conception sociale qui pousse à investir le contrat d'un rôle important.

Il y a ensuite l'incidence d'une percée de deux courants remarquablement divergents sur le plan politique. En premier lieu, il y a la haine proudhonienne de l'Etat, qui est considéré comme l'adversaire acharné de l'individu et de sa liberté. Ce dernier invite ainsi, pour asseoir à la fois un système mutualiste dans le domaine économique et social et un système fédéraliste en matière politique, à une généralisation de l'utilisation du contrat dans les rapports humains¹⁶⁷. La conception de Proudhon débouche sur la tentative de construire une société dépourvue de pouvoir central (c'est le sens vrai qu'il faut donner à l'anarchisme)¹⁶⁸. La société *proudhonienne*¹⁶⁹ reposerait ainsi sur une succession pyramidale de contrats, un peu à la

¹⁶³ Jean-Fabien SPITZ, « Le contrat social », in *Droits, 12-Le contrat*, PUF, 1990 p. 25.

¹⁶⁴ Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, Livre I, Chapitre VI.

¹⁶⁵ Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, Livre I, Chapitre VI ; Sandrine CHASSAGNARD-PINET, David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 29.

¹⁶⁶ *Ibid.*

¹⁶⁷ Patrice ROLLAND, « Le fédéralisme, un concept social global chez Proudhon », *RDP* 1993. P. 1521.

¹⁶⁸ Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, L'Harmattan, « coll. Logiques Juridiques », p. 7.

¹⁶⁹ Voir sur ce point l'analyse consacrée par le Professeur Vlad Constantinesco à la conception du contrat social de Jean-Jacques Rousseau par Proudhon. Vlad CONSTANTINESCO, « Proudhon lecteur de Rousseau : le contrat social en question », in *Contrats publics*, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel GUIBAL, vol II, op. cit., p. 417-429.

manière de l'Etat corporatif qu' imagine l' Allemand ALTHUSIUS à la fin du XVIème siècle¹⁷⁰. C'est donc une dispersion, entre diverses entités, du pouvoir qui s'opère, Proudhon prononçant l'abrogation de « *la vieille loi d'unité et d'indivision* »¹⁷¹. « *En vertu du consentement au moins présumé, des diverses parties de l'Etat au pacte d'union, le centre politique est partout, la circonférence nulle part* »¹⁷².

En un second temps, se trouve le courant ultra-libéral des « libertariens », qui partagent l'identique souci d'élimination de la puissance étatique jugée incompatible avec le libre épanouissement des individus. Pour les tenants des doctrines libertariennes, l'Etat doit laisser au marché libre, à la rencontre de volontés libres, le soin de faire fonctionner la vie sociale. D'autant que, « *mesuré à ces deux aunes politiques, l'Etat apparait à la fois comme inutile, incompetent et dangereux* »¹⁷³. Comme l'énonce Jean-Claude Ricci, Proudhon observe après une féroce critique du contrat social de Rousseau, que le contrat est le seul lien moral que peuvent accepter des êtres libres et égaux¹⁷⁴. Dès lors, il semble tout à fait logique de partager sa conclusion lorsqu'il estime qu'il est compréhensible que de « *tels systèmes de pensée, qui finissent aujourd'hui par dominer le champ du politique, ont leur retentissement direct sur la place et le statut du contrat comme mode opératoire de gouvernement de la cité* »¹⁷⁵.

D'un point de vue général, bien que toute valeur explicative et historique ait été contestée dès la fin du XVIII^e siècle aux doctrines contractualistes, il n'en demeure pas moins qu'elles connaissent un renouveau et participent, dans une moindre mesure, à l'édification d'un mythe contractuel¹⁷⁶. En tout état de cause, qu'on envisage ces théories contractualistes ou qu'on songe à l'hypothèse reprise par Alain Supiot tendant à considérer que la percée du contrat est d'une certaine façon conforme à une philosophie de l'histoire propre à la culture occidentale – c'est-à-dire que « *l'histoire aurait un sens, et nous conduirait vers un monde où l'être humain s'émanciperait progressivement de ses chaînes pour ne plus être soumis à d'autres lois que*

¹⁷⁰ Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle, op. cit.*, p. 7.

¹⁷¹ Proudhon, *De la capacité politique des classes ouvrières*, 1865, p. 182, cité par Vlad CONSTANTINESCO, « Proudhon lecteur de Rousseau : le contrat social en question », in *Contrats publics, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel GUIBAL*, vol II, op. cit., p. 419.

¹⁷² *Ibid.*

¹⁷³ Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle, op. cit.*, p. 7.

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ Voir Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative, op. cit.*, p. 30.

celles qu'il se fixe à lui-même ou que la science lui révèle »¹⁷⁷ – le facteur idéologique tient une bonne place dans l'explication du phénomène. Ce n'est cependant pas la seule cause de l'ascension de l'outil contractuel puisque le contexte institutionnel a également porté cette dynamique.

2. *Le contexte institutionnel*

Paradoxalement, c'est la fin de l'âge d'or de l'Etat-providence à l'orée des années 1980 qui permettra la mise en place des conditions favorables au développement de l'utilisation du contrat. Deux observations paraissent essentielles.

Prima facie, la période qui s'étend du début des années 1970 aux années 1990 constitue une rupture dans l'évolution de l'Etat-providence. L'accélération de la globalisation de l'économie, l'expansion des échanges financiers, industriels, et l'accroissement de l'interdépendance énergétique, écologique, technologique rendra, pour le moins, obsolète l'autonomie des Etats et le concept de souveraineté étatique se trouvera percuté et fragmenté. A ces contraintes « internationales » viennent se greffer des contraintes internes. Elles sont doubles et apparaissent comme des remises en cause. D'une part, sont remis en cause par les néolibéraux les fondements philosophiques mêmes de l'Etat-providence. Certains commentateurs soulignent ainsi comment les mutations économiques, sociales et industrielles qui ont marqué l'avènement de la société postindustrielle ont conduit à un ébranlement du système de valeurs qui constituent le socle de la société moderne¹⁷⁸. D'autre part, et sans doute en lien avec le changement de valeurs, la soutenabilité de l'Etat-providence a été remise en question. L'interrogation s'est d'autant plus posée que des mesures de réduction des services publics ont été mises en place en France pour faire face à l'augmentation du coût des prestations sociales induite par la montée du chômage, de l'inflation et par la faible croissance économique¹⁷⁹. Le social semblait être devenu une charge pour l'économie et pour la société toute entière.

¹⁷⁷ Alain SUPIOT, « Les deux visages de la contractualisation : déconstruction du Droit et renaissance féodale », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, *Approche critique de la contractualisation*, LGDJ, 2007, p. 19.

¹⁷⁸ Jacques CHEVALLIER, *L'Etat post-moderne*, LGDJ-Droit et Société, coll. « Série politique », 2003, n° 35, p. 18. Cité par Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, *op. cit.*, p. 21.

¹⁷⁹ Gonthier FREDERIC, « Chapitre 3. Les évolutions des attitudes à l'égard de l'Etat providence », Gonthier FREDERIC (dir.), *L'Etat-providence face aux opinions publiques*, Presses Universitaires de Grenoble, 2017, p. 193.

Secundo, il y a les conséquences du soulèvement populaire de mai 1968. En effet, comme le relève Hugues Clepkens, dans les années qui ont immédiatement suivi cette période insurrectionnelle, des intellectuels (universitaires et chercheurs, élus nationaux, hauts fonctionnaires, etc.), s'interrogeant sur les causes profondes du soulèvement qui s'était produit, ont estimé qu'elles provenaient, au moins en partie, du fait que l'essentiel des motifs de revendication convergeait vers le niveau national, vers l'Etat¹⁸⁰. Il faut croire que dans la conscience collective, est ancrée profondément l'idée que la centralisation du pouvoir était, compte tenu de la neutralité de ses administrations, l'organisation la mieux à même d'organiser et d'adopter des normes générales, applicables à tous de manière indifférenciée et marquées du sceau de l'intérêt général¹⁸¹. En dépit de cette réalité, il a été décidé, pour répondre aux revendications, de reprendre dès 1969, et sans interruption depuis la relance de la décentralisation, la multiplication des producteurs de droit tant elle paraissait être la méthode de réduction des risques pesant sur l'Etat. L'émergence de l'outil contractuel illustre un Etat résigné à une action plus modeste et qui à ce titre répartit le pouvoir entre toutes les collectivités.

Le contrat répond, dans le cadre de ce grand bouleversement, à une démarche managériale qui permet d'impliquer le destinataire de la norme dans la prise de décision et de contractualiser les objectifs. Sandrine Chassagnard-Pinet et David Hiez indiquent que « *le contrat trouve tout naturellement une place de choix dans ce nouveau contexte juridique, la procédure qu'il mobilise permettant l'expression des différents intérêts en présence et subordonnant sa conclusion à l'obtention d'un consensus* »¹⁸².

Au-delà de la mise en perspective des conditions de l'ascension de l'outil contractuel et de la mutation de la production normative qu'il accompagne et dont il est aussi le signe, l'appréhension des modalités de la promotion d'une société du consensus invite à s'interroger sur le bouleversement de la conception du contrat en lui-même.

B. Une perception totalement renouvelée du contrat

¹⁸⁰ Hugues Clepkens & autres, (dir.), Réformer la décentralisation. Pour la République ou pour l'Etat ? *op.cit.*, p. 138.

¹⁸¹ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative, op. cit.*, p. 21.

¹⁸² *Ibid.* p. 23.

La dynamique, observable depuis les années 1970, d'une contractualisation des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales a été précédée d'une véritable tradition du contrat. Les premiers usages de la technique contractuelle par les collectivités publiques, sous la forme de contrats de concessions, de marchés publics ou de fournitures, avaient essentiellement pour objectif de permettre à la personne publique de se lier avec un cocontractant pour bénéficier de prestations afin de satisfaire ses besoins ou ceux des usagers. Le contrat était ainsi perçu comme un outil ordinaire de l'action de l'Administration en ce sens qu'il incarne la forme privilégiée de collaboration entre celle-ci et les personnes privées. Il répondait donc à une problématique de gestion purement privée des collectivités publiques (1). Plus tard, le contrat est apparu comme un outil juridique pouvant dépasser les emplois dans lesquels il était jusqu'alors confiné et être promu au rang d'instrument préférentiel par lequel la personne publique organise différemment ses relations avec d'autres personnes publiques (2).

1. L'identification initiale du contrat comme outil de gestion privée.

Il y a bien longtemps qu'existe en France une tradition de relations contractuelles dans la sphère des activités publiques. Sous un angle purement historique, la doctrine majoritaire classique date le recours au contrat comme procédé d'action publique des collectivités publiques sous l'ancien régime. Il faut rappeler qu'à cette époque, le contrat n'était pas le fruit d'une négociation, mais plutôt comme l'indique François Brenet, « *le résultat de l'adhésion d'un cocontractant (qui n'en était pas un) à un acte dont le contenu avait été préalablement déterminé par l'administration* »¹⁸³. Les premières illustrations du recours à ce mode relationnel par l'Administration sont fournies par les célèbres chartes de l'Ancien Régime qui ont servi à définir la place des villes dans le système féodal.

Pourtant, à l'examen, on se rend compte que l'Ancien Régime correspond en réalité à la période de l'histoire au cours de laquelle sont connues les principales catégories de contrats publics¹⁸⁴.

¹⁸³ François BRENET, « Les contrats administratifs », in Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif*, Tome 2, *op. cit.*, p. 219 ; Voir également sur ce point : Sébastien HOURSON, Philippe YOLKA, *Droit des contrats administratifs*, 2^e édition, LGDJ, « coll. Systèmes Cours », 2020, p. 39-40.

¹⁸⁴ Selon Benoît Plessix, le contrat public peut s'entendre dans une première approximation comme tout accord de volontés générateur de droits et obligations juridiques et conclu dans le secteur public. Ainsi qu'il le souligne, et conformément au dualisme juridique français, « *tout contrat public n'est pas pour autant un contrat administratif : seuls relèvent de la compétence de la juridiction administrative et de l'application du droit administratif stricto sensu les contrats publics répondant aux critères traditionnels de la puissance publique, de la gestion publique,*

Cette observation s'avère pertinente, d'autant plus que pour certains auteurs, les formes contractuelles publiques existaient déjà dans l'antiquité romaine¹⁸⁵. Dès lors, l'intérêt d'aborder les contrats conclus à cette époque par l'Etat puis les communes, au-delà du simple rappel historique, réside dans les éléments de résonance avec les contrats administratifs actuels. En effet, bien qu'étant antérieurs au droit administratif moderne, ces contrats publics anciens qualifiés par Sébastien Hourson de « *primo-contrats administratifs* »¹⁸⁶ ont permis de construire les bases des contrats administratifs contemporains et corrélativement du droit des contrats administratifs. Cette situation tient à la grande permanence qui prévaut dans l'objet et la passation des contrats nés sous l'Ancien Régime aux XIX^e et XX^e siècles. Pour autant, il ne faut pas vite conclure à une identité partagée, tous aspects confondus, entre les contrats publics anciens et ceux contemporains. En effet, malgré l'évidence du lien de filiation, l'existence des contrats publics d'alors ne se dessine pas sous les mêmes traits qu'aujourd'hui¹⁸⁷. Ainsi que le souligne Marion Ubaud-Bergeron, le périmètre des anciens contrats publics est à l'évidence plus limité que ceux contemporains, tant en ce qui concerne les activités que les relations de l'Etat¹⁸⁸. Aussi, cette mise en perspective des contrats publics anciens et actuels permet-elle de rendre compte de l'évolution dans l'appréhension du recours au procédé contractuel, qui est ainsi passé d'un instrument de gestion privée des collectivités publiques à celui d'un mode de droit commun de relation entre personnes publiques.

Tout d'abord, du point de vue des activités, le recours au procédé contractuel par la puissance publique se fonde sur divers objets. Selon la typologie élaborée par Xavier Bezançon, il peut s'agir pour la collectivité publique, soit, « *d'obtenir une recette ou des prestations à objet unique et de courte durée, essentiellement pour le profit de l'Etat, par un ensemble de dispositions lourdes, voire très contraignantes* »¹⁸⁹. Soit, « *d'obliger un tiers délégataire*

du service public ou de la volonté du législateur ». Cela rappelle notamment le fait qu'en France, la contractualisation publique s'est historiquement structurée autour de la distinction entre deux types de contrats juridiques : les contrats administratifs (délégations de service public, contrats de marchés publics, etc.) et les contrats signés sous régime de droit privé par des personnes morales publiques. Cf. Benoît PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., pp. 1150-1151.

¹⁸⁵ Pour ces auteurs, c'est sous les Romains et principalement sous la république, que les contrats publics naissent. Cf. P. LEUREGANS, *Les contrats administratifs en droit romain*, (Th. Paris, 1964) ; Xavier BEZANÇON, *Essai sur les contrats de travaux et de services publics. Contribution à l'histoire administrative de la délégation de mission publique*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public », tome 2006, 2001, p. 257 ; Laurent VIDAL, « La construction historique du droit de l'exécution des contrats administratifs », in Vincent BOUHIER, David RICCARDI (dir.), *L'exécution des contrats administratifs*, Editions Le Moniteur, 2018, p. 30-31 ; Pierre-Laurent FRIER & Jacques PETIT, *Droit administratif*, 12^e édition, LGDJ, « coll. Précis Domat », 2018, p. 447.

¹⁸⁶ Sébastien HOURSON & Philippe YOLKA, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., p. 12.

¹⁸⁷ Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., p. 6.

¹⁸⁸ *Ibid.* p. 6.

¹⁸⁹ Xavier Bezançon, *Essai sur les contrats de travaux et de services publics. Contribution à l'histoire administrative de la délégation de mission publique*, op. cit., p. 13.

(concessionnaire) à atteindre un résultat de travaux et/ou prestation de longue durée offerte au public et parfois à l'Etat comportant un investissement dans un délai donné de réalisation, en lui, offrant, en contre échange, un droit domanial (fief en terre ou bail perpétue accensé), un monopole d'exploitation, enfin des protections diverses permettant d'aider à la réussite du contrat et sous peine d'être déchu de celui-ci en cas de non établissement dans un délai prescrit »¹⁹⁰. Cette typologie systématise pour ainsi dire les deux catégories d'objets qui fondent les contrats passés par la collectivité publique¹⁹¹. S'il n'y a pas eu de rupture en ce qui concerne l'objet des contrats publics, on remarque toutefois un important élargissement à partir du début du XX^e siècle, sous l'effet de législation de circonstances et pour répondre à des besoins spécifiques des catégories de contrats publics¹⁹².

Ensuite, pour ce qui relève des relations, les contrats publics d'antan étaient quasi-exclusivement perçus comme un moyen d'instaurer un partenariat avec des personnes privées. Visant à contribuer à la production de biens et services collectifs, le recours au contrat par la puissance publique avec des opérateurs privés est une pratique ancienne¹⁹³. C'est en ce sens qu'on a pu dire que les relations entre personnes privées, voire entre personnes privées et publiques étaient le domaine de prédilection du contrat¹⁹⁴.

Il faut dire que le contrat a été utilisé traditionnellement comme un moyen permettant l'association des personnes privées (entreprises/ groupe d'entreprises) aux missions publiques. Ce désir d'association du secteur privé à l'activité publique se justifie pour, au moins, deux raisons qui se répartissent en raisons politique et économique.

Les premières sont d'une manière générale à mettre en lien avec le contexte libéral dans lequel fut forgée la théorie du contrat administratif. Il s'agissait pour le roi, à travers le recours au contrat, d'assurer, d'une part l'exploitation de son domaine pour en tirer profit – en mettant notamment en ferme, c'est-à-dire en location ses possessions domaniales et la fiscalité qui lui

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ L'objet des contrats publics d'antan permet la réalisation d'opérations déterminées qui se répartissent en prestations de services – nécessaires à la vie de la collectivité – et les concessions. Il peut ainsi s'agir pour les collectivités publiques de se procurer des biens, faire réaliser des travaux, confier l'exploitation d'un service public.

¹⁹² François BRENET, « Les contrats administratifs », in Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY & Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif*, Tome 2, *op. cit.*, pp. 264-266.

¹⁹³ Les concessions de mines sont organisées dès 1471 par Louis XI alors que les concessions de canaux apparaissent au XVI^e siècle. V.A. Ménéménis, « L'ordonnance sur les contrats de partenariats : heureuse innovation ou occasion manquée ? », *AJDA*, 2004. 1737.

¹⁹⁴ Voir en ce sens. Jean-Marie PONTIER, « Contractualisation et libre administration », *RFDA*, 2018, p. 203.

est associée et l'organisation – et, d'autre part, permettre l'organisation fiscale¹⁹⁵. De même, « *l'Etat entendait limiter ses missions. Même lorsqu'il devait intervenir dans des domaines nouveaux, il préférait confier l'accomplissement pratique de ces missions à des entreprises privées, quitte à se réserver un droit de contrôle ou de direction afin de sauvegarder les finalités d'intérêt général* »¹⁹⁶.

Les raisons économiques se résument, elles, à l'incapacité de la puissance publique à financer ses projets. Ainsi que le souligne Sébastien Hourson, « *la puissance publique n'a jamais eu ni les moyens ni la volonté d'assurer elle-même toutes les tâches se rattachant à l'intérêt général (au "bien commun" ou au "commun profit" dans le langage de l'époque)* »¹⁹⁷. Aussi est-il important de relever que cette difficulté, contrairement à ce qu'on pourrait penser, n'est guère récente. En effet, dès 1666, le Conseil d'Etat, conscient de l'incapacité de l'autorité gouvernante à financer le Canal du Languedoc a recommandé au roi de le concéder en fief. De même que la gestion d'un ouvrage placé dans la main privée est un gage de bonne gestion par l'intérêt que l'entreprise privée porte à ses revenus, la solution de la concession permettait au roi – appelé par ailleurs à financer en permanence la guerre – de ne pas supporter un effort continu de financement d'un ouvrage public¹⁹⁸.

Par ailleurs, la dynamique d'une association plus étroite des personnes privées à la conception et à la réalisation des projets des personnes publiques s'est continuellement renforcée, en même temps que les idées économiques libérales, les contraintes budgétaires, foncières, humaines ou techniques devenaient prégnantes¹⁹⁹.

En tout état de cause, le procédé contractuel est apparu pendant longtemps comme un moyen de gestion privée pour les collectivités publiques, dans la mesure où il constitue la technique la plus appropriée pour ce concours de l'entreprise privée à l'Administration²⁰⁰. Si son utilisation a principalement concerné les relations entre les collectivités publiques et des personnes privées, le contrat a été employé, d'une manière rarissime au début, dans les relations entre

¹⁹⁵ Xavier Bezançon, *Essai sur les contrats de travaux et de services publics. Contribution à l'histoire administrative de la délégation de mission publique*, op. cit., p. 5.

¹⁹⁶ Nadine POULET-GIBOT LECLERC, « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *RFDA*, 1999, p. 551.

¹⁹⁷ Sébastien HOURSON & Philippe YOLKA, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., p. 12.

¹⁹⁸ Xavier Bezançon, *Essai sur les contrats de travaux et de services publics. Contribution à l'histoire administrative de la délégation de mission publique*, op. cit., p. 5.

¹⁹⁹ Christophe GUETTIER, *Droit des contrats administratifs*, 2^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2008, p. 6.

²⁰⁰ *Ibid.* p. 4.

l'Etat et les collectivités territoriales. Le recours au contrat a par la suite été érigé en principale voie de coopération entre ces collectivités publiques.

2. *La caractérisation actuelle d'outil de coopération entre collectivités publiques.*

Le contrat sert de plus en plus fréquemment à mettre en place une coopération entre collectivités publiques. C'est un fait, et les qualificatifs utilisés par la doctrine pour dépeindre la réalité d'une généralisation du contrat comme instrument privilégié de relations entre les personnes publiques témoignent de l'ampleur du phénomène. Si l'utilisation du contrat n'est devenue massive qu'après 1982 (ce point sera explicité plus loin), il n'est pourtant pas inconnu des relations entre « *unités administratives* »²⁰¹. L'existence ancienne des contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales s'illustre particulièrement à travers les conventions conclues entre les communes et l'Etat pour le fonctionnement d'écoles maternelles tout au long du XIX^e siècle. C'est aussi le cas, comme le souligne Laurent Richer, « *de contrats de bail par lesquels les communes mettaient un immeuble à la disposition de l'Etat* »²⁰². En dehors de ces exemples, il est possible de faire cas de la pratique répandue du contrat d'offre de concours. Ainsi, « *pour inciter l'Etat à installer un service public sur son territoire, une collectivité territoriale s'engageait à participer au financement du service. C'est, par exemple, de cette manière qu'ont été mis en place les premiers réseaux téléphoniques financés par offres de concours des départements* »²⁰³. On peut également relever, comme le fait aussi Benjamin Huglo, le cas des « *conventions de prestations de services* »²⁰⁴, conventions de « *concours technique* » ou encore « *collaboration technique* » par lesquelles les collectivités territoriales sollicitent de l'Etat son expertise et surtout l'assistance de ses grands corps, notamment les Ponts-et-Chaussés²⁰⁵. Le contrat a, d'une manière générale, été utilisé dans les rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales, pour assurer la gestion et/ou le financement des équipements collectifs²⁰⁶.

²⁰¹ *Ibid.* p. 16.

²⁰² Laurent RICHER, François LICHERE, *Droit des contrats administratifs*, 10^e édition, LGDJ, « coll. Manuel », 2016, p. 55-56.

²⁰³ *Ibid.* p. 56

²⁰⁴ Franck MODERNE, *Les conventions de prestations de service entre l'Etat et les collectivités territoriales*, EFE, LexisNexis, « coll. Référence première » 1996.

²⁰⁵ Benjamin HUGLO, *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales*, *op. cit.*, p. 59.

²⁰⁶ Voir en ce sens Christophe GUETTIER, *Droit des contrats administratifs*, *op. cit.*, p. 16.

Par ailleurs, il faut, pour être complet sur ce point, préciser que si le contrat était d'un usage dans les rapports de l'Etat avec les collectivités territoriales, il l'était aussi dans ceux qu'il noue avec les entreprises publiques. La pratique de relations contractuelles entre l'Etat et les entreprises publiques tire sa source des recommandations contenues dans le rapport Nora de 1967²⁰⁷. Il s'agit du fondement sur lequel s'est appuyé l'Etat pour conclure des conventions dites « contrats de programme » avec un certain nombre de grandes entreprises publiques dans le but de rendre leur gestion plus autonome²⁰⁸. Cette formule a connu un regain d'intérêt à la fin des années 1970 à la faveur de l'institution puis de la signature de « contrat d'entreprise » avec Air France, CGM, CDF-chimie, notamment.

Nonobstant l'existence de ces divers exemples, les relations contractuelles entre les collectivités publiques faisaient avant le début des années 1980 figure d'exception. Si la voie contractuelle a été encouragée, c'est qu'elle correspondait avant tout à un moyen innovant de gestion. C'est également ce que retient le professeur Grégory Kalfleche, rappelant que l'utilisation de la voie conventionnelle « est, à cette période, un facteur de modernité de l'action publique »²⁰⁹. Il s'agissait uniquement pour l'Etat, avec les contrats de gestion²¹⁰, de transposer dans ses relations avec les collectivités territoriales, un procédé de gestion privée utilisé avec les personnes privées²¹¹.

En outre, le recours au procédé contractuel au cours de cette période n'avait aucune vocation coopérative, et ce, en raison du fait que les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales étaient fondamentalement marquées par le rapport d'autorité qu'est la tutelle administrative²¹². Ainsi, l'autorité, l'uniformité et la hiérarchie que suppose l'organisation administrative antérieure à l'acte I de la décentralisation ne laissait que peu de possibilité de faire du contrat

²⁰⁷ Groupe de travail du comité interministériel des entreprises publiques, Rapport sur *les entreprises publiques*, Avril 1967.

²⁰⁸ Ces contrats dont l'objectif affiché est d'accorder une liberté de gestion accrue aux entreprises ont été signés avec la SNCF, l'ORTF, l'EDF, pour ne citer que celles-ci.

²⁰⁹ Grégory KALFLECHE, « Contractualisation et interventionnisme économique », *RFDA*, 2018, p. 215.

²¹⁰ Les contrats de gestion sont ceux dont l'objet est de régler, entre deux personnes publiques, l'ensemble des modalités de réalisation, soit d'une opération unique, soit d'une série d'opérations.

²¹¹ On renverra à titre illustratif à l'exemple du contrat de concession qui a ainsi été transposé des personnes privées aux personnes publiques. L'Etat a utilisé le procédé contractuel pour concéder à des collectivités territoriales l'exploitation de certaines parties du domaine public national ou de ses dépendances : exploitation et entretien de certains fleuves²¹¹, de plages naturelles artificielles ou encore d'installations portuaires et d'aires de stationnement. On sait également que la loi du 18 avril 1955 leur donne la possibilité, bien théorique il est vrai, de devenir concessionnaires de la construction et de l'exploitation des autoroutes. Cf. Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, op. cit., p. 264 ; Jean-Marie PONTIER, *L'Etat et les collectivités locales. La répartition des compétences*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public », 1978, p. 550.

²¹² Benjamin HUGLO, *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 58

un réel instrument de coopération, impliquant à la fois une relation « d'égalité » mais aussi diversifiée. En revanche, s'il n'était pas encore un véritable instrument de coopération, l'infléchissement de la tendance qui conduira inéluctablement à cette fin est observable dès les années 1950-1960²¹³. Ce mouvement est lié à l'évolution par rapport au schéma traditionnel d'une administration agissant par voie unilatérale imposée, entre autres, par la perte de prestige de la puissance publique²¹⁴, la nécessité de susciter l'adhésion pour agir efficacement et l'influence croissante du modèle managérial²¹⁵. A dire vrai, il semble que le point d'orgue de cette tendance ait été atteint au moment de l'adoption de la loi de décentralisation du 2 mars 1982. En effet, outre l'expansion du recours au contrat dans tous les pans de l'action publique locale qu'elle a permis, sinon induit²¹⁶, la loi de décentralisation marque surtout un profond changement de paradigme du point de vue de la perception qu'a l'Etat des collectivités territoriales²¹⁷. C'est aussi ce que perçoit assez tôt André de Laubadère considérant que la « *croissante place du contrat n'était pas une simple adaptation des techniques de gestion publique, mais, plus profondément, un changement radical de paradigme* »²¹⁸.

Si la loi de décentralisation constitue l'élément central de l'évolution du contrat en un instrument de coopération entre les collectivités publiques – il est résulté de cette loi un véritable déplacement du centre de gravité qui a insensiblement glissé de l'unilatéral vers le contractuel²¹⁹ – elle a bénéficié du concours d'un facteur supplémentaire. Il s'agit de la réforme introduite par la loi n° 82-653 du 29 juillet 1982 portant réforme de la planification qui prévoit les contrats de plan qui sont, en particulier, les contrats passés entre l'Etat et chacune des régions. En mettant un terme à l'approche centralisée de la planification, cette loi engage l'Etat à signer ces contrats avec les régions et les entreprises publiques dans le but d'assurer la

²¹³ On parle d'infléchissement de la tendance puisqu'il semble que le processus pour faire du contrat entre collectivités publiques un véritable instrument de coopération, un contrat authentique, soit toujours en cours. Pour preuve, le sempiternel débat sur la nature juridique des contrats conclus entre elles.

²¹⁴ Patrice DURAND, « L'impuissance publique, les pannes de la coordination », in *La puissance publique*, AFDA, Litec, 2012, p. 3.

²¹⁵ C. VAYROU, *Management public et droit administratif. Essai sur la juridicité des concepts managériaux*, (Th. Paris 2, 2000, p. 204 et s.) cité par Sébastien HOURSON & Philippe YOLKA, *Droit des contrats administratifs*, *op. cit.*, p. 14.

²¹⁶ La loi de décentralisation de 1982 a débouché sur la généralisation des affaires mixtes, obligeant les collectivités publiques à signer des contrats pour harmoniser les actions menées aux divers niveaux territoriaux. Cf. Christophe GUETTIER, *Droit des contrats administratifs*, *op. cit.*, p. 16.

²¹⁷ Les collectivités territoriales sont portées à une nouvelle « dignité » avec pour conséquence la mise en place de relations plus égalitaires. Il y a également la question de la suppression de la tutelle (Cf. chapitre 1).

²¹⁸ André De LAUBADERE, « Administration et contrat », in *Mélanges Offerts à J. BRETHER de la Gressaye*, 1967, p. 453

²¹⁹ Sur ce mouvement, Jacques CAILLOSSE, « Le nouveau cours contractuel du droit administratif », in *La constitution imaginaire de l'administration*, PUF, « coll. Les voies du droit », 2008, pp. 145-146 ; Conseil d'Etat, *Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, *op. cit.*, ; DE. BECHILLON, « Le contrat comme norme dans le droit public positif », *RFDA*, 1992, p. 15.

cohérence des stratégies économiques des divers acteurs publics. De plus, il est important de relever que, de toutes les catégories de contrats utilisées à cette époque, celles mises en place par la loi de planification, avec l'exemple des contrats de plan, incarne le mieux les contrats dits de coopération²²⁰.

Les contrats de coopération entre collectivités publiques, qu'on retrouve chez certains auteurs sous l'appellation de contrats d'action publique ou encore de contrats de projet, se sont aujourd'hui diversifiés et banalisés. Ils sont en règle générale signés pour une opération ponctuelle ou petit nombre d'opérations ou encore dans un domaine précis de la politique publique. Leur développement traduit à la fois la volonté de l'Etat de s'inscrire dans un jeu de relations nouvelles, mais aussi l'émancipation des collectivités territoriales puisque, c'est à partir du moment où elles ont été en mesure de signer des contrats sur un pied d'égalité juridique avec l'Etat qu'elles se sont senties réellement émancipées. A l'inverse, si le recours au contrat comme outil de coopération scelle le destin des classiques rapports de tutelle, c'est que les différents bouleversements des années 1980 ont permis de mettre à nu l'érosion en cours de la légitimité de l'Etat.

Paragraphe 2 : La perte de légitimité de l'Etat.

La légitimité de l'Etat s'est construite autour du mythe de l'intérêt général dont il serait seul garant. D'où la justification pendant longtemps de la centralisation de la production du droit. Cet Etat légitime est celui que Jacques-Bénigne Bossuet décrit comme n'ayant aucun besoin d'avoir raison pour valider ses actes²²¹. Toutefois, les évolutions décrites précédemment – atténuation de la spécificité de l'Etat, fragmentation du modèle d'organisation étatique, redéfinition des fonctions de l'Etat – ont inexorablement conduit à une banalisation de la puissance publique, devant désormais se fondre dans la masse des acteurs. Jean-Claude Ricci met en lumière cette perte de légitimité de l'Etat à travers l'évolution du droit administratif des

²²⁰ En s'inspirant de la typologie des contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales élaborée par Gérard Marcou (Cf. « Les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales, réflexions sur quelques problèmes juridiques et administratifs », *AJDA*, 2003, 982), nous distinguons, pour notre part, deux grandes catégories de contrats. La première est constituée de ceux qui ont pour objet une prestation et pour lesquels se pose la question de l'application du Code des Marchés Publics. La deuxième catégorie regroupe les contrats de coopération (au sens large) qui peuvent soit avoir pour objet un exercice optimum des compétences, ou la réalisation de projets en commun.

²²¹ Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, *op. cit.*, p. 8.

actes unilatéraux. Il y avance entre autres manifestations de cette perte de légitimité, l'obligation pour l'Etat de motiver ses actes, la liberté d'accès aux documents qu'il produit, la méfiance extrême envers sa capacité à gérer honnêtement les fichiers notamment informatisés, l'institution d'une présomption de malhonnêteté lors de la conclusion des marchés et autres délégations de service public, présomption que traduit le principe de transparence, notamment²²².

S'il n'est évidemment pas question d'embrasser l'ensemble des raisons de la perte de légitimité de l'Etat, cette circonstance constitue l'un des puissants mobiles du développement de la contractualisation. Elle y contribue puisque la perte de légitimité induit une remise en cause des attributs de l'Etat notamment le pouvoir de décision unilatérale (A), tout en ouvrant la voie à la possibilité d'une substitution de l'acte administratif unilatéral par le contrat (B).

²²² *Ibid.* p. 8.

A. Une remise en cause du pouvoir de décision unilatérale.

S'il apparaît comme consubstantiel à la puissance publique, le procédé unilatéral, jugé trop autoritaire, a fait l'objet à mesure que la société évolue de vives critiques (2). Il faut dire que durant une très longue période, l'action de l'Etat reposait sur la conception traditionnelle d'une action publique s'exprimant à l'impératif, sous la forme de prescriptions auxquelles les destinataires sont tenus d'obéir sous peine de sanction. En ce sens, le pouvoir de décision unilatérale occupe une place historique et centrale dans l'édification du système juridique français (1).

1. La place historique et centrale du pouvoir de décision unilatérale.

La satisfaction des fins que poursuit l'Administration lui impose le recours à des moyens juridiques d'action représentés par l'acte administratif unilatéral²²³ et le contrat. Si ce dernier instrument a connu une remarquable ascension au titre des modalités de l'action administrative, c'est bien l'acte administratif unilatéral qui constitue le principal moyen juridique d'expression de la volonté des autorités publiques. Il a été et reste, comme l'indique Didier Truchet, « *le moyen naturel pour l'Administration de s'adresser au public* »²²⁴.

C'est dans l'histoire de l'organisation administrative de la France qu'on retrouve les éléments explicatifs de la place particulière que tient l'acte administratif unilatéral dans la régulation des affaires publiques. En effet, la question de savoir qui disposerait de la légitimité pour fixer la règle que tous devraient respecter a, pour ainsi dire, accompagné la gestation de l'Etat. Dès le XII^e siècle, les grands féodaux ont été conduits, aux côtés du suzerain, à prononcer des règlements de portée générale. Si ce pouvoir, réglementaire dans un premier temps, puis législatif, s'exerçait prioritairement sur le domaine du seigneur, il a entraîné une

²²³ Il faut rappeler que les actes administratifs unilatéraux sont d'abord et avant tout des actes juridiques qui s'analysent comme « *toute manifestation de volonté destinée à produire des effets de droit* ». Cf. Benoit PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 937 ; Si des incertitudes entourent la définition de la notion d'acte administratif unilatéral (voir Xavier Dupré De BOULOIS, « Les actes administratifs unilatéraux », in Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif*, op. cit., pp.158-172) Jacques PETIT, Pierre-Laurent FRIER l'envisagent comme étant celui affectant « *l'ordonnancement juridique – il crée des obligations ou fait naître des droits – par le seul effet de la volonté de l'administration, indépendamment de tout consentement de l'assujéti ou du bénéficiaire. Ce pouvoir est inhérent à l'institution publique même, sans lui le phénomène administratif n'a plus de sens* ». Cf. Jacques PETIT & Pierre-Laurent FRIER, *Droit administratif*, op. cit., p. 357.

²²⁴ Didier TRUCHET, *Droit administratif*, 7^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2017, p. 275.

« concurrence » dans la détention du pouvoir avec – selon les règles du droit féodal – l'accord que fallait recueillir le roi pour les terres qui ne relevaient de lui que par l'intermédiaire de ses barons²²⁵. Face à cette situation, les légistes royaux ont aux cours des XV^e et XVI^e siècle cherché à affirmer les principes fondateurs de la seule puissance royale en s'appuyant sur le droit, qui servait de « vecteur à l'affirmation de l'Etat à l'encontre de tous ceux, individus comme collectivités, qui ont dû s'y soumettre »²²⁶. Les principes d'unité du droit – d'origine royale – et de respect de la règle – royale – par tous qui se sont diffusés à partir de cette période ont contribué à édifier la suprématie du seul monarque à l'encontre de toutes les autres institutions, dont celles du pouvoir communal²²⁷. La puissance législative royale qui put s'exprimer, dans la phrase : « si veut le roi, si veut la loi »²²⁸ a ainsi été idéalisée en ce qu'elle est supposée être un facteur d'égalité entre les administrés.

Dès lors, le pouvoir de décision unilatérale – que traduit la faculté de prendre des décisions qui obligent les individus et les autres institutions sans leurs consentements – expression la plus significative des prérogatives dont dispose le roi, a fondé, avec l'exercice de la souveraineté²²⁹, la conception de l'Etat moderne. Il faut dire que cette conception d'un Etat moderne centralisé, dont la Loi ne serait que le moyen, se nourrissait de l'idée « très ancrée dans la conscience collective, qu'un pouvoir central était, compte tenu de la neutralité de ses administrations, le mieux à même d'adopter les normes générales, applicables à tous de manière indifférenciée et marquée du sceau de l'intérêt général »²³⁰. Pour sa part, le professeur Jacques Chevallier explique la place de l'acte administratif unilatéral par « la conviction sous-jacente d'une légitimité exclusive de l'Etat dans le processus décisionnel, légitimité puisant sa source politique dans une forme de "contrat social" supposant un renoncement de l'individu face à l'Etat »²³¹. En outre, s'il ne s'agit pas de l'élément le plus mis en lumière, l'attachement au concept de souveraineté comme caractéristique de l'Etat a largement contribué au développement au recours à l'acte administratif unilatéral. Cela est particulièrement perceptible

²²⁵ Voir en ce sens. CLEPKENS Hugues (dir.), Réformer la décentralisation. Pour la république ou pour l'Etat ? *op. cit.*, p. 44.

²²⁶ P. IMBART DE LA TOUR, *Les origines de la réforme*, Hachette, Paris, 1905, p. 41, Gallica.

²²⁷ CLEPKENS Hugues (dir.), Réformer la décentralisation. Pour la république ou pour l'Etat ? *op. cit.*, p. 44.

²²⁸ P. IMBART DE LA TOUR, *Les origines de la réforme*, *op. cit.*, p. 41,

²²⁹ Selon le conseiller d'Etat Louis Antoine Macarel, « la souveraineté est la réunion de tous les pouvoirs sociaux ; c'est la toute puissance humaine, ou, en d'autres termes, c'est le droit exclusif de commander dans la société civile, afin d'en atteindre le but, qui est le salut de l'Etat et le bonheur commun de ses membres ». Cf. Louis Antoine MACAREL, *Eléments de droit politique*, Nève, Librairie de la Cour de cassation, Gallica, 1833, p. 38.

²³⁰ Sandrine CHASSAGNARD-PINET, David HIEZ, « Le système juridique à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, *op. cit.*, p. 23.

²³¹ Jacques CHEVALLIER, « Loi et contrat dans l'action publique », in Yves GAUDEMET (dir.), *Loi et contrat* : Cah. Cons. Const. 2005, n° 17.

dans l'œuvre *Les transformations du droit public* de Léon Duguit, dans le cadre de laquelle il argue que « *l'Etat ne peut pas être lié par un contrat, parce que s'il était lié, sa personnalité se trouverait subordonnée à une autre ; dès lors, elle cesserait d'être souveraine, puisque le propre de la volonté souveraine, c'est de n'être subordonnée à aucune autre volonté* »²³². On peut voir à travers ces différents éléments, la reconnaissance par ces auteurs de l'exorbitance du droit public²³³, laquelle suppose « *l'existence de règles de droit appliquées au pouvoir politique, différentes de celles auxquelles sont soumis les particuliers, et qui contiennent le pouvoir de commander aux particuliers* »²³⁴. Elle serait pour Elodie Saillant, « *la traduction dans le droit de la spécificité et de la supériorité du pouvoir politique* »²³⁵.

Le pouvoir de décision unilatérale trouve différentes applications. Que ce soit par l'édition d'actes juridiques unilatéraux – acte réglementaire ou individuel, acte impératif ou permissif – ou dans le cadre d'un contrat administratif à travers les pouvoirs de résiliation ou de modification unilatérale. Synthétisant sur ce point précis la doctrine, Xavier Dupré de Boulois indique que l'acte unilatéral de l'administration, expression de son pouvoir de décision, est censé illustrer l'inégalité foncière entre l'administration et les personnes privées et la primauté de l'intérêt général sur les intérêts particuliers²³⁶.

Relevons par ailleurs, qu'en même temps que se renforçait la centralisation de l'Etat, avec l'avènement d'une ère qualifiée par le Professeur Jean-Marie Pontier de « *temps de l'unilatéralité* »²³⁷, se faisait simultanément jour, avec une intensité allant crescendo, une critique du centralisme mais aussi de son vecteur, l'acte administratif unilatéral.

²³² Léon DUGUIT, *Les transformations du droit public*, 1913, rééd. La Mémoire du droit, 1999, p. 161.

²³³ Rappelons que, par essence, le droit public est inégalitaire. L'Administration étant au service de l'intérêt général dispose de prérogatives de puissance publique au nombre desquelles figure en première place la décision exécutoire, l'acte administratif unilatéral.

²³⁴ Mathias AMILHAT, « Contractualisation, négociation, consensualisme : nouvelles approches du droit public », *RFDA*, n° 1, 2018, p. 7.

²³⁵ Elodie SAILLANT, *L'exorbitance du droit public*, Dalloz, « coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses », 2011, p. 97-98.

²³⁶ Xavier Dupré de BOULOIS, *Le pouvoir de décision unilatérale. Etude de droit comparé interne*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public » 2006, p. 3.

²³⁷ Pour cet auteur, « *le temps de l'unilatéralité désigne cette période, qui, en gros, va de la fin du XIX^e siècle, avec le vote des lois de 1871 et 1884, jusqu'à la V^e République, durant laquelle des changements décisifs vont s'opérer. Cette unilatéralité est double, si l'on peut dire : elle est d'abord, principalement, celle de l'Etat, elle est ensuite, secondairement, celle des collectivités, alors appelées locales* ». Cf. Jean-Marie PONTIER, « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique locale », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONEL-COR, *La contractualisation de l'action publique : Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, op. cit., p. 22-24.

2. Une dénonciation progressive de l'unilatéralité de l'Etat.

Puisqu'au fil des siècles, l'Etat et ses moyens d'actions juridiques ont connu une évolution sinusoïdale, il n'est pas paradoxal que la crise de l'un rejaillisse sur l'autre. La remise en cause du procédé unilatéral, qui est ancienne et double, couvre en réalité celle de l'organisation même de l'Etat. Quelques éléments peuvent être avancés dans cette perspective.

En premier lieu, figure à titre principal la critique, pour le moins vivace, de la centralisation qu'on observe notamment après la révolution de 1848 dans les décrets des 25 et 30 mars 1852. Ainsi, évoquant le sujet, Louis Napoléon, Président de la République française, constate que, « depuis la chute de l'Empire, des abus et des exagérations de tout genre ont dénaturé le principe de notre centralisation administrative, en substituant l'action prompte des autorités locales les lentes formalités de l'administration centrale »²³⁸. Si cette critique ne recoupe que partiellement celle qui peut exister aujourd'hui sur la centralisation, elle pointe de manière satisfaisante l'exagération dans la concentration du pouvoir à compter de la Révolution ou de l'Empire²³⁹. De plus, la multiplication sans précédent des pôles d'édiction du droit, au sein de l'Etat, comme « au-dessus » de lui²⁴⁰ a conduit à ce que la centralisation soit considérée comme dépassée. Mathias Amilhat relève le fait que l'Etat soit obligé de partager son autorité car, du fait de la multiplication des acteurs, il ne peut plus décider seul de l'ensemble des règles applicables²⁴¹. Globalement, l'Etat centralisé est atteint d'une perte d'autorité, signe du déclin de l'Etat-providence, qui l'oblige à repenser la perception qu'il a de lui-même²⁴².

En deuxième lieu, apparaît la contestation de l'acte administratif unilatéral. S'il cristallise à son encontre des reproches, l'acte administratif unilatéral pâtit en réalité, fort logiquement pourrait-on dire, des critiques qui sont plus largement adressées à l'Etat. Pour autant, la norme unilatérale, sous sa forme tant législative que réglementaire, porte en elle les germes de sa

²³⁸ Décrets des 25 et 30 mars 1852, sur la décentralisation administrative.

²³⁹ Jean-Marie Pontier note que le choix de l'une ou l'autre période ne change pas le raisonnement, la principale personne publique en France étant représentée par l'Etat. Cf. Jean-Marie PONTIER, « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique locale », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONEL-COR, *La contractualisation de l'action publique : Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, op. cit., p. 22

²⁴⁰ Thierry REVET, « Droit législatif, droit réglementaire et droit néo-corporatif du contrat », *Revue des contrats*, 2004, n° 3, p. 607 ; Sur cette question voir également A.J. ARNAUD, *Critique de la raison juridique*, tome 2, *Gouvernants sans frontières : entre mondialisation et post-mondialisation*, LGDJ, 2003 ; cité par Mathias AMILHAT, « Contractualisation, négociation, consensualisme : nouvelles approches du droit public », *RFDA*, n° 1, 2018, p. 4-5.

²⁴¹ Mathias AMILHAT, « Contractualisation, négociation, consensualisme : nouvelles approches du droit public », *RFDA*, n° 1, 2018, p. 5.

²⁴² v. aussi Jennifer EXBRAYAT, *La contractualisation en droit des personnes*, Thèse de doctorat en droit, Université Toulouse 1 Capitole, 2018, p. 46-50.

propre critique. Elle est ainsi contestée en raison principalement de « *l'absence de négociation et d'adhésion du destinataire à la règle* »²⁴³ qu'elle suppose. De même, l'institution croissante de procédés participatifs préalables à l'adoption d'actes unilatéraux²⁴⁴ n'ont pas suffi à éteindre la critique de la carence démocratique de la norme unilatérale. C'est finalement à travers le recours au contrat qu'a été apportée une réponse additionnelle aux critiques du procédé unilatéral. L'extrême faveur dont jouissent les procédés de concertations, de négociations de discussion préalables provient de la volonté d'inscrire les rapports entre collectivités publiques dans un tout autre schéma. En ce sens, la remise en cause du procédé unilatéral a conduit à un renouveau observable à travers la substitution de la norme contractuelle négociée dans une relation horizontale à la décision unilatérale inscrite dans une relation verticale²⁴⁵.

Une remarque paraît par ailleurs s'imposer avant tout développement sur la substitution du contrat à l'acte unilatéral. En effet, si la distinction entre ces deux moyens d'action publique semble *a priori* claire²⁴⁶, la pratique se révèle beaucoup plus complexe. En reprenant pour notre compte un pan du raisonnement du professeur Christophe Guettier, il est possible d'identifier *a minima* deux éléments susceptibles « d'entraver » la distinction entre l'acte unilatéral et le contrat. D'une part, il peut naître de la pratique une confusion sur la nature exacte de l'acte. On peut illustrer ce point par l'exemple de la « *politique contractuelle* »²⁴⁷ qui consiste en la négociation du contenu d'un acte unilatéral avec les acteurs auxquels il doit conférer des droits ou imposer des obligations. Ainsi, l'acte unilatéral paraît l'être de moins en moins puisqu'il est de plus en plus négocié²⁴⁸. D'autre part, si cette distinction peut se révéler délicate en pratique, c'est également en raison de la proximité qui peut exister entre l'acte unilatéral et le contrat. Elle s'observe à la fois par le fait que l'acte unilatéral s'imisce parfois jusque dans les clauses

²⁴³ Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs, op. cit.*, p. 8.

²⁴⁴ Il s'agit des procédures administratives permettant en amont de l'adoption de l'acte unilatéral, de recueillir le point de vue des différents acteurs concernés. A ce sujet, Voir : Consulter autrement, participer effectivement : EDCE 2011, n° 62.

²⁴⁵ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET, David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative, op. cit.*, p.3.

²⁴⁶ Alors que l'acte administratif unilatéral se caractérise par les droits qu'il confère ou l'imposition d'obligations à des tiers par rapport à son édicteur, le contrat lui régit des relations réciproques de ses auteurs. Un autre critère de distinction avancé est le nombre d'auteurs de l'acte. Bertrand Seillier indique que « *l'acte unilatéral est la manifestation de volonté d'une personne unique, ce qui permet, en présence d'un acte émanant d'une seule personne, d'exclure qu'il s'agisse d'un contrat* ». Il observe toutefois les limites d'un tel critère essentiellement quantitatif, soulignant « *qu'il n'est plus rare aujourd'hui de constater la signature de contrats au sein d'une même personne, à l'exemple des contrats de service inventés par le management public* » mais aussi que « *la pluralité n'est pas absente dans l'édition des actes unilatéraux* ». Cf. Bertrand SEILLIER, « Acte administratif : identification – notions », *Répertoire de contentieux administratif*, Dalloz, Juillet 2020 ;

²⁴⁷ Christophe GUETTIER, *Droit des contrats administratifs, op. cit.*, p. 66.

²⁴⁸ Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle, op. cit.*, p. 8.

règlementaires (il est admis qu'un contrat puisse contenir des clauses règlementaires), mais aussi dans les effets du contrat, qui pour certains, produisent parfois des effets règlementaires²⁴⁹.

Dans tous les cas, si la distinction entre les deux actes administratifs n'a pas toujours la force de l'évidence, il n'en demeure pas moins qu'on assiste à une substitution de l'acte unilatéral au contrat. Dès lors, la remise en question dont est l'objet le pouvoir de décision unilatérale est à mettre en perspective avec l'existence parallèle de procédés contractuels, considérés comme l'incarnation d'un nouvel « *agir juridique* »²⁵⁰ et l'aboutissement d'un long processus de transformation des moyens d'action de l'Etat. Ainsi, le contrat, fer de lance par excellence d'une action publique s'efforçant d'obtenir l'accord et, si possible, d'emporter l'adhésion des destinataires pourrait *in fine* finir par se substituer, tout au moins fortement concurrencer, les procédés unilatéraux.

B. Une substitution souhaitée de l'acte administratif unilatéral au contrat.

La déconsidération qui a frappé l'intervention traditionnelle de l'Etat aurait pu être l'occasion d'une remise à plat de l'organisation administrative de la France avec l'avènement de l'Etat contractuel. S'il n'en a pas été le cas, l'intervention autoritaire de l'Etat a connu un essoufflement en raison de la complexification de la société et d'une susceptibilité plus marquée à la brutalité de ce mode d'action. C'est pourquoi le contrat semble s'être positionné depuis quelques décennies maintenant comme le moyen juridique d'action pouvant, soit prendre la suite de l'acte unilatéral, soit le suppléer dans de nombreux domaines (1). Cette perspective paraît, dans une certaine mesure, séduisante en raison de nombreuses valeurs positives attachées au contrat (2).

1. Le contrat, possible relais à l'acte administratif unilatéral.

Dans son ouvrage consacré à la décentralisation française, le professeur Jean-Marie Pontier observait que, « notre époque n'est plus celle dans laquelle l'administration – c'est-à-dire l'administration de l'Etat – pouvait traiter les habitants comme des sujets et les collectivités

²⁴⁹ Christophe GUETTIER, *Droit des contrats administratifs, op. cit.*, 64-65.

²⁵⁰ Jacques CHEVALLIER, « Contractualisation (s) et action publique », *RFDA*, 2018, p. 211.

locales comme des personnes inférieures »²⁵¹. Ainsi, conscient qu'il n'est plus possible, à tout le moins souhaitable, d'imposer unilatéralement ses décisions, le commandement étatique va de manière presque « naturelle » faire place à une modalité d'action pragmatique représentée par le contrat. Il faut dire que le contrat est particulièrement adapté aux exigences contemporaines de l'exercice du pouvoir, « l'autorité n'est plus acceptée pour elle-même, l'obéissance au droit est un choix raisonné qui repose sur la libre discussion »²⁵². Le « renoncement » par l'Etat à l'usage, dans certains domaines, de règles générales et contraignantes fera l'objet d'une double lecture. Certains auteurs voient dans le recours aux procédés contractuels le signe d'un déclin de la loi, ou plus exactement comme l'exprime André Holleaux, celui de son « agonie »²⁵³. De cette façon, l'acte administratif unilatéral serait condamné à disparaître de l'éventail juridique et le champ laissé libre appelé à être investi par le contrat. Ces auteurs considèrent que « l'émergence du contrat serait le pendant d'une dégénérescence de la loi et de l'inadéquation de l'instrument législatif »²⁵⁴. En somme, là où la loi s'affaiblirait, le contrat prospérerait²⁵⁵.

Pour d'autres auteurs, dont le chef de file est Mathias Amilhat, les procédés contractuels permettent une modernisation des structures traditionnelles de l'Etat pour répondre aux besoins de plus en plus spécifiques de la société. Par conséquent, le contrat est envisagé comme un moyen permettant à l'Etat de combler ses « lacunes » en utilisant les connaissances d'acteurs extérieurs, notamment en provenance du « monde de l'entreprise »²⁵⁶. On peut également rapprocher de cette position, l'objectif de la recherche d'une efficacité accrue en un sens où les procédés contractuels devraient permettre une rationalisation du fonctionnement de l'administration. Le professeur Jacques Chevallier y voit quant à lui un moyen pour l'Etat « *d'obtenir la contribution active des entités administratives à l'exécution des priorités arrêtées au niveau central, sans que celui-ci ait besoin de recourir à la contrainte ; la tutelle est censée devenir par là une "tutelle intelligente" »*.

²⁵¹ Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation française : Evolutions et perspectives*, LGDJ, « coll. Systèmes perspectives », 2016, p. 92.

²⁵² Laurent RICHER & François LICHERE, *Droit des contrats administratifs*, *op. cit.*, p. 51.

²⁵³ André HOLLEAUX, « Vers un ordre juridique conventionnel », *Bulletin de l'Institut international d'administration publique*, 1974, p. 667.

²⁵⁴ Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ, « Le système juridique à l'ère de la contractualisation », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, *op. cit.*, p. 23.

²⁵⁵ L. LEVENEUR, « Introduction », in *La contractualisation de la famille*, cité par Jennifer EXBRAYAT, *La contractualisation en droit des personnes*, *op. cit.*, p. 39.

²⁵⁶ Mathias AMILHAT, « Contractualisation, négociation, consensualisme : nouvelles approches du droit public », *RFDA*, n° 1, 2018, p. 5.

De ces lectures, peuvent être faites les remarques suivantes. La première peut paraître excessive car, si la thèse de « *l'effacement de l'Etat* »²⁵⁷ peut se défendre, la chronique d'une disparition annoncée de l'acte unilatéral ne semble guère se vérifier aujourd'hui²⁵⁸. Pour ce qui est de la seconde approche, elle pèche par sa trop grande spécificité, ne reléguant qu'au second plan la réalité d'un recours au contrat assumé comme étant, non pas un simple aménagement de l'unilatéralité, mais un nouveau mode de régulation. Marion Ubaud-Bergeron a pu souligner à cet égard que le recours au contrat était à l'évidence un choix dans le mode de gouvernance²⁵⁹. Dans tous les cas, comme le relevaient les Professeurs François Ost et Michel Van de Kerchove, l'émergence d'un nouveau paradigme ne signifie pas la disparition du précédent²⁶⁰, et ce d'autant que le recours au contrat s'est développé par la loi.

Au-delà de ces différents éléments, il semble que la seule donnée qui soit irréfutable aujourd'hui soit celle de la substitution dans de nombreux domaines de l'action publique, d'une action concertée, matérialisée par le contrat, à l'action unilatérale de l'Etat²⁶¹. S'intéressant à la question des contrats entre personnes publiques, Laurent Richer a pu noter que « *non seulement le contrat prend la place de la décision administrative unilatérale, mais encore il arrive qu'il se substitue à la loi, avec l'autorisation de cette dernière il est vrai* »²⁶². Dès lors, il paraît judicieux de s'interroger sur les raisons qui sous-tendent la substitution du contrat à l'acte unilatéral. Autrement dit, pour quelles raisons l'Etat a développé une appétence particulière pour le contrat, étant entendu qu'elles participent à l'explication du succès que connaît son recours.

2. *Le contrat, outil de gestion moderne.*

²⁵⁷ Le contrat, mode d'action publique et de production de normes : EDCE 2008, op. cit., p. 215.

²⁵⁸ On peut noter avec Marion Ubaud-Bergeron qu'il « *est difficile d'envisager une action administrative uniquement contractuelle, car il est utile à l'administration, et même parfois nécessaire, d'avoir recours au procédé unilatéral* ». v. Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., p. 14 ; c'est notamment en raison de l'existence de domaines dans lesquels les personnes publiques ont l'obligation d'avoir recours à un procédé unilatéral, qu'il est supposé l'existence de « *matières non contractuelles* ». v. Jacques MOREAU, « Les matières contractuelles », *AJDA*, 1998, p. 747.

²⁵⁹ Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., p. 14

²⁶⁰ François OST & Michel Van De KERCHOVE, *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Faculté Universitaires Saint-Louis Bruxelles FUSL, « coll. Droit », 2010, p. 152.

²⁶¹ v. Jacques CAILLOSSE, « Sur la progression en cours des techniques contractuelles d'administration », in Loïc CADIET, (dir.), *Le droit contemporain des contrats*, Economica, 1987.89 ;

²⁶² Laurent Richer, « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 975

En tant qu'instrument d'action publique, le contrat présente des avantages intrinsèques. A *contrario* des tares de la loi, réputée rigide, unilatérale et asservissante, beaucoup d'auteurs célèbrent le contrat car, ils voient en lui, un instrument flexible, égalitaire et émancipateur²⁶³. Fort de ces principes d'égalité et de liberté, le contrat est investi de valeurs dépassant sa fonction originelle de réalisation d'échanges économiques.

Le contrat est en effet d'abord perçu comme un moyen permettant d'instaurer une égalité juridique entre les parties. Il ferait ainsi place à la négociation – qui sert à mieux définir les conditions et les moyens de mise en œuvre de l'action publique²⁶⁴ – et dans une moindre mesure, l'échange, la concertation et donc, aux concessions réciproques²⁶⁵. C'est donc une technique permettant l'association de chacune des parties à l'élaboration de la règle dans un but d'entraîner un effet d'adhésion à son contenu. Il s'agit d'un instrument qui permet de retirer le sentiment d'assujettissement et d'obtenir l'adhésion par la reconnaissance de la pluralité et de la légitimité des cocontractants. En aménageant une place importante à l'accord de volontés, le contrat permet de s'assurer une meilleure acceptabilité de la norme et garantir par voie de conséquence son application. Il est aussi nécessaire de préciser que l'existence du principe d'égalité juridique entre les administrations cocontractantes paraît remettre en cause la théorie du contrat administratif classique dont la caractéristique se trouve être l'inégalité entre les parties en présence²⁶⁶. Par ailleurs, s'il est possible de s'interroger sur la réalité de cette égalité d'un point de vue fonctionnel (une des parties semblant être dans une position dominante), on peut également relever que l'accord de volontés, élément fondateur du contrat, n'est pas aussi déterminant qu'on pourrait le penser. De nombreux actes unilatéraux (dont la nature n'est pas contestée), demandent une rencontre de volontés et font parfois l'objet d'une négociation sur le fond. Le professeur Grégory Kalfleche note l'exemple de nombreuses autorisations comme les permis de voirie ou les autorisations d'urbanismes²⁶⁷.

L'engouement contemporain pour le contrat se fonde ensuite sur le fait qu'il manifeste une souplesse que n'a évidemment pas le procédé unilatéral. La souplesse qu'il instille permet une

²⁶³ Alain SUPLOT, *Homo juridicus, Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Le Seuil, « coll. La couleur des idées », 2005, p. 142.

²⁶⁴ Nicole LEROUSSÉAU, « L'exercice des compétences : de la contractualisation des aides à la pierre à la contractualisation des pouvoirs de police spéciale », *Institut des Etudes Juridiques de l'Urbanisme, de la Construction et de l'Environnement*, « Droit et Ville », 2014/2, n° 78, p. 15.

²⁶⁵ Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, *op. cit.*, p. 10.

²⁶⁶ Jean-David DREYFUS, « Contrats administratifs entre personnes publiques et théorie générale des contrats administratifs », *AJDA*, 2013, 15, p. 846.

²⁶⁷ Grégory KALFLECHE, « Contractualisation et interventionnisme économique », *RFDA*, 2018, p. 14.

individualisation et une adaptabilité matérielle et temporelle de la règle²⁶⁸. Si cette faculté a longtemps été perçue comme un risque de rupture d'égalité, elle bénéficie aujourd'hui d'une bienveillance liée au gage d'efficacité de l'action publique qu'elle représente.

Enfin, le recours au contrat semble être en phase avec la reconnaissance pour les collectivités publiques, celles territoriales notamment, d'une plus grande liberté contractuelle. Elle doit être entendue sous son double aspect, englobant d'abord la liberté de contracter, puis celle de convenir des clauses du contrat.

Bien que l'outil contractuel soit l'objet d'un emballement sans précédent et qu'il se soit progressivement substitué à l'acte administratif unilatéral dans d'importants domaines de l'action publique, il n'est pas exempt de critiques²⁶⁹. Ces faiblesses propres, si elles ont pu éveiller quelque méfiance, n'ont aucunement ralenti son expansion. Si bien qu'on a assisté dans la foulée de l'acte I de la décentralisation du début des années 1980 à l'émergence d'un véritable mouvement de contractualisation.

²⁶⁸ Jacques Chevallier, *Contrat ou Institution : un enjeu de société*, LGDJ, « coll. Systèmes », 2004, concl., p. 183.

²⁶⁹ Sur les faiblesses propres à l'instrument contractuel, v. Marion UBAUD-BERGERON, *Droit des contrats administratifs*, *op. cit.*, p. 13.

Il est d'autant plus difficile de mesurer clairement l'impact de la décentralisation sur le recours au contrat par les collectivités publiques, qu'on ne peut déterminer avec suffisamment de précision les débuts de la décentralisation. S'il existe un consensus qui veut que la loi du 2 mars 1982 soit l'acte I de la décentralisation, le professeur Jacques Viguier insiste quant à lui sur l'antériorité de la décentralisation à la loi précitée. Pour ce dernier, le véritable acte I de la décentralisation est à placer au début de la III^e République avec les lois des 10 août 1871 sur le département et 5 avril 1884 sur la commune, qui « *marquent une évolution vers une capacité d'intervention plus grande des collectivités locales* »²⁷⁰.

Par ailleurs, spécifiquement à la période de l'après seconde guerre mondiale, la Constitution de 1946 a à son article 85 posé le principe de la reconnaissance de l'existence par la République française des collectivités territoriales. Il s'agissait pour le gouvernement d'après-guerre de faire droit aux nombreuses revendications plaidant pour plus de droits et de libertés en faveur des collectivités territoriales²⁷¹. Si cette reconnaissance participait de l'effort des gouvernants de l'époque de maintenir l'unité nationale et éviter ainsi « *que certaines portions du territoire français, en particulier le Grand Sud-ouest, ne décident de former une entité spécifique* »²⁷², elle a aussi et surtout donné un cadre juridique dans lequel s'inscrirait, en l'amplifiant, le mouvement décentralisateur. Partant, la décentralisation ainsi reconnue comme le fruit d'un processus a une histoire, qui n'a pas toujours été la même. Elle est simplement arrivée avec les lois de décentralisation du début des années 1980 à une nouvelle étape où l'ampleur des bouleversements suggère qu'on soit à un tournant décisif dans l'organisation administrative française. L'élargissement de la capacité d'intervention des collectivités territoriales qui suivra a entraîné dans son sillage, avec une forme d'automaticité, un recours accru à la solution contractuelle. Cela apparaît d'emblée comme étant une évidence, tant le développement du phénomène contractuel local est contemporain aux lois de décentralisation (Paragraphe 1). Par

²⁷⁰ Jacques VIGUIER, « La décentralisation : D'une manière d'être de l'Etat vers une manière d'être hors de l'Etat », in Serge REGOURD, Joseph CARLES, Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation*, LGDJ, « coll. Les travaux de l'IFR », p. 37.

²⁷¹ Le vent de revendication libertaire qui souffla en France après la guerre de 1939 à 1945 a contribué au dessin de nouvelles perspectives juridiques. Les exigences formulées sur l'accord de plus de droits et de libertés concernaient aussi bien la question des collectivités territoriales, que celles de la fonction publique ou encore de la protection des salariés.

²⁷² Jacques VIGUIER, « La décentralisation : D'une manière d'être de l'Etat vers une manière d'être hors de l'Etat », *30 ans après la décentralisation*, *op. cit.*, p. 40.

ailleurs, le recours au contrat est également assez vite apparu comme un moyen d'accompagnement de la décentralisation, en ce sens qu'il permet de faire face à la décoordination de l'action publique qu'elle induit (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La contemporanéité du développement de la coopération contractuelle aux lois de décentralisation²⁷³.

Pour de multiples raisons, la décentralisation est présentée comme un facteur de la systématisation du recours à la technique contractuelle entre les personnes publiques. Cette présentation résulte sans doute du lien qu'établissent plusieurs auteurs²⁷⁴ entre l'adoption de nouvelles lois en matière de décentralisation au début des années 1980 et le développement du recours au contrat comme mode normal de relations entre l'Etat et les personnes publiques territoriales²⁷⁵. Cette constatation est en effet fondée puisque, bien qu'ancien, le développement du recours à la technique contractuelle n'a été institutionnalisé qu'avec les lois de décentralisation (A). La contractualisation a ensuite bénéficié pour sa généralisation des évolutions institutionnelles induites par les lois de décentralisation (B).

A. L'officialisation par les lois de décentralisation de la contractualisation.

L'officialisation, du verbe transitif officialiser, renvoie au fait de rendre officiel, c'est-à-dire d'annoncer, de déclarer ou d'ordonner par une autorité reconnue. A l'image des rédacteurs du

²⁷³ Il est fait le choix de laisser de côté dans le cadre du présent développement les dimensions idéologiques des causes du développement du phénomène contractuel local. Elles se rattachent à la réflexion sur les traditions contractualistes de la philosophie politique. Pour en savoir plus sur ce point voir. Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, op. cit., pp. 6-8.

²⁷⁴ Notons que dès la fin du XIX^e siècle, certains auteurs avaient perçu le lien existant entre le procédé juridique contractuel et la décentralisation. Maurice Hauriou soulignait dans sa note sous l'arrêt *Administration des Pompes funèbres*, le lien entre certains progrès de la décentralisation et une « multiplication des accords conclus entre administrations pour assurer la marche des services publics ». Cf. CE, 20 janv. 1899, S. 1899, 3, p. 113.

²⁷⁵ Dans une contribution sur « *les procédés contractuels entre partenaires publics (...)* », Marc Gjidara établissait le lien existant entre la décentralisation et la contractualisation des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales. Marc GJIDARA, « Les procédés contractuels entre partenaires publics : les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales », UDK : 334. 7 : 352 (44), Izlaganje sa znanstvenog skupa, Primljeno : sijecanj 2011, p. 290 ; Voir aussi : Jean WALINE, « Les contrats entre personnes publiques », *RFDA*, 2006, p. 230.

*lexique des termes administratifs*²⁷⁶ envisageant l'officialisation de mesures comme l'adoption d'une législation leur donnant une existence réelle, l'officialisation de la contractualisation doit être comprise comme renvoyant au moment de la saisie véritable par le droit du phénomène contractuel. Parler ainsi d'officialisation dans le cadre d'une thématique centrée sur un mécanisme ancien de coopération constitue en soi une innovation, puisqu'il conduit à établir une sorte « *d'avant/après* » de la contractualisation. En effet, si ce phénomène a, avec les lois de décentralisation, fait l'objet d'un encadrement normatif (2), il a durant de longues années prospéré en marge du droit, n'obéissant qu'au seul souci pratique des collectivités publiques d'apporter une réponse aux facteurs d'atomisation de la décision publique (1).

1. *Une naissance pragmatique de la contractualisation.*

Dans toute la période qualifiée par le professeur Laurent Richer « *d'économie contractuelle* »²⁷⁷, qui correspond à la première phase de la contractualisation s'étendant de 1960 à 1982, le recours au contrat dans les rapports entre collectivités publiques n'était fondé généralement, au mieux, que sur de simples circulaires. La création et le recours au contrat se faisait de façon empirique, « au coup par coup » ou selon l'expression de Marie-Hélène Bernard-Douchez « *opération par opération* »²⁷⁸. Il faut dire qu'à cette période l'outil contractuel n'avait pour ainsi dire aucune vocation à devenir un instrument en capacité de porter un projet global.

Avec les lois de décentralisation du début des années 1980, le recours à la technique contractuelle s'inscrit dans une nouvelle perspective. En plus d'avoir permis le développement de toute une ingénierie contractuelle, les lois de décentralisation procéderont, en quelque sorte, à l'officialisation d'une pratique jusque-là spontanée et éparse. Il est évident que la volonté du législateur était de faire du contrat un véritable instrument de l'action des personnes publiques, et plus spécifiquement un instrument de coopération entre elles. Deux leviers seront actionnés par les lois de décentralisation pour officialiser la contractualisation.

²⁷⁶ Ministère de la fonction publique, de la réforme de l'Etat et de l'aménagement du territoire, Comité d'Orientation pour la Simplification du Langage Administratif (COSLA), *Lexique des termes administratifs*, Dictionnaires Le Robert, 2003, p. 116.

²⁷⁷ Laurent RICHER, « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 974.

²⁷⁸ Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, op. cit., p. 236.

Il s'est agi, en premier lieu, de donner une véritable existence juridique à la contractualisation. En effet, il est notable que jusqu'aux lois de décentralisation aucun texte juridique ne prévoyait ou régissait la conclusion de contrats entre personnes publiques. Les rares exceptions existantes concernaient le décret n° 70-1221 du 23 décembre 1970 qui prévoit les contrats de plan entre l'Etat et les communautés urbaines avec pour objet un programme trisannuel d'équipement et celui n° 70-1225 du 23 décembre 1970 consacrant les conventions de financement des villes nouvelles. Outre la modestie de ce cadre juridique – sans compter que ces deux textes réglementaires ont d'ailleurs été assez vite abrogés ou abandonnés²⁷⁹ – il est frappant que le recours à la technique contractuelle ne porte pendant cette période que sur des aspects financiers.

A posteriori, cette situation se comprend puisqu'à cette époque, le recours au contrat était davantage associé à la politique de la ville, car étant avant tout perçu comme « *le moyen pour les différents acteurs locaux de mieux coordonner leurs actions, et de s'évader du cadre national afin d'innover en marge des textes* »²⁸⁰. Comme le relève Gérard Marcou, tous les contrats qui existaient avant les lois de décentralisation ne représentaient « *qu'une forme de globalisation des subventions sur projet, ou, dans le cas des politiques sectorielles (...), de financement sélectif de projets d'origine locale suscités dans le cadre d'une politique nationale, dans un système et à une époque où la tutelle financière de l'Etat sur les collectivités locales était beaucoup plus lourde* »²⁸¹. Il est tout aussi intéressant de signaler, qu'en plus de la pauvreté caractéristique du cadre juridique de la pratique contractuelle d'avant 1982, elle n'a donné lieu à aucune jurisprudence²⁸².

2. La contractualisation saisie par le droit.

C'est à la faveur des lois de décentralisation de 1982-83 que la pratique contractuelle « officieuse » sera rattrapée par le droit en bénéficiant d'une véritable reconnaissance juridique. C'est également le point de vue que défend le professeur Gérard Marcou, soulignant que « *les*

²⁷⁹ Le premier décret a été abrogé par le décret n°83-32 du 21 janvier 1983 sur les contrats de plan entre l'Etat et les collectivités territoriales ou des personnes morales autres que les entreprises publiques ou privées. Certains auteurs citent la loi du 10 juillet 1970 sans rappeler qu'elle n'a guère été appliquée.

²⁸⁰ Jean-François BRISSON, « Décentralisation et contractualisation », *AJDA*, n°41/2019, p. 2435.

²⁸¹ Gérard MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 50.

²⁸² *Ibid.* p. 53.

lois de décentralisation ont ainsi immédiatement contribué à la légalisation de la coopération contractuelle et à son expansion »²⁸³. La légalisation de la coopération contractuelle évoquée renvoie à la consécration par le législateur de véritables fondements juridiques au recours au contrat par des collectivités publiques. Ainsi, en plus de contenir des dispositions incitant clairement les collectivités publiques à s'associer pour l'exercice de leurs compétences²⁸⁴, différentes catégories de conventions auxquelles ces dernières peuvent avoir recours seront expressément prévues par les lois des 2 mars et 29 juillet 1982²⁸⁵.

La pratique d'incorporation des procédures contractuelles dans les dispositifs même des lois – amorcée par les lois précitées – sera par la suite réitérée et portera l'expansion du recours au contrat comme instrument de coopération entre collectivités publiques.

Le second acte de la formalisation par les lois de décentralisation du recours au contrat entre collectivités publiques a consisté en l'institution de nouveaux outils de contractualisation. Ces nouveaux outils représentés par les contrats de plan et les chartes, semblent avoir largement contribué au nouvel élan du mouvement de contractualisation post loi du 2 mars 1982.

D'abord, en ce qui concerne les contrats de plans²⁸⁶, ils ont été imaginés par le ministre du Plan et de l'aménagement du territoire de l'époque Michel Rocard, puis définis par la loi du 29 juillet 1982. L'article 11 de cette loi prévoit que « *l'Etat peut conclure avec les collectivités territoriales, les régions, les entreprises publiques ou privées et éventuellement d'autres personnes morales des contrats de plan comportant des engagements réciproques des parties en vue de l'exécution du plan et de ses programmes prioritaires* ». Si la logique initiale a été de faire des contrats de plan un moyen d'articulation du plan national et des plans des régions, ils n'ont pas tardé, dans le cadre de la nouvelle conception des relations entre personnes publiques nourrie par la décentralisation, à devenir de véritables instruments de « *planification*

²⁸³ *Ibid.* p. 55.

²⁸⁴ On retrouve de manière générale dans les lois de décentralisation un fort appel à la collaboration en incitant les élus locaux et les représentants de l'Etat à échanger des informations nécessaires à l'exercice de leurs attributions.

²⁸⁵ Voir en ce sens. Marc GJIDARA, « Les procédés contractuels entre partenaires publics : les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, 298.

²⁸⁶ Le contrat de plan n'est pas une notion uniforme, il constitue une catégorie juridique englobant plusieurs types de contrats. Les plus importants sont les contrats Etat-région, qui constituent la « matrice » des autres. Cf. Nadine POULET-GIBOT LECLERC, « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *RFDA*, 1999, p. 551 ; Les contrats de plan existaient avant la décentralisation des années 1980. Contrairement à ceux mis en place par la loi de planification du 29 mars 1982, les anciens contrats de plan étaient pour l'essentiel fondés sur de simples circulaires. Ils étaient conclus entre l'Etat et les communautés urbaines, les contrats de ville moyenne, les « contrats de pays » conclus avec des syndicats de communes pour aider dans certaines opérations d'aménagement rural.

contractuelle »²⁸⁷. En officialisant et généralisant les contrats de plan, les lois de décentralisation ont permis le déclenchement d'un nouveau phénomène contractuel en ce sens que chaque contrat de plan peut entraîner la passation de vingt à trente contrats particuliers pour sa mise en œuvre²⁸⁸. Cet effet multiplicateur des contrats de plan a largement contribué à faire de la contractualisation un moyen de planification, tout en assurant sa pleine diffusion.

Viennent ensuite les chartes de développement mises en place par la loi du 7 janvier 1983. Les chartes de développement constituent le deuxième outil consacré par les lois de décentralisation et dont l'impact sur la généralisation de la contractualisation a été important. Son rôle a été d'autant plus fondamental que le terme « charte » est depuis Louis XVIII entaché d'un mauvais préjugé puisqu'il rappelle plus ce qui est octroyé que ce qui est librement partagé²⁸⁹. Le législateur est ainsi parvenu, à travers les lois de décentralisation, à faire des chartes de développement un instrument de relation contractuelle, cette dernière n'étant plus octroyée mais négociée²⁹⁰. Il a réussi parallèlement grâce aux chartes de développement à porter le développement quantitatif des procédés contractuels puisqu'elles permettront aux départements ou aux régions de susciter à leur tour des contrats avec les communes. Comme le souligne Jean-Pierre Gaudin, « *l'offre contractuelle ne reste donc pas longtemps l'apanage de l'Etat et elle s'élargit très vite à des contrats conclus entre collectivités locales, visant le développement rural comme l'aménagement urbain* »²⁹¹.

Pour finir sur ce point, on peut dire que l'avènement de la décentralisation a permis l'officialisation de la contractualisation mais qu'elle a également fondé le contexte institutionnel favorable à son épanouissement.

B. L'aménagement par la décentralisation d'un contexte institutionnel favorable à la décentralisation.

Le processus de décentralisation tel qu'il a été mené depuis le début des années 1980 a profondément transformé le pays. Qu'il s'agisse du renforcement de la légitimité des élus

²⁸⁷ Jean-Marie PONTIER, *Les contrats de plan entre l'Etat et les régions*, PUF, « Coll. Que sais-je ? », 1998, p. 17.

²⁸⁸ V. A.-S. MESCHERIAKOFF, *Droit public économique*, PUF, 1994, p. 188.

²⁸⁹ Patrick Le LOUARN, « Les chartes de l'environnement entre décentralisation et déconcentration, conception et mise en œuvre d'une politique publique de l'Etat », in *Revue Juridique de l'Environnement*, n° 1, 1995, p. 28.

²⁹⁰ Pour prendre l'exemple des communes, l'article 29 de la loi de 1983 (abrogé en 1995), prévoyait la possibilité pour elles d'« élaborer et approuver des chartes intercommunales de développement et d'aménagement ». Ces chartes (pouvaient) servir de base à des conventions avec le département, la région et l'Etat.

²⁹¹ Jean-Pierre GAUDIN, *Gouverner par contrat*, 2^e édition revue et augmentée, Presses de Science Po, 2007, p. 26.

locaux, de l'élargissement des compétences ou encore du redéploiement consécutif de l'Etat, la décentralisation a abouti au développement de nouveaux modes d'action publique. C'est donc à la fois la remise en cause de l'institution préfectorale (1) et les transferts de services consécutifs qui fourniront le terreau fertile au développement de la coopération contractuelle (2).

1. *La remise en cause de l'institution préfectorale.*

Acte fondateur de la coopération contractuelle entre personnes publiques pour certains, étape pour d'autres, quoi qu'il en soit les lois de décentralisation de 1982-1983 ont véritablement marqué le point de départ de ce mode de relation entre l'Etat et les collectivités territoriales. D'une manière générale, il est clair que si l'esprit de décentralisation n'avait impulsé puis diffusé l'idée d'une égalité nouvelle entre collectivités publiques – en déconstruisant le contexte de subordination et de tutelle (administrative, financière et technique) – les procédures contractuelles seraient restées comme le souligne Jean-Pierre Gaudin « *longtemps expérimentales et peu développées en France, comme dans d'autres pays unitaires et de droit latin* »²⁹². Au-delà de la concrétisation d'un principe d'égalité, *a minima* juridique, entre les collectivités publiques, l'approfondissement de la décentralisation par la loi du 2 mars 1982 a entraîné quelques modifications institutionnelles. Ces modifications pour le moins profondes et dont les conséquences sur le développement du recours à la technique contractuelle sont certaines, sont de divers ordres.

Bouleversement s'il en est, sous la forme d'une remise en cause, est la rupture du lien organique liant le préfet au département. Sans qu'il ne soit par ailleurs nécessaire de s'étendre sur les soubassements de ce point de la réforme²⁹³, on rappellera que l'institution préfectorale est née sous les auspices d'un dédoublement fonctionnel. Dès son apparition avec la loi du 28 Pluviôse an VIII, le préfet était chargé d'agir pour le compte de deux personnes publiques. Ainsi, malgré l'existence d'un président du conseil général (départemental) chargé de présider l'assemblée locale dont il était l'élu²⁹⁴, la fonction d'exécutif du département était confiée au préfet en même temps qu'il assurait celle de représentation de l'Etat. Comme le faisait remarquer Olivier Dord,

²⁹² Jean-Pierre GAUDIN, *Gouverner par contrat, op. cit.*, p. 34.

²⁹³ Voir en ce sens : Nicolas KADA, « Le préfet est mort, vive le préfet », in Serge REGOURD, Joseph CARLES, Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation, op. cit.*, pp. 96-98.

²⁹⁴ Article 6 de la loi du 28 Pluviôse an VIII.

cette situation ne posait pas de « *problème majeur quant à la conciliation des intérêts en présence : l'État était en mesure d'imposer sa volonté à des collectivités placées de toute façon sous tutelle* »²⁹⁵. En procédant à la suppression de la tutelle et en posant le principe de la libre administration des collectivités territoriales, qui sous-tend l'élection de l'exécutif, la loi du 2 mars 1980 mettait un terme au dédoublement fonctionnel du préfet.

La suppression du dédoublement fonctionnel du préfet entraîne une conséquence directe, à savoir le besoin de réorganisation des services avec le transfert du personnel relevant jusque-là des services déconcentrés vers ceux des collectivités territoriales.

2. *Le contrat, instrument juridique de l'organisation des services publics.*

Le transfert de compétences d'une collectivité vers une autre, spécialement de l'Etat vers une catégorie de collectivités territoriales, implique, au moins durant une période transitoire le recours à des instruments juridiques pour définir les modalités de ce transfert. C'est pourquoi le législateur pose dans le cadre de la loi du 7 janvier 1983 les principes fondamentaux de répartition de compétences entre les collectivités territoriales et l'Etat, lesquels prévoient la passation de conventions pour la détermination des conditions dans lesquelles les services extérieurs seraient transférés aux collectivités territoriales. Ainsi, le législateur faisait de la technique contractuelle la modalité de placement sous l'autorité des exécutifs des collectivités territoriales des fonctionnaires initialement placés dans les services de l'Etat. Il s'agit de transférer aux collectivités territoriales les services ou parties de services de la préfecture nécessaires à la préparation et à l'exécution des délibérations du conseil général ainsi qu'à l'exercice des pouvoirs et responsabilités dévolus à l'exécutif du département²⁹⁶. Rappelons ici, qu'en droit de la fonction publique, les fonctionnaires sont placés dans des positions statutaires vis-à-vis de l'administration. Ces positions, qui prennent aussi le qualificatif de fonctionnels, sont définies par Antony Taillefait comme « *les différentes situations juridiques des fonctionnaires vis-à-vis de leur corps d'appartenance et de l'emploi occupé* »²⁹⁷. C'est donc pour assurer le transfert des personnels des services de l'Etat vers ceux des collectivités

²⁹⁵ Olivier DORD, « Vers un nouveau type de dédoublement fonctionnel : Le préfet organe communautaire ? », in *La loi du 28 Pluviôse an VIII deux ans après : survivance ou pérennité ?*, PUF, « coll. Thémis Sciences économiques », 2000, p. 171.

²⁹⁶ L'adaptation à la situation particulière de chaque collectivité, elle, se fonde pour les régions et les départements sur une convention type approuvée par décret. Cf. Circulaire du 16 mars 1982 pour conventions départementales, JO, 19 mars, P. 874, et circulaire du 2 avril 1982 pour les conventions régionales, JO, 8 avril, p. 1062.

²⁹⁷ Antony TAILLEFAIT, *Droit de la fonction publique*, 8^e édition, Dalloz, 2019, p. 200.

territoriales que des conventions de mise à disposition seront conclues entre les deux entités. Si la mise à disposition a longtemps été utilisée par les services administratifs, c'est seulement à la suite de celle des fonctionnaires de l'Etat dont les services ont été transférés à des collectivités territoriales à la suite des mesures de décentralisation qu'elle sera véritablement consacrée²⁹⁸. La mise à disposition prévue par une convention conclue entre l'administration d'origine et la collectivité d'accueil est organisée par le décret n° 82-332 du 13 avril 1982 relatif à la mise à la disposition du président du conseil général des services déconcentrés de l'Etat dans le département. La convention en question définit quant à elle la nature des activités exercées, les conditions d'emploi, les modalités de contrôle et de l'évaluation de ses activités, ainsi que la nature du complément de rémunération dont peut bénéficier le fonctionnaire mis à disposition. En outre, le fonctionnaire doit donner son accord à la mise à disposition, bien qu'il ne soit pas partie à la convention.

En plus de la signature avec les Conseils généraux, une disposition similaire est adoptée en ce qui concerne la région²⁹⁹, laquelle, est-il nécessaire de s'en souvenir, n'a été érigée en collectivité territoriale de plein exercice au même titre que les communes et les départements qu'avec la loi du 2 mars 1982. Cette création, synonyme d'une démultiplication des unités fonctionnelles entraîne assez logiquement une plus grande expansion de la technique contractuelle. De même, on peut ajouter à la suite du professeur Jean-Marie Pontier, que si la mise à disposition ne s'applique pas seulement aux collectivités territoriales, elle a trouvé un terrain privilégié avec le développement de la décentralisation³⁰⁰. Cela se vérifie également par le fait qu'à chaque étape importante de la décentralisation, les conventions de mise à disposition ont connu un regain d'intérêt. L'exemple qui vient à l'esprit est celui de la loi du 13 août 2004 relative aux responsabilités locales. Celle-ci a en effet procédé à un transfert de personnels techniciens, ouvriers de service de l'Education nationale aux collectivités territoriales, précisément au conseil régional et au conseil général³⁰¹.

Du reste, si c'est la voie conventionnelle qui est retenue pour le transfert d'une partie de certains services extérieurs de l'Etat ou pour la mise à dispositions des services extérieurs aux nouveaux

²⁹⁸ *Ibid.* p. 200.

²⁹⁹ Article 73 de la loi du 2 mars 1982.

³⁰⁰ Jean-Marie PONTIER, « Contractualisation et libre administration », *RFDA*, 2017, p. 205.

³⁰¹ Jacques FIALAIRE, « L'acte II de la décentralisation et la répartition des compétences dans le domaine de l'enseignement ; continuité ou novation ? », *JCP A* 2005, n° 1-2, chron. 1010, p. 37 ; Jean-Louis GOUSSEAU, *Les collectivités territoriales et l'éducation*, éd. De l'Imprimerie nationale, 2006 ; Antony TAILLEFAIT, *Droit de la fonction publique*, *op. cit.*, p. 200.

exécutif locaux afin d'assurer la continuité de l'action administrative³⁰², c'est également elle qui sera privilégiée toutes les fois où les services déconcentrés apportent leurs concours aux collectivités territoriales qui en font la demande pour l'exercice de leurs compétences ou leur « appui technique » aux projets de développement économique, social et culturel de ces collectivités.

Indiquons pour finir sur ce point, qu'en optant pour la voie contractuelle pour l'organisation des conséquences matérielles des transferts de compétences, qu'il s'agisse de définir les modalités de mise à disposition³⁰³ des personnes, des services ou de charges, les lois de décentralisation ont porté le développement du recours au contrat. Elles ont d'autant plus facilité et encouragé son utilisation que, y compris dans le cadre des rapports des collectivités territoriales entre elles³⁰⁴, la loi du 7 janvier 1983 leur donnait la possibilité de conclure « *des conventions par lesquelles l'une d'elles s'engage à mettre à la disposition d'une autre collectivité ses services et moyens, afin de lui faciliter l'exercice de ses compétences* »³⁰⁵.

Sur un plan pratique, le recours à la technique contractuelle a, à titre illustratif, permis de trouver une solution au difficile problème des relations entre les Directions Départementales de l'Équipements (DDE) et les collectivités territoriales. Ainsi, le législateur permet le recours à des contrats conclus entre le préfet et le président du conseil général pour le règlement de questions touchant l'établissement du compte de commerce du parc de l'équipement ou encore programmation annuelle de ses activités³⁰⁶.

Au-delà de ces éléments, on rappellera que l'élargissement des compétences des collectivités territoriales par les lois de décentralisation a, de fait, provoqué une massification du recours à la technique contractuelle, que ce soit entre elles, avec l'État ou des personnes privées. Jean-Claude Ricci dresse un constat similaire lorsqu'il écrit que « *la diversité des compétences dévolues, l'originalité de nombre d'entre elles, les complexités qu'elles engendrent en termes*

³⁰² Article 29 pour les départements et 74 pour les régions. Voir en ce sens. Nadine Poulet-Gibot Leclerc, « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *RFDA*, 1999, p. 553.

³⁰³ Ces conventions permettent aux représentants de l'État dans les régions et les départements de transférer aux collectivités les services qui sont nécessaires à l'exercice des compétences dont elles ont la charge

³⁰⁴ Sur le recours au contrat dans les relations des collectivités territoriales entre elles, Voir. Laurent RICHER, François LICHERE, *Droit des contrats administratifs, op. cit.*, pp. 56-58.

³⁰⁵ Article 6 de la loi du 7 janvier 1983.

³⁰⁶ Voir en ce sens. Gérard MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes, op. cit.*, p. 56.

de gestion laissent ces collectivités complètement incapables d'assurer elles-mêmes les tâches requises par ces compétences nouvelles »³⁰⁷.

En définitive, dire que la décentralisation y est pour beaucoup dans le développement du recours au mode contractuel de relation entre collectivités publiques est un fait. La démonstration vient d'ailleurs d'en être faite. Par ailleurs, dire que la décentralisation a besoin pour son épanouissement de la contractualisation n'est également guère contestable. Ce sera l'objet du prochain développement.

Paragraphe 2 : La contractualisation support à la décentralisation.

A priori, le lien entre la décentralisation et la contractualisation semble s'imposer, cette dernière étant rapidement apparue comme une conséquence nécessaire de la première. Le recours au contrat a en effet été très tôt perçu comme le corollaire obligé de l'extension des compétences et des pouvoirs des collectivités territoriales dès lors qu'il servait d'instrument juridique support de l'organisation des services publics. *A contrario*, l'éparpillement entre les différents niveaux territoriaux d'une action publique dont il faut « recoudre »³⁰⁸ les morceaux a induit un besoin de contractualisation, faisant de cet instrument juridique un moyen de prolongement de la décentralisation (A). Au-delà, la contractualisation semble s'émanciper progressivement du cadre de la décentralisation en se développant en sa marge (B).

A. La décentralisation prolongée par le recours à la contractualisation.

Puisqu'une véritable décentralisation implique des complications normatives et administratives, le recours au contrat apparaît comme une solution susceptible d'assurer la cohérence des interventions des acteurs publics au niveau local. Pilier du développement de la décentralisation, la contractualisation l'est, en servant d'instrument juridique de rationalisation des compétences (1) mais également de soutien réciproque entre collectivités publiques (2)

³⁰⁷ Jean-Claude RICCI, « Rapport introductif », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, op. cit., p. 8.

³⁰⁸ Jean-Pierre GAUDIN, « Contrats », in Laurie BOUSSAGUET, Sophie JACQUOT & Pauline RAVINET (dir.), *Dictionnaire des politiques publiques*, op. cit., p. 164.

1. *Le contrat, instrument juridique de rationalisation de l'exercice des compétences.*

Le projet décentralisateur des années 1980 était porteur de plusieurs ambitions. D'abord, l'émancipation des pouvoirs locaux marquée par la création de collectivités territoriales avec la possibilité qu'elles ont de définir, financer et conduire des projets correspondant aux compétences qui leur ont été transférées par l'Etat. Il y a ensuite la volonté de clarifier les pouvoirs et responsabilités en organisant autant que possible des « blocs de compétences » dévolues aux divers niveaux de compétences. Il y a enfin la pratique qui s'est révélée moins cartésienne et qui imposait à l'Etat de faire preuve d'ingéniosité en permettant que s'organise l'articulation des compétences. On rappellera que les lois de décentralisation ont abouti, bien qu'il ne s'agisse point de l'objectif recherché *a priori*, à une multiplication des affaires dites « mixtes ». Celles-ci correspondent, *a contrario* de l'intention du législateur qui était de « clarifier les compétences et de distinguer des domaines spécifiques »³⁰⁹, aux nombreux domaines dans lesquels l'Etat et les collectivités territoriales conservent tous des compétences ou sont placés dans l'impossibilité d'agir isolément. L'action dans ces domaines implique nécessairement une « œuvre commune »³¹⁰ des collectivités publiques puisqu'ils sont « difficilement sécables et donc peu enclins à une gestion par blocs »³¹¹. Leur existence induit un nécessaire besoin d'harmonisation plus globale des actions menées par les divers niveaux de collectivités territoriales. C'est pour cette raison que le législateur a été conduit à mettre en place des moyens permettant de rationaliser l'exercice des compétences, c'est-à-dire « prévoir les modalités de la coopération entre différents niveaux de collectivités que l'enchevêtrement des compétences met tous en situation d'agir »³¹². La coordination entre compétences institutionnelles était d'autant plus nécessaire que les relations entre les diverses catégories de personnes publiques se sont intensifiées.

Partant, le principe du recours à la loi pour fixer la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales a été posé. A la suite de l'adoption de la loi du 2 mars 1982, et pour faire face à l'impossibilité d'établir des blocs de compétences cloisonnés, le législateur s'est tourné vers le procédé contractuel pour gérer les difficultés transitoires induites par les

³⁰⁹ Paul BERNARD, « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : les affaires mixtes ou l'œuvre commune », *AJDA*, 1990, p. 131.

³¹⁰ *Ibid.*

³¹¹ P. MOZOL, « Un chantier permanent de la décentralisation : la répartition des compétences », *RGCT*, Juin 2011, n° 49, p. 14.

³¹² Jean-François BRISSON, « Décentralisation et contractualisation », *AJDA*, n°41/2019, p. 2436.

transferts de compétences³¹³. L'article 59 de la loi dispose que « *la région peut passer des conventions avec l'Etat, ou d'autres collectivités territoriales ou leurs groupements, pour mener avec eux des actions de leur compétence* ». Le recours au procédé contractuel devenait dès lors, selon la formule du professeur Jean Waline « *un moyen de débrouiller l'écheveau des compétences concurrentes* »³¹⁴. C'est d'ailleurs le sens de la recommandation de la commission GUICHARD, qui avait pour mandat d'identifier les « *obstacles de toute nature que rencontrent les efforts de décentralisation* »³¹⁵, laquelle préconisait le recours au contrat dans le cas des politiques publiques partagées. Le contrat pouvait jouer ce rôle d'autant plus que le Conseil constitutionnel considère « *qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne s'oppose à ce que l'Etat passe des conventions avec les diverses collectivités territoriales de la République et à ce que ces conventions aient pour objet d'harmoniser l'action des administrations respectives de l'Etat, d'une part, et des collectivités territoriales, d'autre part, dans l'exercice des compétences qui leur sont dévolues en vertu de la Constitution et de la loi* »³¹⁶. De fait, plus qu'un moyen de régler les difficultés – posées par les lois de décentralisation de 1982-83 – de mise en œuvre des compétences nouvelles transférées aux autorités locales – la contractualisation s'est muée en véritable instrument de coopération irriguant l'ensemble de l'action administrative. Son recours quasi-systématique en a fait l'instrument, concurremment à l'acte unilatéral, d'organisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales.

2. *Le contrat, instrument juridique d'appui entre collectivités publiques.*

Le recours au contrat semble s'être imposé au regard de la diversité des compétences dévolues, l'originalité du nombre d'entre elles, les complexités qu'elles engendrent en termes de gestion, qui laissent ces collectivités complètement incapables d'assurer elles-mêmes les tâches requises par ces compétences nouvelles³¹⁷. Elles se retrouvent donc également forcées de conclure de

³¹³ A titre illustratif, l'article 8 de la loi du 7 janvier 1983 prévoit la conclusion d'une convention afin de « *déterminer les conditions dans lesquelles les services extérieurs de l'Etat chargés à titre principal de la mise en œuvre d'une compétence dévolue au département ou à la région seront organisés (...), avant leur transfert à l'autorité locale concernée* ». Cf. Sylvain CAYLET, « *Décentralisation et contractualisation* », in Serge REGOURD, Joseph CARLES, Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation, op. cit.*, p. 258.

³¹⁴ Jean WALINE, « *Les contrats entre personnes publiques* », *RFDA*, 2006, p. 231.

³¹⁵ Lettre de mission de la Commission « *de développement des responsabilités locales* », 1975.

³¹⁶ Cons. Const. 19 juillet 1983, Loi portant approbation d'une convention fiscale avec le territoire d'outre-mer de la Nouvelle-Calédonie, déc. N° 83-160 DC, Consid. 4 ; René CHAPUS, *Droit administratif général*, 15^e édition, Tome I, Montchrestien, « *coll. Domat droit public* », 2020, p. 438.

³¹⁷ Jean-Claude RICCI, « *Rapport introductif* », *op. cit.*, p. 8

nombreux contrats, impuissantes qu'elles sont à se donner à elles-mêmes les moyens nécessaires à cette gestion³¹⁸. On retrouve ainsi dans le recours au contrat un moyen de soutien à la décentralisation, par le fait qu'il permet la prise en charge des conséquences matérielles des transferts de compétences. Autrement, « *toute attribution ou tout transfert de compétences ou de responsabilités a pour effet, désormais, le plus souvent, de déclencher un mécanisme de conventionnement* »³¹⁹.

Cela se vérifie également dans le cadre des rapports inter collectivités territoriales, où le recours au contrat est très souvent prévu pour moduler l'exercice des compétences. Pour illustrer, on rappellera que l'article L. 5215-27 du CGCT prévoit la possibilité de conclusion d'un contrat entre une communauté urbaine et une commune membre pour confier à l'une ou l'autre, selon le cas, la création ou la gestion de certains équipements ou services. De même, sur la base d'une convention signée avec le département, une commune peut exercer directement les compétences départementales en matière d'action sociale et de santé. On peut également noter que le département et la région peuvent conclure un contrat pour déterminer laquelle de ces deux collectivités est chargée des grosses réparations, de l'équipement et du fonctionnement d'un même ensemble immobilier qui comporte à la fois un collège et un lycée. Les exemples de ce genre peuvent être multipliés³²⁰.

En définitive, ainsi qu'on vient de le voir, la décentralisation et la contractualisation sont par nature deux notions intimement liées, tant en ce qui concerne leurs points de départ formel, que pour ce qui relève de leurs objectifs. Sur ce dernier élément, en plus de participer au renforcement de l'autonomie des collectivités territoriales, la contractualisation permet plus largement, au regard du partage des responsabilités entre collectivités publiques, de rationaliser leurs actions. Il faut néanmoins souligner que si l'affirmation de la décentralisation a coïncidé avec le développement de la contractualisation, cette corrélation n'est pas une causalité, les deux sont dissociables. Ceci explique certainement la poursuite du développement de la coopération contractuelle en marge de la décentralisation.

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ Jean-Marie PONTIER, « Contractualisation et planification », *RD Publ.* 1994, p. 641.

³²⁰ Gérard Marcou, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in Gérard MARCOU, François RANGEON & Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., pp. 57-59.

B. Un recours à la contractualisation émancipé du cadre de la décentralisation.

Certes, la contractualisation a favorisé le déploiement de la décentralisation. Mais, l'une ne naît pas de l'autre, l'une ne dépend pas de l'autre, les deux existent indépendamment³²¹. C'est, à n'en point douter, l'émergence de nouveaux modes de coopération entre collectivités qui illustrera la réalité de l'autonomie de chacune de ces deux notions (1). Ainsi, le recours au contrat prospère sans lien direct avec la décentralisation, en devenant le support de ces nouveaux modes de coopération (2).

1. Une indépendance liée à l'émergence de nouveaux modes de coopération entre collectivités.

En 1983, lorsqu'est adoptée en complément de la loi du 7 janvier 1983 sur *la répartition de compétences entre les collectivités territoriales et l'Etat*, celle du 22 juillet 1983, le législateur consacre une nouvelle technique de gestion des compétences. En effet, il y instaure la possibilité pour une commune d'exercer directement les compétences qui sont attribuées au département dans le domaine de l'action sociale³²². Dans une logique similaire, il consacre la faculté pour le département ou l'autorité compétente pour l'organisation des transports urbains de confier tout ou partie de l'organisation des transports scolaires à des communes, établissements publics de coopération intercommunale, syndicats mixtes, établissements d'enseignement, associations de parents d'élèves et associations familiales. Ce faisant, le législateur consacrait, sans que d'ailleurs le mot ne soit utilisé, la technique conventionnelle de la délégation de compétences.

La délégation de compétences « consiste pour une personne, le délégant, à confier à une autre, le délégataire, la réalisation de ce qu'elle serait normalement amenée à faire elle-même »³²³. Elle apparaît comme un phénomène relativement ancien puisqu'ayant accompagné les différentes étapes de la décentralisation. Le Code général des collectivités territoriales prévoit

³²¹ Passage paraphrasé de l'article du Professeur Jean-Marie PONTIER, « Contractualisation et libre administration », *RFDA*, 2018, p. 206.

³²² L'article L. 121-6 du Code de l'action sociale et des familles prévoit que « par convention passée avec le département, une commune peut exercer directement tout ou partie des compétences qui, dans le domaine de l'action sociale, sont attribuées au département en vertu des [articles L. 121-1 et L. 121-2](#).

La convention précise l'étendue et les conditions financières de la délégation de compétence, ainsi que les conditions dans lesquelles les services départementaux correspondants sont mis à la disposition de la commune ».

³²³ Christophe CHABROT, « Délégation de compétence », in Nicolas KADA & autres (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, *op. cit.*, p. 383.

une double catégorie de délégation de compétences. Celle s'opérant entre collectivités territoriales et prévue à l'article L.1111-8³²⁴, et celle qui intéresse l'Etat dans ses rapports avec les collectivités territoriales. Sur ce dernier point, c'est depuis la loi MAPTAM du 27 janvier 2014 que, l'article L. 1111-8-1 du CGCT prévoit que, « *sauf lorsque sont en cause des intérêts nationaux, l'Etat peut déléguer par convention à une collectivité territoriale ou à un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre qui en fait la demande l'exercice de certaines de ses compétences* ».

Il paraît fort intéressant de relever que depuis son institution en 2014, le dispositif de la délégation de compétences a largement été boudé. Dans leur conclusion du rapport de l'inspection générale de l'administration consacré en 2017, entre autres, à la délégation de compétences, Bruno Acar et Patrick Reix se sont fait l'écho de la sous-utilisation dont est victime ce dispositif, soulignant que, « *s'agissant des compétences de l'Etat, rares sont celles qui ont été effectivement déléguées aux collectivités et ne sont véritablement concernées à ce jour que deux domaines (culture et emploi) et une région (la Bretagne)* »³²⁵.

Qu'à cela ne tienne, la délégation de compétences est un instrument particulièrement intéressant dans le champ d'analyse qu'on envisage, en ce sens qu'elle paraît être un instrument supplémentaire de rationalisation complémentaire à la décentralisation. En effet, si dès l'adoption de la loi du 13 août 2004 *relative aux libertés et responsabilités locales*, la délégation de compétences apparaissait comme une modalité plus large de rationalisation de l'organisation territoriale de la République – avec la délégation de compétences de l'Etat en matière de logement –, c'est avec la loi MAPTAM que se forge la certitude qu'elle est une modalité complémentaire à la décentralisation. Ainsi, comme le relève Julien Martin, la délégation de compétences apparaît en première intention comme une alternative au transfert de ces mêmes compétences par l'Etat³²⁶. Il suffit pour s'en convaincre de restituer la teneur des débats ayant conduit à l'adoption de l'article 7 de la loi du 7 août 2015. Ce texte introduit dans le Code du travail une disposition prévoyant que « *l'Etat peut déléguer à la région, dans les conditions prévues à l'[article L. 1111-8-1 du code général des collectivités territoriales](#) et après avis du*

³²⁴ Article L. 1111-8 du CGCT : « *Une collectivité territoriale peut déléguer à une collectivité territoriale relevant d'une autre catégorie ou à un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre tout ou partie d'une compétence dont elle est attributaire, qu'il s'agisse d'une compétence exclusive ou d'une compétence partagée* ».

³²⁵ Bruno ACAR & Patrick REIX, *Délégation de compétences et conférence territoriale d'action publique, de nouveaux outils au service de la coopération territoriale*, op. cit., p. 5.

³²⁶ Julien MARTIN, « Les principes structurant la délégation de compétences », in Maylis DOUENCE (dir.), *L'exercice des compétences locales entre rationalisation et créativité*, L'Harmattan, « coll. Droit des collectivités territoriales », 2018, p. 123.

comité régional de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, la mission de veiller à la complémentarité et de coordonner l'action des différents intervenants, notamment les missions locales, les plans locaux pluriannuels pour l'insertion et l'emploi, Cap emploi et les maisons de l'emploi, ainsi que de mettre en œuvre la gestion prévisionnelle territoriale des emplois et des compétences, sans préjudice des prérogatives de l'institution mentionnée à l'article L. 5312-1 du présent code »³²⁷. En réalité, l'adoption de l'article précité n'a été possible qu'en raison de la volonté de l'Assemblée nationale de neutraliser le transfert de cette compétence précédemment opéré par le Sénat au profit des régions. En choisissant de déléguer en lieu et place de transférer, l'Assemblée nationale fait de la première modalité une alternative à la seconde. Du reste, et comme le souligne Julien Martin, la délégation de compétences a également été perçue comme une alternative à l'expérimentation³²⁸, et même pouvant succéder au mécanisme complexe de délégation de service public³²⁹.

Par ailleurs, et aussi paradoxalement que cela puisse paraître, c'est de cette incarnation d'alternative au transfert de compétences que vient aussi l'explication du manque d'enthousiasme des acteurs locaux pour la délégation de compétences, ces derniers ayant « *le sentiment que cet outil est une forme d'évitement et a minima de retardement de transferts de compétences* »³³⁰.

En plus d'être complémentaire à la décentralisation, la délégation de compétences participe à l'approfondissement de la coopération territoriale par la voie conventionnelle.

2. La contractualisation, support juridique de la délégation de compétences.

Avec l'institution de la possibilité pour l'Etat de déléguer à une collectivité territoriale ou à un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre qui en fait la demande certaines de ses compétences, la loi MAPTAM de 2014 vient confirmer la volonté du législateur d'instaurer une modalité complémentaire de répartition et d'exercice des compétences. Il fait également le choix, tant en ce qui concerne les délégations de compétences entre collectivités

³²⁷ Article L. 5311-3-1 du Code du travail.

³²⁸ Julien MARTIN, « Les principes structurant la délégation de compétences », in Maylis DOUENCE (dir.), *L'exercice des compétences locales entre rationalisation et créativité*, op. cit., pp. 124-125.

³²⁹ *Ibid.* pp. 125-126.

³³⁰ Bruno ACAR & Patrick REIX, *Délégation de compétences et conférence territoriale d'action publique, de nouveaux outils au service de la coopération territoriale*, op. cit., p. 5.

territoriales que pour celles qui relèvent de l'Etat dans ses relations avec les collectivités, de prescrire l'obligation, pour les parties intéressées par la délégation de compétences, d'établir une convention. L'article L. 1111-8-1 du CGCT prévoit que « *lorsque la demande de délégation est acceptée, un projet de convention est communiqué à la collectivité territoriale ou à l'établissement public demandeur dans un délai d'un an à compter de la transmission de sa demande* ». C'est sans doute de cette obligation de passer par la conclusion d'un contrat, loi des parties, que vient la souplesse qui serait indissociable à ce nouveau cadre juridique de répartition et d'exercice des compétences. Cette souplesse vient de la capacité qu'ont les parties à s'entendre, dans le cadre du contrat, sur la durée, les objectifs à atteindre ainsi que les modalités du contrôle de l'autorité délégante sur l'autorité délégataire.

Le choix d'un acte conventionnel, devant satisfaire en tant que tel aux exigences de forme et de fond classiques tenant aux compétences des signataires et à la légalité de l'acte, manifeste, quoi qu'inconsciemment le souhait du législateur de voir la contractualisation devenir la règle dans les relations entre collectivités publiques. Dans tous les cas, l'institution de cette modalité de coopération et son élargissement progressif a permis un recours accentué au mode contractuel de relations entre collectivités en même temps que la contractualisation se détachait de la décentralisation pour devenir le socle de l'ensemble des modalités de rationalisation de l'action publique.

Reste que dans le cas de la délégation des compétences la question de la liberté des collectivités publiques peut sérieusement se poser. En effet, le législateur a entendu largement encadrer la liberté contractuelle des parties à la délégation. Pour ce qui est des délégations entre l'Etat et les collectivités territoriales, Bruno Acar et Patrick Reix soulignent qu'outre la longue liste qu'on peut comprendre des compétences dites « régaliennes » exclues du champ de la délégation, la procédure marque par son extrême lourdeur et l'absence de déconcentration. Ainsi, pas moins de dix étapes successives sont prévues rendant le processus potentiellement laborieux, politiquement, lourd techniquement mais aussi risqué juridiquement du fait de la multiplication des actes³³¹. Quant aux délégations entre collectivités territoriales, ce sont les conditions mises à la convention qui interrogent sur la marge de liberté dont peuvent disposer les parties à cette occasion³³².

³³¹ Voir en ce sens. Bruno ACAR & Patrick REIX, *Délégation de compétences et conférence territoriale d'action publique, de nouveaux outils au service de la coopération territoriale*, op. cit., p. 23.

³³² *Ibid.* pp. 22-23.

On peut déduire de l'analyse réalisée du recours à l'acte conventionnel dans les relations de coopération entre collectivités publiques que, dans l'ensemble, ce champ reste d'une richesse élevée. L'ampleur du phénomène, les interrogations sur la portée normative des engagements souscrits dans les contrats de coopération, l'influence sur l'œuvre décentralisatrice restent, malgré les différentes réponses apportées, des sources de réflexions inépuisables.

Au total, face à l'évolution – tout au long des dernières décennies – conceptuelle et fonctionnelle de l'outil contractuel, on remarque qu'une attention accrue est portée par les collectivités publiques sur son utilisation. Bien que son recours se trouve engoncé dans un corset de plus en plus serré, la dynamique d'une consécration en tant que modalité privilégiée d'action publique ne semble pas se démentir. Extrapoler à partir de cette dynamique permettrait d'observer le triomphe du mode contractuel de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

CHAPITRE 2 : LE TRIOMPHE DE LA COOPERATION CONTRACTUELLE.

Classiquement, il est d'usage d'envisager l'intervention administrative qu'à travers l'acte administratif unilatéral (lois, décrets, arrêtés, circulaires, etc.) qui la caractérise par essence. Si pendant longtemps l'Etat a rejeté toute autre façon d'agir, c'est en raison de la mystification dont a fait l'objet son organisation pyramidale. Mais, derrière l'affirmation « simpliste » d'un pays à l'apparence hyper centralisé se cache une réalité pour le moins complexe, celle de l'omniprésence aux côtés de l'acte unilatéral du mode d'action contractuel. En effet, poussé par un fort courant « contractualiste », la contractualisation est devenue à notre époque l'une des voies structurantes par lesquelles se déploie l'action publique locale. Son importance est telle que certains commentateurs n'hésitent plus à la considérer comme « *la voie royale de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales* »³³³. Ce propos n'est vraisemblablement pas exagéré tant on a assisté ces dernières décennies à un foisonnement sans précédent du procédé contractuel. Preuve s'il en faut encore, Jean-Marc Sauvé indiquait en 2007 que, « *de quelque côté qu'on se tourne, le procédé contractuel est donc à l'œuvre* »³³⁴.

Si à l'évidence la contractualisation entre collectivités publiques a pris l'envergure qu'on lui connaît aujourd'hui seulement après le mouvement décentralisateur des années 1980, le glissement tendant à mettre l'outil contractuel au cœur des modalités de l'action publique s'enclenche bien avant. Sa propension à devenir le vecteur par excellence de l'action publique est mis en lumière dès 1974 par Marie-Hélène Bernard-Douchez, laquelle soulignait que, « *par son extension, le procédé se banalise et semble devenir le mode le plus normal de relations entre l'Etat et les personnes territoriales et cela dans tous les domaines* »³³⁵. L'intervention des lois de décentralisation des années 1980, par l'intensification et l'expansion matérielle des champs de la coopération contractuelle qu'elles permettent, a principalement eu pour effet d'accélérer la généralisation de la dynamique contractuelle. Les lois de décentralisation ont, pour ainsi dire, favorisé le sacre de la coopération contractuelle, dès lors qu'elle devenait la modalité privilégiée de coopération entre collectivités publiques (Section 1). Cette consécration est fondamentale. Toutefois, il semble que la systématisation du recours à la technique

³³³ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1698.

³³⁴ Jean-Marc SAUVE, « Pour un développement maîtrisé du contrat », éditorial, Rapport 2008

³³⁵ Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, *op. cit.*, p. 236.

contractuelle de coopération soit à l'origine de nouveaux problèmes de gouvernamentalité, obligeant le législateur à l'esquisse d'un renforcement du recours à cette modalité de coopération (Section 2).

Section 1 : L'affirmation de la coopération contractuelle comme modalité privilégiée d'action publique.

L'activisme contractuel dont font preuve les collectivités publiques a conduit à ce qu'au lendemain de la réforme de décentralisation des années 1980, le contrat se retrouve partout dans l'action publique. Toutefois, c'est véritablement à partir du milieu des années 1990 qu'on assiste à sa consécration comme modalité additionnelle voire privilégiée de l'action publique à travers une systématisation du recours au procédé contractuel de coopération, y compris dans les domaines considérés jusqu'alors comme régaliens (Paragraphe 1). Perçue comme suggérant une rénovation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, la coopération contractuelle a, à mesure que les textes instituaient de nouveaux contrats, connu une expansion matérielle que rien ne semble ralentir (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La systématisation du recours au procédé de coopération contractuelle.

Si l'offre contractuelle est d'abord venue de l'Etat, car répondant à sa volonté d'impliquer les collectivités territoriales dans un jeu de relations nouvelles, elle s'est trouvée par la suite appropriée par ces dernières qui y voyaient un moyen d'asseoir un peu plus leur autonomie. Ainsi, ce double flux concomitant d'offres contractuelles a conduit au cours des quatre dernières décennies à une explosion, tant quantitative qu'en nature, des contrats de coopération. Cette profusion d'outils contractuels qui se mesure selon trois paramètres – le nombre de contrats de coopération ; les acteurs publics y faisant recours sont toujours plus nombreux et en constante augmentation ; les matières intéressées sont toujours plus nombreuses ; – doit beaucoup au contexte favorable dont a bénéficié globalement la coopération contractuelle (A). Il faut par ailleurs noter que, ce sont les bouleversements qui affectent l'action publique dans son ensemble qui conduiront à partir des années 1990 à une généralisation du recours à la coopération contractuelle, généralisation pouvant paraître, à bien d'égards, plus imposée par les circonstances que voulue (B).

A. L'influence du contexte juridique et institutionnel.

A l'examen, on se rend compte que la multiplication des cadres contractuels entre l'Etat et les collectivités territoriales qui remonte au début des années 1960 s'est opérée grâce à la réception en droit interne du concept de « droit souple » (1). Par ailleurs, la volonté de l'Etat d'inclure plus fortement les collectivités territoriales à l'aménagement du territoire et au développement économique semble également avoir joué un rôle fondamental dans la mise en place d'un environnement propice à la multiplication des contrats (2).

1. La réception en droit interne de la catégorie d'instruments de « droit souple ».

A première vue, il peut paraître surprenant de faire reposer la prolifération de catégories diversifiées de contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales sur la notion bien connue en droit international public de « *droit souple* ». Pourtant, la démonstration du rôle fondamental qu'a pu jouer la pénétration du droit interne par le droit souple dans la diversification des contrats peut être faite.

Issu des termes de « *soft Law* » utilisés pour la première fois par Arnold McNair en 1930³³⁶, le droit souple est une notion ancienne apparue pour marquer une opposition entre ce qui relèverait du droit dur, renvoyant à l'idée d'un droit « *d'en haut, imposé, rendu obligatoire et sanctionné par les autorités étatiques* »³³⁷ à toute autre forme de droit qui s'écarterait de ce schéma. Ainsi envisagé, le droit souple qui renvoie à la texture même du droit, se composerait d'une triple facette que sont le droit flou, d'un droit doux et d'un droit mou³³⁸. Selon Catherine Thibierge, la catégorie de droit flou s'attache à la « *teneur* » du droit, la norme serait imprécise et indéterminée³³⁹, alors que les deux autres catégories renverraient, elles, à la vigueur du droit. Dans ce dernier cas, le droit doux désignerait l'absence de force obligatoire de la règle alors que le mou signifierait l'absence de force contraignante³⁴⁰. Pour Pascale Gonod, l'expression droit souple désigne « *différents types d'actes (recommandation, guide de bonnes pratiques,*

³³⁶ Lord. A. McNAIR, « The functions and Differing Legal Character of treaties » *British Yearbook of International Law*, 1930. “

³³⁷ Mustapha MEKKI, « Propos introductifs sur le droit souple », in *Le droit souple*, Actes de colloque, Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française, Dalloz, 2009, p. 4.

³³⁸ Catherine THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *RTDCiv. Revue trimestrielle de droit civil*, 2003, 04, pp.599.

³³⁹ Catherine THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure », *APD*, t. 51, 2008, p. 251.

³⁴⁰ Mustapha MEKKI, « Propos introductifs sur le droit souple », in *Le droit souple*, *op. cit.*, p. 4.

charte, directive, protocole...) qui ont pour objet de modifier ou d'orienter les comportements de leurs destinataires en suscitant leur adhésion »³⁴¹.

Si cette notion est apparue en droit international public et a longtemps agité la doctrine internationaliste³⁴², elle a progressivement pénétré le droit communautaire puis le droit interne et a constitué un instrument de mutation de l'Etat. En France, l'Etat a développé à partir du début des années 1960 des instruments de droit souple, représentés principalement par le plan « ardente obligation ».

Le droit souple a infusé le droit interne et ouvert les possibilités de recours à divers instruments contractuels de coopération. Cette assertion se vérifie à un double niveau.

D'abord, comme en droit international où l'une des manifestations du droit souple consiste dans la diversité de qualificatifs des instruments utilisés – charte, déclaration, convention, Code de conduite, avis, etc. – la diversification des instruments de contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales s'est appuyée sur divers instruments, sans référence stable, employant une variété de dénominations (charte, convention, protocole, programme, contrat, pacte, engagement, accord, compromis...). Si la dénomination donnée à un acte n'emporte pas, en principe, de conséquence quant à sa nature juridique – « *il ne suffit pas que les collectivités appellent un acte contrat pour que celui-ci en soit un* »³⁴³ – dans les faits, tous les actes formalisés d'une telle manière sont considérés comme étant contractuels. Ce faisant, l'absence de rigueur sur la qualification juridique des « actes juridiques » liant l'Etat aux collectivités territoriales a paradoxalement et incontestablement permis la multiplication de procédures s'intégrant dans le cadre plus global de la contractualisation. Le professeur Jean-Marie Pontier explique notamment que « *le premier et évident facteur de diversité est la pluralité des dénominations* »³⁴⁴.

Ensuite, la nature même des contrats signés entre ces acteurs publics relève du droit souple. De manière traditionnelle, « *le droit est défini par sa fonction normative spécifique qui consiste à ordonner, à prescrire, à interdire* »³⁴⁵. De même, pour Brice Daniel, le recours à la forme contractuelle de relation vise à « *organiser un échange de valeur ou de service entre des parties*

³⁴¹ Pascale GONOD, *Droit administratif général*, Dalloz, « coll. Mémentos », 2018, p. 37.

³⁴² Sur la partie historique v. Conseil d'Etat, *Le droit souple*, Etude annuelle 2013, pp. 23-32.

³⁴³ Jean-Marie PONTIER, « Contractualisation et libre administration », *RFDA*, mars-avril 2018, p. 207.

³⁴⁴ Jean-Marie PONTIER, « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique locale », *op. cit.*, p. 42.

³⁴⁵ C. DEMOLOMBE, *Cours de Code napoléon, Traité de la publication, des effets de l'application des lois en général*, 4^e éd., Paris, Auguste Durand et L. Hachette et Cie, 1869, n° 2, p. 2.

en s'appuyant sur la définition d'obligations mutuelles, juridiquement contraignantes »³⁴⁶. Ainsi donc, ce qui caractérise le contrat de droit c'est d'abord et avant tout sa normativité, c'est-à-dire, sa capacité à comporter des obligations qui engagent les parties en présence mais aussi la contrainte dont elles sont assorties³⁴⁷. Or, les contrats conclus entre l'Etat et les collectivités territoriales avant l'acte I de la décentralisation et notamment la décision du Conseil d'Etat sur leur nature juridique³⁴⁸, se caractérisaient par l'absence de contrainte. Il s'agissait de contrats dits « *politiques* » qui correspondent à la formalisation d'une « *simple volonté des parties à coopérer dans la réalisation d'effets juridiques ou politiques déterminés, sans autre réelle contrainte que celle qui consiste à prendre à témoin l'opinion publique* »³⁴⁹. Cette catégorie de contrats entre dans le cadre de la définition qu'a proposée le Conseil d'Etat à l'occasion de son étude annuelle pour l'année 2013. Ainsi, le droit souple apparaît comme « *l'ensemble des instruments réunissant trois conditions cumulatives : Ils ont pour objet de modifier ou d'orienter les comportements de leurs destinataires, en suscitant dans la mesure du possible, leur adhésion ; ils ne créent pas par eux-mêmes de droits ou d'obligations pour leurs destinataires ; ils présentent, par leur contenu et leur mode d'élaboration, un degré de formalisation et de structuration qui les apparente aux règles de droit* »³⁵⁰.

L'analyse des premiers contrats conclus dans la période contemporaine entre l'Etat et les collectivités territoriales permet de vérifier qu'ils relèvent bien du droit souple. D'une part, et de l'aveu même du Général De Gaulle, promoteur de la politique de planification, le plan à cette époque n'avait pas « *de caractère juridiquement obligatoire* » mais « *avait vocation à programmer les investissements publics et à orienter le comportement des acteurs économiques* »³⁵¹. Par ailleurs, selon Nicolas Emeric, le recours à cette normativité plastique correspond à un souhait des pouvoirs publics, « *de suivre au plus près et au plus vite les*

³⁴⁶ Brice DANIEL, « Contractualisation », *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 297.

³⁴⁷ Ce principe semble être discuté voire contesté par plusieurs auteurs. Pour Mustapha Mekki, « *une norme peut à l'origine être pourvue d'une faible normativité qui, au fur et à mesure de son avancement dans la chaîne normative, gagnera en intensité* ». Selon ce même auteur, « *la normativité réside moins dans les origines de la norme que dans sa réception. La normativité est question d'adhésion* ». Cf. Mustapha MEKKI, « Propos introductifs sur le droit souple », op. cit., p. 10 ; d'autres auteurs abondent dans le même sens, en considérant d'une part, que le droit est plus qu'un ensemble de règles (Cf. Jean CARBONNIER, « Le droit est plus grand que la règle de droit », *Flexible Droit*, 10^e édition, 2001, p. 20) et d'autre part, que la contrainte, « *si elle peut faire défaut dans certains secteurs du droit, c'est qu'elle n'est pas inhérente à la règle de droit, mais extérieure à elle* » (Cf. Ph. JESTAZ, *La sanction, cette inconnue du droit*, D. 1986, Chron, 197. Spéc. p. 200, 1^{er} Coll.).

³⁴⁸ CE. Ass., 8 janvier 1988, Synchronon, n° 74361.

³⁴⁹ Brice DANIEL, « Contractualisation », Laurie BOUSSAGUET, Sophie JACQUOT, Pauline RAVINET (dir.), *Dictionnaire des politiques publiques*, op. cit., p. 297.

³⁵⁰ Conseil d'Etat, *Le droit souple*, op. cit., p. 61.

³⁵¹ *Ibid.* p. 32.

évolutions de la réalité socio-économique »³⁵². C'est bien l'absence de contrainte juridique combinée à la volonté de l'Etat d'orienter l'expansion économique et le progrès social – par la multiplication des démarches sectorielles ou territoriales – qui a offert un contexte favorable à la diversification de la nature des contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales. Ces deux facteurs ont été essentiels à l'élargissement de l'éventail des modèles juridiques de contrats puisqu'on peut faire l'hypothèse que, si les contrats conclus à cette époque avaient été de vrais contrats (au sens du droit civil) nul doute qu'on aurait observé une tout autre évolution. Chaque fois que les obligations sont véritablement contraignantes et susceptibles d'engager la responsabilité notamment de l'Etat, les réticences se font plus sentir. Aussi doit-on également insister sur le fait que la malléabilité, le pragmatisme et le sentiment d'adhésion que suppose le recours aux contrats politiques (droit souple) a permis la multiplication, la diversification et l'extension des contrats à tous les domaines de l'action publique.

Toutefois, il semble opportun, à titre d'incise, d'évoquer l'évolution du juge administratif quant à la question de la recevabilité des recours contentieux contre des actes de droit souple. Depuis les décisions *Fairvesta* et *Numericable* le Conseil d'Etat a ouvert son prétoire aux actes de droit souple, à la condition qu'ils produisent des effets notables. Aussi, à travers sa décision du 16 décembre 2016, *Groupement d'employeurs Plusagri*, le Conseil d'Etat a étendu la prise en compte de certains actes de droit souple dans la légalité des sanctions administratives³⁵³.

Par ailleurs, si l'infiltration par le droit souple du droit interne est à la base de la diversification considérable des contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales, la volonté d'associer les collectivités territoriales à l'aménagement du territoire a également porté la profusion de contrats.

2. *Le développement de la coopération contractuelle dans le contexte du renouveau de la politique d'aménagement du territoire.*

³⁵² Nicolas EMERIC, « Droit souple + Droit fluide = Droit liquide. Réflexion sur les mutations de la normativité juridique à l'ère des flux », *Revue Interdisciplinaire d'études juridiques*, 2017/2, Volume 79, p. 8.

³⁵³ CE, 16 décembre 2016, *Groupement d'employeurs Plusagri*, n° 390234 ; Plus largement voir sur la question Delphine COSTA, « Juger de la légalité du droit souple », in Benjamin DEFOORT, Benjamin LAVERGNE, *Juger de la légalité administrative. Quel(s) juge(s) pour quelle(s) légéité(s) ?*, LexisNexis, 2021, pp. 89-109.

Bien qu'ancienne, la préoccupation liée à l'aménagement du territoire n'est devenue pressante qu'au lendemain de la Seconde Guerre mondiale³⁵⁴. C'est l'arrivée en 1948 d'Eugène Claudius-Petit au ministère de la Reconstruction et de l'urbanisme qui marquera les débuts de la mise en place d'une véritable politique d'aménagement du territoire telle qu'entendue aujourd'hui³⁵⁵. Il s'agissait pour le ministre, tel que le relèvent Jean-Philippe Colson et Pascale Idoux, « *de rechercher une meilleure répartition des hommes en fonction des ressources naturelles et des activités économiques* »³⁵⁶.

Indépendamment de la nouvelle méthode de pensée qu'elle incarne, et de la nécessaire convergence des interventions vers des objectifs territoriaux dépassant la responsabilité particulière de chacun des ministères qu'elle suppose³⁵⁷, la politique d'aménagement du territoire est devenue emblématique de la démarche partenariale entre l'Etat et les collectivités territoriales. Il faut dire que sa résurgence dans la période récente correspond à la fois à une manifestation des difficultés que rencontre l'Etat à faire perdurer son ancienne organisation centralisée, et une réponse à ces difficultés. Ainsi, il est primordial pour se rendre compte de l'impact qu'a eu la politique d'aménagement du territoire sur la démultiplication des cadres contractuels dans les rapports entre l'Etat aux collectivités territoriales, d'insister sur deux points.

Dans un premier temps, le lien entre la politique d'aménagement du territoire et la multiplication de cadres conventionnels a été perçu de longue date³⁵⁸. S'il est vrai qu'à ses débuts, dans les années 1960, les collectivités territoriales occupaient une place fort marginale dans l'action publique – elles ne constituaient pas encore des partenaires pour l'Etat – la politique d'aménagement du territoire a néanmoins conduit à la multiplication des hypothèses

³⁵⁴ La notion d'aménagement du territoire fait l'objet de nombreuses définitions. Pour Xavier Desjardins, « *l'aménagement du territoire est une action collective et volontaire qui vise à organiser de manière de manière harmonieuse la répartition des populations, des activités et des infrastructures dans l'espace et dans le temps* ». Cf. Xavier DESJARDINS, *L'aménagement du territoire*, Armand Colin, 2017, p. 6 ; D'un point de vue historique, l'aménagement du territoire est le fruit d'évolutions et d'initiatives successives depuis la Monarchie d'Ancien Régime.

³⁵⁵ Il faut rappeler qu'au sortir de la Seconde Guerre mondiale les nécessités liées au redémarrage de l'économie, à la construction du pays impliquaient des efforts de toutes les parties prenantes et une coordination de ces efforts. Voir en ce sens. Jean-Marie PONTIER, « Les contrats de plan Etat-région 2014-2020 », *JCPA*, 2014, Hal 02119496, p. 5.

³⁵⁶ Jean-Philippe COLSON, Pascale IDOUX, *Droit public économique*, 9^e édition, LGDJ, 2018, p. 426.

³⁵⁷ Philippe De CASTELBAJAC, Jérôme MONOD, « Chapitre III. Voies politiques de l'aménagement du territoire », in Philippe De CASTELBAJAC éd., *L'aménagement du territoire*. Paris cedex 14, Presses Universitaires de France, « Que sais-je », 2021, p. 25.

³⁵⁸ Jacques MOREAU, « Les contrats de plan Etat-région, technique nouvelle d'aménagement du territoire ? » *AJDA*, 1989, p. 737 ; Jean-Marie PONTIER, « Les contrats de plan Etat région et l'aménagement du territoire », *AJDA*, 1989, p. 743.

de recours aux techniques contractuelles comme base des relations entre l'Etat et les entités locales³⁵⁹. La prévalence des politiques d'aménagement local et d'urbanisme, en plus d'avoir jeté les bases de la création de la délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (DATAR) en 1963, conduira au lancement des premières expériences de contractualisation des politiques publiques. Celles-ci porteront sur le réaménagement patrimonial des centre-villes, la requalification des grands ensembles ou encore la promotion des activités économiques et de services en milieu rural, lesquelles donneront naissance respectivement aux contrats « villes moyennes », contrats d'opérations programmées d'amélioration de l'habitat (OPAH) et aux contrats « de pays »³⁶⁰. Si le décloisonnement sectoriel – à l'interne de l'Etat et entre ce dernier et les collectivités territoriales – que suppose la politique d'aménagement du territoire eut un effet notable sur la création de contrats, c'est qu'elle constitue pour l'Etat « *une clef majeure du développement économique et un mode privilégié d'orientation des comportements par les pouvoirs publics* »³⁶¹.

La volonté de faire des collectivités territoriales des acteurs du développement économique aux côtés de l'Etat, doit dans un second temps, être envisagée comme le vecteur additionnel de l'inflation contractuelle. Pour faire face aux nécessités de la reconstruction et de la relance de l'économie, l'Etat a eu recours à la planification économique. Le premier plan, dit plan de modernisation et d'équipement ou encore Plan Monet, fut adopté par décret du 16 janvier 1947 et s'est appliqué jusqu'en 1952. Plusieurs plans vont ainsi se succéder – certains quadriennaux, d'autres quinquennaux – jusqu'à la réforme d'envergure de la loi du 29 juillet 1982 qui entérine l'abandon d'une planification économique sous la responsabilité exclusive de l'Etat. Si la période d'avant la loi de réforme de la planification a été marquée par l'apparition, « *dans le cadre de la planification économique, des « quasi-contrats » du Quatrième Plan (entre 1962 et 1965), puis des conventions de plan du Cinquième (de 1966 à 1970)* »³⁶², c'est bien l'abandon de la planification économique étatique et l'institution des contrats de plan Etat-région relatif à la programmation des grandes dépenses d'équipements qui favorisera la diffusion du procédé

³⁵⁹ Jean-Philippe COLSON & Pascale IDOUX, *Droit public économique, op. cit.*, p. 426.

³⁶⁰ On peut aussi rapprocher l'exemple des PACT-Urbains qui sont des contrats labélisés « aménagement du territoire » qui permettent de « *mettre en place une démarche globale permettant à l'ensemble des acteurs de s'accorder sur un projet intégrant dès sa conception des objectifs globaux, et de manière à aboutir à des sauts qualitatifs et à l'établissement d'un enchaînement vertueux de redéveloppement* ». Cf. Lettre de la DATAR, Juillet out 1991, n° 133 ; Florence LERIQUE, « Contractualisation et politiques territoriales : les politiques de la ville », in Gérard MARCOU, François RANGEON & Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes, op. cit.*, p. 132.

³⁶¹ Jean-Philippe COLSON & Pascale IDOUX, *Droit public économique, op. cit.*, p. 416.

³⁶² Olivier DUPERON, « L'atypisme de la contractualisation en matière de développement économique local », in Roselyne ALLEMAND & Nadine DANTONEL-COR, *La contractualisation de l'action publique. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, *op. cit.*, p. 174.

contractuel. Cette accélération du mouvement contractuel est au demeurant l'une des conséquences les plus importantes de cette réforme, « *parce qu'elle entraîne, par l'ampleur de ses implications financières, le développement d'autres contractualisations dans des politiques plus sectorielles* »³⁶³.

Par ailleurs, bien que la planification nationale ait été formellement abandonnée, Sophie Nicinski relève que « *ses dérivés que sont les contrats de plan Etat/région, Etat/entreprises publiques ou privées, Etat/établissements publics subsistent. Ils constituent pour l'Etat, moyennant des engagements financiers, un instrument d'orientation de l'activité de certains opérateurs* »³⁶⁴. De plus, on assiste depuis les débuts de la crise sanitaire COVID-19 à un regain d'intérêt de la part de certains acteurs politiques pour la planification³⁶⁵. Emmanuel Macron, président de la République, déclarait le 13 avril 2020 qu'il « *nous faudra bâtir une stratégie où nous retrouverons le temps long, la possibilité de planifier, la sobriété carbone, la prévention, la résilience qui seules peuvent permettre de faire face aux crises à venir* ». S'est ensuivi l'annonce par le Premier ministre de la nomination d'un « Haut-commissaire au plan » chargé en vertu du décret du 1^{er} septembre 2020 d'animer et de coordonner les travaux de planification et de réflexion prospective conduits pour le compte de l'Etat et d'éclairer les choix des pouvoirs publics au regard des enjeux démographiques, économiques, sociaux, environnementaux, sanitaires, technologiques et culturels³⁶⁶. Si comme l'évoquent Sandra Maotti et Xavier Timbeau la résurrection de cette fonction rappelle la « planification à la française », elle s'en éloigne par le fait qu'elle ne « s'accompagne en réalité ni de la recréation du Plan, ni celle du commissariat »³⁶⁷.

En définitive, sans le renouveau de la politique d'aménagement du territoire et le remplacement d'une planification économique nationale par les contrats de plan, le développement du recours au procédé contractuel n'aurait été possible. Ils ne constituent toutefois qu'une partie de l'explication des causes de la systématisation de la coopération contractuelle, l'autre partie étant liée à l'émergence de nouveaux enjeux pour l'action publique.

³⁶³ Jean-Pierre GAUDIN, « Le sens du contrat dans les politiques publiques », *Esprit*, n° 272, (2), Février 2001, Edition Esprit, p. 113.

³⁶⁴ *Ibid.* p. 181.

³⁶⁵ Jean-Luc Mélenchon s'est particulièrement illustré dans la défense du retour à la planification, dressant un parallèle entre le Plan Monet mis en place pour la reconstruction après la Seconde Guerre mondiale – au sujet duquel le général de Gaulle parlait d'une ardente obligation – et le plan du XXI^e siècle qui lui devrait permettre de penser et déployer le monde d'après Covid-19.

³⁶⁶ Article 1^{er} du décret n° 2020-1101 du 20 septembre 2020 instituant un haut-commissaire au Plan.

³⁶⁷ Sandra MAOTTI & Xavier TIMBEAU, « Réinventer le Plan », *L'économie politique*, 2021/1, n° 89, p. 5.

B. La généralisation de la coopération contractuelle comme réponse à l'émergence de nouveaux enjeux.

Les années 1970 à 1980 voient s'accélérer un certain nombre de transformations structurelles qui vont radicalement changer la donne pour l'action publique. Si l'enjeu de la globalisation des politiques publiques pousse à réinventer l'intervention publique, d'autres contraintes supplémentaires permettront l'affermissement de la coopération contractuelle (1). De même, il semble que cette généralisation de la coopération contractuelle ait été la conséquence de l'élargissement du spectre fonctionnel de l'outil contractuel (2).

1. *Un affermissement de la contractualisation en lien avec une action publique contrariée.*

A l'examen, on observe que les contrats de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales ont incontestablement connu un développement dans un contexte d'approfondissement de la décentralisation. Ces contrats ont ainsi énormément bénéficié de « l'activisme » du législateur qui a privilégié leur utilisation, de même qu'ils ont profité d'une particulière appétence de la part des collectivités publiques dans leur ensemble. Il s'agit là, pourrait-on dire, d'une action positive, dès lors que les acteurs publics ont fait preuve d'une certaine proactivité dans le sens du développement de la contractualisation.

Toutefois, une tout autre lecture du processus de généralisation du recours à la technique contractuelle de coopération paraît envisageable. Il semble en effet que l'expansionnisme de la contractualisation soit la conséquence de bouleversements induits principalement par la globalisation et le changement de contexte macro-économique. Ces deux bouleversements qui apparaissent comme autant de contraintes pour l'intervention publique traditionnelle trouveront pour partie solution dans le recours à l'outil contractuel.

Relativement à la globalisation, elle apparaît comme le premier facteur de généralisation, « imposée » par les circonstances, du recours à la coopération contractuelle. La globalisation renvoie ici au processus de constitution d'une société politique internationale, caractérisée par une déréglementation et un décloisonnement des Etats. Elle a incarné une rupture avec les règles traditionnelles d'organisation de l'intervention des Etats, avec le « *développement des interactions entre les éléments constitutifs de la société internationale, le renforcement des liens d'interdépendance, l'imbrication toujours plus grande des économies aboutissent à l'apparition de nouvelles règles du jeu* »³⁶⁸. Avec la relative « disparition des frontières » qu'elle entraîne, la globalisation a pour effet la fragilisation de l'Etat, y compris dans la sphère interne où lui est fait le procès d'une perte de fiabilité. Ce faisant, de la perte d'influence de l'Etat viendra sa banalisation, c'est-à-dire sa « dilution » dans le lot des acteurs publics. C'est sans doute à partir de cette période qu'apparaît aux yeux des commentateurs l'évolution de la conception qu'a l'Etat de son rôle, celui-ci passant du statut d'Etat-dirigiste à celui d'Etat-stratégie. Jacques Chevallier a su saisir cette transformation en relevant que, « *s'il dispose de*

³⁶⁸ Jacques CHEVALLIER, *L'Etat post-moderne*, 3^e édition, LGDJ 2008, cité par Benjamin HUGLO, *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 87.

marges de manœuvre et de ressources qui lui permettent d'agir sur son environnement, l'Etat n'a plus la faculté de le modeler à sa guise ; par la construction d'une "stratégie", il cherche à obtenir les meilleurs résultats possibles en prenant en compte les contraintes externes »³⁶⁹. La prise en compte des contraintes est souvent passée par la contractualisation, devenant ainsi l'outil du déploiement de l'Etat-stratège. C'est au regard de ces éléments qu'il est possible d'affirmer, comme l'a fait Benjamin Huglo, que le renforcement du recours à la technique contractuelle est la conséquence de la globalisation³⁷⁰.

Le changement de contexte macroéconomique constitue le second facteur d'affermissement de la coopération contractuelle. En effet, la crise qui atteint les économies occidentales à la suite des deux chocs pétroliers (1973 et 1979) provoque des difficultés économiques pour la France. De même, la décennie des années 1990 et 2000 sera ponctuée de nombreuses crises économiques, obligeant l'Etat à déployer des mesures de maîtrise de la dépense locale. La faiblesse de la croissance économique a conduit les collectivités territoriales à accepter de contribuer à l'effort de redressement des finances publiques à travers une régulation plus stricte du montant des *dotations*³⁷¹ financières de l'Etat. C'est dans cette perspective que les contrats de coopération sont apparus comme le moyen de faire participer à la réalisation de l'objectif de maîtrise de la dépense publique, si ce n'est, comme le souligne Julien Martin, qu'ils « *ne concernaient pas la dépense, mais avaient pour but de garantir un certain niveau de ressources aux collectivités* »³⁷². Quoiqu'il en soit, et comme le rapportent le professeur Jean-Bernard Auby et ses co-auteurs, certains ministères « *constatant leurs difficultés budgétaires, ont tenté de systématiser cette formule, l'objectif n'étant plus alors de rechercher des actions pour lesquelles elle était particulièrement appropriée, mais plutôt de démultiplier de façon systématique les moyens dont ils disposaient* »³⁷³. Ils indiquent à la suite que, concrètement, il s'agissait pour les entités étatiques de « *mettre à l'enchère les subventions* »³⁷⁴, selon la formule qui a été employée.

³⁶⁹ *Ibid.*

³⁷⁰ Benjamin HUGLO, *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, op. cit.*, p. 86.

³⁷¹ Les dotations constituent des concours financiers de l'Etat. Elles présentent la double caractéristique, au nom de l'affermissement de l'autonomie locale, d'être globales et non affectées. Cf. Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation française : évolutions et perspectives, op. cit.*, pp.159-161.

³⁷² Julien Martin, « La contractualisation des dépenses locales », in Olivier GOHIN (dir.), *L'acte III de la décentralisation*, Colloques, éditions Panthéon Assas, 2019, p. 159.

³⁷³ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales, op. cit.*, p. 352-353

³⁷⁴ *Ibid.*

Si la pratique en question conduisait à dénaturer le principe même des contrats de coopération, et à pousser à l'envoi d'instructions pour un usage parcimonieux, le fait est que la volonté de maîtriser la dépense publique notamment des collectivités territoriales, a induit une généralisation du recours à la technique contractuelle. D'ailleurs, la dépense publique constitue aujourd'hui l'un des principaux domaines dans lesquels se développe singulièrement la coopération contractuelle.

En fin de compte, ce qui était vrai il y a quelques décennies l'est encore plus aujourd'hui. L'intégration poussée au sein de l'Union européenne et la volonté de réduire la dépense publique locale, forment un terreau fertile au développement de la coopération contractuelle³⁷⁵. De plus, la systématisation de la coopération contractuelle s'est aussi faite grâce à la diversification de l'utilité fonctionnelle du contrat, dès lors que ce dernier pouvait être utilisé pour l'atteinte d'objectifs pluriels.

2. Un affermissement de la contractualisation en lien avec la diversification de l'utilité fonctionnelle des contrats de coopération.

La systématisation du recours au procédé contractuel de coopération ne procède pas d'une mécanique dogmatique du législateur ou des collectivités publiques. En effet, il faut dire que l'utilisation de la technique conventionnelle correspond avant tout au choix d'un support juridique fondé sur le respect de l'autonomie des cocontractants et dont les principales caractéristiques demeurent la souplesse et la flexibilité. C'est sans doute pour cette raison que la technique conventionnelle est convoquée de bien différentes façons en lien avec les ambitions affichées par la collectivité à l'initiative. Ainsi, a-t-on vu, concomitamment à la multiplication des catégories de contrats de coopération, une diversification des fonctions qu'ils peuvent jouer. Qu'il s'agisse de servir de moyen d'incitation par l'Etat des collectivités territoriales, qu'il soit envisagé comme un moyen de régulation de l'action publique locale, ou encore, plus surprenant au regard de la théorie contractuelle, qu'il serve de moyen d'imposition, le recours au procédé contractuel se base sur l'une, au moins, des utilités fonctionnelles qu'on peut ici schématiquement transcrire.

³⁷⁵ La dernière loi en matière de réduction de la dépense locale date de 2018 avec notamment la loi n° 2018-32 du 22 janvier 2018 de programmation des finances publiques pour les années 2018 à 2022.

En premier lieu, la contractualisation sert d'outil d'incitation. Rappelons qu'il existe en droit administratif général une théorie dite de l'acte incitatif de l'Administration qui correspond selon la définition du Professeur Benoit Plessix à un acte qui « *n'impose rien, n'oblige à rien, ne contraint à rien : il ne modifie pas l'ordonnement juridique dans lequel il s'inscrit ; il ne crée aucun droit ni aucune obligation à l'égard de ses destinataires* »³⁷⁶. Ainsi, se range dans cette catégorie l'ensemble des mesures par lesquelles les personnes publiques entendent, derrière des dénominations riches et variées (plans, programmes d'action, directives, recommandations, chartes, conventions d'objectifs, schémas d'orientation, etc..) privilégier au commandement assorti de la menace d'une sanction, une invitation à agir d'une manière ou d'une autre³⁷⁷. C'est justement à l'aune de ces caractéristiques que peut être dressé un parallèle entre la théorie de l'acte incitatif de l'Administration et la vocation fonctionnelle d'outil d'incitation de certains contrats de coopération. Aussi, si le propre du recours à la technique contractuelle est de substituer la volonté unilatérale de l'Etat par un accord des cocontractants, elle peut dans la pratique permettre à l'Etat de convenir avec les collectivités territoriales des termes et des formes de leurs contributions à l'atteinte de ses objectifs. Jacques Chevallier a alors pu indiquer que le procédé contractuel est dans cette perspective, « *le moyen de formaliser cet accord et de consigner les engagements pris par les deux parties : le choix de la voie contractuelle vise à éliminer les comportements de passivité ou de refus, en incitant les intéressés à adopter le comportement souhaité* »³⁷⁸. Il suffit pour illustrer cette réalité d'évoquer la participation à la sécurité en ce qu'elle fournit un exemple topique du recours au procédé contractuel à des fins d'incitation. En effet, cette activité présente des caractéristiques d'activités régaliennes, définies comme celles incombant par nature à l'Etat, mais aussi parce qu'elle nécessite de plus en plus la collaboration des collectivités territoriales. De la sorte, les collectivités territoriales acceptent d'entrer dans cette forme de contractualisation, de consentir à assumer des obligations seulement au regard des avantages divers (juridiques, matériels ou financiers) dont elles bénéficient³⁷⁹.

En deuxième lieu, la contractualisation sert d'outil de régulation. Comme moyen visant à éviter la confusion à travers l'analyse des décisions administratives, la régulation pourrait apparaître au premier abord antinomique à la contractualisation. Le Professeur Jacques Chevallier dont l'œuvre est considérable sur ce point rappelle qu'au contraire d'une perception d'outil visant à

³⁷⁶ Benoit PLESSIX, *Droit administratif général, op. cit.*, p. 1026.

³⁷⁷ *Ibid.* p. 1026.

³⁷⁸ Jacques CHEVALLIER, « Contractualisation (s) et action publique », *RFDA*, 2018, p. 212.

³⁷⁹ *Ibid.*

arbitrer les différents intérêts en présence, et qui relèverait de la perspective traditionnelle d'une action publique chargée d'encadrer le jeu social à partir de position d'extériorité et de supériorité, la régulation est aux antipodes du dirigisme par lequel l'Etat s'imposait par la mise en œuvre de pouvoirs de contrainte³⁸⁰. Il s'appuie ainsi pour démontrer que l'utilisation de la contractualisation peut servir de moyen de régulation sur l'exemple de contrats passés entre des entités étatiques et des personnes privées. C'est le cas de la contractualisation entre le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel (CSA) et les opérateurs privés sur la délivrance des autorisations d'émettre, de la Commission de Régulation de l'Energie (CRE)³⁸¹ ou de l'Autorité de la concurrence³⁸². De même, la contractualisation est utilisée comme moyen de régulation dans les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales dès lors que ces rapports se fondent sur un ensemble de règles précises contenues dans le contrat et qui permet de comprendre l'évolution de la gouvernance dans divers domaines de l'action publique. Il faut dire que le développement de la contractualisation comme outil de régulation est la conséquence obligée de la répartition des compétences entre plusieurs niveaux de collectivités. Ce point semble être conforme à l'analyse développée par Laurent Tesoka sur l'utilité fonctionnelle des conventions entre collectivités territoriales. Ce dernier considère qu'en permettant de rapprocher les positions des différentes collectivités territoriales les conventions assurent une fonction de régulation³⁸³. Il fait ainsi référence aux conventions par lesquelles des actions se régularisent ou se normalisent.

En troisième lieu apparaît une utilité fonctionnelle, certes sujette à controverse, mais d'une actualité certaine. La contractualisation y est en effet perçue comme un moyen d'imposition de l'Etat, ou pour encore une fois reprendre les termes du professeur Chevallier, « *comme un mode plus subtil et plus doux d'imposition du pouvoir étatique* »³⁸⁴. S'il n'est pas question ici d'entrer dans le débat sur le bien-fondé ou non des considérations sur la contractualisation comme moyen d'imposition (ce point fera l'objet d'un traitement spécifique), on peut néanmoins se contenter de faire état de son existence. S'intéressant à cette question, Nadine Poulet-Gibot Leclerc évoque au sujet de cette fonction de la contractualisation, la notion de droit privé des

³⁸⁰ *Ibid.*

³⁸¹ *Ibid.* p.213

³⁸² *Ibid.* p. 213.

³⁸³ Laurent TESOKA, « Les conventions entre collectivités territoriales », in Guylain CLAMOUR, Marion UBAUD-BERGERON, *Contrats publics*, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel GUIBAL, op. cit.,, p. 113.

³⁸⁴ Jacques CHEVALLIER, « Contractualisation (s) et action publique », *op.cit.*, p. 213.

contrats d'adhésion, estimant *que la coopération est très souvent imposée, les collectivités territoriales se trouvant dans l'obligation de contracter*³⁸⁵.

En définitive, il semble que la multiplication des catégories de contrats ait rejailli sur celle de leur utilité fonctionnelle, le second phénomène apparaissant comme la conséquence du premier. Quoi qu'on puisse dire sur le bien-fondé d'une telle diversification, sa réalité, elle, paraît s'imposer avec la force de l'évidence. Un autre fait à ranger dans cette catégorie est l'expansion matérielle de la coopération contractuelle.

Paragraphe 2 : La dilution des procédés de coopération contractuelle.

C'est un euphémisme que de dire qu'on a observé depuis l'acte I de la décentralisation une multiplication des contrats de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales. En fait, comme témoins privilégiés, c'est à la naissance d'un phénomène nébuleux – au sein duquel se mêlent des natures juridiques diverses, des objets disparates, des sources diffuses, et des régimes juridiques distincts³⁸⁶ – qu'on a assisté. Si l'effervescence permanente que connaît la nébuleuse contractuelle rend vaine toute idée d'élaboration d'un inventaire exhaustif des contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales, il semble en revanche possible de rendre compte de son élargissement continu en s'appuyant sur les matières intéressées par les contrats de coopération (A). Le rythme de création de nouvelles procédures contractuelles paraît ces dernières années ralentir avec notamment le choix d'utiliser la procédure d'appel à projets. Bien que l'appel à projets donne lieu à la conclusion de contrats, il paraît se détacher du cadre classique de la contractualisation et paraît contribuer au ralentissement du foisonnement contractuel (B).

A. Un foisonnement d'outils contractuels diversifiés.

Il est remarquable que personne ne soit aujourd'hui en mesure de dresser la liste exhaustive de toutes les conventions de coopération qui fleurissent dans le cadre des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales. Il n'est donc pas question de se livrer ici à une opération de

³⁸⁵ Nadine POULET GIBOT-LECLERC, « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *op. cit.*,, p. 563.

³⁸⁶ Vanessa MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, *op. cit.*,, p. 35.

référencement – laquelle au demeurant n’aurait qu’une pertinence limitée tant la dynamique de création de nouveaux contrats n’est pas parvenue à son terme – pas plus qu’il n’est question d’examiner l’entier régime juridique de tous les contrats de coopération, ni même de certains d’entre eux.

L’objet du présent développement est de mettre en évidence la multiplication des catégories de contrats de coopération (1), tout en portant une attention particulière au développement ces dernières années de cette tendance dans des domaines d’action publique spécifique (2).

1. La multiplication des catégories de contrats de coopération.

S’il fut une époque au cours de laquelle il fallait longuement scruter les rapports contractuels entre les collectivités publiques pour trouver des contrats de coopération, les réformes de 1982-1983 vont permettre la diffusion et l’élargissement de la panoplie de contrats de coopération auxquels elles recourent. Ce constat appelle une double précision. D’une part, si le domaine du développement économique a été un point d’application privilégié du mode contractuel de relations entre l’Etat et les collectivités territoriales, – Jean-Marie Pontier soulignant qu’il « *n’y a rien d’étonnant car il s’agissait d’un domaine aux frontières du droit public et du droit privé* »³⁸⁷ – cette forme de coopération a connu une remarquable extension. Elle concerne aujourd’hui un grand nombre de domaines de l’action publique, dont l’équipement et les transports, l’urbanisme, la sécurité, la protection de l’environnement, les politiques sociales et de santé, l’enseignement supérieur, les politiques d’insertion et de lutte contre le chômage... Ainsi, c’est au gré de la percée de préoccupations³⁸⁸ et pour faciliter la coopération entre collectivités publiques que l’Etat a porté et accompagné la création de nombreux types de contrats. D’autre part, le caractère dynamique du mouvement de création des contrats de coopération qui s’insinuent désormais dans tous les domaines fait obstacle à toute cartographie statique. Pour cette raison, on ne peut illustrer la réalité de l’extension des catégories de contrats qu’à travers l’identification des manifestations actuelles les plus significatives dans les domaines importants. Cette démarche s’impose d’autant que la multiplication des contrats s’est

³⁸⁷ Jean-Marie PONTIER, « Collectivités locales : coopération contractuelle et coopération institutionnelle », *La Revue administrative*, 47^e année, n° 278, 1994, p. 165.

³⁸⁸ On peut relever la percée dans les années 1990 de la préoccupation liée au développement durable ou encore plus récemment de celle liée à l’écologie et le numérique.

accompagnée pendant de nombreuses années d'une « sectorialisation », chaque catégorie de contrats relevant pour sa mise en œuvre d'un département ministériel.

Globalement, il y a une tendance de fond et ancienne qu'on peut observer en matière de contractualisation entre collectivités publiques. Il s'agit du développement de procédés contractuels dont l'objet se rapporte à la ville³⁸⁹. A l'évidence, cette situation se justifie historiquement par l'émergence de politiques territoriales qui correspondent selon Florence Lérique à une globalisation des interventions publiques sur un territoire pertinent, en intégrant à la décision la communauté politique du territoire en question³⁹⁰. Partant, outre les traditionnels contrats de plans entre Etat et communautés urbaines, contrats de plan Etat-régions, contrats de pays ou encore contrats habitat et vie sociale, la catégorie des contrats ayant la ville pour objet, et qui permettent, soit de mener des projets globaux d'aménagement, soit d'intégration sociale et l'amélioration du cadre de vie, s'est considérablement élargie. Les procédures contractuelles offertes aux collectivités territoriales regroupent désormais les contrats de ruralité, le pacte Etat-métropoles, les contrats d'agglomérations, la convention Action Cœur de Ville, le nouveau programme de renouvellement urbain, le programme local habitat, le plan départemental pour le logement des personnes défavorisées, les contrats de revitalisation bourg-centre, le protocole d'occupation du patrimoine social, la convention globale territoriale, la convention locale de sécurité et de prévention de la délinquance, le contrat réseau de ville, contrat éducatif local³⁹¹. La liste n'est pas exhaustive.

La réalité d'une multiplication des procédés contractuels s'observe également dans le domaine culturel. En l'espace de quelques années, l'Etat a successivement mis en place les conventions culturelles avec les régions notamment, les conventions de développement culturel – qui avaient le double objectif de veiller à une répartition équilibrée de l'offre culturelle sur les territoires et de faciliter l'accès des publics à la culture – et les « pactes culturels » lancés en décembre 2014. Il faut aussi rappeler l'établissement entre l'Etat et les régions des contrats territoires-lecture

³⁸⁹ On s'approprie ici la définition de la ville proposée par Gérard Marcou. Pour ce dernier, la ville doit être envisagée comme la concentration et la combinaison de certaines fonctions dans un espace restreint. Ainsi, la ville ne se confond pas avec la commune ; elle est l'objet des politiques de multiples autorités publiques. Cf. Gérard MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit » in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 51.

³⁹⁰ Florence LERIQUE, « Contractualisation et politiques territoriales : les politiques de la ville », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 127.

³⁹¹ La liste n'est pas exhaustive. Voir en ce sens. Bernard DOLEZ, « La contractualisation ou les paradoxes d'un nouveau mode d'administration publique », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 185 ; Gérard MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 49 & pp. 54-55.

(CTL) en 2010 en remplacement du dispositif des contrats ville-lecture (CTL) et dont l'objectif est de développer la lecture publique et d'en améliorer l'accès.

Par ailleurs, cette même réalité vaut pour le domaine environnemental avec l'apparition des contrats environnementaux, lesquels par leur objet directement environnemental conduisent l'Etat et les collectivités territoriales à s'engager directement pour la protection de l'environnement. Relèveraient de cette catégorie, sans que la liste ne soit exhaustive, les contrats de rivière qui permettent la gestion et la valorisation des milieux aquatiques et de la ressource en eau, les contrats de transition écologique, territoires d'industries, territoires à énergie positive, territoires d'innovation grande ambition.

On l'aura compris, l'œuvre de création des contrats de coopération est féconde. La technique contractuelle s'imisce dans tous les domaines et l'action publique et paraît constituer aujourd'hui le socle des relations entre l'Etat et ses partenaires locaux. Toutefois, en raison de son importance et de son actualité, la contractualisation financière mérite que lui soit consacrée une attention particulière.

2. *La dépense locale, un domaine prolifique pour la coopération contractuelle.*

La question de la dépense locale fait partie ces dernières années des sujets les plus débattus par les parlementaires, les gouvernements et les élus locaux. Pour cause, la réaffirmation par l'Etat de la nécessité d'une gestion plus rigoureuse des finances publiques, et donc d'une meilleure association des collectivités territoriales à l'effort national de maîtrise des dépenses publiques. Cela, d'autant que les collectivités territoriales « mobilisent un volume de ressources, hors mouvements de dettes, pratiquement égal au budget général de l'Etat »³⁹².

Si le dernier avatar de ce qu'il convient à présent d'appeler « contractualisation financière »³⁹³ est apparu avec la loi de programmation des finances publiques pour les années 2018 à 2022, il s'inscrit dans un mouvement de fond plus ancien. En effet, on retrouve dès 1984 dans le cadre du contrat de plan Etat-région des contrats d'investissements publics dont l'objectif est de favoriser certains investissements au niveau local. Pourtant, si la contractualisation dans le

³⁹² Alain GUENGANT, « Evolution de la fiscalité locale depuis la décentralisation », in Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD, (dir.), *30 ans après la décentralisation, op. cit.*, p. 215.

³⁹³ Etienne DOUAT souligne en effet que les relations financières entre l'Etat et les collectivités territoriales sont marquées par la notion juridique de contrat. Voir. Etienne DOUAT, « La contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales : disparition ou évolution ? », *RFDA*, 2020, p. 989.

cadre du CPER présente bien des aspects financiers, elle ne constitue pas pleinement une contractualisation financière.

La contractualisation financière est celle, pour reprendre les termes de Romain Mainnevret, dont l'objet est soit pleinement financier, ou a soit un objet fortement lié à la question financière³⁹⁴. En plus d'adopter les dénominations usuelles des formules contractuelles – pactes, contrats, conventions, etc. – la contractualisation financière présente la caractéristique de s'être développée comme une réponse aux diverses crises économiques. De ce point de vue, la crise économique et financière de 2008 semble avoir joué un rôle déterminant, tant elle marque le point de départ d'un changement de paradigme sur les finances publiques locales. Ainsi que l'a souligné Maximilien Lanna, les finances publiques locales « *s'intègrent désormais au sein d'une gouvernance publique entendue de façon globale et appuyée par différents actes de l'Union européenne* »³⁹⁵. Le traité de Maastricht du 7 février 1992 qui impose aux Etats membres certains critères de réduction du déficit public, puis la directive n° 2011/85/UE du 8 novembre 2011, sur les exigences applicables aux Etats membres ont poussé à la mise en place de mécanismes de coordination entre les différents sous-secteurs des administrations publiques afin d'assurer l'intégration complète et cohérente de tous ces sous-secteurs dans la programmation budgétaire³⁹⁶.

Ce rappel du contexte du développement de la contractualisation financière paraît nécessaire, tant il permet de comprendre le phénomène de multiplication des contrats financiers. Dès 1996 est mis en place par l'article 32 de la loi de finances pour 1996³⁹⁷ le « pacte de stabilité » qui impose l'indexation de « *l'enveloppe normée* »³⁹⁸ à l'indice prévisionnel des prix à la consommation. Quelques années plus tard, soit de 1999 à 2007, est mis en place le « contrat de croissance et de solidarité », lequel permettait la prise en compte à la fois de l'indice prévisionnel d'évolution des prix à la consommation des ménages et une fraction du taux d'évolution du produit intérieur brut (PIB) en volume de l'année précédente³⁹⁹. A partir de 2008, est inséré dans la loi de finances, le contrat de stabilité qui correspond à un encadrement

³⁹⁴ Romain MAINNEVRET, « Regard sur les rapports financiers caractérisant la contractualisation locale », in Roselyne ALLEMAND & Nadine DANTONNEL-COR, *La contractualisation de l'action publique locale. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, op. cit., p. 215.

³⁹⁵ Maximilien LANNA, « L'impact de la crise sanitaire sur les contrats financiers entre l'Etat et les collectivités », *AJDA*, n° 12, 2021, p. 674.

³⁹⁶ *Ibid.*

³⁹⁷ Loi n° 95-1346 du 30 décembre 1995.

³⁹⁸ Voir Julien Martin, « La contractualisation des dépenses locales », in Olivier GOHIN (dir.), *L'Acte III de la décentralisation*, op. cit., p. 159.

³⁹⁹ *Ibid.* p. 160.

des dépenses des collectivités territoriales. En dépit d'une forte contestation de l'usage du mot contrat pour désigner une procédure empreinte d'une certaine unilatéralité de l'Etat, la volonté de lutter contre les déficits publics se trouvera raffermie avec l'adoption en 2013 du Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance, plus connu sous le nom de « Pacte budgétaire européen ». Si dès 2014 il semble possible, au regard des propositions du rapport Lambert-Malvy⁴⁰⁰, de mettre en place un pacte de confiance et de stabilité, il faudra attendre 2018 pour que soit mis en place un nouveau dispositif de contractualisation financière. Il s'agit des contrats dits de Cahors – du nom de la ville où la conférence nationale des territoires s'est tenue – institués par la loi n° 2018-32 du 22 janvier 2018, qui portent l'objectif d'une maîtrise des dépenses de fonctionnement et de l'endettement. Ce cadre contractuel proposé aux 322 plus grandes collectivités territoriales a été signé par 299 d'entre elles.

Bien qu'il ne soit pas exhaustif⁴⁰¹, cet inventaire de contrats de coopération dans quelques domaines d'action publique et notamment en matière financière illustre une spectaculaire dérive à la création de procédures contractuelles, laquelle donnerait à la contractualisation l'image d'un phénomène anarchique. Toutefois, l'expansion des procédures contractuelles semble ralentir dans les dernières années, au profit notamment de l'appel à projets.

B. Une prolifération des procédures contractuelles ralentie par l'essor de l'appel à projets.

Dans une logique initiée par l'Etat, la contractualisation participe à la rationalisation de l'intervention publique, à l'optimisation de la dépense publique à travers le ciblage territorial des domaines à contractualiser. Même si le procédé s'est développé d'une manière absolument remarquable, la critique récurrente de l'asymétrie du procédé – il est proposé généralement par l'Etat, de manière uniforme et sans une véritable réelle prise en compte de la réalité des besoins des territoires – pose souvent des difficultés.

⁴⁰⁰ Martin MALVY, Alain LAMBERT, Pour un redressement des finances publiques fondé sur la confiance mutuelle et l'engagement de chacun, 14-08/13-102/01.

⁴⁰¹ Voir aussi. Marc GJIDARA, « Les procédés contractuels entre partenaires publics : les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, pp. 318-319 ; On peut aussi se reporter au site internet de l'Agence nationale de la cohésion des territoires pour voir les programmes de contractualisation avec les collectivités territoriales dans les principaux domaines que sont la politique de la ville, le numérique et les territoires et ruralités ; On peut faire le constat de multiplication des contrats dans le domaine de la santé avec la création des contrats locaux de santé, les contrats santé solidarité, les contrats d'amélioration de la qualité et de la coordination des soins, les contrats pluriannuels d'objectifs et de moyens (CPOM).

De fait, puisque les collectivités territoriales sont les mieux placées pour connaître la réalité des besoins et des contraintes qui pèsent sur elles, l'Etat semble avoir amorcé une évolution de ses pratiques en inversant les rôles dans le cadre de procédures dites d'appel à projets (2). Cela peut surprendre d'autant qu'il s'agit d'une procédure qui, pendant longtemps, a été étrangère aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales (1).

1. *L'appel à projets, une procédure initialement étrangère aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales.*

Il est des notions dont la seule évocation a pour effet de susciter une forte curiosité, tant l'incertitude qui les caractérise est remarquable. De celles-là, la notion – pour peu qu'elle soit considérée ainsi – d'appel à projets semble relever, tant son appréhension est hasardeuse. Marie-Yvonne Benjamin et Rémi Bonnefont indiquent à son propos qu'elle fait partie de ces « *notions qu'on emploie sans les définir et sans savoir à quoi elles correspondent exactement. On en chercherait en vain une définition claire et précise* »⁴⁰².

Au-delà du flou notionnel, qu'aborde d'ailleurs très largement le professeur Jean-François Sestier dans un article de 2014⁴⁰³, l'appel à projets paraît être frappé d'autres vices qui rendent son identification périlleuse. En effet, l'extrême dilatation de son objet – la procédure d'appel à projets se retrouve dans des domaines étendus allant du social à l'économique, la santé, l'aménagement du territoire jusqu'à la recherche scientifique et industrielle – et l'incertitude quant à sa mise en place et sa mise en œuvre rendent délicate toute entreprise de sa circonscription, qu'il s'agisse du point de vue organique ou matériel⁴⁰⁴. L'incertitude transparait aussi dans les hésitations du Conseil d'Etat sur la définition de cette notion. La haute juridiction administrative a ainsi à l'occasion de sa décision du 24 juin 1991 donner une définition négative à l'appel à projets considérant, « *qu'avant de procéder à la répartition de la subvention qu'il avait décidé d'attribuer en 1984 à des projets de recherche relatifs à l'archéologie du territoire métropolitain, le Centre national de la recherche scientifique a, par la voie d'une communication publique, invité tous les intéressés à présenter des projets sur le mérite desquels il a consulté des personnes compétentes en la matière ; qu'il n'a, ce faisant, ni procédé à un appel d'offres en vue de la conclusion de marchés de fournitures, ni organisé un concours ; qu'il suit de là que les moyens présentés par Jean-Christian Bans au soutien de ses conclusions dirigées contre la décision octroyant les subventions et fondées sur la méconnaissance des textes ou principes régissant les appel d'offres ou concours sont inopérants ; que notamment la circonstance que certaines des personnes consultées aient présenté un projet et reçu une subvention n'a pas entaché d'illégalité ladite décision ; que le processus ainsi mis en place*

⁴⁰² Marie-Yvonne BENJAMIN & Rémi BONNEFONT, « Quel avenir pour la procédure d'appel à projets ? », *AJDA*, 2010, p. 474.

⁴⁰³ Jean-François SESTIER, « L'appel à projets : déclin de la subvention et regain de la commande publique ? », *RFDA*, 2014, pp. 411-417.

⁴⁰⁴ *Ibid.* p. 411

n'emportait pas par lui-même une inégalité de traitement entre les intéressés »⁴⁰⁵. Dans le cadre de cette décision, le Conseil d'Etat se borne à rappeler les critères de l'appel d'offres qu'il distingue, sans la nommer, de ceux de l'appel à projets. C'est finalement dans une décision du 29 novembre 1999 qu'il considérera l'appel à projets comme une procédure préparatoire à l'attribution d'une subvention publique⁴⁰⁶.

Ne pouvant nous contenter des difficultés à saisir cette notion par le législateur et la jurisprudence, la doctrine semble d'un recours utile. Le professeur Laurent Richer appréhende l'appel à projets comme une procédure consistant « *pour l'Etat, une collectivité locale, un établissement public ou un aménageur à susciter des initiatives privées dans un certain objectif, à sélectionner la meilleure proposition et à lui apporter un soutien* »⁴⁰⁷. Cette définition est conforme à la définition générique et consensuelle, considérant que l'appel à projets permet à une personne publique de stimuler l'initiative privée dans un domaine qu'elle souhaite voir évoluer, mais sans vouloir assumer directement la responsabilité de cette évolution⁴⁰⁸. Sans entrer dans la controverse sur la confusion qui peut éventuellement exister entre l'appel à projets et les procédures de marchés publics – et dont le professeur Sestier se fait remarquablement l'écho⁴⁰⁹ – un point paraît devoir retenir l'attention, celui des critères de différenciation des deux procédures. Ainsi, les deux critères qu'on peut déduire de ces définitions à savoir le besoin de la personne publique et l'initiative du projet sont ceux que suggèrent également le Conseil d'Etat – dans sa décision du 22 janvier 2019⁴¹⁰ – et le gouvernement⁴¹¹.

La vocation première des appels à projets est de stimuler les initiatives privées. Cela ressort de la circulaire du 22 janvier 2010 dans laquelle le Premier ministre soulignait que le rôle de la collectivité publique qui lance une procédure d'appel à projets se borne à définir un cadre général, une thématique. Les associations sont ensuite invitées à présenter des projets s'inscrivant dans ce cadre. Il faut en outre relever que le même texte prévoit que dans le cadre des appels à projets, « *la collectivité publique a identifié une problématique, mais n'a pas défini la solution attendue. L'appel à projets ne préjuge en rien de l'ampleur des propositions qui*

⁴⁰⁵ CE, 24 juin 1991, *Bans et autres*, n° 65671, JCP G 1991. IV. 386. M-C. Rouault ; à retrouver aussi dans. Marie-Yvonne BENJAMIN, Rémi BONNEFONT, « Quel avenir pour la procédure d'appel à projets ? », *op. cit.*, p. 474.

⁴⁰⁶ CE, 29 novembre 1999, Fédération de la formation professionnelle, n° 202685, Lebon T. 935

⁴⁰⁷ Laurent RICHER, « l'appel à projets *Fluctuat nec mergitur* », *AJDA*, 2019, p. 1433.

⁴⁰⁸ Marie-Yvonne BENJAMIN & Rémi BONNEFONT, « Quel avenir pour la procédure d'appel à projets ? », *op. cit.*, p. 474.

⁴⁰⁹ Jean-François SESTIER, « L'appel à projets : déclin de la subvention et regain de la commande publique ? », *RFDA*, 2014, pp. 413-417.

⁴¹⁰ CE, 22 janvier 2019, n° 396221, RDI, 2019.

⁴¹¹ Circulaire du 22 janvier 2010 relative aux relations entre les pouvoirs publics et les associations, JO, 20 janvier 2010, p. 1138.

seront formulées ou encore de leur contexte »⁴¹². C'est en application de cette doctrine que de nombreux appels à projets sont lancés par les entités étatiques. L'objectif recherché à travers cette démarche est avant tout « d'initier les initiatives » des acteurs privés, c'est-à-dire, les amener à proposer une évolution de leurs pratiques en contribuant par-là, à l'atteinte des résultats que l'initiateur de la procédure entend poursuivre⁴¹³. C'est assurément cette inversion des rôles et l'émulation que peut susciter une telle procédure qui ont conduit de plus en plus l'Etat en à faire un outil supplémentaire de coopération avec les collectivités territoriales. Sans doute, qu'il y voit également un moyen de décélérer la frénésie de création des contrats de coopération dont il est atteint.

2. *L'appel à projets, facteur de ralentissement de la création des contrats de coopération.*

Il peut paraître surprenant au premier abord d'envisager la procédure d'appel à projets comme un facteur de ralentissement de la prolifération des dispositifs contractuels. Cela peut en effet sembler paradoxal d'autant que l'appel à projets peut aboutir en fin de compte à la conclusion d'une « convention » qui en devient le support juridique. Bien que le professeur Rihal estime de l'appel à projets qu'il « *ne débouche non sur la conclusion d'un contrat entre l'administration et le bénéficiaire mais sur l'édition d'un acte unilatéral* »⁴¹⁴, on est tenté de tempérer l'assertion en considérant qu'il s'agit plutôt d'une procédure coincée entre la classique subvention discrétionnaire et les contrats de la commande publique, particulièrement les marchés publics⁴¹⁵. Il semble toutefois possible d'aller de l'avant en considérant l'appel à projets comme une procédure contractuelle de coopération. D'ailleurs, le juge des référés de la Cour administrative d'appel (CAA) de Paris y est aussi favorable. A l'occasion du contentieux opposant l'Etat au département du Val-de-Marne, il considère, parlant de l'appel à projets lancé par l'Etat que, « *le projet s'inscrit dans le cadre d'un partenariat, contrairement à ce que*

⁴¹² *Ibid.*

⁴¹³ Comme illustration voir. Laure KUHFUSS & autres, « Une alternative originale pour l'allocation de contrats agro-environnementaux : l'appel à projets de l'Agence de l'eau Artois-Picardie », *Pour*, vol. 213, no. 1, 2012, pp. 97-105.

⁴¹⁴ Herve RIHAL, « Les agences régionales de santé face aux établissements sociaux et médico-sociaux, acteurs ou metteurs en scène : l'appel à projets », *RDSS*, 2016, p. 426.

⁴¹⁵ Cette position est alignée sur celle qu'exprime Guy Durand. Cf. Guy DURAND, « L'appel à projets, zone à risques de la commande publique », *AJCT*, n° 7, 2020, p. 363.

soutient le ministre »⁴¹⁶. Ainsi donc, la procédure d'appel à projets peut tout à fait être envisagée comme une procédure contractuelle dont l'objet est d'établir une coopération.

Cela dit, deux remarques sont nécessaires pour comprendre l'affirmation de départ. D'abord, les traditionnelles définitions de l'appel à projets partagent toutes le défaut, s'il en est un, de ne prendre en compte que l'initiative privée comme « initiateur initial » et destinataire de ladite procédure. En effet, il se trouve qu'on est en face depuis quelques années d'une évolution, en un sens ou de plus en plus d'appels à projets visent à établir des relations entre des personnes publiques avec d'autres personnes publiques ou privées au statut très varié en vue du financement de la poursuite d'un projet⁴¹⁷. Il suffit pour s'en convaincre de rappeler les nombreux exemples d'appels à projets lancés par les administrations étatiques, qu'il s'agisse du niveau central ou déconcentrés, et dont les bénéficiaires vont des collectivités territoriales aux acteurs privés associatifs ou non⁴¹⁸. Cette tendance va même plus loin avec le développement d'appels à projets dont les destinataires exclusifs sont les collectivités territoriales.

Ensuite, si l'appel à projets peut avoir un processus de formalisation et aboutir à la signature d'actes proches des contrats, il se démarque pourtant des procédures contractuelles traditionnelles. D'ailleurs, son recours semble participer d'une volonté, non consciente ou non avouée, de stabilisation de l'élargissement des procédures contractuelles en se substituant dans bien de cas, à la création de nouvelles procédures contractuelles. Autrement dit, là où il est habituellement créé un nouveau type de contrat pour permettre la prise en charge avec un partenaire public d'une problématique identifiée, l'Etat ou ses relais optent davantage pour la procédure d'appel à projets⁴¹⁹.

⁴¹⁶ CAA, Paris, 16 avril 2021, n° 20PA02901.

⁴¹⁷ Jean-François SESTIER, « L'appel à projets : déclin de la subvention et regain de la commande publique ? », *RFDA*, 2014, p. 411.

⁴¹⁸ Sans avoir la prétention de l'exhaustivité, on peut rappeler au titre des appels à projets en cours ouverts également aux collectivités territoriales l'exemple de : appel à projets manufacture de proximité, Fibre Très haut débit (THD) ; France-expérimentation ; Appel à projets pour l'équipement en outils informatique des départements ; voir les sites : <https://aides-territoires.beta.gouv.fr/aides/996f-sengager-dans-des-demarches-damelioration-con/> ; <https://www.ecologie.gouv.fr/recyclage-des-friches-gouvernement-double-fonds-dedie-atteindre-650-millions-deuros> ; <https://france-relance-nouvelle-aquitaine.aides-territoires.beta.gouv.fr/a5d2-na-tribio-generaliser-le-tri-a-la-source-des-/> ; <https://agence-cohesion-territoires.gouv.fr/>

⁴¹⁹ Les ministères, l'Agence nationale pour la cohésion des territoires, la banque des territoires... lancent de nombreux appels à projets à destination des collectivités territoriales. On peut citer : Réaliser un diagnostic flash post-covid et un plan d'actions pour la relance du commerce de centre-ville porté par la Banque des Territoires ; Soutenir la dématérialisation des demandes d'autorisation d'urbanisme, financer par le ministère de la Transformation et de la fonction publique ; Appel à projets "Pôle d'excellence rural" ; Appel à projets pour un socle numérique...etc.

Une raison à cela. En effet, si dans le cadre d'une contractualisation qu'on qualifierait de « traditionnelle », les parties cherchent avant tout à s'obliger, l'appel à projets participe plutôt d'une démarche d'encouragement mutuel. Pour expliciter ce point, on peut emprunter au professeur Jean-François Sestier, l'affirmation selon laquelle à travers l'appel à projets, « *l'une des volontés provoque une rencontre avec l'autre, dans l'éventualité de financer un projet de cette dernière, et ce parce qu'elle y a intérêt* »⁴²⁰. Ce qui semble importer ici est moins le caractère contractuel de l'acte final mais la finalité poursuivie à travers la procédure. Il faut dire qu'on s'éloigne ici du cadre d'un contrat synallagmatique qui lie deux parties contractantes pour s'approcher des contrats d'action publique dont le caractère contraignant des dispositions n'est pas toujours probant. Il faut toutefois nuancer ce point en rappelant que la responsabilité contractuelle de l'Etat a été engagée et qu'il a été condamné pour le non-respect des engagements contenus dans un appel à projets, considéré par le juge comme une convention de partenariat⁴²¹.

En tout état de cause, en inscrivant les collectivités territoriales dans une démarche autre que celle des engagements mutuels résultant d'un contrat, l'appel à projets constitue une alternative au procédé contractuel classique. Si cette procédure n'est pas exempte de critiques, on peut néanmoins lui reconnaître un effet certain sur le ralentissement du rythme de création de nouvelles procédures contractuelles. Toutefois, il importe d'indiquer que le nombre de catégorie de contrats de coopération reste encore très important. C'est pourquoi, les collectivités territoriales, le Conseil d'Etat, l'Etat et le législateur joignent leurs voix pour dénoncer l'explosion des démarches contractuelles et qu'ils amorcent des réflexions sur le renforcement de l'encadrement de la contractualisation.

⁴²⁰ Jean-François SESTIER, « L'appel à projets : déclin de la subvention et regain de la commande publique ? », *op. cit.*, p. 412.

⁴²¹ CAA, Paris, 16 avril 2021, n° 20PA02901.

C'est une remarque plutôt banale : il serait aujourd'hui assez peu raisonnable de penser pouvoir se passer du procédé contractuel de coopération, tant l'idéologie contractuelle règne de façon absolue, y compris dans la sphère administrative au sein de laquelle l'action unilatérale a pourtant longtemps été privilégiée⁴²². Sans doute que les collectivités publiques voient dans le recours au contrat le moyen d'instiller de la souplesse dans la mise en œuvre de l'action publique, de même qu'il symbolise sa modernisation. La capacité de l'outil contractuel à assurer une coordination des interventions publiques, rendues nécessaires par les vagues successives de transferts de compétences, en fait un outil plébiscité des collectivités publiques. Ceci explique le fait que la contractualisation se soit développée puis renforcée de manière fort remarquable. Toutefois, l'explosion des démarches contractuelles entre collectivités publiques pose de plus en plus de difficultés (Paragraphe 1) obligeant l'Etat à entamer un mouvement de renforcement de l'encadrement existant à travers la rationalisation de la contractualisation (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les problèmes posés par la déferlante contractuelle.

La profusion de contrats à toutes les échelles s'inscrit dans la dynamique de renforcement du poids des collectivités territoriales dans la définition et la mise en œuvre des politiques publiques. Alors que certains interlocuteurs des auteurs de la mission « flash » sur la contractualisation louent la diffusion de la technique contractuelle en ce qu'elle représente un levier important pour leurs territoires⁴²³, d'autres y ont vu l'outil de transformation de l'Etat, de la mutation de son rôle et de ses missions⁴²⁴. Quoiqu'il en soit, la prolifération des contrats de coopération reste la conséquence de la multiplication des normes d'organisation territoriale ainsi que l'enchevêtrement des compétences entre les échelons territoriaux et national. Reste que si elle se présente comme une solution, la contractualisation génère aussi des difficultés

⁴²² Jean-David DREYFUS, « Actualité des contrats entre personnes publiques », *AJDA*, 2000, p. 575.

⁴²³ Stella DUPONT, Bénédicte TAURINE, Rapport de la Mission « flash » sur la contractualisation, fait au nom de la Délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation, Assemblée nationale, 2021, pp. 10-11.

⁴²⁴ Dario DEGBOE, « La contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales : un partenariat toujours inégalitaire », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONEL-COR, *La contractualisation de l'action publique. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, op. cit., p. 88.

liées pour certaines à l'instrument même (A) et pour d'autres à l'excessif empilement de contrats (B).

A. Les difficultés tenant à l'instrument contractuel de coopération.

Depuis ses débuts, l'enthousiasme qui caractérise le recours à la technique contractuelle de coopération est assis sur les bienfaits qui lui sont rattachés à savoir l'égalité des parties et la négociation que suppose la conclusion de tout contrat. Paradoxalement, ce sont ces éléments mis en avant qui constituent les principales limites de la contractualisation, en ce sens que ni l'égalité des parties (2), ni la portée juridique des engagements négociés ne sont garanties (1).

1. La portée juridique des contrats de coopération en débat

Les contrats de coopération entre collectivités publiques sont le fruit d'un dialogue harmonieux, fondé sur la négociation et l'accord⁴²⁵. Ils empruntent leur procédure de formalisation au contrat de droit privé et permettent ainsi, *a priori*, de passer d'un droit imposé à celui négocié. Pourtant, la normativité de ce type de contrats – sont évidemment exclus les contrats passés en exécution du Code de la commande publique qui sont des contrats administratifs depuis la loi du 11 décembre 2001 – alimente depuis quelques années une joute académique sans qu'une réponse définitive n'ait été apportée. En effet, se pose régulièrement la question de savoir si les effets attendus des contrats sont à rechercher dans leur force obligatoire et la sanction qu'est susceptible de leur apporter le juge ou, s'ils correspondent, comme l'écrit Jean Waline à « *une sorte de déclaration solennelle d'intention* »⁴²⁶ ? Cette question a une portée éminemment importante dans la mesure où il s'agit de s'assurer de la garantie juridique des engagements pris, surtout que pèse sur l'Etat le soupçon permanent de ne pas tenir ses engagements.

Les débats sur la nature contractuelle ou non des contrats de plan résument ce qui peut être les positions du législateur, de l'Etat, des collectivités territoriales, du juge et de la doctrine. Sans qu'il ne soit nécessaire de développer chacun des points de vue sur la question posée⁴²⁷, on peut ici relever les hésitations à apporter une réponse définitive.

⁴²⁵ Gael CHANTEPIE, « La contractualisation en droit privé », *RFDA*, 2018, p. 10.

⁴²⁶ Jean WALINE, « Les contrats entre personnes publiques », *RFDA*, 2006, p. 231.

⁴²⁷ De très nombreux commentateurs se sont déjà livrés à un tel exercice. Cf. Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, ; « Contractualisation et libre administration »,

Lorsque sont consacrés les contrats de plan Etat-région, le législateur décide lui-même à l'article 12 de la loi du 29 juillet 1982 de conférer la nature contractuelle aux clauses qui y sont contenues en énonçant clairement que les contrats de plan « *sont réputés ne contenir que des clauses contractuelles* ». C'est vraisemblablement sur cette base que le juge administratif s'est prononcé en faveur de la nature contractuelle des contrats, dans l'arrêt *Communauté urbaine de Strasbourg* de 1988, en considérant que « *ni les dispositions précitées de la loi du 29 juillet 1982, ni aucune autre disposition législative n'ont entendu conférer à la disposition dont il s'agit du contrat de plan passé entre l'Etat et la région Alsace une portée autre que celle d'une stipulation contractuelle* »⁴²⁸. Il est ainsi reconnu une présomption de la nature contractuelle, à l'image de ce qu'on retrouvera après pour les contrats d'entreprise, lesquels sont de nature contractuelle en vertu des dispositions de l'article 140 de la loi NRE de 2001⁴²⁹.

Toutefois, il importe de souligner que ce n'est pas parce qu'un acte est qualifié de contrat ou de convention qu'il l'est au sens juridique du terme. Il est arrivé plusieurs fois dans la pratique que le juge administratif décide de la requalification d'un contrat en acte unilatéral, sans que ne soit par ailleurs purgée la difficulté à distinguer dans son contenu la partie réglementaire de celle contractuelle⁴³⁰. On ne peut être sûr qu'il s'agit de contrat qu'à partir du moment où le juge a qualifié ces actes comme tels, la qualification législative directe étant rare⁴³¹. Cette précision est importante puisque le Conseil d'Etat a jugé dans l'arrêt *Estuaire-Ecologie*, que « *le contrat de plan n'emporte, par lui-même, aucune conséquence directe quant à la réalisation effective des actions ou opérations qu'il prévoit* »⁴³².

En réalité, plus que la nature juridique, c'est, pour reprendre l'expression du professeur Gregory Kalfleche « l'engagement que représente le contrat, sa force contraignante qui s'impose malgré son caractère négocié qui en fait le succès ». Et ces dernières années, nombre de décisions de juridictions vont dans le sens de la reconnaissance d'une portée contraignante aux engagements souscrits. En reconnaissant la responsabilité contractuelle de l'Etat à l'égard des collectivités

RFDA, 2018, pp. 206-207 ; « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONNEL-COR (dir.), *op. cit.*, pp. 46-52 ; Jean-David DREYFUS, « Actualité des contrats entre personnes publiques », *AJDA*, 2000, pp. 575-577 ; Yves LUCHAIRE, « La diversité des contrats d'aménagement du territoire », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, *op. cit.*, pp.51-55 ; La liste n'est pas exhaustive.

⁴²⁸ CE, Ass., 8 janvier 1988, Lebon, p. 3.

⁴²⁹ L'article 140 de la loi n°2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques prévoit que les contrats conclus entre l'Etat et les entreprises du secteur public « *sont réputés ne contenir que des clauses contractuelles* ».

⁴³⁰ CE 10 mai 1963, La prospérité fermière, RD publ. 1963. 584

⁴³¹ Jean-Marie PONTIER, « Contractualisation et libre administration », *op. cit.*, p. 207.

⁴³² CE, 25 octobre 1996, *RFDA*, 1997, p. 339, concl. J-H. Stahl

territoriales, le juge ouvre de nouvelles perspectives à la coopération contractuelle. C'est le sens de la décision du 16 avril 2021 qui vient s'ajouter à celle du 21 décembre 2007 dans laquelle le Conseil d'Etat a retenu la responsabilité contractuelle de l'Etat⁴³³.

Pour finir, bien que le débat sur la nature juridique des contrats de coopération persiste – avec le risque de ce que le professeur Pontier qualifie « *d'affaiblissement de la dimension juridique* » des plans Etat-régions –, les collectivités publiques semblent attachées à cette forme de coopération. Quels que soient en effet l'importance et le bien fondé des critiques adressées à ces contrats, la tendance à leur utilisation n'est en aucune façon remise en cause. Sans doute que, les collectivités publiques, plus particulièrement celles territoriales, voient dans la possibilité de conclure des contrats de coopération, la reconnaissance de leur pleine capacité à cogérer les politiques publiques locales avec l'Etat. Il ne s'agit cependant pas de la seule faiblesse de l'instrument contractuel.

2. *L'asymétrie des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales.*

Le développement de la coopération contractuelle est avant tout la réaction à un modèle d'interventionnisme unilatéral de l'Etat. A l'évidence, la formule contractuelle est le mode de coopération qui épouse le mieux l'idée d'une horizontalisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Pourtant, les relations de pouvoir qui se nouent entre ces acteurs publics sont marquées par un déséquilibre au profit de l'Etat. Il faut dire qu'en raison de l'antériorité de l'Etat, l'asymétrie des relations tire ses fondements dans les principes même de la République, ceux du caractère unitaire de l'Etat, de la forme décentralisée de son organisation et de l'indivisibilité du territoire.

La décentralisation française tout entière s'est construite dans un cadre façonné par l'Etat central. Elle participe ainsi de sa volonté unilatérale de faire évoluer une organisation territoriale marquée par la centralisation. Dès lors, les rapports qui s'établissent entre l'Etat et la décentralisation sont nécessairement asymétriques, ou pour emprunter une formule imagée, ceux de « *la hiérarchie entre le créateur et son œuvre* »⁴³⁴.

⁴³³ CE, 21 décembre 2007, Région du Limousin, Lebon, n° 293260.

⁴³⁴ Dario DEGBOE, « La contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales : un partenariat toujours inégalitaire », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONEL-COR, La contractualisation de l'action publique. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?, *op. cit.*, p. 89.

La nature de ces rapports tient lieu d'explication au fait que le recours à l'instrument contractuel dans le cadre de la coopération entre collectivités publiques se soit fait, non pas en opposition, mais bien en complément, ou pour être précis, comme le prolongement des modes d'action traditionnels de la puissance publique. Il suffit pour s'en convaincre de rappeler ici que si l'émergence de la coopération contractuelle a été spontanée, son développement s'est quant à lui appuyé sur la loi puisque, c'est elle qui prévoit très souvent la conclusion d'un contrat pour son application. Ainsi, le contrat est devenu un instrument qui s'intègre dans le dispositif de mise en œuvre d'une politique établie par la loi ; ses modalités et son objet sont donc ainsi prédéfinis⁴³⁵. Aussi, on ne peut que partager l'observation du professeur Gérard Marcou, lequel souligne que « *le développement de la coopération contractuelle n'annonce donc pas l'Etat contractuel* »⁴³⁶.

Par ailleurs, il est intéressant de relever que c'est la circonstance que l'outil contractuel soit d'abord conçu comme un instrument additionnel de l'interventionnisme de l'Etat qui constitue son autre limite. En effet, en dépit de ce que supposeraient des relations contractuelles, l'initiateur de la coopération contractuelle reste l'Etat, et plus important, il reste très largement maître du cadre, des modalités et de la temporalité dans lesquels se déroulent les procédures. Outre l'exemple des CPER – pour ceux de 1994-1999 l'Etat avait réservé 75% des financements qu'il consacrait à ces contrats à des projets qu'il avait unilatéralement définis, la négociation ne portant que sur les 25% restant⁴³⁷ – les récentes contractualisations en matière financière sont révélatrices de la dissymétrie entre l'Etat et les collectivités territoriales. Ces contractualisations sont en effet marquées par une absence de réelles négociations lors de l'élaboration du contrat, une faible prise en compte de la structure financière et territoriale, une absence de prise en compte des cofinancements apportés et l'absence de transparence lors des rendez-vous de suivi⁴³⁸.

S'il existe quelques arguments en faveur de l'atténuation de la limite que constitueraient les rapports inégaux – Dario Degboe semble au contraire voir dans l'inégalité des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales un facteur favorisant paradoxalement le développement de

⁴³⁵ Gérard MARCOU, « Introduction », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 35.

⁴³⁶ *Ibid.*

⁴³⁷ Brice DANIEL, « Contractualisation », in Romain PASQUIER, Sébastien GUIGNER & Alistair COLE (dir.), *Dictionnaires des politiques territoriales*, 2^e édition, Sciences Po les Presses, 2020, p.101.

⁴³⁸ Voir en ce sens. Léah CHAMBORD, « Pourquoi ou faut-il contractualiser ? Le point de vue des territoires urbains », *RFFP*, n° 150, 2020, pp. 179-186 ; Pascal BELLEMIN, « Le regard des territoriaux : comment contractualiser ? L'expérience du Département de la Savoie », *RFFP*, n° 150, 2020, pp. 191-197.

la contractualisation⁴³⁹ – globalement, et surtout avec les contrats financiers mis en place par la loi de programmation des finances de 2018, la coopération contractuelle reste marquée par l’insuffisance de marges de manœuvre, et même parfois de discussion sur le contenu du contrat. La seule véritable marge de manœuvre, pourrait-on dire, est celle de décider ou pas de contractualiser. Même dans ce cas, elle est amoindrie puisque, comme on l’a vu avec les contrats financiers de 2018, les collectivités territoriales sont fortement incitées à signer pour éviter de subir un chiffre établi de manière unilatérale et éviter une reprise à 100%⁴⁴⁰.

B. Les difficultés tenant à l’empilement des procédures contractuelles.

Indépendamment de la question des limites propres au recours à l’outil contractuel telles que précédemment abordées, l’empilement depuis quelques décennies des procédures contractuelles génère deux séries de difficultés concrètes. Ainsi, à la complexification des relations entre acteurs de l’action publique (1) vient s’ajouter l’opacité que génère la multiplication des procédures (2).

1. *La complexification des relations entre acteurs de l’action publique.*

Dans un monde idéal, la coopération contractuelle reposerait sur une vision stratégique partagée entre les différents acteurs de l’action publique – Etat et collectivités territoriales – sur la base d’un projet territorial concerté de qualité, inscrit lui-même dans le temps long. Les politiques publiques sur lesquelles porte le contrat donneraient ainsi lieu à une négociation qui placerait les acteurs publics en position d’égalité. Sauf qu’en pratique il n’en est rien.

En effet, de très nombreuses procédures de contractualisation entre l’Etat et les collectivités territoriales sont circonscrites à des domaines très précis de l’action publique, portent sur une opération ponctuelle ou un nombre d’opérations très limitées. Il s’agit là d’un important facteur de complexification des relations entre acteurs publics. Deux autres facteurs peuvent y être associés.

⁴³⁹ Cf. Dario DEGBOE, « La contractualisation entre l’Etat et les collectivités territoriales : un partenariat toujours inégalitaire », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONEL-COR, *La contractualisation de l’action publique. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, op. cit., pp. 95-99.

⁴⁴⁰ Voir. Léah CHAMBORD, « Pourquoi ou faut-il contractualiser ? Le point de vue des territoires urbains », op. cit., p. 181.

D'une part, les contractualisations ont un coût élevé pour les collectivités territoriales. Ainsi, qu'il s'agisse de la phase de négociation du contenu des contrats – cette phase étant souvent longue et, par essence, itérative – ou dans celle de leurs exécutions, les contrats de coopération engendrent d'importants « *coûts de coordination partenariaux* »⁴⁴¹. Outre la lenteur que peuvent induire les négociations, Brice Daniel souligne le risque d'avoir des politiques publiques peu ambitieuses. Il relève notamment que la négociation entre des acteurs aux intérêts et aux compétences différenciées peut aboutir à la formulation d'objectifs relevant du plus petit dénominateur commun⁴⁴².

D'autre part, le coût que représente la multiplication des contrats n'est pas compensé par la garantie du respect des engagements qui y sont contenus. L'Etat, au contraire des collectivités territoriales, peut toujours s'exonérer de ses engagements lors du vote de la loi de finances. Il peut tout aussi à travers la procédure dite de « gel de crédits » décider, au moins différer, sinon d'annuler, la réalisation de ses engagements⁴⁴³. De plus, la nature politique des engagements contractuels accroît l'instabilité, dès lors que « *les décisions arrêtées à la signature du contrat peuvent être remises en cause à la suite de changements politiques ou électoraux* »⁴⁴⁴.

Si la multiplication des procédures contractuelles a pour effet de complexifier les relations entre acteurs publics, elle trouble également la lisibilité du mouvement contractuel dans son ensemble. Elle crée ainsi les conditions d'une opacification des interventions publiques.

2. *L'opacification des interventions publiques.*

La multiplication des procédures contractuelles pose un problème de lisibilité du mouvement contractuel dans son ensemble pour les collectivités publiques. Ainsi, on ne peut s'étonner de ce que les élus locaux notamment soient déçus par la floraison d'accords qui leur sont proposés, dès lors que pour chaque type d'interventions, se trouve associée une catégorie contractuelle. Si comme Laurent Richer, on peut faire le constat de ce que la multiplication des contrats crée la confusion⁴⁴⁵, il faut ajouter à la suite qu'elle serait peut-être en soi acceptable si

⁴⁴¹ Brice DANIEL, « Contractualisation », in Romain PASQUIER, Sébastien GUIGNER & Alistair COLE (dir.), *Dictionnaires des politiques territoriales*, op. cit., p.101.

⁴⁴² *Ibid.* p. 101

⁴⁴³ Yves LUCHAIRE, « La diversité des contrats d'aménagement du territoire », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, op. cit., p. 53.

⁴⁴⁴ « Contractualisation », in Romain PASQUIER, Sébastien GUIGNER & Alistair COLE (dir.), *Dictionnaires des politiques territoriales*, op. cit., p.101.

⁴⁴⁵ Laurent RICHER, « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 976.

les nombreux procédés contractuels répondaient « *toujours aux mêmes critères, si les accords présentaient toujours des caractéristiques clairement identifiables et relativement identiques* »⁴⁴⁶. En réalité, les contrats de coopération proposés par l'Etat aux collectivités territoriales présentent des caractéristiques différentes puisque très souvent les besoins d'un démembrement à un autre ne sont pas exactement les mêmes. D'ailleurs, le gouvernement reconnaît lui-même que le recours à un nombre élevé d'outils de contractualisation rend peu lisible l'action de l'Etat sur les territoires, qui éprouvent des difficultés réelles à remettre en cohérence des dispositifs⁴⁴⁷.

Par ailleurs, supposer que toutes les collectivités territoriales et de plus en plus les administrations déconcentrées disposent d'une ingénierie juridique et administrative – dont la disponibilité est loin d'être assurée pour tous – les acteurs publics se trouvent confrontés à la difficulté d'articulation des multiples procédures contractuelles. On peut illustrer la problématique de l'articulation des contrats en évoquant l'exemple du programme Action Cœur de ville, « *Réinventons nos Cœurs de Ville* »⁴⁴⁸ lancé par le ministère de la Cohésion des territoires et des Relations avec les collectivités territoriales alors qu'existait avec les conventions Centre-ville de demain initiées par la Caisse des dépôts et des consignations (CDC) un programme de contractualisation sur un même objet. Dans cette situation, considérant qu'on retrouve dans le cadre de ces deux procédures conventionnelles une unité thématique et d'échelle territoriale – la rénovation des centres villes – la CDC a dû par la suite rallier le programme Action Cœur de ville. Certains auteurs soulignent que si dans le présent cadre le basculement s'est opéré sans peine, « *la transition entre différents contrats peut s'avérer plus problématique s'ils concernent des échelons territoriaux différents ou des sujets très différents* »⁴⁴⁹. Il est en outre nécessaire d'attirer l'attention sur le fait que les différences de temporalité et l'intégration de certains crédits budgétaires dans des contrats spécifiques peut nuire à la lisibilité des dispositifs. L'exemple qui revient et que nous retenons est celui de la dotation de soutien à l'investissement local (DSIL) et la dotation d'équipement des territoires ruraux (DETR) dans le cadre des contrats de ruralité.

⁴⁴⁶ Jean-Marie PONTIER, « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique locale », in Roselyne ALLEMAND & Nadine DANTONNEL-COR (dir.), *La contractualisation de l'action publique locale. Des collectivités territoriales libres ou sous contrainte ?*, op. cit., p. 45.

⁴⁴⁷ Circulaire n° 6231/SG du 20 novembre 2020.

⁴⁴⁸ Signé par 222 collectivités territoriales, le programme Action Cœur de ville vise à améliorer les conditions de vie des habitants des villes moyennes et conforter le rôle de moteur de ces villes dans le développement du territoire.

⁴⁴⁹ Stella DUPONT, Bénédicte TAURINE, Mission « *flash* » sur la contractualisation, op. cit, p. 14.

Enfin, et c'est le plus évident, l'absence de lisibilité liée à la multiplication des catégories contractuelles a pour conséquence de rendre la contractualisation particulièrement opaque⁴⁵⁰. Le risque à craindre avec l'opacité liée à la multiplication des contrats est que ne se développe une asymétrie dans les droits et obligations conférés selon la collectivité. Si bien que comme l'évoque le Conseil d'Etat, le développement spectaculaire des contrats de coopération aurait pu s'accompagner d'une profonde inégalité de traitement entre territoires (riches/pauvres ; majorité/opposition) à travers la recherche par l'Etat d'un effet de levier financier⁴⁵¹. Ce même risque, dans le sens inverse, est pointé par Stella DUPONT et Bénédicte TAURINE, lesquelles craignent que le fléchage d'une partie des fonds déconcentrés vers certains territoires n'aboutisse à une forme de concurrence entre collectivités⁴⁵². Quoiqu'il en soit, l'empilement et l'emboîtement complexes des engagements contractuels dispersent l'action administrative et lui font perdre sa cohérence globale. C'est là aussi, sans doute, la principale justification des réflexions menées de longue date sur la rationalisation du panorama contractuel.

Paragraphe 2 : La rationalisation du panorama contractuel.

La dynamique de la décentralisation a été de pair avec la systématisation progressive des démarches contractuelles. Elle s'est ainsi traduite par une intense activité de création tous azimuts de procédés contractuels de natures juridiques diversifiées. Si cet éclatement continu des catégories de contrats de coopération a porté le développement de la coopération contractuelle, il est également devenu assez tôt une source majeure de préoccupation, obligeant les pouvoirs publics à penser la rationalisation de la galaxie contractuelle. La réitération depuis les débuts des années 1980 de la préoccupation liée à la rationalisation de la contractualisation (1) semble connaître un aboutissement avec l'institution de contrat unique entre l'Etat et les collectivités territoriales (2).

A. Une préoccupation réitérée de rationalisation.

Si on peut aujourd'hui faire le constat du caractère partagé de la préoccupation liée à la démultiplication des contrats de coopération, on doit également faire état de la constance de la volonté des collectivités publiques de parvenir à une rationalisation du panorama contractuel.

⁴⁵⁰ Pascale GONOD, *Droit administratif général*, op. cit., p. 37.

⁴⁵¹ Conseil d'Etat, *Le contrat, mode d'action et de production de normes*, op. cit., pp. 209-210.

⁴⁵² Stella DUPONT & Bénédicte TAURINE, *Mission "flash" sur la contractualisation*, op., cit, p. 14.

Cette volonté de rationalisation, sujet sans fin du reste, rendu nécessaire, tant par la multitude de contrats que la différence d'échelle de signature qui les caractérise, contrarie fortement l'ambition de la contractualisation.

Pour cette raison, l'effort de rationalisation a essentiellement porté, d'une part, sur la réduction des outils de contractualisation grâce à une politique d'inclusion des contrats anciens dans de nouveaux dispositifs plus larges (1), et d'autre part, sur la réforme des échelles ainsi que des institutions y participant (2).

1. *La rationalisation des outils de contractualisation comme constante du mouvement contractuel.*

Il convient, sur ce point, de ne pas se laisser abuser par le vocabulaire. Parler de la volonté de rationalisation des outils contractuels comme constante du déploiement de la contractualisation ne signifie pas qu'on retrouve à tous temps et dans tous les textes cette préoccupation. Mais, on considérera qu'on est en présence d'un effort de rationalisation dès lors que la mise en place d'un nouvel outil participe d'une logique intégratrice d'anciens outils. De ce point de vue, et sans méconnaître le rôle précurseur de la loi de réforme de la planification du 29 juillet 1982 – dont l'une des ambitions était de parvenir à une harmonisation des diverses formes de contrats – les initiatives en matière de rationalisation des outils contractuels sont, d'une part, concomitantes au développement de la coopération contractuelle, et d'autre part, se traduisent de deux manières.

D'abord, la rationalisation s'est produite avec l'effort de globalisation⁴⁵³ des outils de contractualisation entamé au début des années 1980. Apparus en 1982 avant de connaître un important développement dans le cadre de la politique de la ville menée par la Délégation interministérielle à la ville (remplacée par le Secrétariat général du Comité interministériel des villes), les contrats de ville fournissent à eux seuls l'illustration de la volonté de l'Etat de rationaliser les outils de coopération contractuelle. Présentés comme des conventions plus exhaustives que les autres, les contrats de ville institués devaient permettre le regroupement en leur sein des différentes conventions de la politique de la ville. C'est ce qu'entérine la décision du Comité interministériel des villes du 12 novembre 1992 laquelle retiendra le contrat de ville en tant qu'instrument contractuel unique de la politique de la ville. Sur un plan pratique, la convention de développement social des quartiers (DSQ), la convention de quartier, la convention ville-habitat, le contrat d'action prévention, seront tous incorporés dans les contrats de ville. Comme on peut s'y attendre, et ainsi que le relève Florence Lérique, la création de ces conventions globalisées qui intègrent les multiples dimensions d'une politique urbaine a « *eu pour effet de réduire le nombre de conventions, qui seront dès lors intégrées en une seule* »⁴⁵⁴. Ainsi, les 214 contrats de ville signés dans l'intervalle 1994-1999 et recouvrant environ 1500 quartiers contrastent fortement avec les centaines de contrats de catégories diverses (130

⁴⁵³ La notion de globalisation est empruntée à Florence Lérique et renvoie à ce que « *certain auteurs qualifient de décloisonnement sectoriel sans doute pour mettre en exergue le caractère non abouti de la globalisation* ». Cf. Florence LÉRIQUE, « Contractualisation et politiques territoriales : les politiques de la ville », in Gérard MARCOU, François RANGEON & Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 129.

⁴⁵⁴ *Ibid.* p. 136.

conventions ville-habitat, 136 conventions de quartier, 296 contrats de développement social urbain...) qui concernaient 4000 quartiers⁴⁵⁵.

Ensuite, et dans l'hypothèse où il n'était pas possible de fondre certaines conventions – en raison de leur importance ou nature – dans un dispositif contractuel unique⁴⁵⁶, la rationalisation s'est traduite par l'interconnexion de différents contrats. Cette interconnexion renvoie ici à la capacité des collectivités publiques à établir des passerelles entre différentes conventions ou d'en référer explicitement dans le cadre d'un contrat spécifique à d'autres. Il s'agit en règle générale de contrats de coopération portant, soit un même objet, soit sur des sujets dont la proximité immédiate est indiscutable. L'exemple des (PLIE) du ministère du travail et les contrats de ville est illustratif. En effet, l'objectif d'insertion par l'économie – à travers une prise en charge globale et individuelle vers l'emploi par un référent unique – que poursuit le PLIE apparaît comme une sous-composante des contrats de ville proposés à certaines villes. Outre cet exemple, on peut également faire cas des contrats d'agglomération dont l'objectif est de proposer des solutions pour intégrer les populations étrangères. Evoquant cette même illustration, Florence Lérique souligne que « *la contractualisation s'est inscrite dans un système plus large où des relations sont établies entre les contrats et les autres instruments d'une politique urbaine* »⁴⁵⁷. En la matière, le contrat d'agglomération fournit un exemple précieux en ce sens que la circulaire du 16 mars 1992⁴⁵⁸, qui l'institue prévoit qu'il ne vient qu'en complément d'autres procédures de conventionnement⁴⁵⁹. Peut-être aussi évoqués, bien que faisant l'objet du prochain développement, le rapprochement entre les contrats de relance et de transition écologique (CRTE) et les contrats de ville ou les contrats Etat-région.

Par ailleurs, il paraît indiqué de souligner qu'en plus des deux axes de rationalisation précédemment abordés, cette volonté s'affirme aussi sur le plan financier à travers notamment la création en 1995 d'un fonds interministériel pour la politique de la ville (FIV). La création

⁴⁵⁵ Cf. Pierre ANDRE, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires économiques et du plan sur *L'avenir des contrats de ville*, Sénat, n° 402, 2004-2005, 15 juin 2005,

⁴⁵⁶ En dépit de la volonté de mettre un terme à la superposition des procédures contractuelles à travers l'institution du contrat de ville, plusieurs procédures contractuelles continueront de coexister. Les plus importantes sont les conventions de sorties DSQ, les conventions spécifiques à la ville de Paris, Les PACT urbains.

⁴⁵⁷ Florence LÉRIQUE, « Contractualisation et politiques territoriales : les politiques de la ville », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 135.

⁴⁵⁸ Les contrats d'agglomération « ont pour objectif propre de promouvoir des programmes locaux d'intégration. Le développement de ce programme s'inscrit en complémentarité des autres procédures de conventionnement ». Circulaire du 16 mars 1992, n° 92-04, MTPB, 26 juin 1992, Textes Officiels n° 4622.

⁴⁵⁹ Florence LÉRIQUE, « Contractualisation et politiques territoriales : les politiques de la ville », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 138.

de ce dispositif vise à limiter le nombre d'opérations cofinancées par plusieurs ministères, à assurer la fongibilité des crédits au niveau déconcentré, et ainsi à améliorer l'efficacité et la lisibilité de la politique de la ville. Si une attention toute particulière semble avoir été portée à la rationalisation des outils de contractualisation, on peut identifier une autre forme de rationalisation de nature « institutionnelle ».

2. *La rationalisation de la contractualisation sous l'angle institutionnel*⁴⁶⁰.

Afin d'affermir la contractualisation et d'en faire un outil d'efficacité de l'action publique locale, le législateur a jugé opportun, en 2014 et 2019, d'introduire dans le corpus législatif deux réformes territoriales majeures. S'il est vrai que la question de la rationalisation de la contractualisation était loin de faire partie des ambitions clairement affichées par ces réformes territoriales, force est de constater qu'elles y participent largement.

Tout d'abord, il y a la consécration par la loi n° 2014-173 du 21 février 2014 de programmation pour la ville et la cohésion urbaine de l'intercommunalité en qualité de « chef de file »⁴⁶¹ pour la conclusion des contrats de villes. Ainsi, en prévoyant que « *la politique de la ville est mise en œuvre par des contrats de ville conclus à l'échelle intercommunale* », l'article 6 de la loi matérialise une possibilité ouverte par l'article 72 de la Constitution, lequel instaure la faculté pour le législateur de confier cette fonction à un regroupement de collectivités. Aussi, pour parvenir à l'objectif consistant à assurer une primauté à l'intercommunalité, le législateur a, d'une part, procédé à l'article 11 de la loi à une redéfinition de la compétence politique de la ville. D'autre part, la compétence politique de la ville est ajoutée à la liste des compétences optionnelles des communautés de communes et à la liste des compétences obligatoires des communautés d'agglomération, des communautés urbaines et des métropoles⁴⁶². Par ailleurs, et comme le fait remarquer Jean-Philippe Brouant, « *le choix a été fait de formuler de manière*

⁴⁶⁰ A la suite de l'examen de la matérialité de la rationalisation des procédures contractuelles, il semblait évident de s'intéresser à celle portant sur les institutions. L'expression « cadre organique » ou institutionnel est ainsi convoquée comme générique pour englober à la fois les personnes morales mais aussi le cadre géographique d'exercice de leurs compétences.

⁴⁶¹ Sur la notion de chef de file voir. Laetitia JANICOT, « La fonction de collectivité chef de file », *RFDA*, mai-juin 2014.

⁴⁶² Soulignons que depuis la loi du 12 juillet 1999 les missions relevant de la politique de la ville ont été inscrites parmi les compétences obligatoires des communautés urbaines. Les mêmes missions ont été ajoutées parmi les compétences des communautés d'agglomération, sous réserve qu'elles soient d'intérêt communautaire. Voir aussi. Jean-Philippe BROUANT, « Ville et cohésion urbaine », *AJDA*, n°17, 2014, p. 975.

identique la consistance de ces compétences pour toutes les intercommunalités concernées »⁴⁶³.

Il faut se référer à deux éléments pour saisir l'œuvre de rationalisation inhérente à cette réforme territoriale. En premier, la loi poursuit l'objectif de faire de l'intercommunalité la seule collectivité chargée d'organiser les modalités de l'action commune dans les domaines de compétence transférées. Si elle n'en fait pas une compétence exclusive des intercommunalités, elle renforce l'idée d'une intercommunalité chargée de l'animation et de la coordination des dispositifs contractuels. En deuxième lieu, hormis les exceptions qu'elle prévoit⁴⁶⁴, la loi du 21 février 2014 désigne un périmètre pertinent pour la conclusion des contrats. Elle vient en cela renforcer les EPCI dans leur rôle de partenaire contractuel privilégié pour l'Etat⁴⁶⁵. La reconnaissance du rôle croissant des EPCI et leur vocation à intervenir comme coordonnateurs et signataires des contrats contribuent à la réduction du nombre de contrats de coopération.

Ensuite, vient la réforme introduite par la loi du 22 juillet 2019⁴⁶⁶. Du point de vue de la rationalisation de la contractualisation, l'apport de cette loi est capital. En effet, la création de l'Agence nationale de la cohésion des territoires correspond à la traduction juridique de la volonté de l'Etat de répondre à la demande des élus locaux d'une simplification du paysage de ses opérateurs intervenant au profit des territoires. Disposant de très nombreuses compétences prévues à l'article L. 1231-2⁴⁶⁷ du CGCT, la création de l'ANCT constitue une innovation majeure en ce sens qu'elle permet la mise en place d'un « guichet unique » pour les demandes

⁴⁶³ *Ibid.* p. 975.

⁴⁶⁴ En outre-mer des contrats pourront être signés à l'échelle communale, pareillement que dans les métropoles du Grand Paris ou d'Aix-Marseille pour lesquelles le préfet de région peut proposer des périmètres différents.

⁴⁶⁵ Au 1^{er} juillet 2009, 43,6% des CUCS ont été signés par un EPCI.

⁴⁶⁶ Loi n° 2019-753 du 22 juillet 2019 portant création d'une Agence nationale de la cohésion des territoires.

⁴⁶⁷ Article L. 2131-2 : « Sans préjudice des compétences dévolues aux collectivités territoriales et à leurs groupements et en articulation avec ces collectivités et groupements, l'Agence nationale de la cohésion des territoires a pour mission, en tenant compte des particularités, des atouts et des besoins de chaque territoire, de conseiller et de soutenir les collectivités territoriales et leurs groupements mentionnés à l'article L. 5111-1 du présent code dans la conception, la définition et la mise en œuvre de leurs projets, notamment en faveur de l'accès aux services publics, de l'accès aux soins dans le respect des articles [L. 1431-1](#) et [L. 1431-2](#) du code de la santé publique, du logement, des mobilités, de la mobilisation pour les quartiers prioritaires de la politique de la ville et les quartiers urbains en difficulté, de la revitalisation, notamment commerciale et artisanale, des centres-villes et centres-bourgs, de la transition écologique, de la lutte contre l'artificialisation des sols, du développement économique ou du développement des usages numériques. A ce titre, elle facilite l'accès des porteurs de projets aux différentes formes, publiques ou privées, d'ingénierie juridique, financière et technique, qu'elle recense. Elle apporte un concours humain et financier aux collectivités territoriales et à leurs groupements. Elle favorise la coopération entre les territoires et la mise à disposition de compétences de collectivités territoriales et de leurs groupements au bénéfice d'autres collectivités territoriales et groupements. Elle centralise, met à disposition et partage les informations relatives aux projets en matière d'aménagement et de cohésion des territoires dont elle a connaissance. Elle soutient les réseaux associatifs dans le cadre des compétences qui lui sont attribuées. L'agence assure une mission de veille et d'alerte afin de sensibiliser et d'informer les administrations ainsi que les opérateurs publics et privés sur les impacts territoriaux de leurs décisions en matière de cohésion et d'équité territoriales (...)

des collectivités territoriales voulant bénéficier de l'appui de l'ingénierie de l'ANCT⁴⁶⁸. Sous un angle purement pratique, les élus locaux se tournent désormais, en lieu et place des nombreux opérateurs de l'Etat⁴⁶⁹, vers un interlocuteur unique, le préfet, qui devient délégué territorial de l'ANCT. Il est dès lors chargé en cette qualité d'assurer la mission de construction et d'accompagnement sur mesure à travers un appui en matière d'ingénierie lorsque l'offre n'est pas satisfaite localement, celle de mise en œuvre de programmes élaborés au niveau national par le gouvernement, ou encore l'élaboration des pactes territoriaux permettant à l'Etat et aux collectivités territoriales de s'entendre sur un diagnostic puis un plan d'action partagé. On perçoit ainsi assez simplement l'impact d'une telle réforme sur le développement de la contractualisation. En simplifiant l'organisation institutionnelle, en fusionnant des opérateurs de l'Etat et ayant un « guichet unique », on crée mécaniquement les conditions d'une baisse du nombre de contrats et par conséquent on rationalise la contractualisation. Du reste, la création de l'ANCT répond pour partie à la nécessité d'une instance de régulation et de négociation capable de réunir tous les niveaux de collectivités avec l'ensemble des services étatiques pour porter un véritable projet de territoire.

Par ailleurs, si la loi ne s'était limitée qu'à la mise en place de l'ANCT, des critiques d'un manque d'ambition auraient sans doute été formulées à son encontre. C'est pourquoi le législateur a introduit la notion de contrats de cohésion territoriale, devant contrecarrer la multiplication des dispositifs contractuels. En réalité, la création de cette nouvelle catégorie de contrats correspond à la concrétisation d'une vieille idée, qui est la mise en place d'un « *contrat territorial, transversal, pluriannuel, global, véritable pacte de confiance entre l'Etat et les collectivités* »⁴⁷⁰. S'il est encore tôt pour tirer des conclusions sur la mise en place de ces contrats au regard des objectifs, il semble par ailleurs incontestable qu'on assiste à une percée de l'idée de contrat de coopération unique entre l'Etat et les collectivités territoriales.

⁴⁶⁸ On notera par ailleurs que le choix du législateur a été celui de faire des territoires caractérisés par des contraintes géographiques, des difficultés en matière démographique, économique, sociale, environnementale ou d'accès aux services publics, la cible prioritaire de l'ANCT.

⁴⁶⁹ La création de l'ANCT a occasionné la disparition par absorption de deux services de l'administration centrale de l'Etat (le Commissariat général à l'égalité des territoires et à l'égalité des territoires et l'Agence du numérique) et un établissement industriel et commercial, l'Etablissement public d'aménagement et de restructuration des espaces commerciaux et artisanaux. Il faut relever également que l'ANCT a des partenariats avec des opérateurs de l'Etat (ADEME, ANAH, ANRU, CEREMA et Banque des Territoires) lui permettant d'élargir son champ d'intervention.

⁴⁷⁰ Stella DUPONT et Bénédicte TAURINE, Mission « *flash* » sur la contractualisation, *op. cit.*, p. 17.

B. L'institution d'un contrat unique comme aboutissement de la rationalisation.

Il n'est pas un débat récent intéressant la coopération contractuelle entre l'Etat et les collectivités territoriales qui n'ait pas un volet consacré à sa rationalisation. Si comme on l'a vu, la rationalisation se déploie sous un double angle institutionnel et instrumental, c'est bien ce dernier qui fait l'objet d'une plus grande attention. Il faut dire que l'idée d'avoir un contrat unique entre l'Etat et les collectivités territoriales a connu une remarquable poussée ces dernières années (1). De toute évidence, elle vit son couronnement avec la création du contrat de relance et de transition énergétique, expression la plus aboutie d'une coopération contractuelle rationalisée (2).

1. La percée de l'idée d'un contrat unique entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Si l'emploi de l'expression « serpent de mer » à propos du sujet de la mise en place d'un contrat unique peut sembler abusif, cette question n'est pas pour autant apparue avec l'introduction par la loi du 22 juillet 2019 de la notion de contrats de cohésion territoriale. En effet, l'idée d'un contrat unique et global comme moyen de renforcement d'une coopération contractuelle au service d'un projet de territoire s'est réellement imposée au début des années 2000. Avant cette période, la tendance était à la multiplication des démarches contractuelles avec une exception notable qui est la mise en place des contrats de ville lesquels, il faut se souvenir, se voulaient plus exhaustifs que toutes les autres conventions. En ce sens, les diverses tentatives de rationalisation des outils de contractualisation apparaissent comme un préliminaire qui a été nécessaire à l'émergence d'une réflexion sur le contrat unique.

Par ailleurs, les années 1980 à 2000 ont été marquées par d'importantes évolutions ayant complexifié davantage la contractualisation. Abstraction faite de la multiplication des contrats de coopération, et s'il fallait ne retenir qu'une évolution significative, ce serait la fragmentation des acteurs institutionnels. Cette fragmentation est double. Elle est d'abord d'origine structurelle car liée au grand nombre de niveaux de décentralisation. Ainsi donc, aux quatre niveaux constitutionnels (Etat, régions, départements, communes) s'ajoutent les intercommunalités de gestion mais aussi les territoires de projet et la dimension européenne⁴⁷¹.

⁴⁷¹ Francis VANDEWEEGHE, « Décentralisation, nouvelle politique contractuelle et avenir des contrats de plan Etat-régions », *Avis et Rapports du Conseil Economique et Social* au nom de la section des économies régionales et de l'aménagement du territoire, Séance des 22 et 23 juin 2004, p. 36.

De plus, il faut mentionner à titre complémentaire l'éclatement administratif au sein de l'Etat avec les services déconcentrés et les opérateurs. Francis Vandeweeeghe a dans le cadre d'un rapport consacré à *la décentralisation, nouvelle politique contractuelle et avenir des contrats de plan*⁴⁷², insisté sur une fragmentation de nature conjoncturelle. Celle-ci proviendrait selon cet auteur, de l'adjonction au champ spécifique des CPER, de manière plus ou moins intégrée, des politiques spécifiques, en particulier dans le domaine de la politique de la ville⁴⁷³.

Le concept de « contrat unique » a ainsi été mis en avant comme un nouveau fondement possible d'une coopération contractuelle rationalisée. Ce discours prend appui sur deux éléments structurants de la contractualisation, à savoir la résolution des difficultés liées à la multiplicité des acteurs institutionnels et l'attachement au principe de la contractualisation.

Le contrat unique et global vise, tout d'abord, à réaffirmer un attachement fort au principe de contractualisation. Pour paraphraser les auteurs d'un rapport conjoint de l'Assemblée nationale et du Sénat, la réussite des politiques publiques locales repose avant tout sur l'affirmation dans la durée d'une volonté politique forte des partenaires à s'engager sur un projet stratégique global et cohérent sur un territoire⁴⁷⁴.

Il est ensuite manifeste que le contrat unique correspond à une réponse aux difficultés engendrées par la multitude de contrats existants, dont il semble absolument nécessaire de réduire le nombre. Comme le rappellent Stella Dupont et Bénédicte Taurine, l'une des manières de concrétiser l'ambition d'un contrat unique consiste, soit, à inclure « *tout nouveau dispositif, lorsque cela est possible et cohérent, dans un contrat existant (en tenant compte de l'échelon territorial et de la thématique concernés), soit à créer de nouveaux contrats-cadres, génériques et transversaux, regroupant au sein de différents volets thématiques les engagements des parties prenantes* »⁴⁷⁵. On retrouve de la même manière cette idée dès 2009, dans le rapport de Gérard Hamel et Pierre André pour lesquels, l'objectif de la contractualisation doit être « *de regrouper dans un seul et même cadre – le contrat nouvelle formule – le maximum d'actions et d'outils concourant à la mise en œuvre sur un territoire de la politique de la ville* »⁴⁷⁶. Ainsi donc, le contrat unique qui se veut transversal, pluriannuel, global devra se substituer progressivement à l'ensemble des outils au travers desquels la coopération contractuelle

⁴⁷² *Ibid*

⁴⁷³ *Ibid*.

⁴⁷⁴ Gérard HAMEL & Pierre ANDRE, *Une conception rénovée de la politique de la ville : d'une logique de zonage à une logique de contractualisation*, Rapport fait à la demande de M. François FILLON, Premier ministre sur la révision de la géographie prioritaire et la contractualisation de la politique de la ville, Septembre 2009, p. 33.

⁴⁷⁵ Stella DUPONT & Bénédicte TAURINE, *Mission "flash" sur la contractualisation op. cit.,*, p. 17.

⁴⁷⁶ Gérard HAMEL & Pierre ANDRE, *op. cit.,*, p. 34.

s'organise et devenir la référence unique du cadre de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Plus de dix années après le rapport de 2009 et concomitamment à celui de la mission flash sur la contractualisation, l'appel des auteurs semble avoir été entendu. Le lancement en novembre 2020 des contrats de relance et de transition écologique (CRTE) marque pour ainsi dire l'avènement d'une nouvelle dynamique contractuelle. Ils matérialisent plus que tout autre dispositif contractuel existant la conception d'un contrat unique, transversal et dont la vocation assumée est de regrouper les démarches contractuelles existantes.

2. Les contrats de relance et de transition écologique : l'amorce d'un cadre contractuel unifié.

Il est certain que la mise en place des contrats de relance et de transition écologique (CRTE) constitue l'une des modalités essentielles du renouveau de la coopération contractuelle entre l'Etat et les collectivités territoriales. S'ils sont apparus avec la circulaire du 20 novembre 2020⁴⁷⁷ pour faire face aux graves conséquences de la crise du Covid-19⁴⁷⁸, l'Etat a aussi voulu en faire l'incarnation de ce que devrait être désormais le cadre de la coopération contractuelle avec ses partenaires locaux. En effet, c'est au regard de la dispersion des outils contractuels à travers lesquels s'est déployée au fil des années la politique interministérielle de contractualisation avec les collectivités territoriales⁴⁷⁹ - rendant comme il a pu être souligné illisible l'action de l'Etat – qu'est apparue nécessaire l'idée d'une refonte de la politique contractuelle.

Bien que l'Etat n'en fait pas à ce stade l'unique outil de contractualisation⁴⁸⁰, la dimension donnée à ce nouvel outil porte à croire qu'il matérialise l'idée de contrat unique et global entre l'Etat et les collectivités territoriales. C'est d'ailleurs ce qui ressort de la circulaire du 20 novembre 2020, laquelle souligne que « *les contrats de relance et de transition écologique seront la première concrétisation des "contrat de cohésion territoriale" prévus par la loi n° 2019-753 du 22 juillet 2019 portant création d'une Agence nationale de la cohésion des territoires* »⁴⁸¹. De plus, à l'examen, il semble y avoir une parfaite symétrie entre les caractéristiques du contrat unique et global tel que théorisé et les CRTE mis en place. Cette assertion se vérifie sur plusieurs points.

D'abord, sur le caractère unique et global. Les CRTE sont en effet présentés comme un cadre contractuel unifié dont la vocation est de regrouper les démarches contractuelles existantes. Ainsi la circulaire du Premier ministre prévoit-elle qu'en plus de remplacer les dispositifs de contractualisation existants de droit commun et thématiques, les CRTE devront intégrer les programmes d'appui mis en œuvre par le Gouvernement au profit des territoires (Action cœur

⁴⁷⁷ Circulaire n° 6231/SG du 20 novembre 2020.

⁴⁷⁸ L'objectif de la mise en place des CRTE par l'Etat est de permettre une meilleure association des collectivités territoriales à la relance, à l'élaboration et à la mise en œuvre de leur projet de territoire sur les six prochaines années.

⁴⁷⁹ Se reporter à la liste non-exhaustive dressée au point consacré à l'élargissement continu des catégories de contrats de coopération.

⁴⁸⁰ Selon la circulaire du Premier ministre, la refondation de la politique contractuelle se fait sur deux niveaux de contractualisation, à savoir, les contrats de plan Etat-région (CPER) [contrats de convergence et de transformation (CCT) pour l'Outre-mer] et les contrats de relance et de transition écologique.

⁴⁸¹ Circulaire n° 6231/SG du 20 novembre 2020.

de ville, Petites ville de demain, Frances services, France Très haut débit, France mobilités). Aussi, les CRTE devront également reprendre en plus des actions prévues dans les plans climat air-énergie territoriaux, ceux d'autres programmes et projets tel que Territoires d'industrie, Agenda rural, opérations de revitalisation des territoires (ORT)... S'ils n'emportent pas en l'état actuel disparition de tous les autres contrats, tout semble indiquer cependant que la solution appliquée aux contrats de ville – qui peuvent constituer un volet spécifique des CRTE tout en conservant leur fonctionnement propre – sera par la suite étendue au reliquat des contrats, dont le plus important est constitué par le CPER.

Les CRTE répondent ensuite au critère de transversalité en traitant de l'ensemble des enjeux du territoire. Ainsi, si la transition écologique demeure la trame des CRTE, ceux-ci ont vocation à contenir des actions portant sur le domaine du développement durable, de l'éducation, du sport, de la santé, de la culture, de la revitalisation urbaine, des mobilités, du développement économique, de l'emploi, de l'agriculture, de l'aménagement numérique.

Enfin, la condition du caractère pluriannuel est satisfaite au regard de la durée pour laquelle sont conclus les contrats. La volonté de l'Etat est d'assurer les collectivités territoriales pour leur projet de territoire d'un accompagnement sur la durée du mandat municipal 2020-2026.

En outre, les CRTE semblent s'inscrire dans la poursuite de l'œuvre de rationalisation institutionnelle en privilégiant le périmètre des EPCI et leurs groupements. Sur ce point la circulaire du Premier ministre pose le principe que le périmètre des futurs CRTE ne saurait être inférieur à la maille intercommunale, ni supérieur à celle départementale. Dans les faits, on remarque qu'un nombre important (3/4) des 833 périmètres de signature de contrats identifiés par les préfets de départements en concertation avec les élus locaux concerne les intercommunalités⁴⁸².

Relevons que si la signature des CRTE doit intervenir avant le 30 juin 2021, le principe de ce nouveau cadre contractuel liant l'Etat aux collectivités territoriales a été favorablement accueilli par les élus locaux. De nombreux maires et présidents d'intercommunalité de l'Association des maires de France (AMF) perçoivent la création de ce nouvel outil comme une « chance » en ce qu'il donne une vision financière pluriannuelle⁴⁸³.

⁴⁸² Voir. Michel TENDIL, « La carte des 833 contrats de relance et de transition écologique est publiée », Banque des Territoires, Localtis, publiée le 30 mars 2021. <https://www.banquedesterritoires.fr/la-carte-des-833-contrats-de-relance-et-de-transition-ecologique-est-publiee>

⁴⁸³ <https://www.amf.asso.fr/documents--crte-un-essai-transformer/40649>

Conclusion du chapitre 2

Il en est dans le monde de la contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales comme dans bien d'autres domaines : tout s'est compliqué avec le temps. Incontestablement, la dilution des procédés contractuels doublée de la réalité qu'il existe contrat et contrat – certaines conventions conclues entre l'Etat et les collectivités territoriales n'implique pas nécessairement l'existence d'un contrat au sens juridique du terme – continueront d'être une source d'interrogation.

Incontestablement, il y a peu de chance que ces interrogations remettent en cause la place de la contractualisation tant il existe un consensus à la fois dans la doctrine mais aussi au niveau des collectivités publiques sur la pertinence de la coopération contractuelle. A ce stade, il semble donc que la coopération contractuelle demeure une voie d'avenir, sous réserve que se poursuive l'œuvre de rationalisation et que se dissipe l'incertitude quant au respect des clauses contractuelles.

Alors que rien ne le prédestinait un tel usage, le contrat s'est pourtant imposé en quatre décennies comme l'outil privilégié de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales. Présent de façon marginale avant 1982, la contractualisation s'est installée à la fois dans la pratique de la gouvernance territoriale mais aussi dans la doctrine juridique, bénéficiant à ses débuts d'une image positive. Le droit vint s'accommoder de la pratique du recours à l'outil contractuel par la consécration de véritables fondements juridiques à son recours.

Si rétrospectivement nous pouvons y voir un premier élément dans l'émergence d'un nouvel cadre d'action publique dans la mesure où, c'est après l'officialisation dont elles ont fait l'objet que les procédures contractuelles se sont multipliées, il faut également considérer qu'il s'agit là du point de départ qu'elles poseront. Ainsi, la contractualisation telle qu'elle est pratiquée comporte des défauts qui peuvent se résumer à la multiplicité des conventions, à la manie de changer les dénominations et les régimes juridiques applicables à tout bout de champ et le défaut de lisibilité, de visibilité et donc de compréhensibilité des règles.

Pour autant, ces difficultés ne doivent conduire à condamner la contractualisation. Elles ont pour une large part sous-tendue l'effort de rationalisation dans lequel sont collectivement engagés l'Etat et les collectivités territoriales, d'autant que la contractualisation permet de répondre à de nombreux défis et de surmonter la complexité de l'organisation administrative territoriale.

Par ailleurs, comme observateur, on peut, sans doute en laissant « du temps au temps », poser l'hypothèse que le mouvement de la contractualisation contribue significativement à la nouvelle horizontalité entre l'Etat et les collectivités territoriales.

TITRE 2 : LA VALORISATION D'UNE COOPÉRATION DE NATURE INFORMELLE.

La coopération informelle⁴⁸⁴ entre l'Etat et les entités infra-étatiques n'est pas un phénomène soudain. Elle est l'expression d'un processus dont l'histoire se confond avec celle des débuts de reconnaissance d'une « autonomie » au profit d'entités locales distinctes de l'Etat sur le plan juridique. Si d'une manière générale la coopération entre « communautés » apparaît comme une constante de toutes sociétés et à toutes les époques⁴⁸⁵, on retrouve les prémices des interactions informelles dès le Moyen Âge dans le cadre des relations politiques et commerciales que les bourgs, paroisses et autres bailliages avaient peu à peu pris l'habitude d'entretenir⁴⁸⁶. Ils ont connu une première phase de développement sous l'Ancien Régime, dans le contexte de négociation des chartes dans lesquelles les seigneurs concédaient des droits à des « communes »⁴⁸⁷. C'est finalement l'instauration à cette époque d'une « *administration locale d'intérêts collectifs plus ou moins définis* »⁴⁸⁸ et l'existence parallèle de provinces sans autonomie et administrées par des agents du roi qui favorisent l'émergence de contacts informels entre diverses autorités.

Il faut cependant attendre 1789 et la Révolution pour que soient réunies les conditions d'un développement de la coopération informelle. Ces conditions tiennent d'une part à la mise en place de cadres territoriaux « *qui n'ont pratiquement pas évolué jusqu'à nos jours* »⁴⁸⁹ et d'autre part à « *l'instauration d'un cadre juridique nouveau et uniforme* »⁴⁹⁰. Se trouve ainsi fondée l'hypothèse d'une apparition de la coopération informelle en filigrane du mouvement de structuration des entités infra-étatiques. Son évolution a quant à elle suivi le rythme de la mise

⁴⁸⁴ Bien qu'un point du présent chapitre soit consacré à la définition de la coopération informelle, il importe de souligner, dès à présent, que cette notion renvoie aux échanges, dialogue, discussion, contacts entre diverses collectivités publiques. Ces différents termes étant, en général employés indifféremment, nous considérerons dans les développements qui suivent qu'ils ont, sauf exception signalée, une valeur identique pour les auteurs.

⁴⁸⁵ Sur ce point voir les analyses de : Bernard PERRIN, La coopération intercommunale, *Berger Levrault*, 5^e édition, 2005, p. 16 ; Collinge MICHEL, « La commune », *Dossier du CRISP*, 2006/1, n° 65, p. 9. URL : <https://www.cairn-int.info/revue-dossiers-du-crisp-2006-1-page-9.htm>

⁴⁸⁶ Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, Thèse de doctorat en droit, Université de Montpellier I, 1993, p. 8.

⁴⁸⁷ L'expression commune fait référence ici aux communautés locales (villes) du Moyen Âge auxquelles les seigneurs accordaient un ensemble de franchises politiques, juridiques et civiles. Voir en ce sens Collinge MICHEL, « La commune », *op. cit.*, p. 9.

⁴⁸⁸ Laetitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, LGDJ, « coll. Manuels », 2019, p. 61.

⁴⁸⁹ *Ibid.*, p. 61.

⁴⁹⁰ *Ibid.*

en place des collectivités territoriales avec notamment la longue période de développement de la décentralisation allant de 1830-1944⁴⁹¹.

L'observation pour la période contemporaine de la réalité de l'existence des pratiques auxquelles renvoie la notion de coopération informelle remonte au début des années 1970, dans le contexte de négociations des premiers contrats liant, entre elles, des collectivités publiques⁴⁹². L'adoption de la loi du 2 mars 1982 constitue un tournant majeur pour la coopération informelle spontanée avec notamment la mise en place d'un système fondé sur les échanges et la complicité entre les administrations locales de l'Etat et les administrations décentralisées⁴⁹³. La référence au caractère « spontané » permet de rendre compte de la réalité des relations qui se tissent en marge de tout encadrement juridique pour répondre à un besoin pragmatique de « coordination »⁴⁹⁴ des actions entre collectivités publiques.

Bien que son existence soit aujourd'hui incontestable et sa pratique largement répandue, la coopération informelle semble être ignorée, en atteste la quasi-absence de travaux juridiques sur la question. Ce manque d'intérêt, sans doute lié au caractère informel – par nature non saisi par le droit – impose un travail d'identification de ce que recouvre exactement la notion de coopération informelle (Chapitre 1). Mettant en exergue les nombreux bienfaits de l'existence d'un dialogue, fût-il informel, les collectivités publiques trouvent dans la coopération informelle qu'elles entretiennent un moyen pragmatique de coordination de leurs actions. Cette forme de coopération s'est même trouvée, invraisemblablement peut-on ajouter, au fur et à mesure que se renforçait la place des collectivités territoriales dans le dispositif institutionnel national, confortée.

⁴⁹¹ Ainsi que le souligne Jean Waline, « le mouvement décentralisateur s'est amorcé dès le début de la Monarchie de Juillet. Mais le véritable point de départ de l'évolution contemporaine de la décentralisation se situe à l'aube de la III^e République avec la loi du 10 août 1871 sur le département et la loi du 5 avril 1884 sur la commune ». Cf. Jean WALINE, *Droit administratif*, 27^e édition, Dalloz, 2018, p. 109 ; Voir aussi Lactitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, *op. cit.*, pp. 69-80.

⁴⁹² Il faut se rendre compte que l'avènement du phénomène qui sera plus tard qualifié de « contractualisation de l'action publique » coïncide avec la fin d'une longue période d'unilatéralité de l'Etat et paraît répondre à un besoin d'association de l'ensemble des collectivités publiques à l'action publique. Comme exemples des premiers contrats signés entre l'Etat et les collectivités territoriales, le Professeur Olivier GOHIN cite : les conventions ZAC de 1970, les contrats-plan entre l'Etat et communautés urbaines de 1970, les contrats de villes moyenne de 1973, les contrats de pays de 1975, les contrats habitat et vie social de 1977. Voir en ce sens Olivier GOHIN, « Loi et contrat dans les rapports entre collectivités publiques », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°17, 2005, p. 5.

⁴⁹³ Spécifiquement à la coopération informelle, outre le fait qu'elle ait permis d'aborder la question de la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales, la loi Defferre a également été à la base de la création ou de la pérennisation d'organes consultatifs ad hoc co-présidés par le représentant de l'Etat et le président du Conseil régional ou Départemental. Cf. Jacques BLANC & Bruno REMOND, *Les collectivités locales*, Presses de Sciences Po & Dalloz, 1995, pp. 48-53.

⁴⁹⁴ Sur cette notion, Virginie LANCERO, *La fonction de coordination en droit public*, Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, 2016, pp. 24-27.

En somme, il apparaît nécessaire d'évoquer – en tant qu'ils constituent les raisons de l'attachement à des pratiques dont on aurait pu pronostiquer raisonnablement la disparition – l'utilité de la coopération informelle dans le cadre de la mise en œuvre de l'action publique (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 : L'IDENTIFICATION DE LA COOPERATION INFORMELLE.

La question de l'identification d'une forme informelle de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales est loin d'être marginale. D'un côté, bien qu'ignorée des politistes et juristes et escamotée pendant longtemps des sociologues et des économistes, elle est omniprésente dans toutes les sociétés et joue un rôle qu'on sait déterminant dans la structuration des coopérations formelles. D'un autre côté, et comme ont pu l'écrire sur un tout autre sujet François Geoffroy et Koeberlé Pascal, la coopération « *inconsciente et fortuite* »⁴⁹⁵ est tout aussi importante que celle « *consciente et voulue* »⁴⁹⁶. Ces deux facettes de l'interaction qui peut se dérouler entre deux ou plusieurs institutions et notamment les collectivités territoriales et le pouvoir central doivent dès lors être envisagées non pas dans un rapport d'opposition, mais bien de complémentarité.

En France, le système de coopération informelle qui s'est progressivement mis en place avait pour vocation de servir de véritables forums destinés à la circulation de l'information et à l'établissement de relations personnelles entre les administrations locales de l'Etat et les élus locaux, désireux de tisser des liens. Ces contacts non-institutionnels et spontanés étaient aussi perçus comme le meilleur moyen pour surmonter la superposition des niveaux territoriaux d'administration. Si cette forme de coopération s'est largement développée dans le pays, c'est qu'elle est dans une certaine mesure appropriée à son organisation territoriale. Il faut néanmoins sur ce point précis se garder de tirer toute conclusion quant à ce qui serait une spécificité française, puisque comme le documentent assez largement les auteurs du rapport sur *les relations entre les autorités centrales et les collectivités territoriales*, « *la consultation informelle et l'échange d'information sont les méthodes d'interactions les plus répandues dans de nombreux pays européens* »⁴⁹⁷. Ainsi donc, la question susceptible de se poser dans cette perspective est celle de l'acceptation que reçoit la notion de coopération informelle dans des contextes différents.

⁴⁹⁵ François GEOFFROY, Pascal KOEBERLE, « Quand l'organisation informelle nourrit l'organisation formelle dans un centre d'affaires bancaire », *Management & Avenir*, 2018/7 (N° 105), p. 121-142. DOI : 10.3917/mav.105.0121. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revue-management-et-avenir-2018-7-page-121.htm>

⁴⁹⁶ *Ibid.* p. 7.

⁴⁹⁷ Rapport du comité européen sur *la démocratie locale et régionale (CDLR)*, *Les relations entre les autorités centrales et les collectivités locales*, *Démocratie locale et régionale*, Situation 2007, p. 69.

Reposant sur des circonstances de fait, la notion de coopération informelle peut paraître à bien des égards difficilement saisissables. C'est pourquoi son identification consiste à rechercher et trouver une signification à la notion (Section 1) mais aussi à déterminer les facteurs justifiant son recours par les collectivités publiques (Section 2).

Section 1 : La notion de coopération informelle.

Même s'il n'existe que de rares études, le constat empirique de la réalité de nombreux rapports non expressément prévus ou organisés par les textes entre l'Etat et les collectivités territoriales paraît aujourd'hui indiscutable. S'il est fait recours à l'expression de « coopération informelle » pour désigner toutes les formes de collaboration non expressément prévues et organisées par le droit positif, cela ne doit pas faire oublier qu'il s'agit essentiellement d'une notion forgée de manière empirique par l'Histoire, et qui à ce titre est plus existentielle que conceptuelle.

Il paraît dès lors nécessaire de s'appesantir sur la détermination des contours d'une notion qui, si elle ne fait pas l'objet de définition légale, suscite, dans une moindre mesure, un débat d'accord sur le sens et la portée qu'il convient éventuellement de lui attribuer (Paragraphe 1). Par ailleurs, quand bien même on aurait élucidé la signification de la notion de coopération informelle, se poserait encore la question de savoir si elle est constitutive ou non d'une notion juridique. Ainsi, l'interrogation pourrait se poser dès lors que la notion est envisagée, non du point de vue de la procédure, mais de celui des effets que produit une telle modalité de coopération (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'introuvable définition de la coopération informelle.

Que les relations entre l'Etat et les entités infra-étatiques aient historiquement été essentiellement le fruit d'une coopération très souvent spontanée et généralement informelle, qui pourrait en douter ? Traditionnellement, en effet, la coopération informelle a caractérisé et continue de caractériser nombre de relations entre les administrations déconcentrées de l'Etat et les collectivités territoriales. Pourtant, ni cette existence de longue date, ni même le fait que dans le domaine du droit, et particulièrement en droit des collectivités territoriales, toutes les notions structurantes ont fait l'objet de définitions, n'ont suffi à justifier que le droit positif se saisisse de la notion de coopération informelle.

A la vérité, la question de l'appréhension par le droit d'une notion protéiforme qui peut sembler, de prime abord, résister à toute appréhension commune reste une difficulté majeure. Ainsi, en dépit d'un pouvoir d'évocation important, la notion de coopération informelle paraît faire partie

de la catégorie des notions dites insaisissables (A). Néanmoins, les rares études doctrinales qui l'abordent frontalement ou au détour d'un autre sujet, fournissent les matériaux nécessaires à la saisie par le droit de cette notion (B).

A. Une notion *a priori* insaisissable.

L'inventaire des emplois dans le domaine juridique des expressions dont le sens pourrait être similaire ou apparenté à celui de coopération informelle permet de déceler une forte occurrence en droit public comme en droit privé. Elle fait l'objet d'une utilisation à la fois dans des articles de doctrine et son occurrence est d'ailleurs très élevée dans les jugements et arrêts rendus par principalement le juge civil⁴⁹⁸.

Il y a ainsi dissonance entre un emploi, qu'on peut qualifier de prodigieux, de la notion de coopération informelle par les praticiens du droit et son absence du droit positif⁴⁹⁹. De cette manière, la coopération informelle semble n'être envisagée que négativement, c'est-à-dire comprise par opposition aux modalités de coopération formelle. Si on peut, à titre d'incise, relever que la coopération informelle a un contenu positif – elle se concrétise par des modalités d'échanges spontanés et sans base légale –, c'est paradoxalement de sa large présence dans toutes les branches du droit que naît la difficulté majeure d'appréhension juridique de la notion de coopération informelle (1). Cette situation ne facilite guère en effet ni sa définition, ni la délimitation de son champ (2).

⁴⁹⁸ En faisant une recherche dans le seul moteur de recherche de Dalloz ce sont plusieurs centaines de résultats incluant coopération informelle que l'on trouve. Non pas que tous concernent les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, mais permettent de renseigner la saisine, a priori paradoxal, d'une pratique qui ne se conçoit qu'en dehors ou par opposition à ce dernier. Voir https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Liste?ctxt=0_YSR0MD1jb29ww6lyYXRpb24gaW5mb3JtZWxsZcKneCRzZj1zaW1wbGUtc2VhemNo

⁴⁹⁹ La notion de coopération informelle ne figure – sauf erreur – dans aucun texte du droit positif français. En dépit d'une certaine logique pouvant conduire à assumer sans autre forme de vérification une telle absence, un travail de recherche a été spécifiquement consacré à cette fin.

1. Une notion diffuse.

La première perception qu'on peut avoir de l'expression de coopération informelle est qu'elle relève des notions dont il semble impossible de se passer, ce qui est probablement le cas. Ainsi, on peut partir du postulat qu'à partir du moment où se nouent des interactions entre différentes organisations ou structures, c'est qu'elles procèdent probablement d'échanges improvisés. La notion de coopération informelle apparaît ainsi comme une notion syncrétique qui intègre à la fois des éléments politiques, juridiques, sociaux et économiques. Pour cette raison, elle se retrouve convoquée dès lors que les outils juridiques permettant l'établissement d'une coopération formelle sont, soit inexistantes, soit faiblement efficaces.

L'analyse des ouvrages, des textes de doctrines et de la jurisprudence permet de faire ressortir de nombreuses références à l'expression de coopération informelle. Il n'est pas possible d'inventorier l'ensemble des domaines comportant des références à cette notion. Quelques illustrations dans certains domaines du droit suffisent à rendre compte du caractère répandu de l'utilisation de la coopération informelle.

En droit civil, en matière de coopération judiciaire⁵⁰⁰, il est fait recours à l'expression de coopération informelle. Comme le souligne à titre illustratif Annabelle Philippe, la difficulté d'imposer « *quoi que ce soit aux hébergeurs étrangers aujourd'hui (...) nous amène dès lors à mettre en place, de façon un peu improvisée, une coopération informelle avec les représentants de ces hébergeurs* »⁵⁰¹. Dans ce cadre précis, la coopération informelle se déploie, au niveau de l'enquête, entre les services de police, via Interpol, sans que personne n'exige que ne soit formulée une véritable demande d'entraide pénale internationale ou la délivrance d'une Cri (Commission Rogatoire Internationale) par un juge d'instruction⁵⁰². Un autre pan de la coopération informelle est constitué par celle qui se déroule à l'échelle internationale entre les juridictions communautaires et les juridictions internes. C'est le cas de la coopération entre la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) et les juridictions internes. Dans ce cas présent, il est fait mention de la notion de coopération informelle pour décrire le dialogue qui s'installe entre ces juridictions. Le professeur Joël Andriantsimbazovina a pu noter sur ce point

⁵⁰⁰ L'expression de coopération judiciaire employé ici dans un sens strict renvoie aux échanges pratiqués entre les autorités judiciaires. Voir en ce sens. Fabienne JAULT-SESEKE, Juliette LULIEUR, Christian PIGACHE, *L'espace judiciaire européen civil et pénal. Regards croisés*, Dalloz, « coll. Thèmes, Commentaires & Actes », 2009, p. 9.

⁵⁰¹ Annabelle PHILIPPE, « Les difficultés de l'enquête pénale et la coopération judiciaire "informelle" », *Légicom*, 2014, p. 73.

⁵⁰² *Ibid.*

que, si dans l'ordre juridique institué par la Convention, la Cour est l'interprète authentique des stipulations de la Convention et de ses protocoles, l'interprétation qu'elle donne peut résulter d'un dialogue entre la Cour et les juridictions nationales⁵⁰³. D'autres commentateurs de la vie juridique ont également fait la démonstration dans le cadre d'une étude sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme de l'omniprésence de la coopération informelle⁵⁰⁴. Trouve-t-on ici sans doute l'une des raisons pour lesquels Fabienne Jault-Seseke et ses co-auteurs concluent à une préférence en matière civile pour une coopération plus informelle⁵⁰⁵. Il ne faut évidemment pas oublier de faire cas de la mention de la notion de coopération informelle en droit de la concurrence, avec un recours appuyé sur le plan de la coopération sur la concurrence à l'échelle internationale⁵⁰⁶.

Dans le domaine des relations internationales, afin de faire face à la vague de terrorisme qui touchait l'Europe dans les années 1970, il a été fait recours à des systèmes de forums informels de coopération policière. La mise en place de façon informelle à partir de 1976, en dehors de tout traité au départ, du système TREVI⁵⁰⁷ marque de ce point de vue une avancée pour la coopération informelle qui est consacrée comme une modalité à part entière de coopération.

La notion de coopération informelle est également présente en droit de la santé et plus précisément en matière de coopération sanitaire transfrontalière. Dans ce cadre, les établissements publics de santé qui sont à l'initiative de la coopération optent pour celle informelle pour échapper à la complexité de la mise en œuvre d'une convention⁵⁰⁸.

Le droit public comporte également plusieurs références à la notion de coopération informelle. Alors que Pascale Idoux l'évoque au titre des modes de relation entre les régulateurs nationaux et européens⁵⁰⁹, Renan Le Mestre y voit, dans le cadre du droit des collectivités territoriales, les

⁵⁰³ Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, « la déchéance de nationalité des auteurs d'actes terroristes et la Cour européenne des droits de l'homme », *Note sous Cour européenne des droits de l'homme*, 20 juin 2020, *Ghomid et autres c/ France*, n° 52273/16 et autres, *AJDA* 2020. 1323, *RFDA*, 2020, p. 1108.

⁵⁰⁴ Jean-Pierre MARGUENAUD & Damien ROETS, « Droit de l'Homme jurisprudence de la CEDH », *RSC*, juillet-septembre 2019, p. 703.

⁵⁰⁵ Fabienne JAULT-SESEKE, Juliette LULIEUR & Christian PIGACHE, *L'espace judiciaire européen civil et pénal. Regards croisés*, *op. cit.*, p. 9.

⁵⁰⁶ Éric BONNET, « Il faut développer la coopération internationale en matière de concurrence : entretien avec Frédéric JENNY, vice-président du Conseil de la concurrence », *LPA*, 5 novembre 2001, n° PA200122007, p. 39 ; Laurence IDOT, « Chronique Droit européen de la concurrence : pratiques anticoncurrentielles – entre crise du Covid-19 et grands projets en cours : la politique européenne de concurrence en effervescence », *RTD Eur.* 2020, p. 967.

⁵⁰⁷ Voir en ce sens. Valéry GAUDIN & Emmanuel ROUX, « Coopération policière internationale, force centripète de la construction européenne », *Répertoire et droit pénal et de procédure pénale*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/PEN/RUB000075/2010-10/PLAN023>

⁵⁰⁸ Sandrine PERROT, « la coopération "sanitaire" transfrontalière : un cadre juridique en construction », *RDSS*, 2008, p. 284.

⁵⁰⁹ Pascale IDOUX, « Régulateurs nationaux et régulateurs européens », *RDP*, 2014, p. 290.

différentes formes souples que peuvent revêtir la coopération entre celles-ci et l'Etat. Ainsi, pour ce dernier, la coopération informelle peut revêtir la forme d'ententes, de conventions, de conférences mais aussi de Charte intercommunale de développement et d'aménagement (CIDA) et d'accords contractuels⁵¹⁰.

Bien que ces quelques illustrations (la liste n'est sans doute pas exhaustive) fournissent la preuve du caractère nébuleux de la notion de coopération informelle – convoquée dans pratiquement toutes les branches du droit – elles soulèvent la question de savoir ce qu'elle recouvre exactement. La tâche est ardue, ne serait-ce qu'à raison, y compris dans le langage juridique, d'un vocabulaire pléthorique et, partant, incertain. L'abondance de la notion de coopération informelle qui se décline à la fois par la diversité des domaines et celle du vocabulaire (on retrouve parfois les expressions de collaboration informelle, partenariat informel, entente, échanges...) a probablement rendu impossible, tout au moins difficile, sa définition. Il faut néanmoins faire le constat, dès à présent, que si l'usage recommande de prendre garde au fait qu'une même notion peut avoir plusieurs significations selon les branches du droit, la notion de coopération informelle semble, au moins dans le vocabulaire courant, renvoyer aux mêmes contenus.

⁵¹⁰ Renan Le Mestre, *Droit des collectivités territoriales*, Gualiano, 2004, p. 194.

2. Une notion difficile à définir et à délimiter.

La notion de coopération informelle n'est pas définie par le Code général des collectivités territoriales, qui ne lui fait même pas la faveur d'une référence indirecte. L'explication pourrait venir de la nature même de la notion, laquelle, selon Olivier Renaudie, ne peut être saisie par nature par le droit puisqu'elle est informelle⁵¹¹. En s'inscrivant dans cette veine, il est permis de dresser une sorte de parallèle avec la notion d'*action commune*⁵¹² à propos de laquelle il a pu être dit qu'elle relevait par excellence du « *non juridique* »⁵¹³ et dont l'inscription dans le droit public et en particulier celui des collectivités territoriales n'a été que progressive. Ainsi, pour paraphraser Vincent de Briant, on peut considérer que la coopération informelle paraît plutôt relever du « *non juridique* » comme pourraient d'ailleurs l'attester les travaux abordant une thématique similaire en science politique ou en sociologie, en particulier ceux de Pierre Worms⁵¹⁴, Pierre Grémion⁵¹⁵. En se référant au consensus qui s'est dégagé entre nombre de juristes, tel Frédéric Rolin, sur le positionnement du sociologue Pierre Grémion considérant que « *le droit (...) n'est d'aucun secours pour analyser les formes de l'action administrative et en restituer le sens* »⁵¹⁶ au motif qu'il existerait « *un décalage entre les analyses d'un même phénomène qui peuvent être faites sous un angle sociologique d'une part, et sous un angle juridique, d'autre part* »⁵¹⁷, on peut affirmer que la seule analyse du droit positif s'avère insuffisante pour rendre compte de la notion de coopération informelle.

⁵¹¹ L'hypothèse que suggère le Professeur Olivier Renaudie est tirée d'un échange de courriels que nous avons eu sur le sujet de la coopération informelle le 20 février 2020.

⁵¹² Pour Vincent de Briant, la notion d'action commune se définit « *comme l'exercice en commun de compétences par au moins deux collectivités territoriales, ou par au moins l'une d'entre elles et l'Etat* ». Cf. Vincent DE BRIANT, *L'action commune en droit des collectivités territoriales. Contribution à l'étude des compétences exercées en commun par l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 53 ; Sous un angle plus restrictif, Albéric Baumard envisage l'action commune comme celle qui « *implique réellement une volonté partagée par tous les acteurs locaux, une politique mise en œuvre de concert entre toutes les collectivités. Si l'action partagée peut parfois ressembler à une cacophonie, l'action commune implique au contraire une certaine harmonie* ». Cf. Albéric BAUMARD, *L'action commune entre collectivités territoriales : la collectivité chef de file*, Thèse de doctorat, Université d'Angers, 2012.

⁵¹³ Dans le texte original, Vincent DE BRIANT évoque cette théorie à propos de l'action commune.

⁵¹⁴ Jean-Pierre WORMS, « Le préfet et ses notables », *Sociologie du travail*, 1966, 3, p. 249

⁵¹⁵ Pierre GRÉMION, *Le pouvoir périphérique*, Seuil, 1976

⁵¹⁶ Pierre GRÉMION, *Le pouvoir périphérique*, Seuil, 1976, cité par Vincent DE BRIANT, *L'action commune en droit des collectivités territoriales : Contribution à l'étude des compétences exercées en commun par l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., 2009, p. 31.

⁵¹⁷ Frédéric ROLIN, *Accord de volontés et contrat dans les relations entre personnes publiques*, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris, 1992, p. 15.

En l'absence de définition légale d'une notion, il est d'usage de se référer à la jurisprudence et à la doctrine pour en appréhender sa signification⁵¹⁸. Là encore, ni l'une ni l'autre n'est d'un appui substantiel pour aider à l'appréhension de la notion. Si la notion de coopération informelle est loin d'être passée inaperçue dans la doctrine – elle est de plus en plus convoquée, en règle générale de manière incidente à l'occasion d'étude sur les modalités formelles de coopération, notamment la contractualisation – l'intérêt qu'elle suscite s'est manifesté de manière quelque peu épisodique. Ainsi, l'immense majorité des ouvrages, traités et manuels portant sur le droit (administratif, collectivités territoriales) et les sciences administratives et politiques et même les institutions administratives semblent occulter la notion. Pour les rares littératures la mentionnant, il n'est consacré qu'un développement expéditif à travers souvent des illustrations de ce que serait une coopération informelle. Dans leur ouvrage consacré aux droits des collectivités territoriales, les auteurs Laetitia Janicot et Michel Verpeaux esquissaient une analyse sur la représentation informelle des collectivités territoriales au sein des institutions de l'Union européenne. S'ils n'en définissent pas le sens, ils précisent toutefois que, les modes de participation informels sont les représentations permanentes auprès des institutions et jouent un rôle politique important⁵¹⁹. Les sénateurs François Grosdidier et Nelly Tocqueville quant à eux se contentent de noter qu'au niveau local, le dialogue entre les collectivités locales et les services de l'Etat s'opère souvent de façon informelle, dans le cadre d'échanges quotidiens⁵²⁰.

La constante dans la majorité des analyses qui y sont consacrées demeure l'absence d'une définition préalable et étayée de la notion de coopération informelle. En fait, chacun semble y découvrir ce qu'il a bien voulu y mettre. Pour autant, il faut se garder de tirer toute conclusion hâtive sur un supposé manque d'intérêt de la notion dont serait coupable la doctrine. Ce que l'absence de définition traduit, c'est bien un certain embarras que peut susciter l'utilisation par les juristes d'une notion sans véritable consistance juridique. Il faut dire que sans contenu fixe, susceptible de multiples acceptions, éminemment variable en fonction des préoccupations diverses des auteurs, l'idée d'une coopération informelle apparaît dans l'ensemble de la doctrine comme à la fois trop hétérogène pour constituer un véritable concept⁵²¹. De plus,

⁵¹⁸ Les définitions abstraites proposées par la doctrine, très souvent par synthèse de la législation, de la jurisprudence ou de l'observation empirique des phénomènes ont un grand intérêt en dépit du fait qu'elles n'ont pas d'autorité normative et que les auteurs ne sont pas toujours unanimes.

⁵¹⁹ Laetitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 199.

⁵²⁰ François GROSDIDIER et Nelly TOCQUEVILLE Nelly, *L'association des collectivités territoriales aux décisions de l'Etat qui les concernent: la codécision plutôt que la concertation*, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales, Sénat, n° 642, 2016, p. 25

⁵²¹ Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre collectivités publiques*, op. cit., p. 17.

l'utilisation de la notion par une partie de la doctrine permet, à tout le moins, de déduire ses caractéristiques principales et offre ainsi la matière pour la construction d'une définition.

Pour ce qui est de la jurisprudence, son apport n'est guère plus significatif. Si le juge administratif est muet sur la notion, celui civil l'aborde sous l'angle de la collaboration informelle entre époux⁵²². Bien qu'éloignées, ces deux conceptions traduisent la délicate question de la prise en charge par le droit de rapports spontanés non encadrés.

A ce stade, une première conclusion peut être tirée : la coopération informelle, telle qu'envisagée ici, est une notion introuvable. En effet, le droit positif ne permet de rendre compte qu'imparfaitement de son sens et de son contenu. Dans cette perspective, les sciences sociales et notamment la sociologie des organisations, les sciences administratives⁵²³ et politiques s'imposent comme autant de ressources nécessaires à l'identification de la coopération informelle. De plus, le recours à l'entretien semi-directif permet au contact avec les responsables administratifs de tous ordres, de mieux rendre compte d'une pratique qui par nature échappe au droit.

Si le recours à cette méthode dans une thèse en sciences juridiques peut intriguer, elle s'avère pourtant indispensable à l'étude d'un sujet peu investigué. De ce point de vue, la méthode des sociologues, qui permet la compréhension de l'ordonnement des pratiques paraît appropriée à l'exploration d'une notion qui n'a jusqu'ici pas fait l'objet d'étude approfondie⁵²⁴, si ce n'est de manière incidente, par l'étude de la contractualisation. Elle fournit aussi les données nécessaires à la conceptualisation de la notion de coopération informelle.

⁵²² Cass. Crim., 22 octobre 2002, n°02-81859. Dans, LEOBON THIERRY, « La collaboration informelle entre époux est assimilée à du travail dissimulé », *Deffrénois*, 15 mars 2004, n° JP2004DEF0364N1, p. 364.

⁵²³ Il faut rappeler comme le fait Vincent De Briant que, « *La science administrative reconnaît et tient pour évident, que les différentes personnes publiques, dans le cadre d'un système complexe d'administration, ont besoin de s'accorder* ». Cf. Vincent DE BRIANT, *L'action commune en droit des collectivités territoriales : Contribution à l'étude des compétences exercées en commun par l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 31.

⁵²⁴ La sociologie des organisations s'est développée après la seconde guerre mondiale et permet notamment aux sociologues de saisir les transformations de la société. A travers des enquêtes de terrain, ils expliquent l'exercice de la rationalité dans une organisation en s'appuyant sur une diversité de compétences et de points de vue. En France cette méthode a été utilisée par le sociologue Michel Crozier pour rendre compte notamment des « rouages organisationnelles cachés » de deux organisations publiques. Voir ce sens Molénat XAVIER, « Michel Crozier, un sociologue de l'organisation et du pouvoir », tiré de Xavier Molénat éd., *La sociologie*. Auxerre, Éditions Sciences Humaines, « Petite bibliothèque », 2009, p. 162-162. DOI : 10.3917/sh.molen.2009.01.0162. URL : <https://www.cairn-int.info/la-sociologie--9782912601858-page-162.htm>

C'est donc cette méthodologie assise sur l'enquête de terrain et le recours à un champ d'expertise large qui sera appliquée.

B. La coopération informelle comme notion à saisir.

La notion de coopération informelle n'a jamais autant irrigué l'action publique locale qu'aujourd'hui. Elle traduit l'idée que toute action publique exige un minimum de concertation entre les acteurs publics. Toutefois, l'indétermination de la réalité à laquelle renvoie la notion de coopération informelle rend superfétatoire tout effort d'identification. C'est la raison pour laquelle il s'avère indispensable de la définir pour en circonscrire la portée (2). Pour parvenir à ce résultat, une étude détaillée des composantes de la notion de coopération informelle s'impose (1).

1. La notion d'informelle.

Relevant de la théorie générale du droit et au cœur des réflexions contemporaines – sur les sources du droit, la règle de droit, la juridicité, la structure de l'ordonnement juridique, les groupements et les catégories de personnes morales, les actes juridiques ou encore l'habilitation à agir⁵²⁵ – la notion d'informelle doit être précisée.

Sur le plan étymologique, elle renvoie à ce qui n'est pas formalisé, qui ne s'insère pas dans une procédure particulière, ne répond pas à des règles fixes, officielles, préétablies⁵²⁶. Ainsi, lorsqu'elle est généralement envisagée c'est pour l'opposer au formel. Claude Nelisse souligne que, « *l'opposition qu'ils autorisent fonctionne, en effet, comme un trait important pour caractériser et faire reconnaître les objets en cause dans plusieurs domaines* »⁵²⁷. La notion d'informelle serait un outil présent dans la définition et la détermination de typologies. La dualité dont il est question remonte à l'époque des Romains, où il existait déjà dans le vocabulaire les expressions *de jure* et *de facto*.

La préoccupation liée à l'informel n'est donc pas nouvelle, en règle générale les pouvoirs institués (depuis la Révolution) l'érigent comme leur contraire. Ils le combattent, le domestiquent et aujourd'hui le sollicitent de plus en plus⁵²⁸. Même si, le recours à l'informel induit des effets cognitifs (opposé généralement au formel), son utilisation dans le présent contexte est dénuée de tout sens péjoratif. Il entend uniquement rendre compte des pratiques

⁵²⁵ Sébastien SAUNIER, « Propos conclusifs : la doctrine et l'informel en droit administratif », in *L'informel en droit administratif*, LexisNexis, *Droit Administratif*, Actes de colloque, n° 8-9 Aout-Septembre 2022, p. 44.

⁵²⁶ Isabelle de SILVA, « L'informel en droit administratif : réflexions, illustrations », in *L'informel en droit administratif*, op. cit., p.39.

⁵²⁷ Claude NÉLISSE, « la croisée du formel et de l'informel : entre l'Etat et les partenariats », *Lien social et politiques*, (32), p. 181. URI : <https://id.erudit.org/iderudit/005197ar> ; DOI : <https://doi.org/10.7202/005197ar>

⁵²⁸ *Ibid.*

qui « échappent à ce qui était voulu, prévu, organisé par une autorité »⁵²⁹. Le Professeur Jacques Chevallier note à ce propos « qu'il existe au sein de toute entreprise, à côté de 'l'organisation formelle', constituée par les modèles d'interaction prescrit par les règlements explicites pour accomplir les buts officiels, et qui s'inscrit dans une 'logique du coût et de l'efficacité', une organisation informelle, formée des relations interpersonnelles de fait et qui relève d'une 'logique de sentiment' »⁵³⁰.

Dans la doctrine administrativiste⁵³¹, l'informel renvoie tout autant aux activités administratives informelles qu'aux administrations informelles. Pour Pascale Idoux, l'action administrative informelle renvoie « aux agissements, pratiques, usages, coutumes : non seulement le droit souple, mais aussi l'infra droit souple, plus difficile à saisir »⁵³². Quant aux administrations informelles – soulignons au passage que l'expression a tout d'un oxymore – elles se composent des administrations issues d'une pratique administrative répétée, autrement dit, sans base légale. Le professeur Olivier Renaudie insiste sur la nécessaire distinction à faire entre les administrations informelles et les organes éphémères tels que les administrations de missions⁵³³. Ces dernières sont des structures légères créées pour réaliser un objectif précis et qui disparaissent une fois celui-ci réalisé.

Le recours à la notion d'informelle a prospéré en droit international. L'absence de formalisme du droit international combiné à l'incertitude caractérisant la pratique internationale ont favorisé l'émergence de modalités d'interventions informelles, qu'il s'agisse des communiqués conjoints ou communs, des déclarations d'intentions ou encore des protocoles. Ces accords informels politiques ont pendant longtemps été considérés par la doctrine majoritaire comme étant de simples engagements interpersonnels (« gentlemen's agreement » stricto sensu) ne liant que les responsables politiques les ayant conclus et ne produisant plus d'effets après qu'ils ont abandonné leurs responsabilités politiques⁵³⁴.

Si on ne peut dans le cadre de ce travail épuiser toutes les applications de la notion d'informelle, on ne saurait néanmoins ne pas aborder sa présence dans le domaine économique. Elle a connu

⁵²⁹ *Ibid.*

⁵³⁰ Jacques CHEVALLIER, *Science administrative, op. cit.*, pp. 25-26.

⁵³¹ Cf. Les actes de colloque consacré à l'informel en droit administratif. *L'informel en droit administratif, op. cit.*, pp. 11-49.

⁵³² Pascale IDOUX, « L'informel en droit administratif », in *L'informel en droit administratif, op. cit.*, p. 11.

⁵³³ Olivier RENAUDIE, « les organes administratifs informels », in *L'informel en droit administratif, op. cit.*, p.27.

⁵³⁴ Pierre MICHEL EISEINMAN, « Engagements non contraignants », *Répertoire de droit international*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/INTR/RUB000100/2017-01/PLAN003>

dans ce domaine une fortune toute particulière et désigne tout un pan de l'activité économique caractérisé par un faible niveau d'organisation, opérant à petite échelle, avec peu ou pas de division entre le travail et le capital en tant que facteurs de production.

En fin de compte, seule l'analyse du mot coopération et du substantif informel nous donne les éléments nécessaires à la conceptualisation de la notion de coopération informelle envisagée comme unité.

2. *Le sens de la coopération informelle.*

Partant des précédentes considérations, la coopération informelle peut s'entendre comme une collaboration intervenant en dehors de tout cadre juridique établi et dont la vocation est d'opérer des convergences. Cette collaboration se manifeste par un ensemble de pratiques spontanées d'échange, de discussion, de partage d'information⁵³⁵. Elle désigne en définitive une collaboration non officielle, quotidienne, fortuite, amicale, et non contrainte entre les administrations de l'Etat et celles des collectivités territoriales. Cette définition se rapproche de celle que propose Christophe Guettier qui envisage la coopération informelle comme une formule de coopération « *totalelement dégagee de toute contrainte structurelle encadrant le déroulement des relations intercommunales, et, par-là, de procédures préétablies déterminant le contenu de la coopération* »⁵³⁶. Un parallèle peut également être dressé avec la notion de *relations informelles*⁵³⁷ appréhendées comme « *des relations interpersonnelles échappant à l'organisation formelle* »⁵³⁸.

Il s'agit, comme la démonstration a été faite plus haut, d'un phénomène ancien et très répandu dans le champ des relations entre les administrations déconcentrées et décentralisées. Si certaines de ses modalités sont apparues, de façon isolée, avant l'acte I de la décentralisation,

⁵³⁵ En dehors du cadre des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales, ces mêmes pratiques s'observent dans les relations entre personnes publiques privées ou les collectivités territoriales entre elles. On peut pour illustrer ce dernier cas donner l'exemple du « réseau de ville » qui est une forme de coopération informelle souple dans laquelle des instances délibérantes s'entendent pour adopter des délibérations concordantes.

⁵³⁶ Christophe GUETTIER, « La coopération entre les collectivités publiques en France », <https://fr.slideshare.net/zhaofeng1238/conf-n-1-la-cooperation-entre-collectivits-publiques-73363931>

⁵³⁷ Sur les relations informelles, Voir Jacques CHEVALLIER, Science administrative, *op. cit.*, p. 349.

⁵³⁸ Olivier RENAUDIE, « Les organes administratifs informels », *op. cit.*, p. 26.

elle a cependant connu un fulgurant développement au lendemain de l'adoption de la loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions du 2 mars 1982.

Par ailleurs, l'enquête de terrain menée auprès de nombreux acteurs locaux (élus locaux, préfets, et responsables de services déconcentrés de l'Etat) a permis de confirmer non seulement son existence de longue date mais surtout l'important recours à cette forme de coopération entre l'Etat local et les collectivités territoriales⁵³⁹. Les contacts informels « quotidiens » et répandus se sont imposés au nom d'un pragmatisme prompt à répondre à l'exigence d'une convergence des volontés et des moyens que réclame l'action publique locale car, vouloir être seule, c'est pour une collectivité, se condamner à l'inefficacité de son action, et à l'impossibilité d'agir⁵⁴⁰.

Il est important d'avoir à l'esprit que l'essor de cette forme de coopération est corrélé au rôle plus important des initiatives des collectivités territoriales dans plusieurs domaines de l'action publique mais aussi à un contexte politique, social et économique favorable aux actions en commun.

La notion de coopération informelle permet donc d'agrèger une diversité de modes relationnels, tous supposant en revanche un processus continu de négociation entre le représentant local de l'Etat et les collectivités territoriales. C'est notamment l'analyse qu'en font Jacqueline Montain-Domenach et Christine Brémond pour lesquelles, le développement entre le préfet et les élus de relations basées sur la négociation peut s'analyser comme l'atténuation du caractère exorbitant du contrôle qu'exerce le premier sur les seconds⁵⁴¹. De plus, c'est parce qu'elle renvoie à toutes formes de participation non formalisée et dont la vocation est de permettre un développement des rapports entre partenaires qu'il est possible d'évoquer la notion de coopération informelle dans le cadre du droit international. Elle

⁵³⁹ La vingtaine d'entretiens réalisés avec des préfets, des élus locaux, directeur général des services (DGS), responsables administratifs permettent de confirmer l'existence des contacts non institutionnels mais surtout leur intensité avec des échanges quotidiens, sur tous les sujets et à tous les niveaux. De ces entretiens, il ressort que pour certains interlocuteurs la coopération informelle apparaît avant tout comme un simple moyen de coordination pour régler certains problèmes ponctuels ne requérant pas la mise en place d'une structure disposant de personnel et de ressources, alors que d'autres y voient un moyen permanent de facilitation, pacification et de « lubrification » de l'action publique locale.

En fonction des territoires, des enjeux, et des acteurs en présence les modalités de mise en œuvre de la coopération informelle varient. Alors que dans plusieurs départements (Eure, Dordogne pour ne citer que ceux-là), des réunions de travail hebdomadaire sont organisées pour faire un point sur la mise en œuvre de l'ensemble des politiques publiques alors que dans d'autres (Charente-Maritime, Aude) l'accent est mis sur l'accompagnement à la mise en œuvre de politiques publiques spécifiques grâce aux réunions de suivi et partage d'informations.

⁵⁴⁰ Jean-Paul COSTA, « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : la nouvelle donne », *AJDA*, 1990, p. 148.

⁵⁴¹ Jacqueline MONTAIN-DOMENACH & Christine BREMOND, *Droit des collectivités territoriales*, 3^e édition, PUG, 2007, p. 118.

reposerait selon le cas, soit sur de la *soft law*⁵⁴², soit sur aucun fondement juridique particulier⁵⁴³. Pour la Conférence des Nations Unies pour le Commerce et le Développement (CNUCED) la coopération informelle recouvre « *la coopération de caractère général et l'informel lié aux activités institutionnelles* »⁵⁴⁴.

En définitive, tout l'objet – l'enjeu – de ce développement est de tenter de définir un peu plus précisément ce qu'il faut entendre par coopération informelle. Ces différentes définitions – la liste n'est pas exhaustive et n'aurait dans tous les cas qu'une pertinence limitée au regard du caractère par nature contingent de cette notion – permettent sur la base d'un regard croisé⁵⁴⁵ une meilleure appréhension de la notion. Certes, si la définition proposée de la notion de coopération informelle ne présente pas les vertus associées à la définition légale telles qu'explicitées par Serge Balian⁵⁴⁶ – il faut se remémorer la célèbre distinction de François Gény entre le « *construit* » et « *l'inné* »⁵⁴⁷ - elle ne manque pourtant pas d'intérêt pour la compréhension d'une notion omniprésente et dont il était difficile de limiter le champ. De même, au-delà d'une rétrospective historique sur l'évolution même et le sens qu'il convient de donner à cette notion, d'un bilan sur la perception qu'en ont les élus locaux et les professionnels du droit, l'examen de la notion de coopération informelle introduit une analyse sur la façon dont cette notion peut être mobilisée ou non par les acteurs territoriaux, et constitue ou non un cadre légitime d'action publique. Plus fondamentalement, cette question invite à se pencher sur la portée juridique attachée au recours à cette modalité de coopération.

⁵⁴² Peut-être citée la recommandation de l'OCDE de 1995.

⁵⁴³ Voir en ce sens, Anne TERCINET, « Enquêtes et coopération internationale en matière de pratiques concurrentielles », *Revue Lamy de la concurrence*, n°29, 2011, p. 4.

⁵⁴⁴ Conférence des nations unies pour le commerce et le développement, Coopération informelle intervenant dans certains cas entre organismes de concurrence, Notes du secrétariat de la CNUCED, Conseil du commerce et du développement, commission du commerce et du développement, Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Consultations et discussions au sujet des examens collégiaux du droit et de la politique de concurrence, examen de la loi type sur la concurrence et études relatives aux dispositions de l'ensemble de principes et de règles, Genève, 8-10 juillet 2014, p. 3.

⁵⁴⁵ Il s'agit tout d'abord d'un croisement de regards entre visions universitaires et visions de praticiens grâce aux témoignages d'élus locaux et de responsables de services déconcentrés. Il s'agit aussi d'un croisement disciplinaire, qui permet de solliciter différentes branches du droit.

⁵⁴⁶ Serge BALIAN, *La définition dans la loi. Essai de linguistique juridique*, La Maison du dictionnaire, 2014.

⁵⁴⁷ En reprenant sa distinction on peut affirmer à propos de la notion de coopération informelle qu'elle appartient à la catégorie du « *construit* » par opposition à « *l'inné* ». Et, comme tout « *construit* » comporte une part « *d'artifice* » et laisse une marge plus ou moins grande de subjectivité à l'interprète, elle introduit un élément d'incertitude sur la définition.

François GÉNY, *Science et technique en droit privé positif*, Sirey, not. Tome IV, 1924, n. 273 et s.

Paragraphe 2 : La notion de coopération informelle : une notion juridique ?

Dans son ouvrage consacré à la *Linguistique juridique*⁵⁴⁸, Gérard Cornu affirme que dans leur immense majorité les termes du vocabulaire juridique ont également un sens dans le langage commun. Pris inversement, la vérification de cette double appartenance appliquée à la notion de coopération informelle consistera à vérifier si elle relève de la catégorie des expressions polysémiques. Autrement dit, il s'agira de savoir si le langage du droit confère à cette expression générique un sens spécifique dans son ordre.

Si la nature juridique de la notion de coopération informelle peut paraître au juger incertain (1), on verra qu'à travers l'histoire le sens juridique pris par de nombreuses expressions, n'est que la transposition particulière, avec ou sans modification, d'un sens générique commun⁵⁴⁹. A ce titre, la notion de coopération informelle pourrait intégrer la liste des nombreuses expressions dont l'un, au moins, des sens juridiques correspond à un sens générique commun dont il est l'application dans l'ordre juridique (2).

A. Une notion juridique incertaine.

Relativement à la notion de coopération informelle, l'incertitude quant à sa nature juridique reste fortement liée au questionnement sur la place de l'informel en droit (1) mais aussi aux hésitations du législateur (2).

1. La place incertaine de l'informel en droit.

La persistance du questionnement sur la place de l'informel en droit constitue l'un des principaux facteurs du trouble qui pèse sur sa nature. Précisons dès à présent que, contrairement à ce que peut suggérer le substantif de la notion, l'informel n'est guère étranger au droit ni à la pratique administrative. Le Professeur Yves Gaudemet indique, à l'appui du rapport général du Professeur Tokiyasu Fujita qu'il existe des actions administratives informelles. Il s'agit « *d'actes juridiques (et non de simples comportements) imputables aux personnes publiques et que, comme tels, ces actes sont soumis à une procédure, incluant le respect de règles de*

⁵⁴⁸ Gérard CORNU, *Linguistique juridique*, 3^e édition, Montchrestien, « coll. Domat », 2005.

⁵⁴⁹ *Ibid.* p. 77.

compétences et de forme »⁵⁵⁰. Ainsi qu'il le relève, la caractéristique principale de ces actions informelles réside dans le fait qu'elles ne comportent aucun effet juridique obligatoire. Bien que l'hypothèse des actions informelles ne concerne que les rapports liant l'administration aux agents administratifs et aux administrés, le recours à cette théorie s'avère pourtant d'un grand secours pour tenter de préciser la nature de la notion de coopération informelle.

Cette interrogation se pose parce qu'aujourd'hui, la notion de coopération informelle permet de systématiser les différentes formes de coopération non prévues ou encadrées par le droit, et qui, malgré cette caractéristique essentielle peuvent générer du droit.

En règle générale, c'est à partir du droit positif qu'on détermine si une notion est constitutive ou pas d'une notion juridique nouvelle⁵⁵¹. Le droit positif français n'est que d'un maigre secours. En effet, la notion de coopération informelle n'apparaît en tant que telle dans aucun texte sur l'organisation administrative de l'Etat. Pas plus qu'elle n'est abordée par la jurisprudence administrative qui l'ignore en tant que notion juridique susceptible d'être identifiée⁵⁵² par un ou des critères.

Par ailleurs, à bien y regarder, la coopération informelle peut être liée, au moins d'une manière indirecte, aux principes d'assistance mutuelle et de collaboration dégagés par le législateur. Ce dernier semble avoir admis le principe de l'existence d'une relation juridique ne débouchant pas sur des engagements juridiques. En effet, dans le domaine de la coopération décentralisée⁵⁵³, le législateur accepte l'idée d'une coopération non formalisée avec des effets

⁵⁵⁰ Yves GAUDEMET, « Les actions administratives informelles », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 46 n°2, Avril-juin 1994, pp. 645-654.

⁵⁵¹ Gérard MARCOU, « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, p. 347

⁵⁵² Si la notion de coopération informelle semble être ignorée du juge administratif, la jurisprudence civile et commerciale s'est penchée sur des notions posant les mêmes enjeux que la coopération informelle. Ainsi, la jurisprudence civile s'est penchée, pour tenter de la cerner, sur la notion de collaboration informelle entre époux. Il s'agit pour le juge de déterminer la nature exacte du rapport entretenu entre les époux et notamment de savoir s'il s'agit d'une Co-exploitation, d'une collaboration et, selon le cas, d'en tirer les conséquences. La chambre criminelle de la Cour de cassation dans son arrêt du 22 octobre 2002 a considéré comme du travail dissimulé susceptible de recevoir l'incrimination prévu à l'article L. 324-9 du Code du travail la collaboration informelle entre époux. Si ce raisonnement est contesté (Théry LEONBON, « la collaboration informelle entre époux est assimilée à du travail dissimulé », *Defrénois* 15 mars 2004, n° JP2004DEF0364N1, p. 364), il paraît intéressant dans la mesure où le juge tire les conséquences d'une coopération de fait.

Un raisonnement analogue a été tenu par la chambre commerciale de la cour de cassation sur le partenariat informel entre deux sociétés (Cass. Com, 25 septembre 2012, *Sté Nestlé France/ Sté Charles*, n° 11-24301). Ainsi qu'on peut le voir, la Cour de cassation a reconnu des effets juridiques à une coopération qui n'avait ni pour objet, ni pour but de créer une relation juridique.

⁵⁵³ L'expression de coopération décentralisée, telle que prévue à l'article 1115-1 et s. du CGCT désigne toutes les formes de coopération que les collectivités territoriales françaises ou leurs groupements peuvent développer avec des autorités ou des collectivités locales étrangères, mais toujours dans le respect des engagements internationaux de la France.

non contraignants. Ainsi, la loi n°82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions permet-elle dans son article 65 une action « informelle » au profit du conseil régional qui peut décider, avec l'autorisation du gouvernement, d'organiser, à des fins de concertation et dans le cadre de la coopération transfrontalière, des contacts réguliers avec les collectivités décentralisées étrangères ayant une frontière commune avec la région. L'intervention de cette loi a permis d'offrir une base légale aux actions de coopération que les collectivités territoriales et les régions notamment avaient souvent déjà engagées sur le terrain.

C'est dans une perspective similaire que le législateur donne avec la loi d'orientation de la République ci-après ATR du 6 février 1992 un fondement à des pratiques qui se développaient dans les collectivités territoriales, qui n'avaient pas attendu une autorisation législative pour investir le champ international, en majeure partie sur des projets axés sur le développement et la solidarité⁵⁵⁴. Ainsi, cette loi viendra élargir aux autres catégories de collectivités territoriales et à leurs groupements une possibilité jusqu'à là ouverte aux seules régions. Concrètement, la loi permettra aux différentes collectivités d'établir des contacts ponctuels ou réguliers, la création d'institutions permanentes sous forme de conférences ou de réunions, la mise en place de commissions mixtes ou de groupes de travail. Ce faisant, elle clarifie le droit positif en offrant un cadre formel aux relations informelles que les collectivités territoriales avaient initialement développées, notamment via les jumelages. C'est l'objet du chapitre V du Code général des collectivités territoriales consacré à « l'action extérieure »⁵⁵⁵ des collectivités territoriales.

Si ces diverses modalités s'apparentent à celles qui peuvent être instituées dans le cadre d'une coopération formelle, elles s'en éloignent par le fait qu'elles ne reposent sur aucune base juridique contraignante et n'établissent donc aucun engagement de droit. Aussi, c'est à la

Pour Jean-Baptiste Harguindeguy cette forme de coopération « peut être définie comme tout type d'action concertée entre des collectivités territoriales contiguës, dans le but de renforcer les relations de voisinage par tous les moyens de coopération disponibles ». Cf. Jean-Baptiste HARGUINDEGUY, « Coopération transfrontalière », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ & Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 318 ;

Il faut relever que les collectivités territoriales, les régions notamment ont depuis longtemps établi des relations avec des autorités locales étrangères, principalement lorsqu'elles sont à proximité de frontières nationales. Cf. Laetitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 489.

⁵⁵⁴ Véronique STEPHAN, « Intérêt public local et coopération décentralisée », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine*, PUG, 2009, p. 134.

⁵⁵⁵ Cette expression a été la première fois utilisée dans une circulaire interministérielle de 1983. La perception d'une action extérieure au même niveau que celle de l'Etat a conduit que lui soit aujourd'hui préféré l'appellation de coopération décentralisée.

lecture de cette dernière loi que peut être déduit l'existence d'un principe de coopération qui n'est pas encadré par un texte général.

2. *Les hésitations du législateur.*

L'incertitude sur la nature juridique de la notion de coopération informelle doit beaucoup aussi aux hésitations du législateur. Ces hésitations transparaissent le plus en matière de collaboration entre collectivités publiques. En consacrant les notions d'appui mutuel, de concours, de coresponsabilité et d'association dans le cadre de l'administration du territoire, la loi ATR ouvre une perspective d'action tournée vers l'objectif de proximité et d'association aux décisions⁵⁵⁶. Il s'agit pour Véronique Hémerly, de mettre en évidence, dans le cadre d'une prise de participation à l'œuvre commune, « *la forte solidarité qui existe entre décentralisation et déconcentration. La seconde enrichit la première en ajoutant une dimension de coopération à la simple répartition de compétences* »⁵⁵⁷. L'incitation au travail ensemble qui est ainsi faite permet le recours à une diversité, une multiplicité et souvent la conjugaison de procédés informels. Ils constituent un atout, d'autant plus que cette diversité de forme préserve une variété presque infinie de modalités en fonction de l'objet recherché, qui contribue à l'efficacité de l'action publique locale. La perspective d'efficacité qui enserré désormais l'action publique locale permet aussi de mettre en évidence « *l'adaptation des méthodes d'actions des autorités décentralisées et déconcentrées aux attentes, aux réticences et aux contraintes objectives qui peuvent exister au niveau local. Cela passe par le dialogue et le développement d'habitudes de travail en commun des différents échelons de gestion de la vie collective* »⁵⁵⁸. Le développement des procédés de coopération informelle⁵⁵⁹ s'est aussi nourri des rigidités du système administratif. En effet, les rigidités associées aux procédures formelles de coopération (qu'elles prennent la forme d'un contrat, d'une institution ou plus rarement d'un acte administratif), jugées trop lourdes, formalistes et impropres souvent à satisfaire avec efficacité les besoins des

⁵⁵⁶ La loi ATR du 6 février 1992 a été fondamentale dans le développement de la coopération à la fois entre l'Etat et les collectivités territoriales mais aussi entre ces dernières. Sur ce second point, elle a accompagné la dynamique coopérative en créant deux nouvelles catégories d'EPCI à fiscalité propre, « les communautés de communes » et les « communautés de villes ».

⁵⁵⁷ Véronique HÉMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation ? », *RFDA*, 1998, p. 347.

⁵⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁵⁹ Un point spécifique est réservé (Section 2, Paragraphe 2) aux différentes modalités, manifestations de la coopération informelle.

administrations, poussent élus locaux et responsables des administrations étatiques à user de la coopération informelle.

La notion de coopération informelle paraît donc convenir à la description d'un système global d'interrelations non contraignant entre l'Etat et les collectivités territoriales. Elle semble davantage répondre à un usage propre aux sciences administratives et sociologiques qu'au droit, d'autant plus que, comme l'exprime Gérard Marcou, la science juridique ne peut se satisfaire de notions si générales et surtout descriptives, qui ne se réfèrent pas à des fonctions ou à des rapports juridiques déterminés, c'est-à-dire qui n'impliquent aucune conséquence juridique⁵⁶⁰.

Pourtant, il serait prématuré de refermer la discussion en tirant de la notion de coopération informelle la conclusion qu'elle ne serait et, ne pourrait, en définitive, être une notion juridique.

Ainsi, il est utile de rappeler que la notion est, selon la définition de Francis-Paul Benoit, « *le moyen par lequel les juristes appréhendent des faits en vue de déterminer quelles règles de droit leur sont applicables. La notion permet de qualifier des faits, c'est-à-dire de les faire entrer dans une catégorie connue et répertoriée, à laquelle ces faits paraissent correspondre, et en conséquence, de leur déclarer applicable le régime juridique établi pour cette catégorie* »⁵⁶¹. Ainsi, l'emploi d'une notion dans un sens spécifiquement juridique charge cette dernière d'un caractère très spécial et très technique. Il faut pour saisir ces éléments qui peuvent paraître complexes, se référer à un exemple souvent cité en droit privé. Comme le souligne Gérard Cornu, « *dans la théorie de la formation du contrat, l'erreur et la violence sont bien, respectivement, une espèce de fausse représentation de l'esprit et de contrainte, mais elles ne sont prises en considération comme erreur ou violence, vice du consentement cause de nullité de la convention, que si chacune réunit les éléments constitutifs exigés par la loi pour être qualifiées telles* »⁵⁶². Comme on peut le voir, la valeur spécifique ajoutée par le droit peut être déterminante lorsqu'elle se trouve à s'appliquer.

Sur la base de nombreux exemples documentés par Gérard Cornu, du constat d'une évolution similaire en droit civil et en droit international et d'un raisonnement analogue déployé au sujet de la notion de partenariat, tout porte à croire qu'une transformation en notion juridique est possible.

⁵⁶⁰ Gérard MARCOU, « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, p. 347.

⁵⁶¹ Francis-Paul BENOIT, *Notions et concepts, instruments de la connaissance juridique. Les leçons de la Philosophie du droit de Hegel*. in Mélanges Gustave PEISER, PUG, 1995, p. 27.

⁵⁶² Gérard CORNU, *Linguistique juridique, op. cit.*, pp. 77-78.

B. Une notion juridique constructible.

En conclusion du colloque sur l'informel en droit administratif, le professeur Sébastien Saunier soulignait à propos de l'informelle qu'elle « *demeure une notion juridique imprécise* ». Cela tiendrait à une double raison. « *Soit l'informel ne se conceptualiserait pas, ainsi la construction intellectuelle serait elle-même "informe" si on peut dire ; soit la notion existe bien mais sa rationalité, sa cohérence, son homogénéité n'ont pas encore été mises à nu* »⁵⁶³. C'est bien cette seconde hypothèse qui paraît la plus crédible, tout au moins, lorsqu'on envisage la notion de coopération informelle. Deux raisons, au moins, semblent déterminantes pour soutenir l'hypothèse d'une évolution conduisant à la construction de la notion juridique de coopération informelle, c'est-à-dire, à lui conférer une charge juridique⁵⁶⁴.

D'abord, la notion abordée ne saurait être dissociée des modalités d'administration du territoire, non plus des règles formelles qui régissent la coopération entre collectivités publiques. Si on creuse le contenu de la notion et sur la base de l'observation de sa pratique, on s'aperçoit vite qu'il est possible de nuancer l'absence de conséquences juridiques attachées au recours à la coopération informelle. En effet, si l'entrée dans cette forme de coopération relève d'une démarche librement consentie de la part des collectivités territoriales, les échanges aboutissent soit à des actes juridiques soit créent chez les participants la conviction d'être tenus aux respects des résolutions⁵⁶⁵. Ainsi, on entre dans un type de relation dans laquelle les acteurs s'obligent à discuter, programmer et afficher certains de leurs objectifs. Sous quelques aspects, la nécessité d'entretenir des échanges avec les interlocuteurs locaux et le sentiment d'être tenu des engagements qui peuvent en découler paraît nous renvoyer à un début familier des civilistes, celui sur « l'obligation naturelle ». Dans sa conception la plus extensive, l'obligation naturelle – certains auteurs préférant évoquer l'obligation civile – consiste en l'accomplissement d'une prestation non obligatoire, ou sa promesse d'exécution⁵⁶⁶. L'obligation relève de ce point de

⁵⁶³ Sébastien SAUNIER, « Propos conclusifs : la doctrine et l'informel en droit administratif », *op. cit.*, p. 46.

⁵⁶⁴ La charge juridique correspond à l'ensemble du contenu intellectuel d'un terme juridique au regard du droit. A titre principal, la charge intellectuelle comprend toujours le signifié du terme juridique, plus exactement la part du signifié qui a un sens au regard du droit. Cf. Gérard Cornu, *Linguistique juridique*, *op. cit.*, p. 87.

⁵⁶⁵ S'il appartient en principe au préfet la prérogative de décider de la création, modification, fusion ou suppression d'un EPCI à travers un arrêté, dans la pratique toutes les démarches aboutissant à la prise de cet arrêté sont coordonnées entre les services de la préfecture et les collectivités territoriales ou l'EPCI intéressé.

⁵⁶⁶ Roger BOUT & Philippe STOFFEL-MUNCK, « La conception dite "moderne" de l'obligation naturelle », Répertoire du droit civil, *Dalloz*, 2018, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/CIV/RUB000190/2018-07/PLAN/0003> ; L'article 1102 alinéa 2

vue des grands principes moraux et reste fondée sur la reconnaissance par le débiteur du devoir moral.

En transposant dans la sphère des relations entre les élus locaux et les responsables des administrations étatiques, il est possible de tenir le raisonnement suivant. Certes, la participation informelle peut apparaître comme de simples forums de concertation, ne disposant d'aucun pouvoir de décision. Mais bien souvent les projets discutés et élaborés dans ce cadre sont repris pour être validés dans des instances institutionnelles cette fois.

Il semble par ailleurs possible d'oser un rapprochement avec le débat sur la portée juridique des engagements informels pris dans le cadre des accords politiques informels – « gentlemen's agreement » en relations internationales. Comme indiqué plus haut, les accords politiques informels ont été pendant longtemps considérés par la doctrine comme étant de simples engagements interpersonnels. Dans la pratique, une doctrine majoritaire considérait que ces accords politiques informels ne liaient que les responsables politiques les ayant conclus et qu'ils produisaient des effets qu'aussi longtemps que les signataires demeurent en responsabilité. Deux points de recoupement avec la situation dans l'ordre interne apparaissent. Il s'agit dans les deux cas de cadres de discussions improvisé avec une relativité quant à la force des engagements souscrits⁵⁶⁷. Sauf en droit international, la perception qu'a la doctrine des accords politiques informels a largement évolué. Se basant sur l'absence de fondement sérieux et l'inacceptable dédoublement fonctionnel qu'elle implique nécessairement, Pierre-Michel Eisenmann considère que, ces accords émanant de personnes habilitées à représenter leur État dans l'ordre international doivent donc pouvoir engager l'Etat lui-même⁵⁶⁸. Il faut également noter que dans l'ordre interne, les chartes communales fournissent l'illustration de ce qu'une coopération informelle peut donner naissance à un acte juridique⁵⁶⁹. C'est notamment ce que confirme Olivier Martin pour lequel, si la « *charte se présente comme un acte unilatéral*

prévoit que « Les obligations qui naissent d'un fait juridique sont régies, selon le cas, par le sous-titre relatif à la responsabilité extracontractuelle ou le sous-titre relatif aux autres sources d'obligations ».

⁵⁶⁷ Si la coopération informelle peut avoir simplement pour objectif un partage d'information, les enquêtes menées sur le terrain permettent de confirmer que, dans bien des cas, l'occasion est saisie pour dessiner des convergences sur des décisions à prendre.

⁵⁶⁸ Pierre MICHEL EISEINMAN, « Engagements non contraignants », *Répertoire de droit international*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/INTR/RUB000100/2017-01/PLAN003>

⁵⁶⁹ Plusieurs responsables interrogés dans le cadre de l'enquête de terrain confirment l'hypothèse selon laquelle nombres d'actes administratifs adoptés par les collectivités territoriales procèdent d'un travail collectif important en amont.

*émanant du seigneur : en fait, elle traduit solennellement l'accord intervenu, après négociations, entre le seigneur et ses bourgeois »*⁵⁷⁰.

Ensuite, il est possible de mettre en parallèle le raisonnement sur la notion de partenariat entre collectivités publiques introduit par Véronique Hémery pour valider la démarche de construction d'une notion juridique de coopération informelle. Cet auteur part de l'observation que si le partenariat n'apparaît pas véritablement comme une notion juridique, il mériterait de le devenir en améliorant les règles de jeux et notamment la gestion des règles de compétences⁵⁷¹. En assurant une égalité, au moins formelle, entre les partenaires et en clarifiant les règles de répartition des compétences, la notion de partenariat pourrait dépasser sa situation pour devenir une notion juridique aux contours définitivement fixés. Ses caractéristiques propres lui permettent de la doter d'une rigueur suffisante⁵⁷². En raison de la nature des deux expressions, un raisonnement peu ou prou semblable peut être tenu sur la coopération informelle, qui apparaît comme une notion-cadre⁵⁷³.

Il n'est donc pas dénué de toute pertinence d'émettre l'idée selon laquelle la coopération informelle serait une notion juridique, à tout le moins, une notion juridique en devenir. L'absence d'encadrement juridique n'amoindrit que faiblement la portée d'une pratique aux implications juridiques nombreuses.

Il demeure cependant quelques limites susceptibles d'amoindrir la teneur du précédent développement. Elles méritent d'être tout de même évoquées. Dans la catégorie des actes de l'Administration, il y a ceux dits informatifs dont la vocation est de délivrer une information, transmettre une donnée de fait ou de droit sans exprimer une quelconque volonté d'accomplir une action en vue de modifier juridiquement l'environnement qui entoure celui qui agit⁵⁷⁴. Il serait ainsi surprenant, d'attribuer des conséquences juridiques à des échanges, des discussions, alors même que des actes formels produits par l'Administration en sont dénués.

⁵⁷⁰ Benjamin HUGLO, *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 46

⁵⁷¹ Véronique HEMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation », *RFDA*, 1998, p. 347

⁵⁷² *Ibid.*

⁵⁷³ Selon Gérard Cornu, la notion-cadre est une « *notion juridique englobante et directive virtuellement applicable à une série indéfinie de cas, et dont l'application, en raison de son indétermination intentionnelle, passe nécessairement par l'appréciation d'un juge (ou d'un interprète) qui l'actualise in casu, si précisément, il estime que le cas particulier entre dans le cadre de la notion ; critère vague mais chargé d'évocation dont il appartient au juge, sur la force de l'idée directrice qui s'en dégage, de déterminer le contenu variable et évolutif au gré des espèces et au fil du temps* ». Cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 693.

⁵⁷⁴ Benoît PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 1014.

Pour l'heure, il ne semble pas possible de clore un débat dont doivent se saisir comme en droit international les commentateurs du droit interne. Toutefois, l'absence actuelle de valeur juridique à la notion de coopération informelle n'a aucunement réfréné la tendance à son emploi. Au contraire, la coopération informelle a su être légitimée des acteurs locaux.

Section 2 : La légitimation de la coopération informelle.

A l'entame d'un développement consacré à « *l'identification des normes par leur forme* »⁵⁷⁵, Pierre Brunet a pu écrire qu'en « *France, qu'on le veuille ou non ; le formalisme l'emporte* ». S'il n'est évidemment pas question de remettre en question une telle affirmation, au demeurant d'une évidence percutante, on pourrait simplement ajouter que s'attacher à l'analyse de la coopération informelle, c'est s'intéresser à tout ce qui, dans le cadre des rapports entre administrations échappe au formalisme. Pour autant, les données croisées des écrits de la doctrine et des entretiens donnent à voir que les modalités de coopération informelle jouissent d'un véritable attachement et d'une reconnaissance des acteurs locaux. Dès lors, deux éléments doivent être précisés.

D'abord, il convient d'identifier les fondements du recours à la coopération informelle. Autrement dit, explorer ce qui sous-tend la dynamique d'échanges dans laquelle s'insèrent les collectivités publiques (Paragraphe 1). Cette identification des fondements devra ensuite se doubler d'une étude des caractéristiques de la coopération informelle. Il s'agira alors d'aborder les éléments qui fondent la spécificité de la coopération informelle (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Des fondements incontestables.

L'expression « *fondement* » du latin *fundamentum* désigne selon le professeur Gérard Cornu la valeur, la « *référence de base (souvent associée à d'autres) sur laquelle repose une règle, une institution, un système juridique et qui en éclaire l'esprit* »⁵⁷⁶. Il renvoie pourrait-on dire aux moyens de justification d'une action, d'un fait. Sur le terrain qui est le nôtre, aborder la question des fondements de la coopération informelle conduit à examiner les références de base dont se prévalent les acteurs locaux pour recourir à cette modalité de coopération. Ainsi, si la reconnaissance au profit des collectivités territoriales d'un intérêt public local, qui trouve désormais sa source dans le droit, marque le recours à la coopération informelle (A), le volontarisme des acteurs locaux demeure un autre fondement important (B).

⁵⁷⁵ Pierre BRUNET, « Les normes législatives et administratives », in Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA (dir.), *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 500.

⁵⁷⁶ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op. cit.*, p. 469.

A. Un fondement de droit : la reconnaissance d'un intérêt public local au profit des collectivités territoriales.

Ancienne notion déjà présente sous l'Ancien régime, autour de la paroisse notamment et de sa communauté de vie, la reconnaissance d'un intérêt public local au profit des entités infra-étatiques semble avoir été le principal fondement du développement du recours aux modalités de coopération informelle au niveau local. La coopération informelle permettait ainsi de concilier l'intérêt public local, fondement de l'action des collectivités territoriales, à l'intérêt général garanti par les représentants de l'Etat de tous ordres. En réalité, si la reconnaissance par l'Etat de la gestion de l'intérêt public local par les collectivités territoriales s'est faite de façon « quasi-naturelle » (1), les quelques heurts qui ont précédé cette étape ont largement fondé le recours à la coopération informelle entre représentants de l'Etat et des entités locales (2).

1. *Une reconnaissance naturelle de l'intérêt public local au profit des collectivités territoriales.*

L'identification d'un intérêt public local a de tout temps été complexe d'autant plus que la notion est particulièrement difficile « à déterminer »⁵⁷⁷ ou à « définir »⁵⁷⁸ et assez subjective. Une grande partie des auteurs s'accorde à souligner qu'il n'existe pas d'affaires locales par nature, la répartition des compétences entre le national et le local découlant de considérations historiques et conjoncturelles⁵⁷⁹. C'est notamment ce qu'expriment Jean-Bernard Auby et ses co-auteurs en indiquant que la notion d'intérêt public local est « susceptible de variation en fonction du contexte local »⁵⁸⁰.

Face à la difficulté de formuler une définition positive de la notion d'intérêt public, qui lui donnerait une substance matérielle identifiable⁵⁸¹, bien d'auteurs se sont évertués à dégager des critères qui permettent de la saisir. Ainsi, abordant le sujet, Alexis de Tocqueville conclut que « certains intérêts sont communs à toutes les parties de la nation, comme la formation des lois générales et les rapports du peuple avec les étrangers (...) et d'autres sont spéciaux à certaines parties de la nation tels, par exemple, que les entreprises communales »⁵⁸². Deux

⁵⁷⁷ Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, 2^e édition, PUF, « coll. Major », 2009, p. 214.

⁵⁷⁸ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, op. cit., p. 231.

⁵⁷⁹ Martine LONG, « Les enjeux juridique : clause générale de compétence et intérêt public local », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine*, op. cit., p. 37.

⁵⁸⁰ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY & Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, op. cit., p. 231.

⁵⁸¹ Tiphaine ROMBAUTS-CHABROL, *L'intérêt public local*, Dalloz, « coll. Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle », 2016, p.3.

⁵⁸² Alexis De TOCQUEVILLE, *De la démocratie en Amérique*, (Livre I Chapitre V), Rosny, : Bréal, 2002.

enseignements peuvent être tirés de la citation d'Alexis de Tocqueville. En premier lieu, elle confirme l'ancienneté de la notion d'intérêt public local. On peut d'ailleurs pour s'en convaincre se référer à l'étude sur la décentralisation du Doyen Maurice Hauriou, parue en 1892, dans laquelle il affirmait que « *l'essence même de la décentralisation consiste en ce que la population d'une circonscription décide elle-même des affaires locales* »⁵⁸³. En second lieu, il y a la préfiguration de ce qui semble être le critère de définition de l'intérêt public local. Celui-ci semble être défini par l'identification de ses limites. De cette façon, se trouve au cœur de l'intérêt public local la satisfaction des besoins de la population locale. Jean-Claude Douence apporte la précision que, si les besoins à satisfaire sont normalement ceux de la population locale, cela n'implique guère qu'ils soient différents par nature de ceux qui se manifestent ailleurs⁵⁸⁴. Aussi, depuis sa décision du 30 mai 1930, *Chambre syndicale de commerce en détail de Nevers*⁵⁸⁵, le juge administratif vérifie l'existence de circonstances particulières de lieu et de temps lorsqu'il doit apprécier l'intervention spontanée d'une collectivité au titre de l'intérêt public local. Depuis, l'appréciation, *in concreto*, au cas par cas, s'est imposée comme méthode du juge administratif pour déterminer la présence d'un intérêt public local⁵⁸⁶. Aujourd'hui, la place de la notion d'intérêt public local semble être assurée. La Constitution prévoit à son article 72 alinéas 2 et 3, depuis la révision du 28 mars 2003, que « *les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon* ».

La restitution de la place actuelle de la notion d'intérêt public local paraît nécessaire pour à présent saisir de quelle manière elle a été reconnue aux collectivités territoriales et plus encore, comment elle a fondé le recours à la coopération informelle. D'abord dire que l'intérêt public local a été reconnu de manière naturelle c'est s'attacher à rappeler que « *la commune n'est pas*

⁵⁸³ Contribution du Doyen Maurice HAURIUO dans : Béquet, L. et Dupré P., « Répertoire de droit administratif : étude sur la décentralisation », Paris : P. Dupont, 1892, p. 12. Cité par Nicolas KADA, « Introduction », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine. op. cit.*, p. 7.

⁵⁸⁴ Jean-Claude DOUENCE, « Services publics locaux : création et suppression », Encyclopédie des collectivités locales, Collection locale, 2012, <https://www.dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB006040/PLAN025/2012-02>

⁵⁸⁵ CE Sect. 30 mai 1930, *Chambre syndicale de commerce en détail de Nevers*, Lebon 583 ; RDP 1930-530, concl. Josse ; S. 1931. 3. 73, concl. Josse, note Alibert ; GAJA, n° 47, 12^e éd.

⁵⁸⁶ Les décisions sur ce point sont nombreuses. Sans avoir la prétention d'être exhaustif on peut référencer : CE 23 déc. 1970, *Préfet du Val d'Oise et ministre de l'Intérieur c. Commune de Montmagny*, Lebon 788 ; RDP 1971. 248, concl. Kahn ; AJDA 1971. 166, chron. Labetoulle et Cabannes ; CE 25 juill. 1986, *Commune de Mercœur c. M. Morand*, n° 56334, Dr. adm. 1986, n° 489 ; CE 7 juill. 2004, *Commune de Celoux*, req. n° 254165, Lebon 319 ; Coll. Terr. 2004. 197, note J. Moreau ; JCP A 2004.1531, chron. E. Glaser et F. Seners ; BJCL 2004. 625, concl. Seners ; ACL 2005, n° 28, obs. JCD ; CE 24 nov. 1933, *Zénard*, Lebon 1100 ; S. 1934. 3. 105, concl. Detton, note Mestre ; décision annoncée par CE 23 juin 1933, *Lavabre*, Lebon 677 ; S. 1933. 3. 81, concl. Rivet, note Alibert ; RDP 1934. 28

une création de la loi ; elle est née de la nature des choses... Les communes furent les premiers embryons d'un état social régulier ; et le mouvement de leur affranchissement a été le point de départ des évolutions successives de la nation vers la liberté politique. Les chartes qu'elles arrachèrent à la puissance féodale les constituaient en général à l'état de souveraineté. Mais les rois leur enlevèrent successivement celles des prérogatives qui appartiennent par leur nature à l'État, telles que le droit de justice, le droit de lever les troupes et de faire la guerre »⁵⁸⁷. Ainsi qu'on peut le voir, en échange des prérogatives nouvelles qu'ils s'attribuèrent, les rois s'étaient engagés à respecter des libertés concédées dans les chartes aux Cités. Cette reconnaissance de droits et libertés locales marque les débuts de l'émergence d'un intérêt local, car comme le souligne Claire Courtecuisse, « *en reconnaissant leurs libertés, on comprend que les Cités soient naturellement appelées et autorisées à s'assembler et à délibérer "sur les affaires de la cité" (même hors cas d'urgence) par l'existence de corps municipaux* »⁵⁸⁸. L'illustration la plus éclairante est fournie par la ville de Grenoble dont le règlement prévoit que « *les sieurs consuls et conseillers étant élus, avant que de se mêler des affaires de la ville, prêtent le serment de bien et loyalement gouverner, conseiller et délibérer sur les affaires de ville* »⁵⁸⁹. L'objet de la présente démonstration n'est pas de décrire *in extenso* l'émergence et l'évolution de la notion d'intérêt public local (l'analyse de Claire Courtecuisse s'avère largement édifiante à ce sujet). Elle a pour vocation d'établir les enjeux de pouvoir de cette notion émergente, qui ont servi de cadre au développement d'une coopération informelle entre notables municipaux et fonctionnaires préfectoraux.

2. *Un fondement à la mise en place du « système préfectoral »*⁵⁹⁰.

La question du bien-fondé d'une distinction entre l'intérêt public local et l'intérêt national est posée de manière récurrente, plus encore au regard notamment du retrait manifeste de l'Etat

⁵⁸⁷ DUVERGIER, loi du 5 avril 1884 sur l'organisation municipale, pp. 100-101.

⁵⁸⁸ Claire COURTECUISSSE, « Les enjeux historiques : évolution de la notion d'intérêt public local », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine*, op. cit., p. 18.

⁵⁸⁹ Archives Municipales de Grenoble (AMG), BB 147, règlement de 1571. Cité par Claire COURTECUISSSE, « Les enjeux historiques : évolution de la notion d'intérêt public local », in Nicolas KADA, *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine*, op. cit., p. 18.

⁵⁹⁰ Nous empruntons l'expression « système préfectoral » au sociologue Jean-Pierre Worms, qui l'envisage comme « *l'ensemble des relations entre le préfet et les notables départementaux qui constituent son environnement* ». Cf. Jean-Pierre WORMS, *Le préfet et ses notables*, op. cit., p. 249.

dans de nombreux domaines⁵⁹¹. C'est qu'historiquement, la reconnaissance d'intérêts locaux par le pouvoir central est loin d'avoir été totalement spontanée. Il est ainsi bon de se rappeler que pour assurer l'uniformité de l'application de la loi nationale et éradiquer les attachements provinciaux, la Révolution française avait décidé de l'abolition des franchises locales. L'ambition de construction d'un Etat centralisé portée à travers le refus de reconnaître un véritable pouvoir municipal supposait en effet que soit conjuré le spectre de milliers de micro-républiques fédérées. Dès lors, la généralisation du statut municipal et le découpage départemental qui en sont les conséquences ne pouvaient en aucun cas, de l'avis des professeurs Moreau et Verpeaux, être perçu comme la reconnaissance d'intérêts locaux⁵⁹². Par ailleurs, dans le cadre du prolongement des travaux de ces auteurs, Pierre Allorant a pu insister sur « *la lente émergence et la difficile reconnaissance de l'intérêt public local* »⁵⁹³. Ainsi, bien que la loi du 28 Pluviôse an VIII ait amorcé une réforme d'envergure de l'administration, notamment par l'affirmation d'une responsabilité unique du préfet sur l'ensemble de son ressort, c'est finalement la Restauration qui permit les avancées théoriques dans la reconnaissance des intérêts locaux. Si elle s'est faite d'abord sous l'angle du droit privé⁵⁹⁴, c'est que certains barons, ne voyaient pas la contradiction entre l'attachement à la centralisation et la reconnaissance d'intérêts communaux, devant déboucher sur l'association à la gestion locale d'élites représentatives⁵⁹⁵. Aussi, c'est bien de la reconnaissance par la Monarchie de Juillet des niveaux d'intérêts locaux et l'exercice de nouvelles compétences que naîtront des pratiques conflictuelles qui fondent le recours à la coopération informelle. En un sens, la reconnaissance de l'intérêt public local a servi de fondement au déploiement des modalités de coopération informelle puisqu'elle impose un arbitrage du préfet, à qui il revient de l'intégrer à l'intérêt général. D'une certaine façon, la coopération informelle se justifie par le fait que le préfet a

⁵⁹¹ Sur la notion d'affaires locales voir. Tiphaine ROMBAUTS-CHABROL, *L'intérêt public local, op. cit.*, pp. 133-137 ; On peut également se reporter à l'analyse du Professeur Nicolas Kada sur la validité actuelle de la distinction. Cf. Nicolas KADA, « Introduction », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine, op. cit.*, p. 7.

⁵⁹² Jacques MOREAU, Michel VERPEAUX, *Révolution et décentralisation. Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, Actes du colloque de Besançon des 14-15 décembre 1989, Paris, Economica, collection droit public positif, 1992, 261 p. et Houteer (C.), « Révolution et décentralisation : légendes et réalités », *Les petites Affiches*, 27 janvier 1898, n° 12, p. 23-37 et 3 février 1899, n° 15, p. 19-26.

⁵⁹³ Pierre ALLORANT, « Les enjeux de pouvoir d'une notion émergente : L'intérêt public local entre notables municipaux et fonctionnaires préfectoraux (1814-1914) », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine, op. cit.*, p. 62.

⁵⁹⁴ François BURDEAU, « Affaires locales et décentralisation : évolution d'un couple, de la fin de l'Ancien Régime à la Restauration », *Mélanges offerts à Georges Burdeau*, Paris, LGDJ, 1977, p. 779. Cité par Pierre ALLORANT, « Les enjeux de pouvoir d'une notion émergente : L'intérêt public local entre notables municipaux et fonctionnaires préfectoraux (1814-1914) », in Nicolas KADA (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine, op. cit.*, p. 64.

⁵⁹⁵ Prosper De BARANTE, *Des communes et de l'aristocratie*, Paris, Ladvocat, 1821, p. 15.

besoin d'être persuadé pour arbitrer des choix locaux mais aussi que les pouvoirs locaux devaient être réceptifs aux méthodes d'action et aux valeurs qu'incarne le préfet. Pierre Allorant soulignait également qu'un « *préfet qui froisse l'opinion locale ou d'autres dignitaires, ecclésiastiques ou militaires, risque une rapide mutation, tel le frère du secrétaire des Consuls Maret à la préfecture d'Orléans, en conflit avec Mgr Bernier, négociateur du Consulat* »⁵⁹⁶.

Par-delà ces éléments, c'est bien la fréquence des conflits d'intérêts dû à la nouvelle configuration qui a nécessité la mise en place d'échanges. Le préfet, bénéficiaire de la déconcentration, perfectionnera à partir de 1848 les outils préventifs de la tutelle, afin de généraliser les bonnes pratiques respectueuses de l'intérêt public national par une pédagogie active⁵⁹⁷. D'une part, il met en place les conférences intercommunales cantonales, initie la diffusion de journaux et de guides municipaux, et d'autre part, sur la base des résultats des échanges, devient le porte-parole des dossiers et intérêts départementaux auprès des ministères. De même, la coopération informelle fera son office lorsqu'il s'est agi pour le préfet de soutenir les prétentions hygiénistes de la municipalité d'Orléans face à l'opposition de la commission des monuments historiques qui dénonce l'acte de vandalisme projeté à travers la destruction de l'Hôtel-Dieu⁵⁹⁸.

Pour conclure, il apparaît que, à rebours d'une focalisation du débat sur l'intérêt du maintien d'une distinction entre affaires locales et intérêt national, c'est bien l'émergence de la notion d'intérêt public local qui a été la première justification du développement d'un recours à la coopération informelle. Si la coopération informelle s'est par la suite pleinement déployée, c'est qu'elle s'est trouvée un fondement supplémentaire : le volontarisme des acteurs locaux.

B. Un fondement tangible : le volontarisme des acteurs locaux.

L'inclusion des collectivités territoriales dans l'action publique locale s'est fortement appuyée sur une volonté exprimée par l'Etat de changer son image. Comme l'explique, le Professeur Jean-Marie Pontier, l'Etat ne « *veut apparaître comme ne se résumant seulement à la puissance publique, parce qu'il ne le peut plus* »⁵⁹⁹. En effet, l'attitude des citoyens, par la pression exercée sur l'Etat, a été un puissant levier du changement de perspective opéré par l'Etat. Il faut se rappeler que, pendant longtemps, les citoyens n'avaient été perçus que comme

⁵⁹⁶ Pierre ALLORANT, *op. cit.*, p. 63.

⁵⁹⁷ *Ibid.* p. 61.

⁵⁹⁸ Jean-Louis HAROUEL, *L'embellissement des villes : l'urbanisme français au XVIII^e siècle*, Paris, Picard, 1993, p. 335.

⁵⁹⁹ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1695

des administrés par l'Etat. Certes, les citoyens ont pendant longtemps joué un rôle décisionnel local, mais il était borné à l'élection des représentants qui exercent la réalité du pouvoir. Rallié de nombreux auteurs classiques, Jacques Ferstenbert insiste sur le mouvement du rapprochement des institutions vers les citoyens, amorcé au début des années 1980, et dont l'adoption de la loi du 2 mars 1982 constitue le premier moment fort. Bien qu'elle n'ait qu'à la marge bouleversé la situation préexistante en prévoyant dans son article 1^{er} qu'une loi relative au développement de la participation des citoyens à la vie locale serait adoptée⁶⁰⁰, elle a ouvert la voie à une dynamique qui n'a cessé d'être confortée depuis. Si la loi ATR du 6 février 1992 participe de cette dynamique⁶⁰¹, ce sera surtout la loi du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité qui permettra d'ouvrir les potentialités de transformations de la démocratie locale⁶⁰². En renforçant le débat démocratique, elle parviendra à faire entrer réellement les citoyens dans l'administration locale. Toutefois, malgré l'ambition portée par cette dernière loi, les avancées qu'elle a permises ont été limitées, en cause, la méfiance des pouvoirs publics à l'égard des citoyens⁶⁰³.

L'intervention de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 a marqué une étape décisive pour la reconnaissance du droit des citoyens à participer à la vie locale⁶⁰⁴. Il s'agissait pour l'Etat, de réagir à une tendance à la perte de légitimité liée à l'expression de doutes de la part des citoyens mais aussi de prendre en compte le fait que ces derniers étant aujourd'hui mieux formés, plus instruits, ne peuvent plus être traités comme des enfants⁶⁰⁵. Cette prise en compte d'un paradigme nouveau impose pour l'Etat de faire la démonstration « *qu'il a changé dans sa manière d'être et de faire*⁶⁰⁶ ». En complément, le professeur Jean-Marie Pontier souligne que,

⁶⁰⁰ Jacques FERSTENBERT, François PRIET, Paule QUILICHINI, 2^e édition, *Droit des collectivités territoriales*, Dalloz, 2016, p. 369.

⁶⁰¹ La loi ATR proclame le droit des habitants de la commune à être informés des affaires de celle-ci et à être consultés sur les décisions qui les concernent.

⁶⁰² Loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité.

⁶⁰³ Voir en ce sens Mansour ALI MAHAMAN DAN KANO, « "les gilets jaunes" et le référendum d'initiative citoyenne », in Olivia BUI-XUAN (dir.), *Les "gilets jaunes" au prisme du droit*, Institut Francophone pour la justice et la démocratie, Collection Colloques & Essais, 2020, p. 50.

⁶⁰⁴ L'adoption de ces deux lois et notamment celle relative à la démocratie de proximité a permis notamment la consécration d'une consultation des électeurs sur des questions relevant de la compétence des autorités communales. Il faudra attendre la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 pour qu'apparaisse dans le droit positif français le droit de pétition, le référendum décisionnel à tous les niveaux de collectivités territoriales, et même, la consultation des électeurs soit dans l'hypothèse de création d'une collectivité territoriale à statut particulier, soit pour recueillir leur consentement avant un changement de statut pour les collectivités situées en Outre-mer.

⁶⁰⁵ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1696

⁶⁰⁶ *Ibid.*

pour qu'il soit crédible, le changement doit s'appliquer à l'ensemble des acteurs, et en particulier aux collectivités territoriales⁶⁰⁷.

Le recours aux procédés de coopération informelle entre l'Etat et les collectivités territoriales traduit également l'exacerbation du lien d'interdépendance entre eux. L'Etat a en effet besoin d'elles, et ceux dans deux domaines principalement. D'abord, en lien avec les progrès de la décentralisation, les collectivités territoriales se sont vues reconnaître une aptitude à agir dans un certain nombre de domaines. De fait, si l'Etat conserve la maîtrise de la répartition des compétences, les multiples transferts opérés au profit de ces collectivités ont conduit à ce que nombre de domaines relèvent de l'intervention combinée de deux acteurs publics. Ensuite, la double crise financière et économique actuelle a significativement renforcé le besoin pour l'Etat d'obtenir le concours des collectivités territoriales⁶⁰⁸. Jean-Marie Pontier note que, si cette pratique remonte à l'Ancien Régime, « *l'Etat a pris l'habitude de solliciter, avec plus ou moins de pression à l'appui, les collectivités territoriales pour le financement d'un certain nombre d'équipements et d'opérations* »⁶⁰⁹.

Quoique la coopération informelle se fonde avant tout sur la volonté de l'Etat de coopérer, elle s'appuie également sur la liberté des collectivités territoriales et leur désir d'entrer dans cette relation avec l'Etat. Les collectivités territoriales jouissent en vertu du principe de libre administration d'une liberté locale, traduite par une partie de la doctrine comme une liberté opposable au pouvoir administratif étatique central et à ses relais locaux. Elle leur permet ainsi d'entretenir en toute liberté un dialogue de proximité avec l'Etat. La volonté pour elles de coopérer a d'abord une explication historique, que Jean-Marie Pontier résume par le fait que, l'histoire entre l'Etat et les collectivités territoriales est celle « *d'une alternance, parfois d'une concomitance, entre une politique du "contre l'Etat" et une politique du "avec l'Etat", avec une prépondérance sur plusieurs siècles, de la première sur la seconde* »⁶¹⁰. A une longue période d'un contrôle renforcé de l'Etat – souvent à la demande des communautés locales – succédera à partir des années 1960 une ère « de reconnaissance » des collectivités territoriales consécutive à la « nouvelle dignité » à laquelle elles sont portées.

L'auteur émet à ce sujet une hypothèse originale. Pour ce dernier, la volonté des collectivités territoriales de coopérer avec l'Etat correspondrait à la recherche par ces dernières

⁶⁰⁷ *Ibid.*

⁶⁰⁸ Voir en ce sens Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1696

⁶⁰⁹ *Ibid.*

⁶¹⁰ *Ibid.*

du « *label de l'Etat* »⁶¹¹. Si les collectivités territoriales semblent voire dans la coopération avec l'Etat un objet de valorisation des actions qu'elles mènent, le professeur Jean-Marie Pontier lie cette quête à une « *réaction à la situation qui prévalait antérieurement, et il n'est pas exclu qu'un jour des collectivités plus puissantes qu'elles ne le sont aujourd'hui, ayant acquis plus d'assurance, cherchent à agir ainsi* »⁶¹².

Si la coopération informelle apparaît comme un instrument au service de la coopération entre collectivités publiques, elle présente des spécificités qui fondent son originalité.

⁶¹¹ *Ibid.*

⁶¹² *Ibid.* 1697

Paragraphe 2 : L'atypisme de la coopération informelle.

Il est reconnu de longue date aux administrations déconcentrées et décentralisées la possibilité d'instaurer une coopération entre elles. Le champ de cette coopération est largement fonction du statut des utilisateurs. Il est au demeurant de même de sa forme.

En dehors de sa grande spécificité liée à l'absence d'un encadrement juridique – cela va de soi pourrait-on dire – voie informelle de la coopération présente des éléments qui fondent son originalité. On pourrait alors aborder la question selon qu'on se place d'un point de vue du contenu de cette forme de coopération (A) ou en la confrontant aux autres formes (B)/

A. Une spécificité intrinsèque de la coopération informelle.

Dans son contenu, la coopération informelle présente des caractéristiques qui font sa singularité. D'abord, elle se manifeste par la pluralité de ses modalités d'expressions (1). Ensuite, et plus que pour toute autre forme de coopération, *l'intuitu personae* y occupe une place absolument déterminante (2).

1. Des manifestations plures

D'entrée, il nous faut rappeler, pour les tempérer, les propos du Professeur Jean-Marie Pontier lorsqu'il indique que, la faiblesse voire l'échec du partenariat, ici envisagé comme la coopération, s'expliquerait par l'absence de culture de débat. Les données issues de l'étude empirique menée sur le sujet conduisent à une toute autre conclusion. En effet, loin d'agir de manière cloisonnée, les collectivités territoriales et les services locaux de l'Etat cultivent une ancienne et profonde culture du débat que matérialisent les nombreux échanges quotidiens. Ces échanges quotidiens sur diverses questions concernant le territoire, favorise « *une proximité réelle entre l'Etat et ses partenaires locaux, permettant aux élus locaux de transmettre certains*

messages aux préfets, ces derniers constituant un relais efficace en cas de question urgente de nature économique, politique ou sociale auprès du Gouvernement »⁶¹³.

Les analyses les plus contemporaines du fait coopératif dans son versant informel permettent de rendre compte de la permanence du débat entre les services de l'Etat et les collectivités territoriales mais aussi de la diversité de ses formes d'expressions⁶¹⁴. Sur la base d'une enquête de terrain et la réalisation d'entretiens semi-directifs, trois éléments semblent devoir être retenus pour rendre compte du caractère protéiforme de la coopération informelle.

Tout d'abord, l'informel est ce qui caractérise fondamentalement cette forme de coopération. Autrement dit, il s'agit d'une collaboration qui s'organise et se déroule en marge de tout cadre règlementaire. Elle est ainsi dégagée de toute contrainte structurelle encadrant les relations entre acteurs publics. Une précision est à ce niveau nécessaire. Si aucun texte n'encadre par nature une telle relation, elle peut toutefois reposer sur l'application d'un texte qui invite les élus locaux et services déconcentrés au dialogue⁶¹⁵.

Ensuite, les échanges entre les administrations locales de l'Etat et les collectivités territoriales s'organisent de plusieurs façons. Ainsi, les réunions de travail constituent le premier format d'échange entre les acteurs publics⁶¹⁶. Il s'agit principalement de réunions périodiques réunissant le préfet et les élus locaux ou encore les services de l'Etat et des collectivités territoriales et dont l'objectif est de permettre la coordination de leurs

⁶¹³ Jacqueline GOURAULT, Didier GUILLAUME, *Le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., p.30.

⁶¹⁴ Les échanges entre l'Etat local et les collectivités territoriales présentent la caractéristique première d'être permanent. Ainsi, ces échanges débutent dès la mise en place des conseils municipaux avec une rencontre au cours de laquelle le préfet présente aux élus locaux les services de l'Etat dans le territoire.

⁶¹⁵ On retrouve cette incitation à la coopération dès la loi du 2 mars 1982 avec la consécration du principe du concours, qui selon Paul Bernard, est mal défini juridiquement. La loi du 7 janvier 1983 sur la répartition des compétences proclame d'entrée de jeu que « les régions, départements et communes concourent avec l'Etat à l'administration du territoire national, au développement et à l'aménagement ». Paul Bernard note également que, « dès la loi de 1982, un appel à la collaboration était inscrit dans les textes : le représentant de l'Etat et l'exécutif élu doivent échanger des "informations nécessaires à l'exercice de leurs attributions". Il s'agit d'un appui mutuel dans le dialogue. De même, la coordination de l'action des services (Etat et département) est assurée conjointement par le préfet et le président du conseil général ». Voir en ce sens. Paul BERNARD, « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : les affaires mixtes ou l'œuvre commune », *AJDA*, 1990, p. 133.

Il faut également faire cas de nombreuses circulaires incitant les services de l'Etat à dialoguer avec les collectivités territoriales. Que ce soit en matière de sécurité dans le cadre de la mise en place en 2018 de la police de sécurité du quotidien (PSQ) ou encore en matière de justice avec l'organisation à partir de septembre 2020 de rencontres entre les préfets, les procureurs et les maires. La circulaire CRIM-2020-08-H2-10/03/2020 a été prise dans le cadre de la loi engagement et proximité du 27 décembre 2019.

⁶¹⁶ Les discussions entre les responsables s'effectuent généralement à l'occasion de déjeuner de travail qui se tiennent tous les mois (en moyenne) ou en fonction de l'actualité politico-administrative.

interventions⁶¹⁷. Ces réunions se déroulent soit dans le cadre d'une coopération de portée générale ou sur des affaires précises liées à l'actualité politico-administrative⁶¹⁸. Dans le premier cas, il s'agit de l'hypothèse d'entretiens périodiques se déroulant selon des formats divers (réunions, conférences, appels téléphoniques, rencontres sur le terrain, déjeuner de travail...) et dont la vocation est de permettre la réalisation de point et le partage d'informations sur la mise en œuvre de politiques publiques nationales locales. A titre d'illustration, la préfète du Lot-et-Garonne, Béatrice LAGARDE confirme rencontrer régulièrement le président du Conseil départemental ainsi que les principaux élus locaux⁶¹⁹. On notera par ailleurs, qu'en plus des rencontres au « haut sommet », la pratique administrative fait qu'il y a également des contacts non seulement entre le préfet et le directeur général des services (DGS), entre ce dernier et le secrétaire général de la préfecture mais aussi entre les nombreuses administrations⁶²⁰.

La seconde hypothèse envisage, elle, les rencontres extraordinaires convoquée à l'initiative du préfet, des services déconcentrés ou des collectivités territoriales et dont l'objet est de coordonner les actions ou faire converger les méthodes de travail sur une question précise. On est en présence d'une simple coordination pour régler certains problèmes ponctuels ne nécessitant pas la mise en place d'un cadre structuré. La cadence des contacts informels est ici dictée par l'actualité politico-administrative locale ou nationale. C'est le cas notamment des rencontres extraordinaires réunissant l'administration locale de l'Etat et les collectivités décentralisées pour faire face aux conséquences d'une crise. Il s'agit pour illustrer ce fait de l'exemple des réunions de crise convoquées par le Préfet de la Seine-Maritime Pierre-André

⁶¹⁷ Cette pratique est également très appliquée dans les services de l'Etat, où les réunions de travail servent concrètement de moyen de coordination des différents services déconcentrés. On donnera l'exemple des réunions relatives à la « sécurité » réunissant les forces de l'ordre, des représentants du SDIS, cf. Jean-Michel BRICAULT, « Réforme des sous-préfectures d'arrondissement. Rien de bouge et tout change », in GRALE, *Droit et gestion des collectivités territoriales*, Les territoires de l'Etat, éditions LE Moniteur, 2017, p. 124

⁶¹⁸ Il importe de noter que l'article L. 2121-40 du CGCT organise le partage d'information entre les deux autorités. Il prévoit notamment que, « *sur sa demande, le maire reçoit du représentant de l'Etat dans le département les informations nécessaires à l'exercice des attributions de la commune. Sur sa demande, le représentant de l'Etat dans le département reçoit du maire les informations nécessaires à l'exercice de ses attributions* ». Il institue ainsi une pratique de communication réciproque d'informations entre le maire et le représentant de l'Etat.

⁶¹⁹ Cette pratique n'est pas spécifique à ce département. Elles se retrouvent dans tous les départements français avec des formats différents. Le président du Conseil départemental du Calvados et le préfet de ce même territoire organisent chaque mois un déjeuner de travail pour faire un point sur les politiques publiques en cours.

⁶²⁰ Ainsi, des contacts informels se nouent à tous les niveaux de l'administration. A titre d'exemples, les contacts sont fréquents entre le directeur général adjoint aux infrastructures et le responsable de la direction départementale des territoires (DDT/DDTM), de la direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement (DREAL). Peuvent également être cités les contacts informels entre la direction de l'agence régionale de santé (ARS) et le directeur en charge des questions de solidarités du département.

Cf. Courrier adressé par LAGARDE Béatrice, Préfète du Lot-et-Garonne en date du 20 février 2019 en réponse à un courrier envoyé le 28 janvier 2019 dans le cadre d'une enquête plus globale sur les relations entre les services de la préfecture et les collectivités territoriales.

Durand et réunissant les élus locaux et les administrations décentralisées du département pour faire face aux graves conséquences de l'incendie de l'usine Lubrizol du 26 septembre 2019. Si les rencontres ont globalement permis aux acteurs engagés et impliqués de proposer et prendre des mesures « pertinentes, justifiées et proportionnées »⁶²¹ de traitement opérationnel de la crise, le rapport du sénat sur l'incendie de Rouen incite à une meilleure association des « élus locaux à la mise en œuvre de la politique de prévention par les services de l'Etat »⁶²². Une autre illustration est fournie par les nombreuses réunions de concertation entre les préfets et les maires lorsqu'il s'est agi, en réponse à la propagation de la pandémie du Covid-19 de prendre des arrêtés rendant pour certains territoires le port du masque obligatoire ou limitant dans d'autres les heures ou les activités sportives sont possibles pendant le confinement. Le dialogue à l'échelle locale a été important et fructueux d'autant plus que le gouvernement a fait du couple préfet-maire la clé de voûte de la riposte contre la pandémie⁶²³. La logique et l'efficacité d'une telle démarche a abouti à ce que se mettent en place dans le dialogue, sous la coordination des préfets, des plans d'actions territoriaux renforcés dont le but est de permettre une prise en charge localisée de l'épidémie⁶²⁴.

La coopération informelle s'illustre également à travers la participation des administrations des collectivités territoriales aux ateliers organisés par les services déconcentrés. Ils servent de véritables lieux de rencontre entre les services de l'Etat concernés par différents sujets (DDSPP, DDT, ARS, DREAL, DIRECCTE...) et les services des

⁶²¹ Christine BONFANTI-DOSSAT, Nicole BONNEFOY, Rapport d'information fait au nom de la commission d'enquête chargée d'évaluer l'intervention des services de l'Etat dans la gestion des conséquences environnementales, sanitaires et économiques de l'incendie de l'usine Lubrizol à Rouen, de recueillir des éléments d'information sur les conditions dans lesquelles les services de l'Etat contrôlent l'application des règles applicables aux installations classées et prennent en charge les accidents qui y surviennent ainsi que leurs conséquences et de tirer les enseignements sur la prévention des risques technologiques, Sénat, n°480, 2 juin 2020, p. 9

⁶²² *Ibid.* p. 193

⁶²³ La concertation entre le préfet et les maires s'est particulièrement densifiée depuis le regain de la pandémie. Le dialogue entre les autorités locales de l'Etat et les collectivités territoriales a permis une définition commune des périmètres dans lesquels le port du masque est imposé. Plus récemment, elle s'est traduite par les décisions partagées de fermetures de certains types d'établissements ou d'organisation de certaines activités. L'exemple le plus illustratif est la concertation entre le préfet de police et la maire de Paris. C'est aussi le cas des échanges entre le préfet de la Haute-Garonne et le maire de Toulouse, entre celui du Vaucluse et le maire d'Avignon. Peuvent également être cité l'exemple de Paris, Nice, Essonne... Dans tous ces cas

⁶²⁴ Le dialogue n'a toutefois pas eu partout la même qualité. Ainsi, l'imposition du port du masque dans la ville de Cholet procède selon le maire Gilles BOURDOULEIX non pas d'une concertation entre le représentant de l'Etat dans le Maine-et-Loire et les maires, mais d'une information de ce dernier. Il pointe l'absence d'éléments d'analyse émanant de l'ARS. Cf. Le courrier de l'ouest, « masque obligatoire : le maire Gilles BOURDOULEIX déplore le manque de concertation », 10/09/2020, <https://www.ouest-france.fr/pays-de-la-loire/maine-et-loire/cholet-masque-obligatoire-le-maire-gilles-bourdouleix-deploire-le-manque-de-concertation-5f4da558-f37a-11ea-97c6-38847c4e241b>

collectivités territoriales⁶²⁵. Il faut également faire cas des comités, commissions administratives et autres instances de concertation⁶²⁶ qui servent avant tout de lieux d'échanges, de négociation permettant « *de rassembler, de manière régulière, l'ensemble des acteurs responsables de politiques publiques du territoire* »⁶²⁷. Le dialogue au niveau local est marqué par une surabondance d'instances créées à toutes les étapes de la décentralisation intervenant sur des sujets divers. D'après les auteurs du rapport d'information du Sénat sur le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales, les instances de dialogue favorisent « *la concertation et la mise en place de solutions pragmatiques en réponse à des difficultés locales* »⁶²⁸. Selon les chiffres publiés dans un rapport du Sénat dont François Grosdidier et Nelly Tocqueville sont les auteurs, ils existaient en 2016 près d'une centaine d'instances de dialogue (comités, commissions, conférences, conseils...) chargées d'associer les élus locaux aux décisions de l'Etat qui les concernent⁶²⁹. Peuvent être cités à titre d'exemples, la commission départementale de présence postale territoriale, la commission départementale d'aménagement commercial (CDAC), le conseil départemental de l'environnement, des risques sanitaires et technologiques, la commission départementale de l'eau, l'instance départementale de concertation sur les installations radioélectriques.

La logique de ces instances de concertation est de permettre la rencontre à l'intérieur d'un cadre structuré de l'ensemble des acteurs concernés par la mise en œuvre d'une politique publique donnée. Pourtant, il ne s'agit pas d'une coopération institutionnalisée en ce sens qu'elle ne passe pas par la mise en place de véritables structures administratives dotées de la personnalité juridique morale.

⁶²⁵ A titre d'exemple, les services déconcentrés en Lozère organisent des Ateliers au cours desquels sont invités à prendre part les collectivités territoriales. Cette pratique est répandue sur l'ensemble du territoire permet une prise de contact directe entre les différents services.

⁶²⁶ On rappellera que selon le Vocabulaire juridique, la concertation est définie comme « *la recherche en commun, par les personnes dont les intérêts sont convergents, complémentaires ou même opposés, d'un accord tendant à l'harmonisation de leurs conduites respectives* ». Véronique HEMERY y voit quant à elle « *un échange, une confrontation des projets et des programmes d'actions, un véritable dialogue entre les acteurs qui s'entendent pour agir en commun* ». Elle se distingue ainsi de la consultation dont l'objet est de recueillir un simple avis du consulté dont on pourra ou non tenir compte selon son caractère simple ou conforme.

⁶²⁷ Jacqueline GOURAULT & Didier GUILLAUME, *Rénover le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales: une nécessité pour une démocratie apaisée*, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation, Sénat, n° 272, 2010-2011, p. 29.

⁶²⁸ François GROSDIDIER, Nelly TOCQUEVILLE, *L'association des collectivités territoriales aux décisions de l'Etat qui les concernent : la codécision plutôt que la concertation*, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation, Sénat, n° 642, 2015-2016, p. 27.

⁶²⁹ *Ibid.*

De plus, certaines de ces structures peuvent se retrouver uniformément sur l'ensemble du territoire, alors que d'autres répondent simplement à un besoin de prise en charge d'une problématique aux enjeux locale⁶³⁰.

2. La place prépondérante de l'*intuitu personae*

Pour le Professeur Jacques Chevallier la distinction entre une organisation formelle et informelle s'opère en lien avec la place accordée à la considération de la personne d'autant que l'organisation informelle repose par définition sur « *des relations interpersonnelles de fait et qui relève d'une "logique du sentiment"* »⁶³¹. La diversité qualitative de la coopération observable sur les territoires, est ainsi liée à l'importante place qu'occupe la considération de la personne de l'autorité administrative dans les relations qu'ils entretiennent. Cette forme de prise en considération de la personne désignée par la locution latine *intuitu personae*⁶³² caractérise la coopération informelle. Comme le soulignait André Roux, « *la qualité du dialogue entre les représentants de l'Etat et ceux des collectivités décentralisées peut varier en fonction de plusieurs facteurs : personnalité des acteurs, contexte politique local, nature des problèmes socio-économiques inhérents aux territoires* »⁶³³.

En droite ligne du constat précédemment dressé, Jacqueline Gourault et Didier Guillaume observent la prégnance de l'*intuitu personae* dans la coopération informelle en indiquant que ce dialogue « *est fortement lié à la personnalité des acteurs, indépendamment des tensions politiques locales ou des problèmes sociaux-économiques inhérents aux territoires. Il s'agit avant tout d'un dialogue entre individus, et non entre le représentant de l'Etat et celui d'une collectivité* »⁶³⁴. L'étude empirique menée permet d'étayer cette hypothèse avec des responsables de collectivités territoriales ou d'administrations étatiques, estimant avoir

⁶³⁰ De manière générale, les instances de concertation ont un fondement législatif et se retrouvent mises en place de la même manière sur l'ensemble du territoire. Il existe cependant des instances de concertation n'existant que dans des territoires donnés.

⁶³¹ Jacques CHEVALLIER, *Science administrative, op. cit.*, pp. 25-26.

⁶³² La notion d'*intuitu personae* généralement abordée en droit civil, à l'occasion d'analyses sur le droit des contrats ou celui des sociétés commerciales, n'est pas définie par le code civil. Selon le vocabulaire juridique de Gérard CORNU, l'expression signifie « *en considération de la personne* ». Elle est ainsi utilisée pour caractériser les opérations dans lesquelles la personnalité de l'une des parties est tenue pour essentielle en raison de ses aptitudes particulières, de la nature du service attendu d'elle. Cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire des termes juridiques, op. cit.*, p.

⁶³³ André ROUX, *La décentralisation, Droit des collectivités territoriales*, LGDJ, 2016, p. 69.

⁶³⁴ Jacqueline GOURAULT & Didier GUILLAUME, *Rénover le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales : une nécessité pour une démocratie apaisée, op. cit.*, p. 29

de bonnes ou moins bonnes ententes dans tel territoire plutôt que dans tel autre en raison principalement des relations « de personnes à personnes » qu'ils entretiennent.

Le coefficient personnel dont il est question est absolument décisif en ce sens qu'il détermine le degré de proactivité des acteurs publics dans le traitement de problématiques communes. Ainsi, peut-on dire que, plus une relation est « cordiale », plus est grande la capacité de coordination et d'initiative commune. Illustrant cette réalité, Thierry Coudert, ancien préfet de l'Eure indiquait la satisfaction qu'il tirait de la qualité des relations qu'il entretenait avec le président du Conseil départemental Sébastien Lecornu devenu depuis ministre des Outre-Mer. L'influence du coefficient personnel est telle qu'il est arrivé que des élus locaux réclament « *à cor et à cri*⁶³⁵ » le retour d'un représentant de l'Etat affecté dans un autre département ou fonction⁶³⁶.

Grâce aux liens forts unissant ces responsables d'administrations, il était en effet possible de lever des blocages, faire avancer des dossiers, ou se concerter dans les formes les plus simples⁶³⁷. Les exemples du genre peuvent être multipliés, et la qualité des relations permet à la fois d'accélérer le traitement de dossiers mais également la prise d'initiative commune sur certains sujets. La qualité des relations des responsables déteint sur leurs différentes administrations et permet une fluidité des contacts et une cogestion poussée des territoires concernés.

Des facteurs subjectifs et contingents que sont la confiance et l'estime influent sur la qualité et l'importance de la coopération et permettent d'établir une classification entre des contextes dans lesquelles la coopération informelle est « apaisée » et d'autres dans lesquelles elle apparaît « difficile » voire « problématique »⁶³⁸. Il faut dire que bien souvent, la

⁶³⁵ Jean-Baptiste FORRAY, « Réforme de l'Etat : Maire et préfet, les secrets d'un vieux couple », Dossier d'actualité, *La gazette des communes*, [La gazette.fr](https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/), publié le 14/11/2018. <https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/>

⁶³⁶ Il peut être fait cas des demandes auprès du gouvernement du retour dans ses fonctions – par le président du conseil départemental du Gard Damien ALARY – du préfet Hugues BOUSIGES. Cf. Jean-Baptiste FORRAY, « Réforme de l'Etat : Maire et préfet, les secrets d'un vieux couple », Dossier d'actualité, *La gazette des communes*, [La gazette.fr](https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/), publié le 14/11/2018. <https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/>

⁶³⁷ Le préfet Thierry Coudert souligne que lorsqu'il y a des blocages ou nécessité de s'informer ou de faire avancer un dossier, il suffisait d'un « coup de fil » au président du Conseil départemental pour faire avancer la situation.

⁶³⁸ Dans le cas précité du Département de l'Eure, le préfet Thierry COUDERT relève comme signe de l'excellence des relations qu'il avait avec le président du conseil départemental, la fluidité existante entre les services de l'Etat et ceux des collectivités territoriales. Ils co-construisaient, dans l'informel certes, des projets, la collecte d'information pouvait s'opérer au moyen d'un simple appel téléphonique. Les deux administrations ont non seulement mis en place des procédures d'échanges quotidiens et simplifier mais également des concertations en « back-office » en matière notamment d'aides apportées sur les questions du patrimoine. Thierry COUDERT, La coopération informelle entre la préfecture et le département de l'Eure, entretien mené par Mansour ALI MAHAMAN DAN KANO, Évreux, mars 2019.

performance des moyens institutionnels, légaux de coopération est très limitée. Ce qui favorise les contacts directs nécessaires, mais totalement non encadrés.

Si la révision générale des politiques publiques (RGPP) a entraîné un bouleversement des schémas traditionnels de dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales, en éloignant géographiquement les acteurs, elle n'a pas eu pour incidence de faire disparaître *l'intuitu personae* et le dialogue de proximité.

Un dernier élément paraît devoir retenir l'attention. Il s'agit de l'existence d'une « différenciation de fait » dans les questions abordées. Il existe un lien entre la nature et la diversité des questions abordées et la nature des liens liant les deux autorités. Si les questions d'organisation des collectivités territoriales, de fiscalité, de budget, de développement local, d'environnement, d'eau, d'aménagement du territoire, de pouvoir de police, constituent un fond commun, on remarque que dans les contextes marqués par une bonne entente des responsables locaux et des services étatiques, la coopération informelle peut s'étendre à des domaines relevant en principe de la seule compétence de l'Etat⁶³⁹.

Si toute la démonstration précédente tente d'établir l'importance du coefficient personnel, il faudrait pourtant se garder d'une exagération de sa place, cela pour au moins deux raisons. La première est, qu'en qualité de responsables d'administrations garant de l'intérêt des citoyens, les élus locaux et les représentants de l'Etat sont tenus à un minimum de « courtoisie Républicaine » se traduisant par des échanges périodiques. La seconde raison est liée à une rotation plus rapide des préfets dans les départements. Avec la décentralisation, le rythme de changement des préfets est passé de huit à deux ans⁶⁴⁰. Si l'objectif recherché est de garantir davantage d'impartialité, cette mesure contraint sensiblement la possibilité de construire sur la durée une relation de confiance.

B. Une spécificité extrinsèque de la coopération informelle.

Au niveau local, la mise en œuvre des politiques publiques et, de plus en plus, l'application des dispositifs législatifs et réglementaires mobilisent à la fois les services

⁶³⁹ Voir en ce sens. Hugues CLEPKENS (dir.), *Réformer la décentralisation. Pour la république ou pour l'Etat ?* op. cit., p. 367.

⁶⁴⁰ Cf. Jean-Baptiste FORRAY, « Réforme de l'Etat : Maire et préfet, les secrets d'un vieux couple », Dossier d'actualité, *La gazette des communes*, *La gazette.fr*, publié le 14/11/2018. <https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/>

déconcentrés de l'Etat et les collectivités territoriales. Ce dialogue de proximité entre les acteurs locaux, s'il est souhaitable, voire obligé dans une certaine mesure, illustre avant tout le triomphe du pragmatisme dans la conduite de l'action publique locale. Il s'agit là du résultat d'une conjonction de facteurs dont, le plus important, repose sur la liberté des acteurs, exprimée à travers une commune volonté de coopérer. D'ailleurs, cette volonté d'agir de concert dans le cadre d'un dialogue quotidien peut surprendre, d'autant plus que l'Etat détient les instruments de la puissance et qu'il peut facilement intervenir par la voie unilatérale. En effet, le modèle d'organisation territoriale hérité de la Révolution investit l'Etat en qualité de principale personne publique⁶⁴¹ capable d'imposer et d'ordonner aux collectivités territoriales une ligne de conduite à tenir. A ce titre il « *avait la main dans toutes les affaires des villes, dans les moindres comme dans les plus grandes. On le consulte sur tout et il a un avis sur tout* »⁶⁴². Même si dans leur longue histoire les collectivités territoriales ont à des périodes données – sous l'Ancien Régime et la Révolution – acquis de l'autonomie, l'Etat central jacobin a fini par s'imposer comme seul garant de l'intérêt général et particulier⁶⁴³.

C'est sur la base de ce modèle unilatéral et asymétrique que s'est construite la décentralisation en aménageant progressivement aux collectivités territoriales des possibilités de participation à l'action publique. La décentralisation a eu pour objectif de donner à ces dernières une certaine autonomie leur permettant de définir les normes de leurs actions et de choisir les modalités de leurs interventions⁶⁴⁴. Pour sa part, il s'est agi pour l'Etat, de s'adapter aux évolutions de la société en conciliant son intervention avec la prise en compte d'une pluralité d'intérêts généraux dont, « *la gestion devait se faire avec une certaine souplesse qui n'était pas la marque de fabrique de la puissance publique* »⁶⁴⁵. Ainsi, en complément du procédé unilatéral s'est développé plusieurs modalités de coopération qu'on peut répartir selon qu'elles soient formelles ou informelles. La coopération informelle s'accompagne et mène souvent à une coopération formelle. Si l'objet du présent développement n'est pas l'étude détaillée des modalités de coopération formelle, il n'est pas inutile de rappeler qu'elle concerne

⁶⁴¹ L'Etat s'est en effet imposé historiquement pour d'une part « panser » la fracture issue des soubresauts révolutionnaires et d'autre part gérer les difficultés que connaissaient les collectivités locales. Voir en ce sens : Jean-Marie PONTIER, « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique locale », in Roselyne ALLEMAND et Nadine DANTONEL-COR, *La contractualisation de l'action publique locale, des collectivités libres ou sous contraintes ?*, op. cit., p. 22.

⁶⁴² Jacques BLANC, Bruno REMOND, *Les collectivités locales*, Presses de Sciences Po et Dalloz, 1995, p. 286-287.

⁶⁴³ Cf. Laetitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 66.

⁶⁴⁴ *Ibid.* p.35

⁶⁴⁵ Chin – Wen WU, La coopération entre les personnes publiques en droit public français en matière culturelle, op. cit., p. 39.

toutes formes de coopération prévue, organisée ou encadrée juridiquement. Deux modalités de coopération entrent dans cette catégorie. Il s'agit des coopérations contractuelle et institutionnelle. La première se traduit par le recours au contrat dans les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales et participe d'un phénomène général de contractualisation des relations entre acteurs publics. La contractualisation apparaît, pour reprendre les termes de Nadine Dantonnel-Cor, comme « *un moyen pour une collectivité territoriale de réaliser des projets qu'elle serait incapable de mener seule, la plupart des projets étant financés conjointement par les collectivités et l'Etat* »⁶⁴⁶. Bien qu'elle ait pris une ampleur sans précédent ces dernières décennies – devenue la modalité de coopération la plus répandue – le Conseil d'Etat relève dans son rapport public pour 2008 qu'il ne s'agit point d'une pratique récente⁶⁴⁷. Il faut dire qu'elle a bénéficié d'un contexte favorable inauguré par l'adoption de la loi Defferre de 1982.

La coopération institutionnelle quant à elle est envisagée par Patrick Mozol comme consistant pour plusieurs collectivités publiques « *à se regrouper au sein d'une institution dotée de la personnalité morale en vue de l'exercice de missions communes* »⁶⁴⁸. Sa spécificité réside dans la mise en place de structures permettant aux acteurs publics – avec un élargissement aux acteurs privés – de se regrouper.

Enfin, quelle que soit la modalité de coopération envisagée, elles partagent la caractéristique commune de reposer essentiellement sur le volontarisme des collectivités publiques. Au fond, comme l'écrivait Laurent Tesoka, « *les rapports interinstitutionnels en tant que rapports sociaux ne sont pas uniquement le résultat d'un déterminisme extérieur à leurs acteurs. Bien au contraire, la part volontariste ou subjective de ces derniers est une variable tout aussi fondamentale* »⁶⁴⁹.

⁶⁴⁶ Nadine DANTONEL-COR, *Droit des collectivités territoriales*, 5^e édition, BREAL, 2014, p. 112.

⁶⁴⁷ Conseil d'Etat, *Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, *op. cit.*,...

⁶⁴⁸ Patrick MOZOL, « La réforme continue du droit de la coopération organique hospitalière », *Petites Affiches, Gazette du Palais*, n°186, p. 18.

⁶⁴⁹ Laurent TESOKA, *Les rapports entre catégories de collectivités territoriales*, *op. cit.*,... p. 42

En concluant ce chapitre sur l'identification de la coopération informelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, il est clair que cette forme de relation discrète apparait comme une constante des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Agrégeant une diversité de pratiques, la coopération informelle systématise l'ensemble des démarches permettant, dans les interstices du droit positif, de construire une action publique adaptée aux besoins locaux. De fait, elle joue un rôle éminemment important dans la construction à l'échelon local de lien de confiance entre les administrations étatiques et les administrations décentralisées. Ce lien est d'autant plus important que ces partenaires s'associent pour la mise en œuvre de nombreuses politiques publiques.

La coopération informelle, discrète par nature, favorise la mise en place d'une communication permanente entre les administrations déconcentrées et décentralisées. Ce faisant, elle renforce les capacités des acteurs locaux à mieux servir l'intérêt général en combinant l'expertise locale. Néanmoins, la souplesse et la discrétion dont elle est porteuse constituent en reflet ses défauts. Pour échapper à la fois aux dérives d'une action publique construite autour de *l'intuitu personae*, mais aussi au défaut de transparence et éviter les abus en tous genres, il est impératif que cette forme de coopération demeure résiduelle. En somme, la coopération informelle peut être un atout précieux pour une gouvernance locale efficace, à condition qu'elle soit strictement limitée.

CHAPITRE 2 : LA COOPERATION INFORMELLE COMME PRATIQUE ADMINISTRATIVE DE BON SENS.

Dans un article consacré aux *relations contractuelles entre les collectivités publiques*, le préfet Paul Bernard soulignait que « *le bon sens inspire l'administration qui s'intéresse à des situations concrètes et non théoriques ou abstraites* »⁶⁵⁰. Ainsi, qu'il s'agisse de la prise en charge de questions relevant de l'Etat, des collectivités territoriales, ou des deux en même temps, les administrations publiques articulent et coordonnent, souvent en l'absence de tout encadrement juridique particulier, leurs interventions de manière à apporter des réponses. La coopération informelle qui se déploie sous la forme d'un partage d'information, d'un dialogue ou encore d'une coordination des interventions permet aux administrations locales de l'Etat et à celles des collectivités territoriales d'avoir une meilleure compréhension des enjeux liés à des politiques publiques spécifiques et une bonne connaissance des pratiques de chacun des acteurs⁶⁵¹. La coopération apparaît non seulement inévitable mais bien indispensable. C'est notamment sur cette base que s'est construit un postulat associant des effets positifs au recours à la coopération informelle.

Le constat réalisé à l'issue de nombreux entretiens est que partout prévaut une volonté de s'inscrire - s'ils ne préexistaient pas – dans le cadre de pratique régulière de dialogue. Il faut dire que la France n'a pas échappé à l'influence du paradigme managérial dans sa gouvernance territoriale. Dans la mesure où l'existence d'une coopération informelle permet la prise en compte de la diversité des territoires et l'établissement des modes de gouvernance calqués sur leurs réalités, elle fait l'objet d'un regard bienveillant de l'ensemble des acteurs. D'ailleurs, en plus des procédures de coopérations formelles, nombre d'élus locaux et de responsables d'administrations étatiques plaident pour un renforcement des modalités de coopération informelle. C'est que la coopération informelle paraît marquer le primat du pragmatisme dans la gouvernance territoriale locale (section 1). La circonstance que les collectivités publiques

⁶⁵⁰ Paul BERNARD, « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : les affaires mixtes ou l'œuvre commune », *AJDA*, 1990, p. 133.

⁶⁵¹ Conférence des nations unies pour le commerce et le développement, Coopération informelle intervenant dans certains cas entre organismes de concurrence, Notes du secrétariat de la CNUCED, Conseil du commerce et du développement, Commission du commerce et du développement, Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Consultations et discussions au sujet des examens collégiaux du droit et de la politique de la concurrence, examen de la loi type sur la concurrence et études relatives aux dispositions de l'Ensemble de principes et de règles, Genève, 8-10 juillet 2014, p. 14.

s'inscrivent, davantage, dans un cadre d'actions concertées ne retire rien à la responsabilité de celles qui ont en charge les domaines de compétences concernés. De plus, ressort également de l'analyse des travaux consacrés au sujet et des entretiens menés que le fait de privilégier la coopération informelle en complément ou en lieu et place d'autres modalités de coopération répond à un objectif d'efficacité de l'action publique locale (section 2).

Section 1 : Le primat du pragmatisme dans la gouvernance territoriale.

Depuis une trentaine d'années, le paysage institutionnel local est marqué par un enchevêtrement des compétences entre les différents niveaux et catégories de collectivités publiques doublé d'un renforcement du mouvement de territorialisation⁶⁵². En parallèle, la coopération informelle s'est, au gré des évolutions du paysage institutionnel, enrichi et diversifié au point de constituer un moyen permettant à la fois de dénouer l'écheveau des compétences mais aussi d'adaptation des politiques publiques. Plus fondamentalement, le recours à la coopération informelle traduit une prise de conscience de ce que l'action publique locale nécessite pour son efficacité une plus grande souplesse (paragraphe 1). La capacité d'introduire de la souplesse dans l'action publique, de sortir ou d'aller souvent au-delà de ce que le droit positif permet ou régit, apparaît comme moyen d'éviter, sinon résoudre d'éventuelles situations de blocage (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Un facteur de souplesse pour la conduite de l'action publique locale.

En ce qu'elle favorise la coordination des interventions des acteurs publics, la coopération informelle joue, sur le plan pratique, un rôle éminemment important pour la conduite de l'action publique locale (A). Il faut dire que l'importance du processus liée aux bénéfices escomptés du recours à la coopération informelle justifient la consolidation et l'élargissement des domaines dans lesquels elle s'applique (B).

⁶⁵² Ce terme « doit être entendu comme signifiant l'adaptation des politiques publiques aux spécificités des territoires ou encore la différenciation des politiques publiques en fonction des spécificités de territoires donnés ». Olivier RENAUDIE, « Collectivités territoriales et compétences en santé publique : sortir de l'ambiguïté ? », *Revue française d'administration publique*, 2020/4 (N° 176), p. 901-912. DOI : 10.3917/rfap.176.0059. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revue-francaise-d-administration-publique-2020-4-page-901.htm>

A. La coordination des interventions des acteurs de l'action publique locale.

Plusieurs facteurs ont contribué à faire de la coopération informelle un instrument de coordination des interventions des acteurs publics. Ils tiennent, pour les uns, à l'évolution de cette modalité de coopération en mécanisme de co-élaboration de l'action publique (1), les autres au rôle d'articulation des interventions qu'elle est appelée à jouer (2).

1. Un mécanisme de co-élaboration de l'action publique locale.

Évoquer la question de la co-élaboration de l'action publique⁶⁵³ entre l'Etat local et les collectivités territoriales nécessite tout d'abord de préciser à quel processus il convient de s'intéresser. Suivant la définition proposée par Jean Benoit, la co-élaboration « *correspond à un partage différent du processus de décision, avec nécessité d'un accord sur le contenu de la décision à prendre, sous forme de proposition ou d'avis simple ou conforme, mais prise ou non de décision effective réservée à une seule autorité* »⁶⁵⁴. Il distingue ce processus de la codécision, laquelle impliquerait une co-signature d'un acte unilatéral ou d'actes unilatéraux concordants dans le cas des délibérations, à la suite normalement d'une préparation ou élaboration commune, quoi qu'informelle de la décision⁶⁵⁵. Quoique différents – non par nature mais de degré – ces deux processus reposent dans la phase de préparation et d'élaboration de l'action publique sur le recours pour une large part aux pratiques de coopération informelle.

Si l'implication des collectivités territoriales se fonde sur l'intérêt général, il apparaît comme le relève Jean-François Sestier que, « *la répartition des compétences cloisonnées, telle qu'elle résulte souvent des textes législatifs et réglementaires peut défavoriser la performance de l'action publique* »⁶⁵⁶. La co-élaboration⁶⁵⁷ traduisant une recherche de l'efficacité de

⁶⁵³ L'utilisation de la notion d'action publique est préférée à celle de politique publique en ce sens que, pour l'analyse du Professeur Jacques Chevallier, elle rendrait mieux compte de la dynamique d'évolution du paradigme de l'intervention de l'Etat (qui doit composer avec d'autres catégories d'acteurs) en cours. Cf. Jacques CHEVALLIER, « Contractualisation (s) et action publique, *RFDA*, 2018, p. 209

⁶⁵⁴ Jean BENOIT, *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, 2015, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation>

⁶⁵⁵ *Ibid.*

⁶⁵⁶ Jean-François SESTIER, « La coopération contractuelle comme alternative à la coopération institutionnelle », *AJDA*, 2013, p. 858

⁶⁵⁷ La co-élaboration correspond à une recherche du compromis en amont de toute présentation d'un projet. Elle peut se traduire par une démarche commune de recherche et de réunion des éléments techniques et juridiques nécessaires à la conception d'un projet, l'assistance à la rédaction d'un projet ou à la définition des conditions de sa mise en œuvre. Il peut y avoir autant de modalités de co-élaboration que de projets, tous se distinguant par le degré d'implication des différents acteurs.

l'action publique locale induit un nécessaire travail ensemble et se manifeste par un recours quotidien et abondant aux modalités de coopération informelle. En tant qu'instrument de co-élaboration de l'action publique locale, la coopération informelle intervient de deux manières.

En premier lieu, les échanges informels qu'entretiennent les élus locaux avec les représentants des administrations déconcentrées de l'Etat sont une occasion dont se saisissent les premiers pour effectuer une « remontée de terrain ». Ce dialogue permettrait aux responsables des administrations étatiques, selon les auteurs du rapport sénatorial sur *l'association des collectivités territoriales aux décisions qui les concernent*, de prendre « la pleine mesure des enjeux locaux »⁶⁵⁸. S'il ne faut prendre qu'un exemple récent pour illustrer cette réalité, ce serait celui du rôle joué par les agences régionales de santé (ARS) pendant la crise liée au coronavirus. Ainsi que le souligne Pierre Pribile, en tant que représentant du ministère de la santé sur le territoire, les ARS ont recueilli et fait remonter la difficulté des acteurs locaux confrontée à la pénurie d'équipements de protection⁶⁵⁹.

Pour Guillaume Cholet, les échanges informels restent une pratique administrative traditionnelle de co-élaboration des politiques publiques⁶⁶⁰. Du reste, les élus locaux profitent des échanges informels qu'ils peuvent avoir avec les préfets pour faire remonter des préoccupations ou suggestions qu'ils veulent voir être prises en compte dans le cadre d'une politique publique portée par l'Etat. A ce niveau, la co-élaboration consisterait en une prise en compte du point de vue des collectivités territoriales dans la phase de préparation de l'action publique d'Etat⁶⁶¹. Récemment, la préparation par le gouvernement du Plan de relance⁶⁶² a

⁶⁵⁸ François GROSDIDIER et Nelly TOCQUEVILLE Nelly, *L'association des collectivités territoriales aux décisions de l'Etat qui les concernent : la codécision plutôt que la concertation*, op. cit., p. 45

⁶⁵⁹ Pierre PRIBILE, « Sans les ARS, la coordination des différents acteurs du système de santé aurait été infernale », *Revue française d'administration publique*, 2020/4 (N° 176), p. 913-920. DOI : 10.3917/rfap.176.0071. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revue-francaise-d-administration-publique-2020-4-page-913.htm>

⁶⁶⁰ Issu d'un entretien accordé par Guillaume CHOLET, chargé de mission auprès du Directeur général des services du département du Calvados, le 2 octobre 2020.

Entretien accordé par CHARMASSON Christophe, Responsable des relations avec collectivités locales à la préfecture de l'Isère, sous-préfecture de Vienne, le 24 février 2020.

⁶⁶¹ Bien que le Sénat assure un rôle de représentation des collectivités territoriales et participe à l'adoption des politiques publiques, les élus locaux tiennent au dialogue de proximité et à la capacité qu'ils peuvent avoir à travers le préfet, de participer à l'élaboration des politiques publiques. Cette situation s'est renforcée, d'abord avec la loi organique n°2014-125 du 14 février 2014 interdisant de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur, puis l'essor de la territorialisation des politiques publiques. Les collectivités locales profitent des échanges informels pour mettre en avant les raisons pour lesquelles telle ou telle autre collectivité devrait bénéficier d'une adaptation d'une mesure.

⁶⁶² Présenté par le premier ministre le 3 septembre 2020, le plan de relance correspond à un vaste programme d'investissement de 100 milliards d'euros sur deux ans par l'Etat pour faire face aux conséquences de la crise du Covid-19. Il constitue la troisième phase de la réponse française à la crise.

donné lieu à de nombreux échanges avec les préfets autour de la nécessité d'inclure fortement les collectivités territoriales.

En deuxième lieu, il est d'une pratique courante pour les collectivités territoriales de recueillir l'avis des administrations étatiques dès l'amorce d'un projet. Il s'agit pour elles de s'assurer en amont sa présentation – à l'occasion du contrôle de légalité ou en raison du fait qu'il appartient au préfet de prendre la décision – de la régularité mais surtout du soutien de l'Etat. A titre illustratif, si c'est le conseil régional qui autorise et finance l'ouverture d'écoles d'infirmiers, d'aides-soignants et autres paramédicaux, cette autorisation est soumise à l'avis de l'ARS. L'annonce de l'ouverture par la région Île-de-France de 250 places de formations pour les infirmiers en 2021 a fait l'objet de nombreuses prises de contacts informels entre la présidente de la région Valérie Pécresse et le directeur de l'ARS Aurélien Rousseau. Ce même cas de figure se retrouve en matière d'aménagement du territoire ou d'élaboration par les communes ou les EPCI du projet de Plan Local d'Urbanisme (PLU). En cette circonstance, les services des collectivités territoriales organisent des rencontres d'échanges et de travail avec les services de l'Etat principalement les DDT ou DDTM en raison de leur expérience en matière d'urbanisme.

On remarque une réelle appétence de la part des acteurs publics pour que les « *contacts factuels, sans formalisation particulière, sur tel ou tel thème, en fonction des circonstances et des priorités* »⁶⁶³. Sans doute que la coopération informelle présente l'avantage de la souplesse et de la rapidité, et donne aux acteurs publics, notamment les collectivités territoriales le sentiment que le principe de libre administration est véritablement observé⁶⁶⁴.

Il est important de souligner qu'il existe un autre dispositif qui s'apparente à de la co-élaboration de l'action publique. La tâche du préfet consiste comme l'indique Jean-Baptiste Forray « à *adapter les instructions des bureaux parisiens aux réalités locales* »⁶⁶⁵. Cette adaptation aux réalités locales intervient généralement après une phase de concertation avec les élus locaux et permet de construire une action publique adaptée et spécifique aux territoires concernés.

⁶⁶³ Michel LAFORCADE, « les partenariats entre ARS et régions », *RDSS* 2016, p. 443

⁶⁶⁴ Il s'agit d'un enseignement tiré des entretiens réalisés et qui peut paraître surprenant. En effet, malgré qu'ils disposent souvent de cadre de relation formelle à l'intérieur desquels peuvent être discuter les projets, les acteurs publics, notamment les collectivités territoriales semblent avoir une préférence pour les discussions informelles pour recueillir l'avis des administrations de l'Etat.

⁶⁶⁵ Jean-Baptiste FORRAY, « Réforme de l'Etat : Maire et préfet, les secrets d'un vieux couple », Dossier d'actualité, *La gazette des communes*, *La gazette.fr*, publié le 14/11/2018. <https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/>

Par ailleurs, même lorsque les collectivités publiques interviennent dans leurs domaines de compétences respectifs, ils prennent soin, pour des raisons de cohérence et d'efficacité, d'articuler leurs interventions.

2. *Un mécanisme d'articulation des interventions publiques.*

Dans des termes généraux, l'articulation désigne la liaison entre deux éléments, la manière dont un tout complexe est articulé⁶⁶⁶. Bien que ne relevant pas du vocabulaire juridique⁶⁶⁷, « l'articulation » est pourtant un des grands enjeux de l'intervention des collectivités publiques. Il s'agit en effet pour les collectivités publiques d'opérer un meilleur agencement entre, d'une part, l'action de l'Etat et des collectivités territoriales et, d'autre part, celle des collectivités territoriales entre elles.

C'est dans le cadre des relations des collectivités territoriales entre elles que la question de l'articulation des compétences notamment a été assidûment la plus débattue. Qu'on songe à l'articulation institutionnelle des compétences, à la création du conseiller territorial ou à la mise en place du schéma d'organisation des compétences et de mutualisation des services, toutes ces mesures portées par la loi RCT du 16 décembre 2010 traduisent la volonté de mieux articuler l'intervention des collectivités territoriales⁶⁶⁸. Mais, c'est sûrement l'institution, avec la révision du 28 mars 2003, d'un principe de collectivité chef de file qui reste la mesure la plus emblématique en matière d'articulation des compétences. L'article 72 alinéa 5 de la Constitution, tout en posant le principe qu'aucune « *collectivité territoriale ne peut exercer une tutelle sur une autre* », prévoit, la possibilité pour la loi d'autoriser lorsque l'exercice d'une compétence nécessite le concours de plusieurs collectivités territoriales, qu'une d'entre elles ou un de leurs groupements à organiser les modalités de leur action commune⁶⁶⁹. Il s'agit d'une

⁶⁶⁶ <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/articulation>

⁶⁶⁷ L'expression « articulation » se retrouve dans de nombreux textes de droit positif. A titre d'exemple, le décret n° 2021-326 du 25 mars 2021 institue un délégué interministériel chargé de veiller, « *en lien avec le représentant de l'État dans le département, à la coordination des interventions des différents services et organismes de l'État et à leur articulation avec celles des collectivités territoriales, des associations, des bailleurs sociaux et des professionnels de la construction avec lesquels il favorise le développement de partenariats* » ; le code de l'environnement à son article R-554-47 prévoit que le plan de sécurité et d'intervention précise « *les relations avec les autorités publiques chargées des secours et son articulation avec le plan Orsec départemental* » ; L'article L. 313-2 du Code rural et de la pêche maritime prévoit l'articulation des interventions de l'Agence de services et de paiement avec celles d'autres établissements publics de l'Etat.

⁶⁶⁸ Certaines des mesures portées par la loi RCT du 16 décembre 2010 n'ont finalement pas survécu à l'alternance politique de 2012. C'est le cas du conseiller territorial qui n'a jamais vu le jour.

⁶⁶⁹ Article 72 alinéa 5 de la Constitution.

mesure qui inscrit l'action des collectivités territoriales dans une logique de performance de l'action publique à travers la rationalisation des interventions locales.

En plus du pouvoir d'initiative ou d'impulsion qui est reconnu à la collectivité chef de file, le législateur consacre également pour celle-ci, un pouvoir d'animation qui s'exprime au sein de la Conférence territoriale de l'action publique (CTAP)⁶⁷⁰ créée par la loi MAPTAM de 2014. Si l'articulation se matérialise par des conventions, c'est bien dans le cadre d'un dialogue de la collectivité chef de file avec ses partenaires qu'est formulé le projet. La création de la CTAP, devenue clé de voûte du dispositif de concertation entre les acteurs locaux et lieu d'échange pour le développement de la coopération territoriale participe à la promotion de la gouvernance locale⁶⁷¹. Le rôle d'articulation des interventions locales que permet la coopération informelle, déjà reconnu par la loi RCT est ainsi conforté et prolongé par la mise en place de la CTAP. Ce cadre de discussion relève ainsi des modalités de coopération informelle par sa forme – simple instance de concertation entre élus locaux – et par son « *fonctionnement souple aux visées pragmatiques* »⁶⁷². L'une des manifestations qui éclaire sur la volonté de ne pas faire des CTAP des institutions formelles, mais bien de simples cadres d'échange se trouve dans la liberté laissée aux acteurs de s'organiser. Ainsi, si de nombreux CTAP ont élaboré et adopté des règlements intérieurs, dans certaines régions – c'est le cas du Grand Est – le choix a été fait de pousser « *jusqu'au bout la logique de l'absence de formalisme en encadrant le fonctionnement de l'instance uniquement par quelques principes présentés au cours de la première séance* »⁶⁷³.

Dans un tout autre cadre, celui des relations liant l'Etat aux collectivités territoriales, la question de l'articulation des interventions entre les échelons déconcentrés de l'Etat et les collectivités territoriales s'est très tôt posée. Les acteurs locaux ont éprouvé, encore plus après la révision générale des politiques publiques (RGPP), le besoin de dialoguer pour échanger, comme on le dit souvent aujourd'hui, sur la volonté commune d'œuvrer pour le développement des territoires. Si l'imbrication ou la dépendance entre les compétences de l'Etat et celles des collectivités territoriales justifient des échanges sur l'articulation de leurs interventions, c'est bien la situation économique qui conduit à repenser le niveau d'interventions des politiques

⁶⁷⁰ L'article L. 1111-9 du CGCT prévoit que « *les modalités de l'action commune des collectivités territoriales et de leurs groupements pour l'exercice des compétences mentionnées aux II à IV sont débattues par la conférence territoriale de l'action publique prévue à l'article L. 1111-9-1* ».

⁶⁷¹ Bruno ACAR & Patrick REIX, *Délégation de compétences et conférence territoriale d'action publique, de nouveaux outils au service de la coopération territoriale*, Rapport de l'Inspection générale de l'administration, n° 16119-R, mai 2017, p. 40.

⁶⁷² *Ibid.* p. 42.

⁶⁷³ *Ibid.* p. 42.

publiques. En effet, dans l'histoire récente des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, la baisse historique des dotations de l'Etat aux collectivités territoriales a posé, sous un angle financier, la problématique de l'articulation entre la décision nationale (réduire brutalement les ressources) et la capacité d'action locale (diminuer la masse salariale dans le respect des règles de la fonction publique)⁶⁷⁴. La prise de cette décision a donné lieu à d'importants échanges dans le but notamment d'aider les collectivités territoriales à opérer des choix.

Par ailleurs, la crise liée au coronavirus a également fourni l'illustration du rôle important d'articulation des interventions publiques que peut jouer la coopération informelle. Ainsi que le soulignait *l'Association des administrateurs territoriaux de France*, la crise a amené des coopérations indispensables entre le Département des Landes et les partenaires étatiques (ARS, CAF, préfecture...). Elles ont permis d'articuler l'intervention du Département avec celle de l'ARS sur les questions de suivi des ESSMS (établissement et service social ou médico-social) et la gestion des masques⁶⁷⁵. Dans le grand-est, la politique de financement et d'accompagnement du rapatriement en France ou en Europe des chaînes de production des entreprises impactées par la crise s'est faite en relation avec l'État, la Banque publique d'investissement (BPI) et les Agences de développement économique du territoire. Les discussions ont permis de situer le rôle de chacun des acteurs et de préciser la manière dont les interventions coordonnées pouvaient aider à surmonter la crise. Les exemples de ce genre peuvent être multipliés partout sur le territoire national. Ils illustrent parfaitement combien la coopération informelle est présente et comment elle permet de conjuguer l'action des acteurs publics.

B. Un recours à la coopération informelle accentué.

Le fait qu'en France les collectivités territoriales et l'Etat disposent de compétences qui les autorisent à agir souvent sur les mêmes champs et dans les mêmes territoires conduit à ce que s'établissent des coopérations. Sauf qu'en pratique, ces coopérations dépassent largement le cadre des compétences imbriquées ou proches pour s'insinuer même dans les domaines réservés. Au-delà du constat d'un élargissement des domaines où il est fait recours à la

⁶⁷⁴ Franck CLAEYS, « Repenser le niveau d'intervention des politiques publiques », *RFFP*, n° 129, p. 157.

⁶⁷⁵ Association des administrateurs territoriaux de France, *Retour d'expérience sur la gestion de la crise sanitaire pour penser le monde d'après*, Juin 2020, p. 12.

coopération informelle (1), la crise liée au coronavirus a significativement renforcé le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales (2).

1. *Un élargissement du champ de la coopération informelle.*

Il paraît en effet intéressant de montrer sous cette annonce qu'il y a une accentuation observable du recours à la coopération informelle dans des domaines initialement exclus. Ceci, en raison de la spécificité des domaines dits "régaliens" de l'Etat. La relance du processus de décentralisation au début des années quatre-vingt a notamment permis l'irruption de la question de la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales.

André Roux, dans son ouvrage consacré à *la décentralisation* souligne « l'impossibilité constitutionnelle de transférer aux collectivités territoriales des compétences régaliennes »⁶⁷⁶. En vertu de cette impossibilité, l'exercice des compétences régaliennes au niveau local est assuré par les services déconcentrés de l'Etat relevant de la compétence des préfets de région et de département ainsi que le prévoit le décret du 16 février 2010⁶⁷⁷. Il importe par ailleurs de relever que l'impossibilité que consacre l'article 34 de la Constitution ne fait aucunement obstacle à l'association des collectivités territoriales à l'exercice des compétences étatiques d'autant plus que, comme le souligne Jacques Chevallier, « la dimension régaliennne se traduit par le fait que l'Etat reste la clef de voûte de ces secteurs (police, défense, justice) dont il fixe l'architecture d'ensemble et qu'il continue de superviser »⁶⁷⁸. Les secteurs listés par le professeur Chevallier sont aussi ceux dans lesquels se développent avec une intensité nouvelle les contacts informels avec les collectivités territoriales. Prenons les l'un après l'autre.

D'abord, en ce qui concerne la compétence police, si elle est considérée à juste titre comme l'une des premières fonctions régaliennes de l'Etat⁶⁷⁹, son exercice (plus globalement du maintien de l'ordre public) donne lieu traditionnellement à l'organisation de réunions d'échanges entre, à titre principal, les administrations étatiques et les collectivités territoriales. Il s'agit notamment du cas des rencontres se déroulant dans le cadre des Conseils locaux de sécurité et de prévention de la délinquance, municipaux (CLSPD) ou intercommunaux (CISPD)

⁶⁷⁶ André ROUX, *La décentralisation, Droit des collectivités territoriales*, LGDJ, « coll. Systèmes Cours », 2016, p. 154

⁶⁷⁷ Décret n°2010-146 du 16 février 2010.

⁶⁷⁸ Jacques CHEVALLIER, « la police est-elle encore une activité régaliennne ? », *Archives de politique criminelle*, n°33, 2011, p. 13-27

⁶⁷⁹ Cf. André ROUX, *La décentralisation, Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 154.

permettant de réunir les élus locaux (maire, président d'EPCI, président du conseil départemental), les administrations étatiques (préfet, procureur de la République, représentants de services de l'ordre comme la police et la gendarmerie, les établissements ou organismes œuvrant dans les domaines de la prévention, de la sécurité de l'aide aux victimes, etc.)⁶⁸⁰. Il s'agit à travers la mise en place de ces instances de permettre un renforcement de l'action conjointe de l'ensemble des services de l'Etat au sens large. Olivier Dubosc souligne le rôle moteur joué par ces rencontres périodiques pour le développement de relations personnelles permettant de coordonner, dans les formes les plus simples, les actions de terrain. Il faut, pour se rendre compte de cette réalité, évoquer les nombreux échanges réguliers (correspondance, appel téléphonique, déjeuner de travail, etc.) entre les maires de certaines grandes villes et le préfet autour du sujet de la mise en place ou le recrutement d'effectifs supplémentaires pour le compte de la police municipale ou encore de la nécessité d'une création ou d'un renforcement des moyens de vidéo-protection. Il semble nécessaire de préciser que le préfet peut suggérer à une commune ou un EPCI d'établir un système de vidéo-protection pour un motif de prévention d'actes de terrorisme. Si le dialogue concerne en premier lieu le préfet de département et les maires, il peut en raison de l'importance de la question être asymétrique avec l'intervention du préfet de région.

La mise en œuvre depuis la fin des années soixante-dix des politiques publiques de prévention et répression de la délinquance, matérialisées par les contrats locaux de sécurité⁶⁸¹ (CLS) a offert un contexte favorable au développement de la coopération informelle. En effet, l'élaboration et la signature des CLS sont précédées d'une phase de diagnostic, laquelle repose pour une large part sur une coopération informelle. Les différents échanges permettent de produire un constat, et de faire émerger souvent des propositions concrètes d'organisation, de coordination ou d'actions communes. Dès lors, l'échange d'information dans le cadre d'une coopération informelle apparaît comme un « *moyen d'une concertation agissante au service de la sécurité et de la tranquillité publiques. C'est aussi le moyen de rapprocher et non d'opposer les administrations territoriales de l'Etat et des collectivités territoriales* »⁶⁸².

⁶⁸⁰ Loi n°2007-297 du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance

⁶⁸¹ Les contrats locaux de sécurité ont été créés par la circulaire du 28 octobre 1997, complétée par une circulaire du 7 juin 1999. Selon Anouk Bonfils, l'objectif poursuivi à travers leurs institutions est « d'assurer aux citoyens un droit égal à la sécurité fondé sur la prévention, la répression, l'éducation à la citoyenneté et la solidarité ». Cf. Anouk BONFILS, « Utilisation et évolution des contrats locaux de sécurité », *AJCT*, n°4, décembre 2010, p. 155

⁶⁸² Hugues CLEPKENS & autres, *Réformer la décentralisation : Pour la République ou pour l'Etat ?*, op. cit., p. 523

Il faut cependant noter que, la coopération informelle telle qu'elle se déploie ici transforme « *le désir de réponse en désir de questions*⁶⁸³ » dans la mesure où, comme le rapporte les interlocuteurs, la question posée est plutôt comment apporter une solution aux problèmes de délinquance.

Ensuite, pour ce qui relève de la compétence défense, les collectivités territoriales sont invitées, de plus en plus et, en raison du contexte de prévention et lutte contre le terrorisme, à coopérer à cet effort. Elles disposent en effet de compétences, de moyens et d'une connaissance des réalités de terrain qui peuvent concourir efficacement à la protection de la population et à sa mobilisation en cas de crise⁶⁸⁴.

En vertu de l'article R. 1311-36 du Code de la défense, le préfet assure le respect par les collectivités territoriales des sujétions imposées par la défense nationale, notamment en matière d'aménagement du territoire, d'urbanisme, de construction, d'équipements productifs, d'investissements collectifs et de fonctionnement de service collectifs. Pour cette raison, les administrations de l'Etat échangent quotidiennement avec les collectivités territoriales avant le début des projets de manière à s'assurer que ces sujétions sont prises en compte. De plus, si l'Etat reste maître de la compétence défense, les collectivités territoriales sont invitées à jouer un rôle plus important que par le passé. Le recours à la coopération informelle est d'autant plus capital dans ce domaine que l'Etat n'a, d'une part, pas la possibilité, en raison de la décentralisation, d'imposer aux collectivités une action, et d'autre part, l'intervention des collectivités territoriales vise de manière générale à renforcer ou compenser l'insuffisance des moyens de l'Etat.

Enfin, on observe également un développement des échanges non-institutionnels entre les élus locaux et l'autorité judiciaire. Bien qu'ils participent souvent aux mêmes rencontres (comme on a pu le voir avec le CLSPD), la loi engagement et proximité du 27 décembre 2019 a institué dans chaque département, une réunion de présentation par les préfets des attributions des maires en tant qu'agents de l'Etat et par le procureur de la République de celles qu'ils exercent comme officiers de police judiciaire et d'état civil⁶⁸⁵. En plus de cette double présentation, la loi confie le soin au procureur de la République d'informer le maire, à sa demande, des poursuites engagées et des jugements définitifs y afférents ainsi que des suites

⁶⁸³Fabrice DHUME-SONZOGNI, *La coopération dans l'action publique*, L'Harmattan, 2006, p. 109

⁶⁸⁴Hugues CLEPKENS & autres, *Réformer la décentralisation : Pour la République ou pour l'Etat ?*, op. cit., p. 523

⁶⁸⁵ Loi n° 2019-1461 du 27 février 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique.

judiciaires données aux infractions constatées sur le territoire de sa commune par les agents de police municipale. Elle marque ainsi une évolution, le maire n'étant jusque-là qu'informé des classements sans suite, des mesures alternatives aux poursuites et des appels interjetés relatifs aux infractions causant un trouble à l'ordre public. Il semble comme le souligne Donia Necib que, cette législation favorise le « *renforcement des échanges d'informations entre les élus locaux et les procureurs de la république* »⁶⁸⁶.

2. *Un recours accentué à la coopération informelle en temps de crise.*

De la même façon que le juge administratif a admis depuis sa décision *Dame Dol et Laurent* du 28 février 1919⁶⁸⁷ que les pouvoirs de police de l'administration peuvent varier en fonction des circonstances, on peut de cette même façon faire le constat que l'intensité du recours à la coopération informelle peut varier selon qu'on soit en période « normal » ou « d'urgence » dictée par une crise. La crise sanitaire liée au Covid-19 a jeté la lumière sur le rôle d'outil de gestion de crise que peut jouer la coopération informelle. Pour autant, il ne s'agit pas de la première fois qu'un tel usage de la coopération informelle est fait.

A d'autres moments de l'histoire de la France, alors que la décentralisation était loin de ce qu'elle est aujourd'hui, les représentants de l'Etat et les élus locaux ont été placés face à l'urgence dans la position de devoir dialoguer davantage pour trouver des solutions. Pour rester dans le domaine des crises sanitaires, la grippe dite « espagnole » de 1918-1919 a été convoqué au tribunal de l'histoire comme parangon épidémique, comme événement de référence majeur. Pour rappel, ce mal d'origine inconnue⁶⁸⁸ aurait causé la mort de centaines de milliers de français et de millions à l'échelle mondiale. Sans doute, la guerre dans laquelle était engagé la France a retardé une prise de conscience nationale⁶⁸⁹.

⁶⁸⁶ Donia NECIB, « Dialogue entre procureurs de la République et élus locaux : l'impact d'« engagement et proximité », *AJCT*, 2020, p. 324

⁶⁸⁷ CE, 28 février 1919, *Dame Dol et Laurent*, 61593, recueil Lebon.

⁶⁸⁸ Françoise Bouron souligne qu'en « 1918, la rumeur court que la grippe aurait été envoyée par les Allemands dans les boîtes de conserve, ou qu'elle serait arrivée jusqu'en France par sous-marin, ou encore que les premiers cas auraient été observés à la prison de Sing-Sing aux États-Unis et que de là, elle aurait gagné l'Europe à bord des bateaux qui transportaient les militaires américains ». Cf. Françoise BOURON, « La grippe espagnole (1918-1919) dans les journaux français », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2009/1 (n° 233), p. 83-91. DOI : 10.3917/gmcc.233.0083. URL : <https://www.cairn.info/revue-guerres-mondiales-et-conflits-contemporains-2009-1-page-83.htm>

⁶⁸⁹ Freddy VINET, « La gestion de l'épidémie de grippe espagnole (1918-1919) : préfets et municipalités en première ligne », *Revue française d'administration publique*, 2020/4 (N° 176), p. 857-873. DOI :

On observera, pour en revenir à la coopération informelle, que la gestion de la crise de la grippe « espagnole » a placé les préfets et les élus locaux en première ligne. Ainsi que le relève Freddy Vinet, la principale préoccupation des préfets, telle qu'elle transparaît dans les correspondances entre eux et les différentes autorités politiques, était de trouver des lieux d'hébergement pour les malades⁶⁹⁰. C'est dans ces conditions que se noue un dialogue constant mettant aux prises le préfet, les députés et les maires pour à la fois trouver des solutions, mais aussi faire remonter ensemble les demandes pour améliorer les conditions d'exercice de la médecine civile. De même, pour gérer la pénurie des médicaments, les « *préfets et maires se mettent en quatre pour trouver des stocks et alimenter les pharmacies* »⁶⁹¹.

Si les conséquences notamment sur le plan de la mortalité sont, fort heureusement, loin d'être comparables à celles de la crise du Covid-19, un parallèle semble être autorisé sur le plan des interactions entre les représentants des administrations étatiques et les élus locaux. Ainsi, les contacts informels entre les acteurs locaux ont atteint un niveau d'intensité inégalé compte tenu des capacités qui sont celles des collectivités territoriales actuelles. Dans plusieurs territoires, des groupes de travail et de suivi se sont établis pour gérer la pénurie des équipements de protection, des tests sérologiques et de médicaments. Nicolas Pernet note qu'en ce qui concerne la région Grand Est, dans le domaine culturel, la « *DRAC Grand Est et la Région ont uni leurs efforts pour accompagner les acteurs des filières culturelles professionnelles du Grand Est et ont mis en place dès le 2 avril des groupes de travail thématiques Etat-Région pour faire un point d'étape hebdomadaire* »⁶⁹². Le dialogue entre l'ensemble des acteurs a permis de mobiliser les aides à la librairie indépendante prévues dans le cadre du contrat de filière pour le livre du Grand Est afin d'accompagner la réouverture des librairies en région.

Comme en 1919, pourrait-on dire, la crise liée au coronavirus a mis en première ligne les administrations étatiques et les collectivités territoriales. D'une manière générale – il n'est en effet pas possible de faire l'inventaire des cas – la crise a considérablement renforcé, partout sur le territoire, le dialogue entre les acteurs locaux. Elle en a véritablement fait un outil de

10.3917/rfap.176.0015. URL : <https://www.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2020-4-page-857.htm>

⁶⁹⁰ *Ibid.*

⁶⁹¹ *Ibid.*

⁶⁹² Nicolas PERNOT, Directeur général des services de la région Grand Est « Faire face à la crise en région Grand Est : mobilisation générale de tous les acteurs pour un territoire en première ligne ! », Association des administrateurs territoriaux de France, Retour d'expérience sur la gestion de la crise sanitaire pour penser le monde d'après, Juin 2020, p. 12.

gestion de crise. C'est ce que confirment les auteurs du rapport sur *le Retour d'expérience sur la gestion de la crise sanitaire pour penser le monde d'après* lorsqu'ils notent qu'au niveau « régional, il a été observé, de façon générale, un niveau plus important de coordination voire une approche réellement partenariale avec les services de l'Etat, notamment en matière de soutien économique »⁶⁹³. Un constat similaire peut être dressé au niveau départemental, avec cette fois la nuance que l'intensité des échanges est variable d'un département à un autre et d'une compétence à une autre.

Pour autant, de l'aveu de nombreux acteurs locaux, le dialogue avec l'Etat est jugé insatisfaisant. Ils pointent, notamment à l'échelle des communes et des EPCI, « l'imprécision des informations et des directives, ainsi que le temps de latence entre les annonces gouvernementales et les conditions précises de mise en œuvre »⁶⁹⁴.

Quoi qu'il en soit, la crise liée au coronavirus a été un facteur de renforcement des canaux informels de discussion entre l'Etat déconcentré et les collectivités territoriales. Si la coopération informelle apparaît comme nécessaire en temps « normal », qui plus est en contexte « d'urgence », c'est qu'elle a une vocation principale qui est d'éviter la survenue de situation susceptible d'entraver l'action publique locale.

Paragraphe 2 : La coopération informelle comme mécanisme de prévention des blocages.

Comme le rappelle le rapport sur le *retour d'expériences sur la concertation vue par les acteurs environnementaux et les élus locaux*⁶⁹⁵ qui corrobore les observations des praticiens et de la doctrine, même bien conduit, un processus de co-élaboration de l'action publique entre les administrations locales de l'Etat et les collectivités territoriales, reste exposé à des blocages. Ainsi, la préoccupation première lorsque les acteurs locaux engagent un dialogue est d'éviter toute entrave à l'action publique (1). Dans certains cas cependant, le recours à la coopération informelle peut servir de moyen pour échapper à la rigidité associée aux procédés formels de coopération, qu'ils soient conventionnels ou institutionnels (2).

⁶⁹³ Association des administrateurs territoriaux de France, *Retour d'expérience sur la gestion de la crise sanitaire pour penser le monde d'après*, op. cit., p. 11.

⁶⁹⁴ *Ibid.* p. 11.

⁶⁹⁵ Jean-Eude BEURET & Anne CADORET, *Retour d'expériences sur la concertation vue par les acteurs environnementaux et les élus locaux*, étude réalisée par le compte de l'agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie (ADEME), 2011, p. 7

A. Une préoccupation première : éviter les blocages.

Les blocages que peut connaître l'action publique locale peuvent correspondre à une volonté d'entraver, de ralentir par divers moyens y compris le contentieux de la mise en œuvre d'une action publique⁶⁹⁶. C'est la raison pour laquelle la coopération informelle semble participer – au-delà de la recherche d'un compromis nécessaire à l'action publique – d'une nouvelle logique d'évitement « à tout prix » des ralentissements voire des blocages politico-administratifs que peut connaître le déploiement d'une action publique. En échangeant rapidement sur les projets d'action publique qu'ils ont, la coopération informelle évite une perte de temps et favorise, assez logiquement, la rapidité de leurs mises en œuvre. Il semble possible sur ce point de paraphraser les auteurs du rapport précédemment cité en ce sens que, plus on échange, moins il y a des blocages⁶⁹⁷.

La prévention des blocages correspond ainsi dans une certaine mesure à l'aboutissement de cette forme de coordination par les échanges. Aussi, la coopération informelle se révèle-t-elle être un outil d'évitement de crise dont la performance se mesure au gain de temps que son recours est susceptible de générer.

Pour comprendre à quoi correspond cette réalité, il faut avoir à l'esprit que l'évolution de la coopération informelle en tant qu'instrument de prévention des blocages est avant tout la conséquence d'une « capacité d'entrave » dont sont détentrices les administrations locales de l'Etat et les collectivités territoriales. Elle résulte, pour partie elle-même, de la situation d'interdépendance dans laquelle sont ces acteurs publics. Ainsi, selon Patrick Le Lidec « *les transferts de compétences et de ressources financières ont renforcé l'interdépendance entre politiques de l'Etat et politiques des collectivités dans la résolution des problèmes publics et ont contraint les administrations centrales à associer plus étroitement les collectivités à l'élaboration des textes législatifs et réglementaires* »⁶⁹⁸. Cette réalité est également soulignée par les sénateurs François Grosdidier et Nelly Tocqueville estimant que, la coproduction

⁶⁹⁶ Le blocage résulte souvent de la volonté de l'un des acteurs d'empêcher ou retarder la mise en œuvre d'une politique publique (ou mise en chantier) sur la base de divergence politique, d'un sens des priorités ou agenda différents, d'une opposition idéologique ou technique. Plus rarement il peut être la conséquence d'une passivité de l'administration ralentissant la mise en œuvre d'un projet. La passivité peut être fondée sur les raisons précédemment évoquées mais aussi de plus en plus sur des contraintes budgétaires notamment.

⁶⁹⁷ La citation originelle tirée du rapport est « plus on concerte, moins il y a de contentieux ». Cf. Jean-Eude BEURET & Anne CADORET, Retour d'expériences sur la concertation vue par les acteurs environnementaux et les élus locaux, *op. cit.*, p. 143

⁶⁹⁸ Patrick LE LIDEC, « le jeu du compromis : l'Etat et les collectivités territoriales dans la décentralisation en France », *RFAP*, 2007/1 n°121-122, p. 112

s'impose dans la mesure où de nombreux domaines à savoir les politiques sociales, économiques, du logement, de l'emploi, etc., restent *de facto* partagés sinon fortement liées⁶⁹⁹. Pour ne prendre qu'un exemple, celui du domaine de la santé⁷⁰⁰, en dépit de son caractère centralisé et de la nature régaliennne des missions des agences régionales de santé⁷⁰¹, on observe une forte implication des acteurs locaux. A ce sujet, Michel Laforcade, dans son article intitulé *les partenariats entre ARS et régions*⁷⁰² dresse le constat que, « lorsqu'on met en miroir les compétences des ARS et celles d'un conseil régional, on comprend vite que, peu ou prou, ces compétences vont se retrouver assez souvent sur des thématiques particulières »⁷⁰³.

De fait, la coopération informelle s'impose aux acteurs publics puisqu'ils coproduisent l'action publique au quotidien⁷⁰⁴. La coproduction⁷⁰⁵ est également ce qui fonde la capacité de blocage en ce sens qu'un faible investissement de la part de l'une des autorités publiques peut considérablement ralentir voire contrarier une action publique. Il convient par ailleurs de souligner que malgré la décentralisation, le préfet conserve un droit d'intervention dans plusieurs domaines lui permettant de s'opposer à l'action des collectivités territoriales⁷⁰⁶. Toutefois, en raison de l'insatisfaction que suscite le système de coproduction de l'action publique du fait des coupes budgétaires qu'opère l'Etat dans les secteurs cofinancés, les collectivités territoriales se retrouvent de plus en plus en position de bloquer ou ralentir son

⁶⁹⁹ François GROSDIDIER, Nelly TOCQUEVILLE, *L'association des collectivités territoriales aux décisions de l'Etat qui les concernent : la codécision plutôt que la concertation*, op. cit., p. 45.

⁷⁰⁰ L'exemple de l'aménagement du territoire avec notamment la construction d'infrastructures d'envergures est également un domaine dans lequel on observe un recours intensif aux contacts non institutionnels avant même la définition du projet. Cette démarche outre qu'elle permette de faire porter collectivement un projet contribue également à la rapidité de son exécution en affaiblissant parallèlement les possibilités d'un contentieux.

⁷⁰¹ Cf. Anne FROMENT-MAIRE, « le rapprochement des agences régionales de santé et des acteurs territoriaux à l'aune de la loi du 26 janvier 2016 », in GRALE, *Droit et gestion des collectivités territoriales : les territoires de l'Etat*, Editions Le Moniteur, 2017, p. 147

⁷⁰² Michel LAFORCADE, « les partenariats entre ARS et régions », *RDSS* 2016, p. 443

⁷⁰³ *Ibid.*

⁷⁰⁴ Jean-Baptiste FORRAY, « Réforme de l'Etat : Maire et préfet, les secrets d'un vieux couple », Dossier d'actualité, *La gazette des communes*, *La gazette.fr*, publié le 14/11/2018. <https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/>

⁷⁰⁵ Selon Virginie GAUTRON « le concept de coproduction s'appuie sur des préceptes mobilisateurs que l'on retrouve dans bien d'autres secteurs d'action publique : approche globale, partenariat, projet ou encore proximité. Ses promoteurs défendent une stratégie transversale, contextualisée, qui rassemble l'ensemble des acteurs locaux autour d'un agir de projet ». Voir Virginie GAUTRON, « La coproduction locale de la sécurité en France : un partenariat institutionnel déficient », le traitement de l'immigration, entre logique administrative et logique pénal, champ pénal, *Varia*, Vol. VII, 2010.

⁷⁰⁶ Dans plusieurs domaines, les préfets ont conservé malgré la décentralisation un droit d'intervention nécessaire à la prise en compte de certains intérêts. Que ce soit dans le domaine de l'environnement (voir sur ce point Arnaud GAONAC'H, « Choix et périmètre de l'aménagement foncier rural », *Répertoire de droit immobilier*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document>),

, de l'urbanisme, de l'aménagement du territoire ou même celui du placement des pupilles de l'Etat (le placement des pupilles de l'Etat est effectué par le président du conseil départemental avec l'accord du préfet), les administrations locales disposent de prérogatives pour intervenir.

action. Elles mobilisent ainsi de plus en plus l'argument budgétaire pour influencer dans un sens ou dans l'autre sur l'action publique. Jean-Pierre Raffarin faisait notamment observé que les administrations étatiques « *doivent 'faire la manche' auprès des élus locaux pour financer leurs projets* »⁷⁰⁷.

En tout état de cause, cette double capacité de blocage réciproque incite les acteurs publics à recourir aux échanges informels en amont de la définition des projets et, lorsqu'il s'agit d'une mise en œuvre, en amont de l'application. De plus, les acteurs locaux recourent souvent à la coopération informelle pour contourner les rigidités des procédés formels de coopération.

B. Une préoccupation secondaire : contourner les rigidités des procédés formels.

La mise en place entre les représentants des administrations étatiques et les élus locaux, de façon improvisée, d'une coopération informelle vise dans bien de cas à se soustraire des rigidités inhérentes aux procédures formelles de coopération. Elle illustre le fait que, s'il existe effectivement des outils juridiques permettant de s'inscrire dans un cadre de coopération formalisée, les acteurs locaux préfèrent souvent trouver, au cas par cas, des solutions pas toujours satisfaisantes dans la forme, mais pragmatiques.

Commençons par la coopération contractuelle. Une simple comparaison des modalités des coopérations informelle et contractuelle, donne une première image, dont on verra plus loin si elle n'est pas déformante, de la rigueur attachée aux procédés.

La coopération informelle est spontanée, quotidienne, libre de tout formalisme et non destinée, dans l'absolu à produire des effets de droit. En règle générale, le processus de formation d'un contrat obéit à des règles qu'on soit au stade de l'initiative ou de la rédaction des clauses contractuelles. Ainsi, fait-on la distinction à la fois entre les « *contrats de gré à gré ou d'adhésion* »⁷⁰⁸ mais aussi entre les clauses du contrat, selon qu'elles soient clairement de nature réglementaire, de nature contractuelle ou qu'elles définissent des actions à mener, avec des objectifs, la définition de moyens et éventuellement des mesures d'organisation. Par

⁷⁰⁷ Jean-Pierre RAFFARIN, Pour une nouvelle gouvernance, L'archipel, 2002, p. 55 cité par Patrick LE LIDEC, « le jeu du compromis : l'État et les collectivités territoriales dans la décentralisation en France », *RFAP*, 2007/1 n°121-122, p. 116

⁷⁰⁸ Voir en ce sens. Bernard DOLEZ, « La contractualisation ou les paradoxes d'un nouveau mode d'administration publique », in Gérard MARCOU, François RANGEON, Jean-Louis THIEBAULT (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 183.

ailleurs, le formalisme entourant y compris la phase de discussion du contrat est perçu comme un élément de rigidité de la coopération contractuelle. C'est que confirme notamment un fonctionnaire territorial d'une grande ville à propos de la procédure des contrats de ville, et notamment la réunion ou la ville présente à l'État et à la région les actions qu'elle souhaite faire financer. Il indique que : « *ce qui nous déplaît, c'est l'aspect jury de cette réunion. Ce formalisme où la ville est auditionnée sur ses projets et ceux de ses habitants est en contradiction avec l'idée d'un contrat. Il n'y a pas de véritable partenariat. Comment des fonctionnaires de l'Etat peuvent-ils prendre part à la décision de projets qu'ils n'ont pas élaborés* »⁷⁰⁹. De même, et comme le souligne Bernard Dolez rapportant les propos d'un secrétaire général adjoint d'une ville moyenne, la politique de conventionnement est plus contraignante que la traditionnelle subvention. « *Quand la ville dépose un projet pour obtenir une subvention, c'est oui ou non. Et, ensuite, la commune est libre de faire le projet seule ou de l'abandonner. Dans le cadre de la politique de conventionnement, c'est plus insidieux* »⁷¹⁰. Sur ce point, l'enquête de terrain qui a consisté en une étude des processus de formation et de négociation des documents qui ont l'apparence de contrats dans la politique de la ville mise en œuvre au cours des dernières années permet de soutenir que cette perception de la coopération contractuelle est partagée par nombre d'élus locaux et fonctionnaires territoriaux.

En outre, lorsqu'on envisage cette forme de coopération, on se rend compte que la domination de droit ou de fait qu'elle autorise en faveur de l'Etat refrène les élus locaux. On peut en effet observer que dans le cadre de l'élaboration des contrats, l'Etat détient un double pouvoir d'initiative et de contrôle. Cette réalité a déjà été pointé par le professeur Gérard Marcou soulignant que, « *si la procédure qui avait été définie par la loi du 29 juillet 1982 et le décret du 21 janvier 1983 est en grande partie abandonnée, il n'en reste pas moins que la procédure d'élaboration des contrats de plan Etat-région s'inscrit dans un cadre qui est déterminé par le Gouvernement* »⁷¹¹. Ainsi, dans le cadre des contrats de plan pour la période 1994-1998, c'est le Comité interministériel de l'aménagement du territoire (CIAT) du 12 juillet 1993 qui a fixé le montant total des engagements financiers que l'Etat était prêt à inscrire dans les contrats de plan, « *ainsi que leur répartition par région en fonction de critères et de priorités (le « domaine contractualisable ») déterminées unilatéralement* »⁷¹². De même, cette doctrine

⁷⁰⁹ *Ibid.* p. 188.

⁷¹⁰ *Ibid.* p. 188.

⁷¹¹ Gérard MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in Gérard Marcou, François Rangeon & Jean-Louis Thiébault (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, op. cit., p. 75.

⁷¹² *Ibid.* p. 75.

a été appliquée pour toutes les générations de contrat de plan Etat-région de 2000 à 2020⁷¹³ et semble être maintenue en ce qui concerne la nouvelle génération des contrats de plan Etat-région et de contrats de plan interrégional Etat-région. Dans la pratique, c'est aux préfets qu'il appartient, sur la base d'un mandat, de mener les négociations avec les élus locaux. Ce mandat laisse concrètement 25% de l'enveloppe budgétaire à la liberté de négociation du préfet de région. Ce dernier a la possibilité, grâce à la conditionnalité qu'il définit, d'orienter les collectivités territoriales vers la réalisation d'objectifs relevant de ses priorités. Sans doute, la raison pour laquelle la doctrine estime que le procédé contractuel rompt avec un raisonnement fondé sur la logique de « l'enveloppe globale » mais instaure une logique fondée sur la réalisation de missions spécifiques dont l'évaluation par l'Etat donnera lieu ou non au versement de subventions⁷¹⁴.

La coopération informelle est ainsi utilisée pour échapper à la fois aux contraintes formelles inhérentes à la signature d'un contrat mais aussi pour instaurer un dialogue dans un rapport « d'égalité », et ce d'autant plus qu'il s'agit d'un dialogue entre individus, et non entre le représentant de l'Etat et celui d'une collectivité territoriale.

Il convient cependant de noter que face aux critiques récurrentes des élus locaux, critiques d'un cadre de coopération contractuelle contraignant, l'Etat a considérablement fait évoluer ses pratiques. Désormais prime une approche qui se veut « *simplifiée et différenciée de la décentralisation* »⁷¹⁵ et dont la traduction se retrouve dans la volonté de faire converger les priorités de l'Etat et les projets de territoires portés par les acteurs locaux. Elle transparaît dans les textes récents sur la contractualisation où il ressort une volonté d'inclure lors de la phase d'élaboration du projet l'ensemble des acteurs, y compris la société civile, notamment les conseils de développement, les associations et les partenaires économiques⁷¹⁶. Cette démarche ascendante qui part des attentes et des besoins des territoires a été mise en œuvre à l'occasion de la signature des contrats de plan interrégional Etat-région mais aussi des contrats territoriaux

⁷¹³ S'agissant de la période 2015-2020, sept axes prioritaires structurent ces plans (Cf. <http://gouvernement.fr/conseil-des-ministres/2015-02-25/la-signature-des-contrats-de-plan-etat-region-2015-2020>). Globalement 30 milliards d'euros ont été mobilisés autour de priorités définies par l'Etat. Elles concernent ici le soutien à l'investissement et à l'emploi, la mise en cohérence des politiques publiques et convergence des financements en faveur des projets structurants pour les territoires et le développement des territoires les plus vulnérables (territoires ruraux, quartiers prioritaires de la politique de la ville...).

⁷¹⁴ Romain MAINNEVRET, « Regard sur les rapports financiers caractérisant la contractualisation publique locale », in Roselyne Allemand & Nadine Dantonel-Cor (dir.), *La contractualisation de l'action publique locale : Des collectivités territoriales libres ou sous-contrainte ?*, op. cit., p. 219.

⁷¹⁵ Ce sont les termes utilisés par le Premier ministre dans la circulaire n° 6231/ SG du 20 novembre 2020.

⁷¹⁶ *Ibid.*

de relance et de transition écologique (CRTE). Elle s'applique dans une large mesure aux conventions dont l'objet est la programmation et la planification d'une action commune.

Quelques mots doivent ensuite être dits sur les raisons pour lesquelles les acteurs locaux semblent préférer la voie informelle à celle institutionnelle. Deux précisions s'imposent tout de même. En premier lieu, la coopération institutionnelle doit être entendue ici au sens le plus large, c'est-à-dire celle d'une institution associant l'Etat aux collectivités territoriales, indépendamment de la question de son statut juridique. En second lieu, il s'agit d'un mode de coopération dont l'utilisation est jusque-là plus répandue à l'échelle nationale. De ce fait, quelques exemples d'institutions à cette échelle pourront être donnés.

De façon générale, la voie institutionnelle s'est principalement exprimée jusque-là sous la forme d'une concertation dans le cadre d'instances ad hoc telle que la conférence nationale des territoires. Outre son statut précaire lié à l'absence de personnalité juridique propre, la conférence nationale des territoires présente la particularité d'avoir un mode de fonctionnement non contraignant sans prise directe sur la mise en œuvre opérationnelle des politiques publiques. Pour bon nombre d'élus locaux et de fonctionnaires territoriaux, il est en effet préférable de s'engager dans le cadre d'un dialogue direct que de s'enfermer dans une institution incapable de jouer pleinement son rôle. Des critiques similaires ont pu être adressées à la conférence nationale des exécutifs⁷¹⁷.

A l'évidence la rigidité de la procédure contractuelle et « l'échec » des tentatives « d'institutionnalisation » de la coopération semblent être autant de raisons poussant les acteurs locaux à maintenir des contacts informels. Aussi, au-delà des éléments de souplesse pour la conduite de l'action publique locale qu'introduit la coopération informelle, il est possible de constater qu'elle favorise globalement une efficacité dont il convient de mesurer plus précisément la portée.

⁷¹⁷ Jacqueline GOURAULT & Didier GUILLAUME, *Rénover le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales : une nécessité pour une démocratie apaisée*, op. cit., p. 21.

Section 2 : La coopération informelle, un facteur d'efficacité de l'action publique locale.

Le recours aux modalités de coopération informelle entre les administrations étatiques et les collectivités territoriales a toujours été perçu comme un facteur d'efficacité de l'action publique. Globalement, ils permettent d'optimiser la procédure et d'atteindre un résultat en réalisant un gain de temps. Deux domaines fournissent l'illustration du facteur d'efficacité que constitue la coopération informelle. Ce sont la coopération intercommunale (1) et le contrôle de légalité exercé sur les collectivités territoriales (2).

Paragraphe 1. Une modalité de coopération favorisant le développement de la coopération locale

L'idée développée ici est que la coopération informelle impacte bel et bien positivement la construction et l'évolution de la coopération locale à travers le gain de temps qu'elle favorise en évitant les rejets de projets de création et d'évolution des intercommunalités. Si les administrations locales ont pris pour habitude de consulter et de se concerter avec les services de l'Etat avant de soumettre leurs propositions en la matière, cette démarche n'allait pourtant pas de soi, d'autant plus que, comme le souligne certains auteurs, l'administration territoriale avait été conçue pour éviter au maximum les rapports entre les diverses collectivités⁷¹⁸. En raison de ces remarques, il s'avère indispensable de restituer l'importance du rôle du préfet dans la « vie juridique » des EPCI (1) avant de faire la démonstration de l'impact positif des échanges informels sur le développement de la coopération locale (2).

⁷¹⁸ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales, op. cit.*, p. 370.

A. Le préfet, autorité normative de la coopération locale.

François Benchendikh dans *Droit de la coopération intercommunale* souligne que, les questions de regroupement intercommunal et de fusion de communes ont polarisé durant plusieurs décennies un affrontement entre l'Etat et les collectivités territoriales⁷¹⁹. Pour cette raison, deux observations préalables paraissent indispensables pour situer le rôle du préfet dans le processus de recomposition intercommunale.

La première observation est relative à la construction et à l'évolution de la coopération locale. Historiquement, la coopération locale entre les collectivités territoriales, notamment les communes, s'est construite pour permettre à ces dernières d'assurer la prise en charge des missions dont elles ne pouvaient assumer séparément la charge. C'est notamment le point de vue de Vincent Aubelle, pour lequel la coopération locale se justifie par la faiblesse des moyens des communes, l'insuffisance des ressources humaines et l'inapplicabilité de la clause de compétence générale⁷²⁰. François Benchendikh quant à lui avance une autre raison pour justifier le recours à l'intercommunalité. Pour ce dernier, l'importance des économies d'échelles que cet établissement était susceptible de faire réaliser aux communes adhérentes étant donné la mutualisation des investissements effectués était le principal fondement de son recours⁷²¹. C'est dans cette perspective qu'apparaîtra avec la loi du 22 mars 1890 la première catégorie de structures intercommunales qu'incarne le syndicat intercommunal à vocation unique (SIVU). Cette forme de regroupement avait principalement pour vocation de permettre aux communes d'assurer leurs missions relatives à l'assistance aux malades, vieillards, infirmes et indigents. A la faveur de différentes réformes législatives, dont l'une des plus marquantes est sans aucun doute la loi du 16 décembre 2010⁷²², les catégories juridiques de structures intercommunales se retrouveront considérablement élargies⁷²³ en même temps qu'on assiste à un changement de paradigme. Selon François Benchendikh, qui résume parfaitement l'évolution dans la conception de l'intercommunalité, celle-ci « *n'a plus été utilisée comme une fin indépassable*

⁷¹⁹ François BENCHENDIKH, *Droit de la coopération intercommunale*, Éditions Le Moniteur, 2013, p. 12.

⁷²⁰ Vincent AUBELLE, « Intercommunalité », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 608.

⁷²¹ François BENCHENDIKH, *Droit de la coopération intercommunale*, op. cit., p. 12.

⁷²² La loi n°2010-1563 du 16 décembre 2010 relative à la réforme des collectivités territoriales imposa la généralisation de l'intercommunalité à toutes les communes françaises.

⁷²³ On dénombre aujourd'hui 7 catégories d'EPCI. La Communauté de communes mise en place par la loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République ; La Communauté d'agglomération issue de la loi n°99-586 du 12 juillet 1999 dite Chevènement ; La Communauté urbaine consacrée par la loi n°66-1069 du 31 décembre 1966 ; La métropole issue de la loi n°2010-1563 du 16 décembre 2010 relative à la réforme des collectivités territoriales ; les syndicats de communes à vocation unique (loi du 22 mars 1890) ou multiple (ordonnance n°59-29 du 5 janvier 1959).

permettant de redessiner la carte administrative française mais plutôt dans un objectif de rationalisation du service offert à la population »⁷²⁴. Ce changement de paradigme justifie sans doute l'importance prise par le représentant de l'Etat dans les départements, devenu progressivement un maillon central de la coopération locale.

La seconde observation est donc liée à la place du préfet dans la construction et l'évolution de la coopération locale. Rappelons, sans y insister longuement, que les collectivités territoriales demeurent les acteurs majeurs de la coopération intercommunale. A la faveur de nombreuses évolutions législatives, le préfet s'est progressivement imposé comme l'un des acteurs majeurs de la coopération locale en intervenant à tous les stades de la vie d'une intercommunalité. Ainsi, comme le souligne Cécile Regourd, « *le représentant de l'Etat a, depuis la relance de l'intercommunalité par la loi de 1992, joué un rôle de coordinateur en matière intercommunale* »⁷²⁵. Il lui appartient ainsi de prendre l'initiative de la création d'un EPCI à fiscalité propre, de fixer la liste des communes intéressées, de décider du périmètre communautaire ou encore de juger de la pertinence d'un projet d'extension.

Par ailleurs, la loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République accélère la dynamique en cours en créant la commission départementale de la coopération intercommunale (CDCI) et en confiant au préfet sa présidence⁷²⁶. Présent dans chaque département, la CDCI est un organe de gouvernance partagée de la coopération locale, composé du représentant de l'Etat dans le département et des élus locaux et qui a pour mission principale de tenir à jour, selon les dispositions de l'article L. 5211-45 du CGCT, un état de la coopération intercommunale⁷²⁷. De plus, c'est à ce même organe qu'est confié par l'article L.

⁷²⁴ François BENCHENDIKH, *Droit de la coopération intercommunale*, op. cit., p. 12

⁷²⁵ Cécile REGOURD, *Les métropoles au prisme du modèle territoriale français*, Dalloz, « coll. Thèmes et commentaires », 2020, p. 87

⁷²⁶ Article L.5211-42 du CGCT

⁷²⁷ Outre cette attribution, la même disposition prévoit que la CDCI à compétence pour « formuler toute proposition tendant à renforcer la coopération intercommunale. A cette fin, elle entend, à leur demande, des représentants des collectivités territoriales concernées. Le représentant de l'Etat dans le département la consulte sur tout projet de création d'un établissement public de coopération intercommunale, dans les conditions fixées à [l'article L. 5211-5](#), et sur tout projet de création d'un syndicat mixte. Elle est saisie par le représentant de l'Etat dans le département ou à la demande de 20 % de ses membres. Elle est également consultée sur tout projet de modification du périmètre d'un établissement public de coopération intercommunale ou de fusion de tels établissements qui diffère des propositions du schéma départemental de la coopération intercommunale prévu à l'article [L. 5210-1-1](#). Tout projet d'association de communes en vue de l'élaboration d'une charte intercommunale de développement et d'aménagement lui est communiqué. Ses propositions et observations sont rendues publiques.

La commission départementale de la coopération intercommunale, consultée par le représentant de l'Etat dans le département sur toute demande de retrait d'un syndicat de communes en application des articles L. 5212-29, L. 5212-29-1 et L. 5212-30, ou d'une communauté de communes en application de l'article L. 5214-26, est composé

5010-1-1 du CGCT le soin d'élaborer à des fins de rationalisation de l'intercommunalité, un schéma départemental de la coopération intercommunale⁷²⁸. C'est pour de telles raisons notamment que la CDCI s'est imposée dans le paysage administratif local en « *obligeant les élus à réfléchir ensemble et à proposer au préfet de département des structures cohérentes, permettant de mener des actions et des politiques publiques locale, basées sur la constitution de projets de territoire à moyen et long terme*⁷²⁹ ».

Les lois du 12 juillet 1999 relatives au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale puis celle du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales ont davantage renforcé le rôle du préfet au regard de la création ou de l'évolution d'un EPCI. Ce dernier dispose en effet, comme le souligne Stéphane Guérard, « *d'un large pouvoir d'appréciation dans le processus de création de l'EPCI, et ce, en dépit du nécessaire accord des conseils municipaux obtenu, au demeurant, à une 'majorité qualifiée'* »⁷³⁰. C'est également l'analyse qu'en fait François Benchendikh lorsqu'il indique que le préfet dispose d'un pouvoir discrétionnaire lui permettant de donner ou non une suite favorable à la construction ou à l'évolution d'une intercommunalité⁷³¹. Il importe par ailleurs de relever que, sur ce point, la doctrine et la jurisprudence se rejoignent pour reconnaître au préfet un pouvoir discrétionnaire dans de nombreuses situations. Ainsi, le juge administratif saisi du même sujet indique que, le préfet « *n'est pas contraint de donner suite à la demande des communes de création d'une communauté de communes. Celles-ci ne sont donc pas fondées à soutenir que le représentant de l'Etat dans le département est dans l'obligation de fixer la liste des communes*

de la moitié des membres élus par le collège visé au 1° de [l'article L. 5211-43](#), dont deux membres représentant les communes de moins de 2 000 habitants, du quart des membres élus par le collège visé au 2° du même article L. 5211-43, et de la moitié du collège visé au 3° dudit article L. 5211-43.

⁷²⁸ Mis en place par la loi 16 décembre 2010 relative à la réforme des collectivités territoriales puis modifié par la loi du 7 août 2015, le schéma départemental de coopération intercommunale a pour objectif de servir de cadre de référence à l'évolution de la carte intercommunale dans chaque département. Il intègre également l'objectif d'une définition de territoires pertinents au regard des bassins de vie des unités urbaines. Il importe de relever que la méconnaissance des orientations contenues dans le schéma peut être invoquée à l'appui d'une demande d'annulation pour excès de pouvoir des arrêtés. Voir en ce sens. GRAVELEAU Philippe, « Procédure de mise en œuvre du schéma départemental de coopération intercommunale », *Gaz. Pal.* 10 octobre 2017, n°304x7, p. 38. Le conseil d'Etat quant à lui a reconnu leur caractère décisoire sans les considérer pour autant comme des actes réglementaires. Voir l'étude de FAURE Bertrand, « le schéma en droit administratif », *RDP*, n°2, 2018, p. 437.

⁷²⁹ Nadine DANTONEL-COR, « Commission départementale de la coopération intercommunale », In Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSSE, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, *op. cit.*, p. 197.

⁷³⁰ Stéphane GUÉRARD, « La réforme de l'intercommunalité à la lumière de la réforme territoriale Française du 16 décembre 2010 », in Guillaume PROTIERE (dir.), *La réforme territoriale, une politique en faux-semblant*, L'Harmattan, 2017, p. 104.

⁷³¹ François BENCHENDIKH, *Droit de la coopération intercommunale*, *op. cit.*, p. 12.

*intéressées*⁷³² ». L'ampleur des pouvoirs détenus par le préfet conduit la doctrine à le considérer comme étant, la « *clé de voûte*⁷³³ » du développement et des transformations des structures intercommunales. L'adoption de la loi du 16 décembre 2010 a poursuivi cette tendance en renforçant sensiblement les prérogatives du préfet, faisant dire à Cécile Regourd, qu'on est passé « *de la coordination à la direction de la construction intercommunale* »⁷³⁴ par le préfet.

Si comme le met en évidence Nadine Dantonel-Cor, « *le législateur a imposé la concertation entre les services de l'Etat et les élus locaux au sein de cette commission avant toute prise de décision préfectorale en matière d'intercommunalité* »⁷³⁵, notons qu'il s'agit là d'une étape purement formelle dans la mesure où l'essentiel de la concertation se déroule dès l'amorce du projet de construction ou de transformation de l'EPCI.

B. Un développement de la coopération locale conditionné par la coopération informelle.

L'hypothèse avancée du recours à la coopération informelle dans le cadre de la coopération locale et plus précisément de la création ou de la modification du périmètre d'un EPCI est confortée par Christophe Charmasson. Il souligne que – ce qui peut apparaître comme une évidence banale – si de fait, les services de l'Etat et des collectivités territoriales travaillent ensemble en amont, en faisant un rétro planning de la procédure et une Co-construction du projet, la CDCI apparaît comme une « *chambre d'enregistrement* »⁷³⁶. Les contacts non institutionnels qu'entretiennent le préfet et les élus locaux ou à un second niveau leurs administrations respectives, jouent un rôle éminemment important dans le développement de l'intercommunalité. Ils facilitent la création et l'évolution des structures intercommunales.

Plus spécifiquement, le fait qu'un projet de construction ou d'évolution d'un EPCI soit discuté, élaboré dans le cadre d'une concertation entre les services déconcentrés et les services des collectivités territoriales permet d'éviter de nombreux écueils. Le recours à la coopération informelle fait, de fait, en règle générale, obstacle ou du moins atténue le risque de rejet par la

⁷³² CAA Bordeaux, 25 juin 2001, Commune du Port et a., req. n°97BX01988 ; Coll. Terr. Janvier 2002, p. 4, Concl. Rey.

⁷³³ François BENCHENDIKH, *Droit de la coopération intercommunale*, op.cit., p. 12.

⁷³⁴ Cécile REGOURD, *Les métropoles au prisme du modèle territoriale français*, op. cit., p. 88

⁷³⁵ Nadine DANTONEL-COR, « Commission départementale de la coopération intercommunale », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSSE, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 197.

⁷³⁶ Entretien accordé par CHARMASSON Christophe, Responsable des relations avec collectivités locales à la préfecture de l'Isère, sous-préfecture de Vienne, le 24 février 2020.

CDCI de projets de construction ou transformation d'un EPCI. Olivier Dubosc fait ainsi valoir que, l'éventualité de l'utilisation par le préfet de ses pouvoirs⁷³⁷ dépend de la qualité du dialogue entre les services de l'Etat et des collectivités territoriales et, qu'une bonne coopération est toujours gage d'un gain de temps dans la mesure ou la CDCI réunissant Etat et collectivités territoriales se prononce sur un projet qu'ils ont élaboré de concert⁷³⁸. Il importe de relever que si l'initiative d'entamer des contacts informels est prise très souvent par les collectivités territoriales, celle-ci peut aussi venir des services de l'Etat désireux de s'informer sur les projets des collectivités territoriales afin de proposer l'ingénierie publique⁷³⁹.

L'importance et la nécessité des contacts informels s'apprécient à l'aune des pouvoirs de contraintes importants mis à la disposition du préfet dans le cadre de la mise en place et de l'achèvement de l'intercommunalité. On rappellera, à titre illustratif, qu'à l'issue de la loi de réforme des collectivités territoriales du 16 décembre 2010, le préfet pouvait contraindre une commune à rejoindre un EPCI déterminé, alors même qu'elle aurait préalablement exprimée le souhait d'en rejoindre un autre. Cette faculté a été réaffirmée par le Conseil constitutionnel estimant justifier pour motif d'intérêt général, l'atteinte portée ainsi à la libre administration⁷⁴⁰. Un pareil raisonnement a été tenu par le Conseil constitutionnel s'agissant aussi de la procédure de fusion d'EPCI figurant à l'article 60 de la loi précitée⁷⁴¹.

L'étendue des pouvoirs détenus par le préfet, combinée à une conception de la libre administration, qui peut sembler réductrice, par le juge constitutionnel induit indubitablement un besoin d'échanges entre ces deux acteurs. Cet échange devient la condition même de réussite de tout projet d'évolution d'un EPCI. Stéphane Guérard constate que, « *à la contrainte et à la menace, les préfetures préfèrent le plus souvent la pédagogie et la diplomatie, d'autant qu'aucun projet d'intercommunalité ne peut voir le jour et fonctionner correctement sans*

⁷³⁷ C'est notamment au préfet qu'il appartient après l'élaboration du projet et sa soumission à la CDCI, de prendre les arrêtés de création ou de fusion.

⁷³⁸ Entretien accordé par DUBOSC Olivier, Directeur général des services du département de la Sarthe, Le Mans, Pays de la Loire, le 20 février 2019.

⁷³⁹ Christophe CHARMASSON indique dans le cadre de l'entretien qu'il arrive assez souvent que la préfecture, la sous-préfecture ou les services déconcentrés de l'Etat proposent aux administrations des collectivités territoriales l'ingénierie publique. Les missions d'ingénierie correspondent à des prestations en matière d'assistance de maîtrise d'ouvrage, de conseil en amont et de conduite d'opérations. Ces missions regroupent, selon François BENCHENDIKH, le champ des études générales (diagnostic, analyse, dessins) ainsi que la maîtrise d'œuvre.

⁷⁴⁰ Cons. Const. N° 2013-303 QPC du 26 avril 2013, *Commune de Puyravault*.

⁷⁴¹ Cons. Const. N° 2013-315 QPC du 26 avril 2013, *Commune de Couvrot*.

l'adhésion des communes concernées, et surtout de leurs élus communaux et, pour certains d'entre eux, communautaires »⁷⁴².

De plus, on peut remarquer que, de manière générale, l'élaboration des schémas constitue le domaine dans lequel se déploie assurément le plus la coopération informelle. Cela tient d'abord à la nature des schémas, qui partage en commun, selon la formule d'Alain Pariente, « *l'objectif de renforcer la concertation* »⁷⁴³. Ainsi, l'élaboration du schéma régional d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires (SRADDET) et du Schéma régional de développement économique d'innovation et d'internationalisation (SDREII) repose en grande partie sur la capacité des parties prenantes à trouver les compromis nécessaires avant toute soumission du projet⁷⁴⁴. La raison à cela est simple : si la région est chargée d'élaborer le schéma, c'est au préfet de région que revient la prérogative de son approbation. Ce dernier peut également imposer sa modification. Cette prérogative que détient le préfet de région incite donc les collectivités à entamer les discussions avec les services compétents de l'Etat, d'autant que le préfet conserve un rôle essentiel pour assurer la mise en cohérence des orientations définies par le Conseil régional et les priorités définies par le gouvernement.

Paragraphe 2 : Une modalité au centre d'une mutation du contrôle de légalité

Le contexte de l'action publique locale a été profondément bouleversé au cours des dernières décennies sous l'emprise des réformes de décentralisation. Si aux termes de l'article 72 alinéa 3 de la constitution, décentraliser consiste à permettre aux collectivités territoriales de s'administrer elles-mêmes, celles-ci le « *font dans le respect de la légalité et sous le contrôle a posteriori de l'État central* »⁷⁴⁵. L'existence d'un contrôle de l'Etat sur les collectivités

⁷⁴² Stéphane GUÉRARD, « La réforme de l'intercommunalité à la lumière de la réforme territoriale Française du 16 décembre 2010 », in. Guillaume PROTIÈRE (dir.), *La réforme territoriale, une politique en faux-semblant, op. cit.*, p. 107.

⁷⁴³ Alain PARIENTE, « les relations régions/ métropoles, illustration de transformations en cours du droit des collectivités territoriales », *RFFP*, septembre 2018, n°143, p. 65.

⁷⁴⁴ Le schéma est devenu l'outil fondamental d'orientation de l'ensemble des politiques publiques locales. La loi n°2015-991 du 7 août 2015 a conforté sa place en créant de nouveaux schémas et en modifiant ou renforçant ceux existants.

⁷⁴⁵ Romain LAJARGE, « Le pavé (territorial) dans la mare, critique du dogme "un seul tenant et sans enclave" », in Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, Berger Levrault, 2015, p. 230

territoriales est nécessaire pour la sauvegarde du caractère unitaire de celui-ci, si bien qu'on peut affirmer que ce contrôle est une condition de l'existence même de la décentralisation⁷⁴⁶.

Si le principe d'un contrôle sur les collectivités décentralisées demeure encore largement d'actualité (A), on assiste cependant à une profonde transformation de sa pratique (B).

A. Une évolution de la nature du contrôle exercé sur les collectivités territoriales favorable au développement de la coopération informelle

Jusqu'à la réforme opérée par la loi du 2 mars 1982, le contrôle exercé par l'Etat sur les collectivités territoriales portait le nom de tutelle. Le régime de tutelle en vigueur jusqu'à lors « permettait au représentant de l'Etat d'annuler les actes des collectivités, principalement ceux des communes, avant l'entrée en vigueur de ceux-ci »⁷⁴⁷. La tutelle consistait donc en la mise en place d'un mécanisme d'approbation préalable des actes des collectivités territoriales. André Roux quant à lui, l'appréhende comme « l'ensemble des procédés de contrôle s'appliquant aux collectivités décentralisées, qu'ils soient prévus par des textes, comme la tutelle sur les personnes (...) ou la tutelle sur les actes (approbation préalable, réformation annulation) »⁷⁴⁸.

Si l'adoption de la loi de décentralisation constitue une étape majeure de la transformation de la tutelle en contrôle de légalité – en substituant un contrôle a posteriori à la place de celui à priori et en interdisant le contrôle d'opportunité – elle s'est inscrite dans la suite des réformes qui portaient l'ambition d'un amoindrissement de la tutelle pesant sur les collectivités territoriales⁷⁴⁹. Sans être exhaustif, pourront être cités le décret du 5 novembre 1926, les ordonnances du 5 janvier 1959⁷⁵⁰ ou encore la loi n°70 du 31 décembre 1970⁷⁵¹. Si le premier texte avait pour objet la suppression de la suspension des délibérations des conseils généraux, la réduction de la liste des délibérations des conseils municipaux soumises à approbation et

⁷⁴⁶ André ROUX, *La décentralisation, Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 125.

⁷⁴⁷ Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 239.

⁷⁴⁸ André ROUX, *La décentralisation, Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 125.

⁷⁴⁹ Plusieurs réformes ont en effet contribué à l'allègement de la tutelle. Il s'agit de la loi du 10 Août 1871 sur les conseils généraux ; de celle loi du 5 avril 1884 relative à l'organisation municipale. De la loi n°70-1297 du 31 décembre 1970 sur la gestion municipale et les libertés communales qui consacre la réduction des actes communaux soumis à un régime d'approbation préalable.

⁷⁵⁰ Ordonnances n° 59-32 et n°59-33 du 5 janvier 1955 portant respectivement allègement du contrôle administratif sur les départements et mesures de décentralisation et de simplification concernant l'administration communale.

⁷⁵¹ Loi n°70-1297 du 31 décembre 1970 sur la gestion municipale et les libertés communales.

l'imposition d'un délai aux préfets pour se prononcer à leur égard, les autres textes ont – grosso modo – procédé à un allègement du contrôle administratif.

Cette longue lignée dans laquelle s'est inscrite (malgré elle) la réforme de 1982 a conduit plusieurs auteurs à relativiser l'importance des bouleversements qu'elle a engendré. Jean-Marie Pontier appelle ainsi à ce que soit « *énergiquement* » écarter, « *l'idée reçue, bien qu'elle soit régulièrement reprise par des organes de presse, (...) selon laquelle les réformes de 1982-1983 constituent une rupture avec ce qui a précédé* »⁷⁵². Il conclut en précisant qu'il, « *n'est pas difficile de démontrer que ces réformes sont en continuité avec celles qui les ont précédées : elles sont l'achèvement d'une évolution et le prolongement d'une transformation commencée auparavant* »⁷⁵³. C'est également le sens d'une analyse qu'esquissent Laetitia Janicot et Michel Verpeaux dans leur ouvrage consacré au *Droit des collectivités territoriales*. Les deux auteurs évoquent notamment les raisons pour lesquelles la réforme introduite par la loi du 2 mars 1982 a eu un impact limité⁷⁵⁴. Doit aussi être rappelé, l'article de Xavier Barella dans lequel il met en exergue le fait que, la réforme de 1982 ait largement bénéficié d'un effet d'annonce et que ses réalisations sont loin des objectifs affichés⁷⁵⁵. En effet, si initialement, la loi a entendu renforcer les libertés locales en rendant exécutoires de plein droit les actes des collectivités territoriales, l'intervention du juge constitutionnel a obligé le législateur à modéré ses ambitions. Ce dernier précisait notamment dans sa décision du 25 février 1982 qu'il était indispensable que le préfet ait connaissance de l'acte avant que celui-ci ne devienne exécutoire, afin d'être en mesure de saisir le juge en cas d'illégalité⁷⁵⁶. Tenant compte de ce point de vue exprimé par le Conseil constitutionnel, le législateur a d'abord amputé la loi du 2 mars 1982 des dispositions jugées inconstitutionnelles avant d'inscrire dans le cadre de la loi du 22 juillet 1982 que, les actes des collectivités territoriales sont exécutoires à la double condition d'avoir été publiés et transmis au représentant de l'Etat⁷⁵⁷. Toutefois, Laetitia Janicot et Michel Verpeaux indiquent qu'afin « *d'éviter l'inflation des textes à adresser aux préfetures, la loi a*

⁷⁵² Jean-Marie PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle », *AJDA*, 2002, p. 440.

⁷⁵³ *Ibid.*

⁷⁵⁴ Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., 2019, p. 239.

⁷⁵⁵ Xavier BARELLA, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et controverses », in Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation*, op. cit., p. 107.

⁷⁵⁶ Conseil constitutionnel, DC n°82-137 du 25 février 1982.

⁷⁵⁷ Loi n°82-623 du 22 juillet 1982 modifiant et complétant la loi n°82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions.

*dressé la liste des actes dont la transmission est une condition de leur caractère exécutoire »*⁷⁵⁸.

On peut enfin dire que, d'un certain point de vue, la réforme de 1982 marque le point de départ d'une évolution, qui, si elle n'était pas attendue, n'est pas moins importante. La réforme s'est traduite, outre l'instauration d'une procédure de contrôle à double niveau, avec l'intervention du préfet puis du juge⁷⁵⁹, par un renforcement du recours au dialogue entre préfet et collectivités territoriales. Johanna Noël insiste sur ce second aspect en indiquant que, contrairement au régime de la tutelle « *d'avantage assimilable à un monologue (...), les dialogues menés par les préfectures tendant à assurer la circulation de l'information juridique et donc à permettre l'existence d'un contrôle de qualité* »⁷⁶⁰. Cette réforme est donc à la base d'une prolifération de la coopération informelle, envisagée comme dialogue dans le présent cadre.

B. Un contrôle de légalité renforcé par la coopération informelle

D'entrée, précisons que le recours à la coopération informelle s'observe à deux niveaux, à savoir, dans la phase d'élaboration puis de correction des actes des collectivités territoriales.

La procédure mise en place en 1982 repose sur l'intervention combinée du préfet et du juge administratif. Bien que seul ce dernier soit véritablement maître de la procédure contentieuse, son déclenchement demeure subordonné au bon vouloir du préfet, lequel peut privilégier la phase préalable de régulation administrative. Conformément aux dispositions de l'article L. 2131-6 du CGCT, le représentant de l'Etat dans le département dispose de deux mois pour déférer, les actes des collectivités territoriales qu'il estime contraires à la légalité⁷⁶¹. Dans tous les cas, il pèse sur le représentant de l'Etat une obligation d'information de son

⁷⁵⁸ Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 240

⁷⁵⁹ Xavier BARELLA indique toutefois que ce contrôle ne peut se réduire à un découpage aussi tranché entre le rôle du préfet et celui du juge administratif. Voir en ce sens : Xavier BARELLA, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et controverses », in Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation*, op. cit., p. 109.

⁷⁶⁰ NOELL Johanna, « Que reste-t-il du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales », in AUBY Jean-Bernard, RENAUDIE Olivier, *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale*, Berger Levrault, « coll. Au fil du débat », 2019, p. 219.

⁷⁶¹ Article L. 2131-6 du CGCT

intention de déférer ou non un acte⁷⁶². Par ailleurs, le préfet peut également faire le choix d'une procédure « *non contentieuse* »⁷⁶³ telle que développée par la circulaire du 22 juillet 1982⁷⁶⁴.

Au cours du délai légal dont dispose le préfet pour déférer un acte, des échanges sont engagés entre ce dernier et l'auteur de l'acte pour « *dénouer à l'amiable le conflit normatif* »⁷⁶⁵ dans le souci d'écartier non seulement les contentieux inutiles mais également les saisines superflues du juge administratif. Le recours aux modalités de la coopération informelle se fait à ce stade et se traduit par les nombreuses discussions entre les services de la préfecture et ceux des collectivités territoriales pour « corriger » les illégalités relevées. Cette régulation administrative s'apparente à une coopération informelle car, comme le souligne J.C. HELIN, « *elle s'opérerait en marge de la légalité alors même qu'elle aurait la légalité pour objet* »⁷⁶⁶. La phase non contentieuse du contrôle de légalité a offert un contexte favorable aux développements des échanges informels entre le préfet et les collectivités territoriales. Bien que les négociations se déroulent sous la menace d'un déférer, il n'en demeure pas moins, que les discussions permettent de régler la majeure partie des problèmes de légalités⁷⁶⁷. Il s'agit pour Emmanuel Aubin d'un « *moment privilégié d'un contrôle de légalité qui, dans la grande majorité des cas, ne se poursuit pas devant le juge* »⁷⁶⁸. Selon Xavier Barella, la phase non contentieuse a permis « *d'instaurer une relation entre la collectivité et les services en charge du contrôle de légalité. Ces derniers pourront apporter des conseils aux collectivités, pour qu'elles puissent modifier leurs actes et les rendre conformes à la légalité* »⁷⁶⁹.

Outre ces éléments, l'usage de la coopération informelle se manifeste également par la grande diversité des attitudes adoptées par les acteurs et notamment le préfet. On peut faire

⁷⁶² Article L.2131-6-2 du CGCT

⁷⁶³ J.F LACHAUME, « Remarques sur le contrôle a posteriori de la légalité des actes des autorités locales décentralisées », *RFDA*, 1985, p. 529 cité par BARELLA Xavier, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et controverses », In Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation, op.cit.*, p. 110.

⁷⁶⁴ Circulaire du 22 juillet 1982 relative aux nouvelles conditions d'exercice du contrôle de légalité des actes administratifs des autorités communales, départementales et régionales telles qu'elles résultent de la loi du 02 mars 1982. JORF du 23 juillet 1982

⁷⁶⁵ Emmanuel AUBIN, « Contrôle administratif de légalité, différents types de contrôle », *JurisCLasseur collectivités territoriales*, fascicule n°911 du 30 avril 2010, paragraphe n°102, dalloz.fr

⁷⁶⁶ J.C. HELIN, « La régulation administrative du contrôle de légalité et le droit », *RFDA*, 1987, p. 765.

⁷⁶⁷ Xavier BARELLA, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et controverses », in Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation, op. cit.*, p. 111.

⁷⁶⁸ Emmanuel AUBIN, « Contrôle administratif de légalité, différents types de contrôle », *JurisCLasseur collectivités territoriales*, fascicule n°911 du 30 avril 2010, paragraphe n°118, dalloz.fr

⁷⁶⁹ Xavier BARELLA, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et controverses », in Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation, op. cit.*, p. 110.

l'hypothèse que, comme le documente la mission d'audit sur le contrôle de légalité, la vitalité des échanges explique la disparité du nombre de déférer d'un département à un autre⁷⁷⁰.

Par ailleurs, il est flagrant, que se développe un recours massif aux modalités de la coopération informelle dès la phase d'élaboration des actes administratifs des collectivités territoriales. Deux justifications principales peuvent être avancées. Deux raisons liées l'une à l'autre peuvent être avancées. La première est liée à l'affaiblissement de l'ingénierie de contrôle de légalité de l'Etat consécutif à la révision générale des politiques publiques de 2007 (RGPP), complétée par la réforme de l'administration territoriale de l'Etat à partir de 2009 (RéATE)⁷⁷¹. Les contraintes générées par l'objectif de réduction de la dépense publique et la centralisation des capacités de contrôle ont conduit à une diminution des capacités de contrôle de l'Etat⁷⁷².

La seconde raison est liée au développement d'une mission de conseil aux collectivités territoriales. Cette fonction de conseil lors de la préparation et de la rédaction d'un acte est « *particulièrement utile pour éviter que les petites collectivités territoriales (...) prennent des actes illégaux* »⁷⁷³. Jean Girardon souligne que, « *dans le contrôle de légalité, l'Etat conseille avant de devenir procureur* »⁷⁷⁴. Ainsi, plutôt que d'attendre que le dialogue intervienne dans la phase non contentieuse du contrôle, le préfet et les collectivités territoriales préfèrent s'assurer dès la préparation de l'acte, à travers des échanges fréquents et quotidiens, qu'il n'est pas porteur d'illégalité. Johanna Noël indique quant à elle que « *l'idée de dialogue se manifeste particulièrement par le fait qu'avant toute phase contentieuse, les services préfectoraux alertent les collectivités sur les illégalités relevées à travers des lettres d'observations* »⁷⁷⁵. Il est intéressant de relever que la coopération informelle dans ce cadre précis, permet également à l'Etat de réduire les risques de voir sa responsabilité engagée pour faute lourde dans l'exercice du contrôle de légalité⁷⁷⁶.

⁷⁷⁰ P. MELCHOIR, *L'audit du contrôle de légalité et du pouvoir de substitution*, rapport de l'inspection générale de l'administration, juillet 2001, p. 31. Dans Le Lamy Gestion et finances des collectivités territoriales, *pouvoir discrétionnaire, Dévolution du contrôle de légalité*, Évolution de la jurisprudence.

⁷⁷¹ Directive nationale d'orientation des préfetures ; Circulaire du 23 juillet 2009 ;

⁷⁷² Sur ce point il faut toutefois préciser que quelques préconisations ont été mises en œuvre pour faire face à la défaillance des moyens humains des préfetures. Il s'agit principalement de la délégation de signature. Cf. Karine FAVRO, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : bilan et perspectives », *LPA*, 9 janv. 2003, n° PA200300702, p. 11 ;

⁷⁷³ Johanna NOEL, « Que reste-t-il du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales », in Jean-Bernard AUBY, Olivier RENAUDIE, *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale*, *op. cit.*, p. 220

⁷⁷⁴ Jean GIRARDON, *Les collectivités territoriales*, 4^e édition, Ellipses, 2018, p. 85

⁷⁷⁵ Johanna NOEL, « Que reste-t-il du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales », *op. cit.*, p. 220.

⁷⁷⁶ Pour en savoir plus sur la responsabilité de l'Etat pour faute lourde dans l'exercice du contrôle de légalité, voir Xavier BARELLA, « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et

La Cour des comptes juge négativement la substitution d'une mission de conseil à celle de contrôle tout en soulignant dans le même temps, les bienfaits d'une pédagogie en amont de la phase contentieuse⁷⁷⁷. Pour finir, il apparaît indispensable de faire cas de la consécration de la prise de position formelle par la loi du 27 décembre 2019⁷⁷⁸. Son article 74 introduit pour les collectivités territoriales, la possibilité de solliciter le préfet en charge du contrôle de légalité de leurs actes en amont de leur prise de décision afin d'obtenir une prise de position formelle⁷⁷⁹. Cette disposition élargit ainsi aux collectivités territoriales, une possibilité jusque-là réservée aux administrés⁷⁸⁰.

Le fait est qu'à travers l'institution du rescrit au profit des collectivités territoriales, le législateur a entendu faire en sorte que le droit se saisisse d'une pratique de conseil en amont existante entre les préfetures et les collectivités territoriales. Elle traduit, en creux, l'importance d'un dialogue nécessaire à la fluidification des relations entre services étatiques de contrôle et collectivités territoriales. Selon le rapport d'étude d'impact de la loi, « *ce contrôle implique, à travers le dialogue avec les collectivités, une mission de conseil en complément du contrôle en vue de réformer les décisions irrégulièrement élaborées ou d'en corriger les effets pour l'avenir, la réponse contentieuse ne devant pas être la voie à emprunter de manière systématique*⁷⁸¹ ».

controverses », in Serge REGOURD, Joseph CARLES & Didier GUIGNARD (dir.), *30 ans après la décentralisation*, op.cit., p. 112.

⁷⁷⁷ Rapport public annuel de la Cour des comptes, 2016, p. 351 cité par Johanna NOËL, « Que reste-t-il du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales », in AUBY Jean-Bernard, RENAUDIE Olivier, *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale*, op. cit., p. 220.

⁷⁷⁸ Loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique.

⁷⁷⁹ L'article L. 1116-1 du CGCT dispose qu'avant « *d'adopter un acte susceptible d'être déféré au tribunal administratif, les collectivités territoriales ou leurs groupements ainsi que les établissements publics peuvent saisir le représentant de l'Etat chargé de contrôler la légalité de leurs actes d'une demande de prise de position formelle relative à la mise en œuvre d'une disposition législative ou réglementaire régissant l'exercice de leur compétences ou les prérogatives dévolues à leur exécutif* ».

⁷⁸⁰ En réalité, la loi du 27 décembre 2019 s'inscrit dans le prolongement d'autres textes permettant aux administrés de faire, dans leur relation avec l'administration, une demande de position formelle. Il importe de souligner que le rescrit était initialement réservé au domaine fiscal avant de connaître une extension au domaine de l'urbanisme, de l'environnement, du commerce, du patrimoine, de la consommation, de la sécurité sociale, de l'éducation, du contrôle douanier ou encore du contrôle des structures agricoles. Voir en ce sens. L'Ordonnance n°215-1628 du 10 décembre 2015 ; La loi n°2018-727 du 10 août 2018 ; Les articles L. 243-3 et 243-6-4 du Code de la sécurité sociale ; L'article 345 bis du Code des douanes.

⁷⁸¹ Rapport étude d'impact de la loi, p. 151.

On l'aura compris à la lecture de ce titre, qui n'a pas vocation à traiter l'ensemble des interactions non encadrés par des dispositions légales, que la coopération informelle voit son importance croître dans les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Pour l'heure, si son impact n'est pas correctement mesuré, on peut quand même souligner la convergence de point de vue que la coopération informelle apparaît comme une soupape dans les processus institués par les textes, un espace de souplesse bienvenu. Il ne faut jamais insulter l'avenir. Mais ce qui paraît absolument certain, c'est que la coopération informelle entre les collectivités territoriales semble être le « remède de cheval » pour aller vers la structuration de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Le temps où les manuels et ouvrages de droit des collectivités territoriales et de droit des institutions administratives ne consacraient aucun développement propre aux modalités de coopération informelle entre l'Etat et les collectivités territoriales paraît révolu. Le contexte d'élargissement des compétences et des ressources financières des collectivités territoriales et d'un Etat omniprésent pousse à ce que le dialogue devienne l'outil du fonctionnement des administrations à l'échelle locale. Si la place de la coopération informelle paraît mal assurée en droit, la légitimité dont elle jouit lui assure une pérennité. De plus, il semble à proprement impossible de se passer de cette voie de coopération, tant la rigueur entourant le recours aux canaux formels peut décourager plus d'un.

Par ailleurs, il semble que le recours quotidien et abondant aux modalités de coopération informelle soit de nature, comme la démonstration en été faite, à accroître l'efficacité de l'action publique locale. Dès lors que l'ensemble des acteurs sont associées à la co-élaboration des politiques publiques locales ou à la prise de décision, il va de soi que le résultat soit plus légitime, mieux accepté. En cela, la coopération informelle relève simplement du bon sens.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

Le rapprochement entre les administrations déconcentrées et décentralisées sous les traits de coopérations qu'elles nouent est remarquable. Cette dynamique présente une part ostensible, et une part, quelque peu, dissimulée.

De façon ostensible, la coopération entre l'Etat territorial et les collectivités territoriales prolifère dans le cadre de la contractualisation. Il n'en fut pas toujours ainsi, les relations entre ces collectivités publiques ayant relevé pendant longtemps d'une logique asymétrique et coercitive. Ainsi, si le chemin vers l'établissement d'une coopération équilibrée a bénéficié d'un changement de paradigme, il a plus concrètement reçu le soutien du législateur. Ce dernier, par la suppression de la tutelle, l'élargissement des compétences des collectivités territoriales, le renforcement de leur autonomie (limitant de ce fait les initiatives intempestives de certains préfets) a balisé le parcours vers l'horizontalisation des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales. Toutefois, il doit être gardé à l'esprit que sans l'existence d'un climat de confiance mutuelle entre ces acteurs publics, rien n'aurait été possible.

De cette façon, et, d'une manière davantage diffuse, le renforcement de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales doit aussi à la valorisation des contacts informels, quotidiens, discrets qu'établissent au niveau local l'Etat territorial et les collectivités territoriales en vue d'opérer des convergences. Intervenant en dehors de tout cadre légal, le dialogue informel s'impose au nom d'un pragmatisme prompt à l'exigence d'une convergence des volontés et des moyens que réclame l'action publique. La récente pandémie liée au Covid-19 a permis de remettre en lumière le besoin de souplesse dans le cadre de la mise en œuvre de l'action publique locale et, surtout, l'exigence d'un lien de confiance entre l'Etat territorial et les élus locaux.

La coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées est aujourd'hui, en définitive, autant voulue que subie dans la mesure où est devenue incontournable pour la mise en œuvre de nombreuses politiques publiques. C'est que la recherche du moyen pertinent pour l'élaboration et la mise en œuvre des politiques publiques imbriquées ou relevant conjointement de l'Etat et des collectivités territoriales constitue une question fondamentale et récurrente dans la réflexion sur l'organisation administrative territoriale de la République. A cet égard, le devenir de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales n'apparaît pas encore

définitivement fixé, des évolutions dont l'institutionnalisation constitue l'élément prévalant témoignent d'une recomposition administrative territoriale de grande ampleur.

DEUXIEME PARTIE : LA STRUCTURATION DE LA COOPERATION ENTRE L'ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES.

De manière générale, le renforcement de la coopération entre les collectivités publiques demeure un marqueur identitaire des nombreuses réformes depuis, au moins, la relance du mouvement de décentralisation de 1982. Bien qu'il ne paraisse pas possible de dresser un panorama exhaustif des démarches de renforcement de la coopération, on peut néanmoins observer que dans le cadre des rapports qu'entretiennent les collectivités territoriales entre elles, la structuration de la coopération a pris la forme de regroupements. Ces regroupements peuvent correspondre soit à une fusion de collectivités territoriales pour n'en former qu'une seule, soit s'agir de la création d'un EPCI laissant subsister les collectivités à l'initiative⁷⁸².

Envisager une réflexion sur une dynamique comparable, à savoir le regroupement dans le cadre de leur coopération des administrations déconcentrées de l'Etat et celles décentralisées conduit à questionner les présupposés axiologiques de la culture juridico-administrative française. En effet, la question de la structuration de la coopération qui passerait par un mouvement de regroupement de celles-ci paraît, à première vue, pouvoir aisément se glisser dans la liste des nombreux tabous institutionnels de la décentralisation, telle que dressée par les auteurs de l'ouvrage collectif *Les tabous de la décentralisation*⁷⁸³. Elle relèverait ainsi des dogmes administratifs et territoriaux, lesquels représentent eux-mêmes autant d'obstacles intrinsèques à la perception de la question. Pourtant, bien que l'idée même de violation d'un tabou n'est pas sans susciter quelques craintes, la doctrine s'est évertuée depuis quelques années à les identifier pour éventuellement les surmonter. S'il ne nous appartient pas d'examiner plus en profondeur les ressorts de ces tabous, ni même ceux de celui qu'on aborde, il apparaît pertinent de tenter de démasquer l'évolution institutionnelle qui se fait jour dans les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Ainsi, portée sur des enjeux beaucoup plus structurants et complexes, la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales se réinvente sous les traits d'un mouvement qu'on subsumera ici sous l'appellation d'institutionnalisation. Cette dernière

⁷⁸² Voir en ce sens. Xavier CABANNES, « Les regroupements de collectivités territoriales, sources d'économies ou mirage financier ? », in. Michel DEGOFFE, Christophe FARDET & Arnaud HAQUET (dir.), *Le regroupement des collectivités publiques*, Legitech, 2022, pp. 61-64.

⁷⁸³ Institut de la décentralisation, La Documentation française, 2010, dossier spécial ; Nicolas KADA, « Les tabous de la décentralisation », Paris, Berger-Levrault, 2015 ; Groupement de Recherche sur l'Administration Locale en Europe (GIS-GRAL), *40 ans de décentralisation : une mise en perspective*, Droit et Gestion des Collectivités Territoriales, Edition Le Moniteur, 2022.

constitue dès lors la manifestation la plus éclatante de la dynamique de structuration de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales (Titre 1).

Ceci posé, l'analyse des fondements du renouveau de la coopération entre ces collectivités publiques permet de relever l'influence remarquable de la quête d'efficacité dans la mise en œuvre de l'action publique locale. Devenu le maître mot des réformes de l'organisation territoriale introduites depuis vingt ans, fétichiser par certains, l'efficacité de l'action publique locale s'est imposée comme le nouveau paradigme des relations institutionnelles entre l'Etat et les collectivités territoriales. De ce point de vue, la structuration de la coopération par son institutionnalisation apparaît comme un vecteur d'efficacité de l'action publique locale (Titre 2).

TITRE 1 : L'INSTITUTIONNALISATION COMME MANIFESTATION DE LA STRUCTURATION.

L'institutionnalisation comme phénomène global est consubstantielle à l'apparition même de l'Etat. Le phénomène tire son fondement historique de l'œuvre de disjonction qui s'est opérée entre le Roi, s'effaçant « *derrière la figure monumentale de l'Etat 'souverain', dont il n'est que le 'serviteur'* »⁷⁸⁴. C'est à l'aune de cette conception institutionnelle de la figure de l'Etat que s'est forgée, par la suite, l'idée que la collaboration entre les collectivités publiques pouvait être saisie sous le prisme institutionnel. Elle passerait ainsi par la création d'institutions⁷⁸⁵ détachées de ses créateurs et donnerait ainsi naissance à une coopération dite institutionnelle⁷⁸⁶.

Bien que la notion de coopération institutionnelle admette une multitude d'acceptions – selon Patrick Mozol, elle consiste pour plusieurs collectivités publiques « *à se regrouper au sein d'une institution dotée de la personnalité morale en vue de l'exercice de missions communes* ». Julien Moraud y voit la « *rencontre de l'Etat et de ses partenaires au sein d'une structure juridique en vue de la réalisation d'un projet commun* »⁷⁸⁷ ; Reine Wakote l'appréhende comme consistant à « *aménager, législativement, les structures ou les institutions qui doivent permettre aux collectivités de mener des actions communes, sous la forme d'établissement public* »⁷⁸⁸ – tous les auteurs s'accordent sur la nécessité de la création d'une personne morale comme

⁷⁸⁴ Jacques CHEVALLIER, *Science administrative, op. cit.*, p. 145.

⁷⁸⁵ Le terme institution employé dans un sens large renvoie à toutes formes de structures dotées de la personnalité morale. Cette conception rejoint l'analyse de Fabrice DHUME-SONZOGNI pour qui, le mot institution est « *souvent utilisé de façon équivalente à structure, parfois établissement ou service. Ici institution ne se limite pas à la désignation des 'institutions d'Etat'* » ; elle concerne tout aussi bien d'autres formes juridiques comme des associations, des entreprises... ». (Cf. Fabrice DHUME-SONZOGNI, *La coopération dans l'action publique, op. cit.*, p. 47) ; Pour Maurice Hauriou le terme institution désigne « *toute organisation créée par la coutume ou la loi positive, fut-elle un simple moyen de la technique juridique* » (Cf. Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité, op. cit.*, p. 260). L'institution coopérative est quant à elle définie comme « *celle qui permet à plusieurs personnes publiques la mise en œuvre d'une coopération (...). L'institution coopérative possède une structure et une fonction spécifique que l'on désignera comme étant une structure et une fonction coopérative* ». Cf. Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques, op. cit.*, p. 200.

⁷⁸⁶ La notion de coopération institutionnelle (souvent partenariat institutionnel) n'est pas spécifique aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Elle s'applique ainsi à chaque fois qu'est mise en place une institution regroupant l'ensemble des parties prenantes ou que des relations entre ces parties sont entretenues au sein d'instances (Union Européenne (UE), Organisation des Nations unies (ONU), Conseil de l'Europe...). Il faut toutefois préciser qu'il y a des auteurs qui réfutent l'usage de l'expression coopération institutionnelle, la coopération désignant seulement, pour eux, « *un mode non organique de collaboration* ». Cf. P. MALHIÈRE, *la collaboration entre collectivités locales*, Thèse de doctorat en droit, Lyon, 1972, p. 37 et p.55.

⁷⁸⁷ Julien MORAUD, *L'établissement public, mode de gestion de la politique culturelle de l'Etat*, Thèse, Université de Reims Champagne-Ardenne, 2013, p. 140.

⁷⁸⁸ Reine WAKOTE, « Principe de libre administration et tutelle implicite dans le cadre de la coopération locale », in Jean-Bernard AUBY & Olivier RENAUDIE, *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale, op. cit.*, p. 131.

support de la coopération⁷⁸⁹. La personne morale mise en place étant l'expression juridique et visible de cette coopération. On l'aura compris, la coopération institutionnelle telle qu'envisagée ici nous place dans une perspective de rapprochement – si on préfère de regroupement – et non de fusion des collectivités publiques.

Les définitions rappelées supra s'avèrent insatisfaisantes. Si elles semblent exclure du cadre de la coopération institutionnelle les institutions créées en commun ne possédant ni la personnalité morale ni par conséquent des moyens de fonctionnement lui appartenant en propre, ces définitions ignorent la réalité d'un phénomène coopératif institutionnel nouveau. En effet, la politique de territorialisation des politiques publiques à travers la création par l'Etat d'institutions au niveau décentralisé mériterait d'être abordée, ne serait-ce dans une conception extensive, en tant qu'elle pourrait constituer un renouveau de la coopération institutionnelle. Ainsi, bien que ces institutions (souvent sous la forme d'agence) procèdent de la seule volonté de l'Etat, on s'aperçoit qu'elles jouent épisodiquement dans la pratique – dans une moindre mesure certes – le rôle d'instrument de coopération institutionnelle.

Évoqué dans le cadre des sciences juridiques, le thème de la coopération institutionnelle renvoie à deux réalités bien distinctes. D'une part, la coopération institutionnelle correspond, dans le cadre du droit international, à la création, par des États, de nouvelles personnes juridiques, lesquelles sont en même temps de nouvelles instances diplomatiques. Cette forme de coopération entre États qui émerge au XIX^e siècle traduit la montée en puissance d'un besoin de leur part d'assurer la conduite partagée de certaines activités, dès lors qu'elles apparaissaient comme ne pouvant « *être uniquement conduites par chaque Etat pour son propre compte* »⁷⁹⁰. L'institutionnalisation, qui marque ainsi le développement des institutions internationales, permettait aux États de garantir la permanence de leur coopération.

D'autre part, lorsqu'est fait mention de la coopération institutionnelle, c'est assez naturellement qu'on songe aux mécanismes de coopération qui se déploient dans les rapports horizontaux qu'entretiennent les collectivités territoriales entre elles. C'est en effet dans le cadre des relations horizontales, notamment celles qui intéressent les collectivités territoriales que s'est historiquement et particulièrement développé le phénomène d'institutionnalisation. Il faisait suite à des formes de collaborations ponctuelles, souvent peu formalisées et se fondait sur la

⁷⁸⁹ Jean-Benoît, « Intercommunalité : conventions de coopération », *Encyclopédie des collectivités locales*, Chapitre I (folio n°1110), Consulté le 5 novembre 2020 <https://www.dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB001110>

⁷⁹⁰ Serge SUR, *Relations internationales*, 7^e Edition, LGDJ, 2021, p. 110

volonté d'amener tous les acteurs concernés par la mise en œuvre d'une politique publique à mettre en commun leurs compétences et en harmonie leurs interventions. Ainsi, la coopération institutionnelle s'inscrit, à travers le thème du décloisonnement institutionnel, dans le récit déjà ancien des velléités de rationalisation de l'offre de service public, dont les prémices remontent à la fin du XIX^e siècle et au début du XX^e siècle⁷⁹¹. Aussi, cette forme de coopération répond-elle au besoin de faire face à la dispersion des ressources financières et matérielles des collectivités décentralisées⁷⁹².

Ces différents éléments introductifs appellent deux développements. En premier lieu, l'Etat semble familier de la technique de coopération institutionnelle, tant elle constitue l'une des modalités majeures de coopération à l'échelle internationale. Elle est aussi largement pratiquée en son sein par les entités infra-étatiques. Par contraste à cette situation, l'Etat a longtemps été globalement absent des structures dont la vocation exclusive, tout au moins principale, est de servir de cadre de coopération avec les collectivités territoriales. Toutefois, on peut faire état du développement ces dernières années d'une dynamique tendant à l'institutionnalisation d'outils de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales (Chapitre 2). Par ailleurs, il est significatif d'observer que cette tendance répond à une logique historique en un sens où l'Etat et les collectivités territoriales, instruits par l'expérience de la coopération institutionnelle horizontale s'en inspirent. L'institutionnalisation des coopérations entre collectivités territoriales apparaissant comme une formule de coopération éprouvée (Chapitre 1).

⁷⁹¹ Michel AUTES documente le fait que le souci de mettre en cohérence l'action de multiples acteurs de l'action sociale notamment, est explicite dès les années 1950. Cf. Décret n°59-146 du 7 janvier 1958 relatif à la liaison et à la coordination des services sociaux et créant une instance réunissant le préfet, le président du conseil général, l'Association des maires de France, les caisses de sécurité sociale et caisses d'allocations familiales...

Sur ce point voir. Michel AUTES, « La CASU, un dispositif entre l'urgence et le droit », *Revue Française des Affaires sociales*, n°1, janvier-mars, 2001, pp. 217-230.

⁷⁹² Christophe GUETTIER, *Institutions administratives*, *op. cit.*, p. 291.

CHAPITRE 1 : L'INSTITUTIONNALISATION, UNE FORMULE DE COOPERATION EPROUVEE.

Le droit de la décentralisation, sous l'angle des relations des collectivités territoriales entre elles, a depuis bien longtemps pris soin d'organiser la co-administration du territoire. L'article L. 5111-1 du CGCT, dans sa rédaction issue de la loi du 27 décembre 2019, prévoit que « les collectivités territoriales peuvent s'associer pour l'exercice de leurs compétences en créant des organismes publics de coopération dans les formes et conditions prévues par la législation en vigueur »⁷⁹³. Le législateur instaure en effet la possibilité pour des collectivités territoriales partageant une nature juridique et une compétence matérielle identique d'établir une coopération qui repose sur la mise en place d'établissement public. A cette forme de coopération qualifiée d'horizontale s'ajoutent des coopérations verticales, lorsque l'établissement public de coopération mis en place associe entre eux plusieurs niveaux de collectivités territoriales, voire des groupements de collectivités ou d'autres établissements publics. S'il s'agit là des premières possibilités ouvertes aux collectivités territoriales, la prise en compte de la nécessité d'avoir un cadre de coopération entre acteurs locaux a également conduit à la mise en place dès les années 1960 des agences régionales de développement économique (et de l'innovation). Cette catégorie d'institutions nouvelles dont la vocation est d'associer les acteurs publics et privés à la stratégie d'attractivité du territoire marquera une avancée dans la mise en place de lieux de coopération entre niveaux d'administration territoriale. Elles étaient cependant conçues plus comme des instruments de politique régionale davantage que comme des lieux de coopération⁷⁹⁴.

Il convient ainsi de souligner que la coopération institutionnelle a, anciennement et quantitativement, pris la forme d'une coopération institutionnelle intercommunale, en un sens où elle revêt la forme d'une personne juridique nouvelle de droit public. Elle apparaît ainsi comme étant le mode juridique de coopération horizontale le plus ancien (Section 1).

⁷⁹³ Il s'agit comme on le verra plus loin d'une très ancienne possibilité ouverte aux collectivités territoriales. Les dernières législations, que ce soit la loi RCT du 16 décembre 2020 ou encore la loi relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique n'ont fait que reconduire le dispositif.

⁷⁹⁴ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », *in Révolution, Constitution, Décentralisation*, Mélanges en l'honneur de Michel Verpeaux, *op. cit.*, p. 545.

En outre, bien qu'absent des structures de coopération institutionnelle entre collectivités territoriale, l'Etat est resté l'artisan principal de leur développement. On peut voir dans la non-appropriation par l'Etat, dans ces relations avec les collectivités territoriales, d'un instrument de coopération qu'il promeut une sorte de paradoxe. Invraisemblance d'autant que l'Etat, dès 1912, avait mis en place les offices d'habitat à bon marché – ancêtres des actuels offices de l'habitat – qui représentaient un outil de partenariat entre lui et les collectivités territoriales dans la production et la gestion du logement social. Dès lors convient-il d'examiner les raisons pour lesquels une telle initiative est restée pendant très longtemps insolite. Autrement dit, les freins à l'appropriation par l'Etat et les collectivités territoriales de la formule institutionnelle de coopération (Section 2).

SECTION 1 : L'institutionnalisation, expression ancienne d'une coopération entre collectivités territoriales.

Alors que par coopération institutionnelle, on entend la mise en place par deux ou plusieurs personnes publiques d'une institution dotée de la personnalité morale et chargée de l'exercice de missions communes, Catherine Ribot considère que « *le processus d'institutionnalisation ne commence pas avec l'apparition de l'institution* »⁷⁹⁵. En effet, la coopération institutionnelle apparaît comme antérieure à la mise en place des structures intercommunales en ce que, selon la théorie de Maurice Hauriou, l'institutionnalisation commence « *dès la formulation de l'idée intercommunale* »⁷⁹⁶. Ainsi, et sans qu'il ne soit besoin de remonter à l'Ancien Régime – où il existait déjà entre les municipalités, les paroisses, les bourgs, les villes... des habitudes, de discussion, d'ententes et même d'association, sur des objets divers⁷⁹⁷ – on peut considérer que l'autorisation donnée aux collectivités territoriales d'entreprendre en commun des actions sous la forme d'ententes ou de conférences, constitue le soubassement d'une coopération institutionnelle (Paragraphe 1) que l'apparition des structures intercommunales ne fera que formaliser (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'amorce de la coopération institutionnelle horizontale.

L'analyse du long processus d'institutionnalisation de la coopération entre les collectivités publiques et notamment les collectivités territoriales permet une mise en perspective de deux éléments. D'une part, l'incapacité qu'eurent les collectivités territoriales à assumer seules certaines missions est au fondement de leur volonté de se regrouper (A). D'autre part, ce sont les modalités de coopération esquissées à cette époque qui poseront les caractéristiques d'une coopération institutionnelle entre collectivités territoriales (B).

⁷⁹⁵ Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, op. cit., p. 18.

⁷⁹⁶ Maurice HAURIOU, « Théorie de l'Institution et de la fondation, essai de vitalisme social », in *Les cahiers de la nouvelle journée*, 1925, p. 44, auteur cité par Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, op. cit., p. 18

⁷⁹⁷ Voir en ce sens Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, op. cit., p. 18.

A. Aux origines de la coopération institutionnelle horizontale.

Traditionnellement, lorsqu'est mis en avant le thème des ententes⁷⁹⁸ et des conférences, c'est à l'occasion de développements sur la coopération contractuelle. Celles-ci s'analysent en effet d'abord juridiquement comme des contrats conclus entre les collectivités territoriales⁷⁹⁹. De façon plus marginale, cette même thématique se retrouve abordée à l'occasion de réflexions sur la coopération informelle en ce qu'elles (ententes) constituent les formes que peut revêtir cette dernière forme de coopération⁸⁰⁰.

Mais, au-delà des deux cadres jusque-là identifiés, l'analyse des ententes, commissions ou conférences conduit à également les envisager dans le cadre de la coopération institutionnelle (1). C'est elles qui poseront les bases d'une coopération institutionnelle entre les collectivités territoriales (2).

⁷⁹⁸ Le terme entente mérite d'être précisé parce que comme le souligne Jean Benoît, il peut « *parfois prêter à confusion, du fait du législateur (...) mais également parce que le terme est retenu en pratique alors qu'il ne s'agit pas ou plus d'ententes mais d'établissements publics de coopération* ». Ainsi, pour ce même auteur, les ententes s'analysent juridiquement en des contrats conclus entre collectivités ou établissements publics de coopération intercommunale intéressés, portant sur un objet déterminé, dont les effets sont limités à la réalisation de cet objet. Cf. Jean BENOIT, *Encyclopédie des collectivités locales*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB001110/PLAN012/2013-11>. Pour Gérard CORNU, l'entente interdépartementale notamment est « *une entité pouvant être constituée entre deux ou plusieurs conseils généraux par l'entremise de leurs présidents en vue de délibérer sur des objets d'utilité départementale intéressant à la fois leurs départements respectifs* ».

⁷⁹⁹ Plusieurs auteurs évoquent le sujet des ententes à l'occasion de l'examen de l'intercommunalité contractuelle. On citera à titre d'exemple : Jean GIRARDON, *L'intercommunalité*, Ellipse, 2008, p. 55 ;

⁸⁰⁰ On retrouve cette analyse sous la plume de Renan Le MESTRE selon qui, « *la coopération informelle entre communes peut revêtir la forme d'ententes, de conventions et de conférences* ». Voir en ce sens. Le MESTRE Renan, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 194.

1. Les ententes et conférences, précurseurs de la coopération institutionnelle horizontale.

L'étude des modalités de rapprochements autorisés entre collectivités territoriales permet de révéler la nature ancienne, au moins en ce qui concerne les communes et les départements, du phénomène de coopération institutionnelle entre collectivités territoriales en vue de la réalisation d'activités d'intérêts partagés⁸⁰¹. Déjà sous l'Ancien régime, il était permis aux municipalités de se réunir pour assurer la gestion d'intérêts communs. L'autorisation à entreprendre certaines formes d'action en commun, sous la forme d'ententes, de commissions ou de conférences, donnée aux collectivités territoriales a été maintenue après la Révolution. Ainsi, avec la loi sur l'administration communale du 18 juillet 1837, les communes seront autorisées à prendre en charge, au moyen d'accords, la réalisation d'objets d'utilité partagée⁸⁰². Concrètement, les communes peuvent collaborer en vue de l'exécution d'un travail en commun. Comme le précise Catherine Ribot, « *il ne s'agit pas de créer une structure administrative mais seulement de prévoir que différents conseils municipaux pourront, sur la même question, être spécialement appelés à délibérer sur leurs intérêts respectifs* »⁸⁰³.

Inscrite dans la continuité – en reprenant les apports de la précédente loi – la loi sur l'organisation municipale du 5 avril 1884⁸⁰⁴ autorisera ces mêmes collectivités à conclure entre elles des conventions en vue de réaliser, à frais communs, des ouvrages et installations propres à satisfaire leurs intérêts concordants⁸⁰⁵. Elle mettra également en place des conférences où chaque conseil municipal est représenté par une commission spéciale nommée à cet effet et composée de trois membres nommés au scrutin secret⁸⁰⁶.

A l'image des communes, les départements seront autorisés à partir de la loi du 10 août 1871 à conclure des ententes interdépartementales⁸⁰⁷. Un titre consacré dans la loi aux « *intérêts communs à plusieurs départements* » prévoit que deux ou plusieurs « *conseils généraux* » peuvent provoquer, après en avoir averti leurs préfets, « *une entente sur les objets d'utilité*

⁸⁰¹ Bien que l'histoire des formes d'actions communes remonte au Moyen Âge et que celles-ci se soient progressivement développées, notamment sous l'Ancien Régime (Cf. Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, op. cit., p. 31) une préférence méthodologique conduit à limiter la perspective historique au XIX^e siècle.

⁸⁰² Les articles 72 et s. de la loi du 18 juillet 1837 prévoient que, des accords pouvaient être conclus entre plusieurs communes pour la réalisation en commun d'un travail les intéressant, avec partage de la dépense.

⁸⁰³ Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, op. cit., p. 42.

⁸⁰⁴ Loi du 5 avril 1884, Jean-Baptiste DUVERGIER, « Lois et décrets », tome 84, Paris Larose et Forcel, p. 99

⁸⁰⁵ Renan LE MESTRE, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 194.

⁸⁰⁶ Articles 117 et 118 de la loi du 5 avril 1884.

⁸⁰⁷ Articles 89 et s. de la loi du 10 août 1871.

départementale compris dans leurs attributions et qui intéressent à la fois leurs départements respectifs »⁸⁰⁸. Cette possibilité d'une coopération entre départements a été précisée par la loi du 9 janvier 1930 et le décret du 28 juillet 1931⁸⁰⁹. Il importe de préciser à ce niveau que, cette autorisation donnée aux départements de conclure des ententes vient mettre un terme à l'interdiction préexistante issue de la loi du 28 juin 1833⁸¹⁰. Cette dernière prohibait pour tout conseil général de se mettre en correspondance avec un ou plusieurs conseils d'arrondissements ou de départements⁸¹¹.

Quant aux régions créées à la fin des années 1950 sous la forme d'établissements publics, elles seront également autorisées avec la loi du 5 juillet 1972 à conclure des accords pour l'étude, le financement et la réalisation d'équipements d'intérêt commun ou pour la création d'institutions d'utilité communes⁸¹². La prise du décret du 24 novembre 1974 a permis au gouvernement de préciser ses modalités. Contrairement aux ententes précédemment abordées et qui partagent la caractéristique d'absence de personnalité juridique propre, l'entente régionale sera instituée comme une nouvelle catégorie d'établissement public⁸¹³. De plus, comme le précise la circulaire du 19 décembre 1975, la conférence interrégionale « *ne constitue qu'une réunion préparatoire à une éventuelle coopération ultérieure* »⁸¹⁴.

En outre, en tant qu'elles constituent l'une des formules les plus anciennes imaginées pour permettre aux collectivités territoriales de coopérer, les ententes et conférences demeurent le pivot sur lequel s'est construite la coopération institutionnelle. Elles constituent pour Christophe Guettier des institutions de droit public « *permettant de mettre en œuvre une coopération minimum* »⁸¹⁵. L'intérêt d'une analyse des ententes est qu'elles permettent d'appuyer la démonstration du caractère ancien de la coopération institutionnelle en ce sens que l'occasion de conclusion des premières ententes a été aussi celle de l'émergence de l'idée d'une coopération institutionnelle.

⁸⁰⁸ Laetitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit, p. 265.

⁸⁰⁹ Décret portant R.A.P pour l'application de la loi du 9 janvier 1930, relative aux ententes et institutions départementales.

⁸¹⁰ L'article 16 de la loi du 28 juin 1833 posait pour les départements cette interdiction.

⁸¹¹ Jean BENOIT, *Encyclopédie des collectivités locales*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB001110/PLAN012/2013-11>

⁸¹² Loi n° 72-619 du 5 juillet 1972 portant création des régions.

⁸¹³ Voir en ce sens Annie GRUBER, « La coopération locale à l'heure européenne : les nouvelles formes de regroupements des collectivités décentralisées », *LPA*, 28 janvier, 1994, n° PA199401203

⁸¹⁴ Circulaire n° 75-656 du 19 du 19 décembre 1975 sur la coopération interrégionale du ministre de l'Intérieur aux préfets de Région.

⁸¹⁵ Christophe GUETTIER, « La coopération entre collectivités publiques en France », <https://fr.slideshare.net/zhaofeng1238/conf-n-1-la-cooperation-entre-collectivits-publiques-73363931>

2. *L'esquisse des fondations de la coopération institutionnelle horizontale.*

Au rebours des considérations sur la coopération informelle – son origine et la prégnance de l'*intuitu personae* notamment – la conclusion des ententes marque les débuts des formes de coopération moderne entre institutions. Cette spécificité se retrouve dans les procédures de conclusion des ententes puisqu'il appartient à un conseil municipal ou départemental de proposer à une ou plusieurs communes ou départements l'élaboration et la signature d'une entente.

A y regarder de près, les ententes ont également joué un rôle de préfiguration de la coopération institutionnelle horizontale telle qu'elle se déploie aujourd'hui. Elles en ont d'ailleurs fixé certaines des caractéristiques essentielles. Deux éléments semblent corroborer cette assertion.

En premier lieu, les ententes et conférences furent à la base de la mise en place des premières « institutions », qui tout en étant composées des membres des collectivités territoriales intéressées, demeurent externes à celles-ci. Il s'agit d'institutions dédiées à la réalisation de l'objet de la coopération, comme c'est le cas de la conférence intercommunale, chargée pour le compte des communes membres de l'élaboration des projets de décisions⁸¹⁶. Elle a pour mission l'élaboration des projets de décisions qui n'entreront en vigueur qu'après avoir été formellement ratifiés par l'ensemble des organes délibérants intéressés⁸¹⁷. Si la particularité – assimilée à sa limite – de la conférence intercommunale repose sur l'absence de toute personnalité juridique propre⁸¹⁸, il n'en reste pas moins, qu'il s'agit là des premières institutions créées dans le but exclusif de servir de cadre de coopération entre deux ou plusieurs collectivités territoriales. L'existence de la personnalité juridique si elle contribue à l'appréhension de la coopération institutionnelle n'en est pas moins une condition indépassable d'autant plus que, comme le suggère Pierre Serrand, « *l'institution nouvelle, fruit de cette coopération, est parfois dépourvue de la personnalité juridique* »⁸¹⁹.

⁸¹⁶ Le code général des collectivités territoriales considère – notamment en ces articles L. 5221-1 et 2 pour les communes, L. 5411-1 et 2 pour les départements – les ententes comme des procédés restreints de coopération institutionnelle.

⁸¹⁷ Renan LE MESTRE, *Droit des collectivités territoriales, op. cit.*, p. 195.

⁸¹⁸ Sur la notion de personnalité juridique voir : Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA (dir.), *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 336

⁸¹⁹ Pierre SERRAND, *Manuel d'institutions administratives françaises*, 3^e édition, PUF, 2009, p. 265

Il est cependant nécessaire de rappeler qu'une partie de la doctrine dénie à ces institutions, qu'elle pense pouvoir exclure assez aisément de la coopération, toute nature coopérative. Ces auteurs se basent sur la distinction qu'il est possible d'opérer entre les institutions à structure coopérative et non coopérative. Cette seconde catégorie est envisagée par Marie-Hélène Bernard-Douchez comme « *un organisme à structure composée mais qui ne peut apparaître comme une institution coopérative par défaut d'une autonomie suffisante soit du premier degré soit du deuxième degré institutionnel* »⁸²⁰. Ces institutions obéissant pour cet auteur « *à un principe relationnel plus lâche que celui de la coopération* »⁸²¹ rassemblent toutes les structures dépourvues de personnalité morale, comme c'est le cas des ententes, conférences et commissions. Concrètement, le fait que ces institutions ne soient pas « *juridiquement individualisées par absence de la personnalité morale* »⁸²² fait obstacle, pour les tenants de cette position, à toute possibilité de reconnaissance comme mode de coopération institutionnelle horizontale.

Qu'à cela ne tienne, la perspective historique qu'offre la mise en place des ententes et conférences intercommunales permet, avant tout, de se rendre compte qu'elles procèdent d'une même logique que celle des institutions à structure coopérative. En effet, même non dotée d'une personnalité juridique propre, l'idée qu'il doit exister une structure réunissant des membres spécialement désignés par chacun des organes délibérants et dont l'objectif est de gérer l'entente correspond aujourd'hui encore à la matrice de la coopération institutionnelle⁸²³. Cette position se retrouve dans les écrits de Gérard Cornu, lequel envisage dès l'origine l'entente comme une entité pouvant être constituée entre deux ou plusieurs organes délibérants⁸²⁴. Se profile ainsi la conception que l'entente est principalement une entité réunissant les parties prenantes à l'accord, et dédiée à la réalisation de l'objet de la coopération.

En deuxième lieu, la préfiguration dont il est question se manifeste dans l'idée de représentation incarnée par la commission syndicale. Cette autre structure instituée en vertu des dispositions de la loi du 18 juillet 1837, était chargée de la gestion des biens et droits indivis de plusieurs

⁸²⁰ Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques, op. cit.*, p. 206.

⁸²¹ *Ibid.*

⁸²² *Ibid.*

⁸²³ Dans son ouvrage consacré aux institutions administratives françaises, Pierre SERRAND évoque expressément dans un titre dédié à la coopération institutionnelle, les ententes intercommunales et interdépartementales comme des institutions au service d'une coopération institutionnelle. Pour ce dernier, la coopération institutionnelle se traduit, « *par la création d'institutions nouvelles destinées à gérer, pour l'ensemble des collectivités qui souhaitent coopérer, une ou plusieurs missions administratives* ». Voir. Pierre SERRAND, *Manuel d'institutions administratives françaises, op. cit.*, p. 265.

⁸²⁴ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op. cit.*, p. 880.

communes. Son article 19 a, en effet, fixé parmi les compétences du conseil municipal « *la délimitation ou le partage des biens indivis entre deux ou plusieurs communes ou sections de commune* »⁸²⁵. Tout comme la conférence intercommunale, la commission syndicale ne possède pas davantage la personnalité morale. Elle est composée de délégués des différents conseils municipaux intéressés.

Par le regroupement des collectivités territoriales qu'elles permettent, les différentes institutions ci-devant examinées ont permis d'introduire un nouveau format de coopération. A travers la création d'une institution dédiée et sur laquelle repose la coopération, les ententes ont favorisé l'amorce de la coopération institutionnelle dont le syndicat de communes sera la première illustration.

B. Le syndicat intercommunal, préfiguration d'une réalité à venir.

La reconstitution de la chronologie du recours à une forme institutionnelle de coopération entre communes conduit à ce que soient étudiés, après les ententes et conférences, les débuts de la coopération institutionnelle intercommunale qu'on associe à l'apparition du syndicat de communes⁸²⁶. Cette institution séculaire constitue, pour ainsi dire, la forme la plus ancienne des véritables institutions de coopération regroupant les communes (2). Toutefois, il paraît nécessaire d'aborder plus longuement les justifications de la création d'une telle institution, tant elles sont nécessaires à la compréhension de l'ancrage des structures de coopération entre collectivités territoriales (1).

1. Une émergence du syndicat intercommunal comme réponse aux défis des collectivités territoriales.

Apparus avec la loi du 22 mars 1890, les syndicats intercommunaux constituent une solution à nombre de problèmes nés de la création des collectivités territoriales. Deux considérations majeures ont présidé à l'institution des syndicats intercommunaux.

⁸²⁵ Article 19 de la loi du 18 juillet 1837.

⁸²⁶ Il faut rappeler que pour François Priet, « l'institutionnalisation de la coopération repose sur la mise en place d'établissements publics permettant à des collectivités territoriales, principalement des communes, de se regrouper, selon une intensité qui varie d'une structure à une autre ». Cf. François PRIET, « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA*, 17 septembre, 2010, n°PA201018601, p.8

D'abord, il s'agissait de matérialiser la volonté de réduire les inconvénients du morcellement communal tenu pour responsable de la difficulté pour les pouvoirs locaux à gérer convenablement les politiques publiques telles que le développement économique, la réalisation d'équipements ou l'aménagement de l'espace. C'est notamment ce qu'affirme Sylvie Joubert pour qui, « *l'intercommunal avait vocation à répondre au morcellement communal* »⁸²⁷. Avec plus de 34 500 communes⁸²⁸, la France présente, en effet, la particularité de compter un nombre élevé de communes en comparaison avec les vingt-six autres Etats membres de l'Union européenne disposant collectivement d'un peu moins du double⁸²⁹. Selon le professeur Nicolas Kada, « *si cet émiettement communal peut être considéré comme satisfaisant sur le plan de la vie démocratique, il l'est moins sous celui de la rationalité de la gestion* »⁸³⁰. Ainsi, la coopération institutionnelle intercommunale a été conçue et s'est progressivement affirmée comme une réponse adaptée à l'émiettement communal⁸³¹. Elle permettrait, pour Benjamin Pierre-Vantol, de « *sauvegarder l'identité communal tout en s'efforçant de rationaliser l'organisation du territoire* »⁸³². Pour sa part, Philippe Estèbe voit dans cette forme de coopération « *un instrument du pouvoir central visant à rationaliser l'organisation du pouvoir municipal et à pallier la fragmentation communale* »⁸³³. Il faut dire que la coopération institutionnelle intercommunale s'est révélée d'autant plus adaptée que le recours par la suite à d'autres méthodes – on songe notamment à la technique de fusions directives des années 1970 – a produit des résultats limités⁸³⁴.

⁸²⁷ Sylvie JOUBERT, « L'émiettement intercommunal, du supra-communal au supra-intercommunal », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 171.

⁸²⁸ Selon les données recueillies sur le site de l'Institut national de la statistique et des études économiques (INSEE) la France comptait 34 970 communes au 1^{er} janvier 2019. Ce nombre important de communes s'explique par le choix fait à l'issue de la Révolution de 1789 de créer une municipalité dans chacun des bourgs, villages et paroisses, si bien qu'on comptait en France selon un état des archives parlementaires environ 44 000 communes en 1793.

⁸²⁹ Voir en ce sens. Nicolas KADA, « L'intercommunalité sous les feux de la rampe », *RDP*, 2015, p. 1187.

⁸³⁰ *Ibid.* p. 1187

⁸³¹ La mise en place des premiers réseaux de distribution d'eau et d'électricité illustre le fait que les affaires locales débordent les limites territoriales communales et que leur bonne gestion nécessite une entente entre les communes. La création des syndicats de communes a ainsi permis de donner un cadre institutionnel à ces ententes.

⁸³² Benjamin PIERRE-VANTOL, « Le droit des syndicats mixtes locaux : réflexions d'actualité », *RDP*, 2009, p. 51.

⁸³³ Philippe ESTEBE, « Les trois âges de l'intercommunalité », *Observatoire des politiques culturelles*, 2019/ 2 n° 54, p. 21

⁸³⁴ La loi n° 71-588 du 16 juillet 1971 « loi Marcellin » sur les fusions et les regroupements de communes consacre un changement d'approche sur la question des regroupements. En lieu et place de la méthode de regroupement basée sur la coopération jusque-là privilégiée par les pouvoirs publics, la loi Marcellin confère consacre la fusion comme mode de regroupement communal. Sa mise en œuvre a toutefois été un échec en raison du nombre limité de fusions. Ainsi, entre 1971 et 1977, seules 838 fusions concernant 2045 communes ont été réalisées. Voir en ce sens Tellier THIBAULT, « La constitution d'un nouveau modèle d'action publique territoriale : la loi Marcellin de 1971 et la fusion de communes », *Revue française d'administration publique*, 2017/2 (N° 162), p. 253-266. DOI : 10.3917/rfap.162.0253. URL : <https://www.cairn-int.info/revue-francaise-d-administration-publique-2017-2-page-253.htm>

La seconde justification est quant à elle liée à l'affirmation d'un principe de solidarité territoriale. Bien qu'il ne se soit pleinement affirmé que dans les décennies récentes (l'expression la plus spectaculaire étant selon Jean-Marie Pontier la loi relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé⁸³⁵) on retrouve cette préoccupation d'entraide à la naissance du syndicat intercommunal, lequel, il faut le rappeler avait pour objet d'assurer une mission de service public ne pouvant être assumée séparément par les communes. La solidarité qui nous intéresse se retrouve donc aux origines des premiers regroupements institutionnels créés pour faire face au dépeuplement consécutif à l'exode rural massif de la fin du XIX^e siècle de beaucoup de communes⁸³⁶.

En outre, la coopération intercommunale esquissée à partir de cette époque visait également à faire face à la faiblesse des moyens des communes, l'insuffisance des ressources humaines dont elles disposent, l'inapplicabilité de la clause de compétences qui leur est conférée⁸³⁷. Elle correspond ainsi à la recherche d'une solution pour des communes qui ont vu le nombre et l'importance de leurs missions se multiplier, sans qu'il y ait toujours eu un accroissement proportionnel de leurs ressources budgétaires. La technique du regroupement au sein de structures garantit la réalisation de certaines économies d'échelle liées à l'institutionnalisation des financements croisés des compétences partagées.

Si l'émergence du syndicat intercommunal correspond avant tout à une réponse pragmatique à des problèmes qui se posent aux collectivités territoriales, il marque en parallèle l'apparition des structures à vocation coopérative.

2. *Le syndicat intercommunal, « institution » embryonnaire de coopération institutionnelle.*

Si on ne devait se limiter, dans l'analyse de la coopération institutionnelle, qu'à son expression contemporaine, on pourrait alors dire avec Benjamin Pierre-Vantol que « *le syndicalisme intercommunal a posé les bases d'une véritable coopération institutionnalisée* »⁸³⁸. En effet,

⁸³⁵ Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé.

⁸³⁶ Jacques FERSTENBERT, François PRIET, Paule QUILICHINI, *Droit des collectivités territoriales*, *op. cit.*, pp. 42-43.

⁸³⁷ Vincent AUBELLE, « intercommunalité », in Nicolas KADA & autres (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, *op. cit.*, 2017, p. 608.

⁸³⁸ Benjamin PIERRE-VANTOL, « Le droit des syndicats mixtes locaux : réflexions d'actualité », *RDP*, 2009, p. 51.

l'avènement de la loi du 22 mars 1890⁸³⁹ des syndicats des communes marque un double évènement. D'une part, elle constitue une étape supplémentaire et décisive dans le processus de la construction d'une coopération de forme institutionnelle. Deux raisons à cela. D'abord, les efforts d'associations sont évidemment antérieurs à 1890. Le professeur Jean-Marie Pontier relève que déjà « *sous l'Ancien Régime, il existait des institutions très particulières, notamment les associations syndicales de propriétaires, qui ont subsisté de nos jours (...), mais qui sont très loin des syndicats que nous examinons*⁸⁴⁰ ». C'est donc tout naturellement que les premiers syndicats apparus à la fin du XIX^e, sans tambour ni trompette, se sont inscrits dans la filiation des syndics existants au Moyen Âge⁸⁴¹. Cette ascendance est soulignée par ce dernier auteur pour lequel les syndicats de communes apparaissent comme les « *descendants de ces syndics d'Ancien Régime, avec une adaptation aux réalités de leurs temps* »⁸⁴². Ensuite, en ne prenant en compte que la période post-révolution, les syndicats de communes étaient conçus comme devant être un complément de la loi municipale du 5 avril 1884⁸⁴³ dans la mesure où ils permettaient aux communes naissantes de se regrouper pour la gestion d'un service public.

D'autre part, l'apparition du syndicat de communes permettra de jeter les bases de la coopération institutionnelle intercommunale dont l'essor a été, au moins en ce qui concerne les dernières décennies, fulgurant. L'intercommunalité⁸⁴⁴ qui ne cessera de s'amplifier et d'une manière beaucoup plus importante au cours de la V^e République désigne « *l'ensemble des relations entre les communes ainsi que les moyens mis en œuvre pour les établir* »⁸⁴⁵. Il s'agit pour Fabien Desage, d'un « *mécanisme institutionnel et politique par lequel plusieurs communes s'associent afin de mener des politiques publiques à l'échelle d'un bassin de vie* »⁸⁴⁶.

Par ailleurs, si la création du syndicat intercommunal constitue un fait majeur dans la concrétisation d'une coopération de forme institutionnelle, c'est qu'il apporte une nouveauté

⁸³⁹ Loi du 22 mars 1890 sur les syndicats de communes.

⁸⁴⁰ Jean-Marie PONTIER, « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, L'Harmattan, 2016, p. 33

⁸⁴¹ Pour le Professeur Jean-Marie PONTIER, les syndics « *furent au temps de communautés locales du Moyen Age, des représentants desdites communautés qui ne pouvaient être considérées, au regard de la conception patrimoniale de l'Ancien Régime, comme ayant des droits à l'encontre de l'Etat. Ces représentants intervenaient pour défendre la communauté contre le seigneur, ecclésiastique ou laïque, dont dépendait la communauté* ». Cf. Jean-Marie PONTIER, « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité, op. cit.*, p. 37.

⁸⁴² *Ibid.*, p. 37.

⁸⁴³ Pierre BODINEAU & Michel VERPEAUX, *La coopération locale et régionale*, PUF, 1998, p. 21.

⁸⁴⁴ Le terme intercommunalité est relativement récent et n'apparaîtra véritablement dans le langage qu'à la fin du XX^e siècle.

⁸⁴⁵ Jean GIRARDON, *L'intercommunalité, op. cit.*, p. 3.

⁸⁴⁶ Fabien DESAGE, « l'intercommunalité », in Romain PASQUIER, Sébastien GUIGNER, Alistair COLE (dir.), *Dictionnaire des politiques territoriales, op. cit.*, p. 283

par rapport aux ententes et conférences intercommunales et interdépartementales précédemment évoqués. En effet, s'ils partagent une même matrice et s'inscrivent dans une certaine continuité, le syndicat intercommunal se distingue par la personnalité juridique propre dont il dispose. Cette caractéristique est fondamentale quand on sait la place de la reconnaissance d'une personnalité juridique propre dans le développement de la décentralisation, dont elle est par ailleurs la première condition⁸⁴⁷.

Par définition, le syndicat de communes est une personne morale, qualifiée d'établissement public territorial⁸⁴⁸ et qui prend en charge la gestion d'un service public. C'est donc cette caractéristique principale qui conduit à soutenir que l'apparition du syndicat de communes constitue à la fois une étape – dans la mesure où on est passée d'une structure sans personnalité juridique dans le cas des ententes à une structure qui en est dotée – mais également le point de départ véritable de la coopération institutionnelle intercommunale. Bernard Perin qualifie de statutaire toute forme de coopération de nature horizontale qui ne vise que les communes et dont l'établissement de coopération intercommunale constitue le dénominateur commun⁸⁴⁹.

Schématiquement, la création des syndicats de communes signe, pour reprendre les termes de Cécile Regourd, « *le véritable Acte 1 de l'intercommunalité* »⁸⁵⁰ mais correspond également à « l'Acte 2 » de la mise en place de la coopération institutionnelle. Ce point de vue est recoupé par Philippe Dallier, lequel indique que, si les vraies prémices de l'intercommunalité datent de la loi du 5 avril 1884 qui favorisa les accords et les ententes intercommunales, c'est bien l'intervention de la loi du 22 mars 1890 qui constitue le premier acte sur l'intercommunalité⁸⁵¹.

Le syndicat de communes correspond en effet à la définition de l'institutionnalisation de la coopération laquelle repose sur la mise en place d'établissements publics permettant à des collectivités territoriales, principalement des communes, de se regrouper⁸⁵².

⁸⁴⁷ Jean-Marie PONTIER, « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 37.

⁸⁴⁸ L'article L. 5212-1 du CGCT dispose que « le syndicat de communes est un établissement public de coopération intercommunal associant les communes en vue d'œuvres ou de services d'intérêt intercommunal ». Pour sa part, Jean WALINE envisage les établissements publics territoriaux comme des « *groupements à base territoriale, qui sont plus que des circonscriptions administratives par l'octroi de la personnalité, mais moins que des collectivités* ». Jean WALINE, *Droit administratif*, Dalloz, 23^e édition, 2010, p. 212.

⁸⁴⁹ Bernard PERIN, *La coopération intercommunale*, 5^e édition, BergerLevrault, 2005, p. 173.

⁸⁵⁰ Cécile REGOURD, *Les métropoles au prisme du modèle territorial français*, op. cit., p. 83.

⁸⁵¹ Philippe DALLIER, Rapport d'information fait au nom de l'Observatoire de la décentralisation sur l'intercommunalité à fiscalité propre, Sénat, n° 193, 2006, p. 7

⁸⁵² François PRIET, « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA*, 17 septembre 2010, n° PA201018601, p. 3.

S'il peut paraître évident que chacune des communes membres d'un syndicat de communes cherche à maximiser sa propre utilité, Vincent Aubelle pointe deux éléments caractéristiques de la coopération sous forme syndicale. D'une part, la liberté des membres du syndicat dans le choix des compétences. Ainsi qu'il le relève, « *il n'existe aucune compétence imposée par la loi, dès lors que ce sont les membres de la structure intercommunale qui décident de la ou des compétences mises en commun* »⁸⁵³. D'autre part, les recettes d'un syndicat sont apportées par la contribution de chacun des membres et non par le prélèvement direct d'impôt⁸⁵⁴.

Notons, pour finir sur ce point et sans qu'il ne soit par ailleurs nécessaire de consacrer un développement spécifique à son régime juridique, que la coopération syndicale a joué un rôle éminemment important dans la préfiguration de ce qui pourrait constituer une coopération de nature institutionnelle. Les évolutions qui l'affecteront par la suite permettront un enracinement à l'échelon local de la coopération institutionnelle. En dépit d'une dynamique baissière, le syndicat demeure encore une des modalités de coopération institutionnelle horizontale la plus répandue.

Il est un autre point qui mérite une attention particulière. Si par définition la coopération institutionnelle horizontale n'engage que des collectivités territoriales et semble ainsi exclure l'Etat, ce dernier demeure pourtant le principal artisan du développement de ce mode relationnel.

Paragraphe 2 : L'Etat, acteur de l'enracinement de la coopération institutionnelle entre collectivités territoriales.

Présentée à l'origine comme une méthode dont l'objectif est de favoriser le regroupement des collectivités territoriales, le syndicat de communes a longtemps été la dimension la plus importante et la plus visible de la coopération intercommunale. Cette technique de coopération souple – car respectueuse de l'autonomie communale – a jeté les bases d'une véritable coopération institutionnelle entre communes. Toutefois, c'est en faisant le choix d'une autre

⁸⁵³ Vincent AUBELLE, « intercommunalité », in Nicolas KADA & autres (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit.,, 609.

⁸⁵⁴ *Ibid.* p. 609

option, celle du recours à une forme d'institution de coopération plus intégrée, représentée par l'EPCI à fiscalité propre, que l'Etat favorisera l'enracinement de la modalité institutionnelle de coopération (A). A ce premier levier, l'Etat adjoindra un second de nature législative, lequel s'incarne dans le pouvoir de commandement dont il est détenteur (B).

A. Une banalisation du mode institutionnel de coopération portée par l'Etat.

Le mot « banalisation », quoique dénué d'une portée juridique spécifique, se trouve, couplé à d'autres termes, au carrefour de nombreuses analyses, dont pour certaines juridiques⁸⁵⁵. De l'ensemble des définitions que propose le *Nouveau Petit Robert*, celle envisageant la banalisation comme l'« *action de rendre ou de devenir banal, ordinaire, d'entrer dans les mœurs* »⁸⁵⁶ nous intéresse particulièrement ici. Appliquée à la coopération institutionnelle, cette définition souligne comment l'émergence d'institutions coopératives plus intégrées (1) et la diversification des régimes juridiques (2) ont conduit à installer définitivement dans le paysage local les institutions de coopération.

1. L'émergence de cadres institutionnels perfectionnés de coopération.

L'intercommunalité dont « l'Acte I » remonte à la création par la loi du 22 mars 1890 du syndicat de communes a ainsi porté avec elle le développement de la coopération institutionnelle locale. En plaçant au cœur des relations entre communes l'établissement public de coopération intercommunale (désormais cité par l'abréviation EPCI), le législateur a contribué à faire de la coopération institutionnelle la principale modalité de coopération. Bien qu'elle n'incarne pas l'unique forme de coopération institutionnelle entre collectivités territoriales – le CGCT prévoyant la possibilité de recourir pour les communes à « *d'autres formes de coopération intercommunale* »⁸⁵⁷ – elle apparaît, pour reprendre les termes du professeur Jean-Marie Pontier, comme son « *expression la plus spectaculaire* »⁸⁵⁸.

En effet, l'asphyxie du centre des villes, la prolifération anarchique des banlieues, le dessin irrationnel des réseaux d'infrastructures, les doubles emplois et les carences dans les équipements collectifs⁸⁵⁹ ont conduit le gouvernement du président Georges Pompidou à esquisser des formules administratives de coopération plus perfectionnées que les syndicats ou

⁸⁵⁵ Caroline LANTERO, « le recours banalisé aux présomptions dans le contentieux de la responsabilité », *AJDA*, 2018, Carole AUBERT de VINCELLES, « Eclairage européen sur la banalisation de la notion de "service" en droit de la consommation », *Recueil Dalloz*, 2019, p. 548. Rocco BELLANOVA, Paul De HERT & Serge GUTWIRTH, « Variations sur le thème de la banalisation de la surveillance », *Mouvements*, 2010/2 (n° 62), p. 46-54. DOI : 10.3917/mouv.062.0046. URL : <https://www.cairn.info/revue-mouvements-2010-2-page-46.htm>

⁸⁵⁶ J. Rey-Debove, et al. *Le Nouveau Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Éditions Le Robert, Paris, 2007. Toutes les définitions suivantes sont tirées de ce même dictionnaire.

⁸⁵⁷ Cf. Jean-Marie PONTIER, « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 43.

⁸⁵⁸ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1698.

⁸⁵⁹ Marie-Christine KESSLER & Jean-Luc BODIGUEL, « Les communautés urbaines », *Revue française de science politique*, 18^e année, n° 2, 1968, pp. 257-277 et précisément p. 258.

districts existants. S'il y a bien eu des hésitations lors des travaux préparatoires entre une solution politique, qui passerait par la création d'une nouvelle collectivité par fusion d'un certain nombre de communes, et une solution plutôt technique, qui reposerait sur un aménagement des structures dans un cadre institutionnel globalement inchangé, c'est finalement cette dernière solution que retiendra le gouvernement. Il faut dire qu'en confiant à des hauts fonctionnaires la responsabilité de proposer des solutions – fondées sur les exigences de l'avenir et dégagées des contingences politiques – aux problèmes qui se posent aux agglomérations, le Premier ministre souhaitait marquer sa réforme de pragmatisme en limitant l'ampleur des bouleversements qu'elle serait susceptible d'entraîner. C'est pour une telle raison qu'a été décidée la loi du 31 janvier 1966 dans la continuation des réformes précédentes en mettant en place une formule d'association des communes particulièrement adaptée aux grandes améliorations qui préserve l'existence, la personnalité juridique et la justification des communes⁸⁶⁰.

La réforme permet de franchir une nouvelle étape à travers l'instauration d'une intercommunalité plus ambitieuse. En effet, cette intercommunalité dite « intégrée » ou « fédérative » permet aux EPCI de lever l'impôt tout en disposant de compétences imposées par la loi. Le rapport sénatorial de Philippe Dallier décrit avec justesse l'avancée que permet de réaliser cette nouvelle formule d'intercommunalité en indiquant que, si le but premier reste le même, « *faire ensemble mieux et à moindre coût pour le contribuable, ce que chaque commune seule ne peut faire ou ferait moins bien et à un coût plus élevé* »⁸⁶¹ s'ajoute avec la nouvelle intercommunalité l'idée d'un projet commun aux communes membres de l'EPCI à fiscalité propre. Aussi, il conclut en soulignant les conséquences qu'induisent la création d'une telle institution de coopération à savoir une plus grande intégration des communes-membres, un renforcement de la cohésion et de la solidarité et des choix politiques importants pour l'avenir du territoire⁸⁶².

L'émergence de cette catégorie nouvelle des institutions de coopération entre collectivités territoriales a eu une incidence certaine sur le développement de la coopération institutionnelle locale. Cette forme d'intercommunalité apparaît d'ailleurs comme la forme de la coopération

⁸⁶⁰ *Ibid.* p. 260

⁸⁶¹ Philippe DALLIER, Rapport d'information fait au nom de l'Observatoire de la décentralisation sur l'intercommunalité à fiscalité propre, Sénat, n° 193, 1^{er} février 2006, p. 8.

⁸⁶² *Ibid.* p. 8.

institutionnelle locale la plus aboutie, ou comme l'énonce Jean-Marie Pontier, l'accomplissement de la coopération institutionnelle⁸⁶³.

Pour ce qui relève de la banalisation de la coopération institutionnelle locale, si l'érection de cette catégorie nouvelle d'EPCI constitue, pourrait-on dire, une condition minimale nécessaire, c'est la diversification de leurs régimes juridiques qui forme son fondement.

2. *La banalisation de la coopération institutionnelle portée par la diversification des régimes juridiques des EPCI.*

Le principal trait de la banalisation, caractérisant l'ancrage de la coopération institutionnelle se retrouve dans la diversité des régimes juridiques des EPCI qu'on peut d'abord distinguer selon qu'ils soient ou non dotés d'une fiscalité propre⁸⁶⁴.

Définis à l'article L. 5212-1 du CGCT⁸⁶⁵, les EPCI sans fiscalité propre correspondent à la formule de regroupement la plus souple, du moins dans leur version actuelle, qui s'inscrit dans le cadre d'une intercommunalité de gestion⁸⁶⁶. Se retrouve d'abord dans cette catégorie, les traditionnels syndicats de communes qui ont d'abord été à vocation unique (SIVU) puis à vocation multiple (SIVOM⁸⁶⁷). Pour Michel Verpeaux les syndicats se caractérisaient, dans la formule de la loi de 1890, par une très grande rigidité, nonobstant laquelle elle a connu un très grand succès⁸⁶⁸. Ensuite, bien qu'il ait fini par disparaître avec la loi du 12 juillet 1999, le district urbain mis en place par l'ordonnance du 5 janvier 1959⁸⁶⁹ a permis un élargissement de la catégorie d'EPCI sans fiscalité propre. Cette structure de coopération intercommunale apparaît chronologiquement comme étant la seconde forme de coopération institutionnelle entre les communes.

Pour la catégorie des EPCI à fiscalité propre qui nous intéresse plus particulièrement ici, elle a été mise sous les feux de la rampe avec la loi n° 66-1069 du 31 janvier 1966 relative aux

⁸⁶³ Jean-Marie PONTIER, « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 43

⁸⁶⁴ Nicolas KADA note au sujet de ce critère distinctif qu'il semble être progressivement affaibli. Voir Nicolas KADA, « L'intercommunalité sous les feux de la rampe », *RDP*, 2015, p. 1187.

⁸⁶⁵ Les EPCI sans fiscalité propre sont définis à l'article L. 5212-1 du CGCT comme un « établissement public de coopération intercommunal associant des communes en vue d'œuvres ou de services d'intérêt intercommunal ».

⁸⁶⁶ Voir en ce sens Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 474 ; Jacques FERSTENBERT, François PRIET, Paule QUILICHINI, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 176 ; Christophe GUETTIER, « La coopération entre collectivités publiques en France », <https://fr.slideshare.net/zhaofeng1238/conf-n-1-la-cooperation-entre-collectivites-publiques-73363931>

⁸⁶⁷ Ordonnance n°59-29 du 5 janvier 1959. Cette catégorie admet une variante, le syndicat à la carte institué par la loi d'amélioration de la décentralisation du 5 janvier 1988.

⁸⁶⁸ Voir en ce sens Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 291.

⁸⁶⁹ Ordonnance n° 59-30 du 5 janvier 1959

communautés urbaines, avant de faire l'objet d'une refonte d'envergure par la loi du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la carte intercommunale⁸⁷⁰. Figurent à titre principal dans cette catégorie les métropoles et communautés.

Mises en place par la loi de réforme des collectivités territoriales du 16 décembre 2010 les métropoles sont des formules de coopération intercommunale proposées aux grandes agglomérations comptant un seuil d'habitants défini⁸⁷¹. Leur création s'inscrit dans la reconnaissance d'un phénomène plus général appelé métropolisation qui renvoie au processus d'urbanisation croissante que connaît la France depuis plusieurs décennies⁸⁷². En rendant automatique la création de métropoles dès lors que les conditions énoncées à l'article L. 5217-1 du CGCT sont réunies, la loi MAPTAM du 27 janvier 2014 apparaît comme l'aboutissement de la mise en place de cette institution de coopération intercommunale. Elle a ainsi permis de porter à vingt-deux (22) le nombre de métropoles françaises⁸⁷³.

La seconde sous-catégorie d'EPCI à fiscalité propre regroupe les communautés et se décline en communautés de communes⁸⁷⁴, urbaines⁸⁷⁵ et d'agglomérations⁸⁷⁶. Sans qu'il ne soit nécessaire de consacrer un développement exhaustif à chacune de ses variantes, on notera que les communautés sont de manière générale des regroupements permettant de réunir des communes au sein d'un espace de solidarité en vue d'élaborer et de conclure un projet commun de développement urbain et d'aménagement de leur territoire⁸⁷⁷. Prévues par la loi Chevènement relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale, les communautés partagent comme critère de création le nombre d'habitants. Si le choix de cet unique critère de création suscite des critiques, il n'en reste pas moins que les communautés apparaissent, selon l'expression de Jean Girardon, comme la « *forme la plus achevée de l'intercommunalité institutionnelle* »⁸⁷⁸.

Le système intercommunal mis en place par les différentes réformes mérite plusieurs observations. Tout d'abord, si grandes sont les différences entre les régimes juridiques qui

⁸⁷⁰ Loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale.

⁸⁷¹ Loi n°2017-257 du 28 février 2017 relative au statut de Paris et à l'aménagement métropolitain.

⁸⁷² Cécile REGOURD, *Les métropoles au prisme du modèle territorial français*, Dalloz, 2020, p. 7.

⁸⁷³ Le détail des métropoles est à retrouver sur le site de l'Agence nationale pour la cohésion des territoires (ANCT). <https://cget.gouv.fr/dossiers/metropoles-metropolisation>.

⁸⁷⁴ Art. L. 5214-1 CGCT

⁸⁷⁵ Art. L. 5215-1 CGCT

⁸⁷⁶ Art. L. 5216-1 CGCT

⁸⁷⁷ Cf. Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales, op. cit.*, pp. 469-474.

⁸⁷⁸ Jean GIRARDON, *L'Intercommunalité, op. cit.*, p. 40.

trouvent à s'appliquer, dans les deux cas, la coopération s'appuie sur un EPCI envisagé comme une personne morale de droit public distincte des communes qui le constituent⁸⁷⁹.

Il faut noter ensuite que la grande diversité de régimes juridiques a permis aux communes de recourir à la formule de coopération la plus à même de répondre à leurs besoins, aux spécificités territoriales et aux projets des acteurs. Pour Nicolas Kada, « *ce vaste éventail institutionnel témoigne d'une volonté partagée de promouvoir l'intercommunalité sous toutes formes, qu'il s'agisse simplement de gérer en commun des services à la population ou qu'il soit porteur d'un véritable projet de développement territorial* »⁸⁸⁰. Cette diversité a *in fine* été à la base de la large diffusion de cette modalité de coopération qui s'est progressivement imposée comme la principale modalité de coopération. Enfin, et c'est un élément avancé par François Priet, la diversité de régimes juridiques ne permet pas de rendre compte à elle seule de la réalité de la coopération locale dite institutionnelle⁸⁸¹. A cette remarque il est utile d'ajouter une seconde. S'il est évident que la diversification des régimes juridiques a permis de banaliser la coopération institutionnelle entre collectivités territoriales, son ancrage procède également de la systématisation de son recours induite par une logique coercitive de l'Etat.

B. Une systématisation de la coopération institutionnelle horizontale induite par une logique coercitive de l'Etat.

Le recours au mode institutionnel de coopération dans les relations des collectivités territoriales entre elles a conduit à la prolifération au niveau local d'institutions coopératives diverses. Celles-ci, sous la forme d'établissement public territorial se sont progressivement imposées dans le paysage local si bien que se dégage à l'heure actuelle une tendance, tout au moins une forte incitation, à en faire une catégorie à part entière de collectivité territoriale qui viendrait s'ajouter aux catégories traditionnelles. Il faut dire qu'en raison des différentes réformes qui se sont succédées ces dernières années, le recours à l'institutionnalisation comme mode de coopération entre collectivités territoriales s'est voulu systématique, tout en rapprochant de plus en plus ces catégories d'institutions aux collectivités territoriales traditionnelles. La responsabilité de l'Etat dans la systématisation de la coopération institutionnelle est double.

⁸⁷⁹ CE 7 févr. 1973, *Ville de Bordeaux c/ Cité urbaine de Bordeaux*, Lebon p. 102.

⁸⁸⁰ Nicolas KADA, « L'intercommunalité sous les feux de la rampe », *RDJ*, 2015 p. 1190.

⁸⁸¹ François PRIET, « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA*, 17 septembre 2010, n° PA201018601, p. 8.

D'une part, au gré des réformes opérées la nature des institutions et des buts que poursuivent les structures de coopération a été bouleversée (1). D'autre part, l'action d'autorité de l'Etat qui a consisté à rendre obligatoire l'appartenance des communes à un EPCI a été décisive dans la systématisation de la coopération institutionnelle horizontale (2).

1. *Le développement de la coopération institutionnelle par le resserrement de la carte intercommunale.*

Les premières structures issues du mouvement intercommunal avaient pour vocation de « *gérer pour le compte des communes créatrices, un ou des services publics d'intérêt commun, sous la forme de syndicat intercommunal, à vocation unique ou à vocations multiples* »⁸⁸². Cette forme de coopération dite de gestion ou de services est destinée à assurer la prise en charge commune de services publics locaux comme l'assainissement, l'eau, les ordures ménagères. Il y a une certaine logique à cela puisque, si on fait généralement coïncider les débuts de la coopération intercommunale à l'apparition des premiers rassemblements d'hommes c'est principalement en raison du lien qu'on établit entre ce dernier fait et la nécessité à toutes les époques de partager les ressources et les moyens, mais encore et surtout les contraintes⁸⁸³. C'est en ce sens que se sont constituées les premières coopérations notamment en matière défensive entre dix villes alsaciennes pour se prémunir contre le brigandage⁸⁸⁴. De même que les confédérations villageoises de Bourgogne ou encore le « Baroichage » de Pontarlier illustrent des coopérations basées sur la protection qui ne pouvait être organisée isolément par chaque village⁸⁸⁵.

Pendant longtemps, l'ensemble des institutions de coopération entre collectivités répondaient à une problématique de subsistance, dès lors qu'elles avaient pour but de permettre une exploitation raisonnée, le cas échéant un partage des ressources souvent limitées. S'il ne faut prendre qu'un exemple contemporain pour illustrer cela, ce sera celui du Syndicat intercommunal d'assainissement et d'urbanisme de la région de Chambéry (SIAURC) apparu à la fin des années 1950 et dont la création procède de la nécessité de répondre à une double problématique. D'abord, celle de répondre à l'important accroissement des déchets produits par la ville centre. Cette multiplication des déchets accroît la difficulté de collecte et de traitement des déchets, alors même que se multiplient les déchetteries sauvages en périphérie de la ville⁸⁸⁶. La seconde problématique est, elle, liée à l'augmentation de la pollution des nappes, liée au rejet toujours plus important d'eaux usées dans le milieu naturel⁸⁸⁷. Ainsi, quoiqu'organisé par

⁸⁸² Nicolas KADA, « L'intercommunalité sous les feux de la rampe », *RDP*, 2015, p. 1190.

⁸⁸³ Bernard PERIN, *La coopération intercommunale, op. cit.*, p. 15.

⁸⁸⁴ *Ibid.* p. 16.

⁸⁸⁵ *Ibid.* p. 16

⁸⁸⁶ GUERANGER David, « L'intercommunalité, créature de l'Etat. Analyse socio-historique de la coopération intercommunale. Le cas du bassin Chambérien », *Revue française de science politique*, 2008/4 (vol 58), pp. 595-615 et spé. p. 599.

⁸⁸⁷ *Ibid.* p. 599

l'Etat, le fait intercommunal se trouve, à cette époque, fondé sur des préoccupations de subsistance.

Par ailleurs, en lien avec l'encouragement à la coopération institutionnelle par l'Etat à la fin des années 1950, va s'enclencher une évolution qui va affecter la nature des institutions de coopération entre collectivités territoriales. L'enjeu pour le législateur était de trouver des outils institutionnels de coopération intercommunale adaptés aux réalités territoriales, fondés sur un projet de développement commun. C'est dans cette perspective que les réformes introduites par l'ordonnance 59-30 du 5 janvier 1959⁸⁸⁸ puis les lois du 6 février 1992⁸⁸⁹ et 12 juillet 1999⁸⁹⁰ vont amorcer un mouvement progressif d'une intercommunalité fondée sur une logique fédérative vers une coopération plus intégrée. Ainsi, il s'agissait pour les pouvoirs publics, comme l'énonce François Priet, de prendre en compte le fait que c'était « *le territoire même des communes qui ne constituait plus l'échelle satisfaisante pour un certain nombre de politiques publiques nouvelles liées en bref à la croissance urbaine et à ses implications en termes de logements, de voirie, d'urbanisme, de développement économique et d'équipements publics* »⁸⁹¹.

La coopération institutionnelle intercommunale de projet – définie par Nicolas Kada comme consistant « *en l'élaboration d'un projet commun de développement économique et social, dans un espace intercommunal, pour un ensemble de collectivités intéressées* »⁸⁹² - a été encouragée par l'Etat car, elle apparaissait comme une solution de rationalisation de l'intercommunalité. La création de nouvelles formes d'institutions de coopération est alors perçue comme une étape sur le chemin devant conduire à la fusion des communes. Ainsi, la systématisation dont a été l'objet cette formule institutionnelle de coopération est liée à la proactivité de l'Etat mais aussi à un certain succès qu'elle rencontre au niveau local car elle correspondait précisément aux besoins des territoires et de leurs populations⁸⁹³.

⁸⁸⁸ Ordonnance n°59-30 du 5 janvier 1959 tendant à instituer des districts *ancien intitulé modifié par la loi du 31 décembre 1970 : ordonnance tendant à instituer des districts urbains dans les grandes agglomérations.

⁸⁸⁹ Loi n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République.

⁸⁹⁰ LOI no 99-549 du 2 juillet 1999 portant règlement définitif du budget de 1997.

⁸⁹¹ François PRIET, « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA* 17 sept. 2010, n° PA201018601, p. 5.

⁸⁹² Nicolas KADA, « L'intercommunalité sous les feux de la rampe », *RDP*, 2015, p. 1191.

⁸⁹³ 1258 EPCI à fiscalité propre étaient enregistrés au 1^{er} janvier 20019 sachant que la plus grande augmentation intervient entre 1999 et 2013. Source : Les collectivités locales en chiffres, ministère de la Cohésion des territoires et des relations avec les collectivités locales, Département des études et des statistiques locales (DESL) de la Direction générale des collectivités locales (DGCL), 2019. Chiffres comprenant la France métropolitaine et les départements d'Outre-mer (DOM).

Il importe de signaler que l'intercommunalité de projet ne s'est pas substituée à celle de gestion, elle l'a simplement complétée⁸⁹⁴. Les deux formes continuant aujourd'hui encore à exister. Aussi, si les institutions de coopération institutionnelle intercommunale de projet se sont imposées c'est que l'Etat est passé d'une démarche d'encouragement à celle de la contrainte.

2. *La contrainte étatique, levier d'action décisif pour la systématisation de la coopération institutionnelle horizontale.*

L'intercommunalité dans son acception originelle était avant tout envisagée comme une méthode qui a pour but de favoriser la mise en œuvre d'une coopération entre plusieurs communes au sein d'un établissement public territorial. Il s'agit ainsi qu'il apparaît à l'article L. 5110-1 du CGCT, d'un regroupement qui se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein d'un périmètre de solidarité⁸⁹⁵. L'affirmation du principe de libre admission remonte à la loi du 22 mars 1890, laquelle prévoit dans son exposé des motifs que « *l'association intercommunale n'est pas comme la commune ou le département une société politique véritable ; elle n'a pas d'attributions étendues, elle n'est qu'une société formée entre les communes pour l'exécution d'œuvre déterminée* »⁸⁹⁶. Ainsi, il s'agissait à l'époque où sont apparues les intercommunalités de donner les moyens juridiques aux communes de pouvoir se réunir pour gérer des compétences aussi structurantes que coûteuses, sans, comme le précise Samuel Dyens, « *s'unir institutionnellement au-delà du strict nécessaire* »⁸⁹⁷.

La proclamation d'un principe de libre admission des communes suppose en effet que soit exclu de fait tout recours à la contrainte dans le cadre de la constitution d'une structure de coopération intercommunale. L'article 71 de la loi ATR du 6 février 1992 exclut toute contrainte en précisant notamment sur la communauté de communes qu'elle « *est créée [...] sur la demande des conseils municipaux* » ou « *sur l'initiative d'un ou plusieurs conseils municipaux* ». La liberté dont jouissent les communes a pendant longtemps été un élément fondamental dans la constitution des intercommunalités. Certains auteurs, à l'image de Jean-Claude Némery,

⁸⁹⁴ François PRIET, « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA* 17 sept. 2010, n° PA201018601, p. 5.

⁸⁹⁵ Art. L. 5210-1 CGCT.

⁸⁹⁶ Francis-Paul BENOIT, *Collectivités locales*, Dalloz, I, p. 910 et s. cité par NEMERY Jean-Claude, « L'évolution du concept d'intercommunalité », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 118

⁸⁹⁷ Samuel DYENS, « Compétences des collectivités territoriales : articulation et organisation collectivité locale », *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, folio n° 4260 ; <https://www-dalloz-fr.ezproxxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB004260/PLAN016/2017-05>

trouvent dans la libre volonté d'intégration des communes à un EPCI l'essence même de cette forme de regroupement institutionnel⁸⁹⁸.

Il convient par ailleurs de préciser qu'en dépit de l'affirmation constante du principe de libre volonté des communes d'intégrer un EPCI, la jouissance de cette liberté a été à des moments historiques différents perturbée. En effet, mû par une volonté d'achèvement et de rationalisation de la carte intercommunale, l'Etat a amorcé dès les débuts des années 1950 un glissement tendant à réduire la liberté des communes. Les prémices de cette tendance s'observent, d'une part, dans les discours des gouvernements successifs répétant à satiété qu'à terme, « *l'ensemble des communes françaises doit être couvert par l'intercommunalité, et même par une intercommunalité à fiscalité propre* »⁸⁹⁹. D'autre part, ils s'observent et s'incarnent dans les actes, avec le passage dès 1959, pour la constitution d'un EPCI, de la règle de l'unanimité à celle de la majorité qualifiée. Cela s'apparente pour Philippe Dallier à un tournant majeur de l'intercommunalité, en ce sens que des « *communes qui ne le souhaitent pas peuvent cependant se retrouver enrôlées de force dans un EPCI* »⁹⁰⁰. S'ouvre ainsi pour le fait intercommunal une nouvelle ère, celle qu'on retrouve sous la plume du professeur Jean-François Brisson comme « *une évolution institutionnelle sous contrainte étatique* »⁹⁰¹.

La volonté de l'Etat de parvenir à la rationalisation de la carte intercommunale est allée crescendo avec des mesures qui ont été de plus en plus contraignantes. Ainsi, outre la dynamique lancée en 1959, l'occasion de la loi Marcellin du 16 juillet 1971 sur les fusions et regroupements de communes permit une mise en orbite des procédures contraignantes destinées à rationaliser les périmètres des EPCI. Quelle qu'ait pu être par ailleurs la fortune de cette réforme, nombre d'ambitions furent reprises par la loi Chevènement de juillet 1999 notamment en ce qui concerne le renforcement et la simplification de la carte intercommunale. Tout aussi important l'apport de la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales laquelle, bien qu'en assouplissant les règles de fonctionnement des EPCI a également procédé à un renforcement des possibilités de couverture du territoire en EPCI.

⁸⁹⁸ Jean-Claude NEMERY, « L'évolution du concept d'intercommunalité », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 118

⁸⁹⁹ Jean-Marie PONTIER, « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 41

⁹⁰⁰ Philippe DALLIER, *Observatoire de la décentralisation sur l'intercommunalité à fiscalité propre*, op.cit., p. 16.

⁹⁰¹ Jean-François BRISSON, « Les métropoles et les communes nouvelles : vers l'épuisement du modèle intercommunal ? », in ABADIE Marc, AUBY Jean-Bernard & RENAUDIE Olivier, *Un nouveau système territorial ?*, op.cit., p. 68.

Il faut en outre avoir conscience que même si ces différentes réformes ont eu un impact sur le renforcement de l'intercommunalité, c'est finalement la loi n° 2010-1553 du 16 décembre 2010 qui parvient à la systématisation de la coopération institutionnelle entre les communes. Intrinsèquement, la réforme de la loi RCT traduit la maturité institutionnelle du bloc local car, pour s'approprier les termes d'Emmanuel Duru, « *au-delà des ajustements techniques programmés, la réforme territoriale porte en elle les germes d'une véritable rénovation de la donne intercommunale* »⁹⁰².

On le voit, la pression exercée par l'Etat sur les choix locaux dans le but de remettre de l'ordre dans un système qui au gré des évolutions est devenu « illisible » est apparue comme un « *aménagement* »⁹⁰³ du principe de libre association « *au point que le Conseil constitutionnel, après avoir jugé dans un premier temps que la réforme territoriale était la seule affaire de l'Etat, a fini par censurer sur le fondement de la libre administration certains mécanismes de coopération intercommunale laissés à la décision du préfet* »⁹⁰⁴. De même, aussi florissant qu'il ait pu être il y a quelques années le débat sur l'intercommunalité d'autorité, son principe paraît aujourd'hui être largement admis dès lors qu'elle participe à la rationalisation de la carte intercommunale. En ce sens, la logique coercitive de l'intercommunalité a été fondamentale dans la systématisation de la formule institutionnelle de coopération. Il nous semble nécessaire de pondérer l'aspect coercitif de la systématisation de la coopération institutionnelle dans la mesure où a également prévalu un important travail de coproduction entre les élus locaux et les représentants locaux de l'Etat dans le cadre de la CDCI. Pour rappel cette commission a été chargée de coproduire avec les administrations étatiques le schéma départemental de coopération intercommunale, lequel sert de document de référence pour l'achèvement et la rationalisation des périmètres des EPCI. Au-delà, on peut voir dans la CDCI l'illustration d'une tendance consistant pour l'Etat et les collectivités territoriales à se coordonner au sein d'une structure commune. En effet, si la coopération institutionnelle est longtemps apparue comme un terrain étranger à l'Etat, du moins dans ses relations avec les collectivités territoriales, on retrouve à travers l'histoire un exemple d'une institution de coopération commune à ces collectivités territoriales. L'exemple de cette institution que constitue l'office d'habitat à bon

⁹⁰² Emmanuel DURU, « Portrait-robot de l'intercommunalité au lendemain de la réforme territoriale », *AJCT*, n° 1, 2011, p. 10-14 et spéc. p.10.

⁹⁰³ Philippe DALLIER, *Observatoire de la décentralisation sur l'intercommunalité à fiscalité propre*, op. cit. p. 16.

⁹⁰⁴ Jean-François BRISSON, « Les métropoles et les communes nouvelles : vers l'épuisement du modèle intercommunal ? », in ABADIE Marc, AUBY Jean-Bernard, RENAUDIE Olivier, *Un nouveau système territorial ?*, op. cit., p. 68.

marché est toutefois resté une exception pendant une très longue période. Il convient dès lors de s'intéresser aux facteurs qui expliquent qu'un tel mécanisme de coopération ne se soit pas développé.

SECTION 2 : Les freins à la mise en place de mécanismes institutionnels de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Dans une contribution en ligne datée du 4 avril 1997 et intitulée *Grands projets urbains : Comment coordonner les politiques publiques*⁹⁰⁵, le Professeur Jean-Bernard Auby se faisait le relai d'un certain nombre d'acteurs publics souhaitant que le droit se montre plus imaginaire. Ils suggèrent, en particulier, « *de créer des établissements publics de coopération, du type des syndicats mixtes, mais dans lesquels l'Etat pourrait être présent* »⁹⁰⁶. Outre que leur suggestion révèle l'insatisfaction quant aux formules de coordination existantes, elle sonne comme un appel à renforcer la démarche enclenchée par la loi n° 96-987 du 14 novembre 1996 relative à la mise en œuvre du pacte de relance pour la ville en matière de mise en place de mécanismes institutionnels de coopération des politiques publiques. Il faut dire que si la création en 1912 des offices d'habitat à bon marché faisait figure d'innovation majeure, les exemples d'établissements publics de coopération du genre ne se sont guère multipliés, y compris avec le mouvement décentralisateur de 1982. Sans doute faut-il y voir l'effet de multiples facteurs qui ont entravé le développement de mécanismes institutionnels de coopération.

L'examen des facteurs explicatifs de la non-prolifération des mécanismes institutionnels de coopération implique de s'inscrire dans une double perspective historique. D'une part, remonter au début du XX^e siècle pour chercher les raisons pour lesquels le modèle des établissements publics de coopération formés par les offices d'habitat à bon marché créés en 1912 est demeuré exceptionnel et, d'autre part, une perspective plus récente dont le point de départ est lié à l'adoption de la loi de décentralisation du 2 mars 1982. Ceci posé, l'analyse de ce point invite à une double investigation. Ainsi, il s'agit de voir de quelle manière la spécificité de l'Etat longtemps posé en postulat – il ne saurait être un partenaire comme les autres – a constitué le premier obstacle à la déclinaison de structure à l'échelle territoriale de mise en œuvre des politiques publiques (Paragraphe 1). Aussi, puisque le renouveau de la décentralisation à partir de 1982 a conduit à un renforcement des pouvoirs et de l'autonomie des collectivités territoriales, on est amené à envisager le risque d'affaiblissement du poids des autorités décentralisées et la dévalorisation de la notion de collectivités territoriale comme second

⁹⁰⁵ Jean-Bernard AUBY, « Grands projets urbains : comment coordonner les politiques publiques », *Le Monde*, *Collectivités locales*, mis en ligne le 4 avril 1997. <https://www.lemoniteur.fr/article/grands-projets-urbains-comment-coordonner-les-politiques-publiques.30684>

⁹⁰⁶ *Ibid.*

obstacle à la mise en place d'outils institutionnels de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : la singularité de l'Etat partenaire.

Traiter de la question de la singularité de l'Etat en tant que partenaire et comme collectivité publique tout court impose de se replonger dans les grandes théories générales du droit constitutionnel notamment celles sur l'Etat. Elle implique par ailleurs de rappeler qu'il existe une multitude de formations humaines à l'intérieur desquelles l'organisation donnée au groupe réalise l'unité de celui-ci par-dessus les personnalités individuelles de ses membres. Il y a donc lieu de rechercher le signe qui permet notamment de distinguer l'Etat de tous les autres groupements notamment des collectivités territoriales. Si la question du fondement de la distinction entre l'Etat et les collectivités inférieures a donné lieu à la production de nombreuses théories⁹⁰⁷, les plus consensuelles trouvent dans la « *puissance d'Etat* » le critère absolu (A). Par ailleurs, si on admet facilement la spécificité de l'Etat personne morale publique, on peut parallèlement trouver en cette singularité le moyen de dépasser l'obstacle (B).

A. L'Etat, détenteur exclusif de la « *puissance d'Etat* ».

La notion de « *puissance d'Etat* » telle qu'elle apparaît sous la plume de Raymond Carré de Malberg s'appréhende comme « *une puissance qui ne se conçoit qu'en l'Etat et qui forme son signe distinctif* »⁹⁰⁸. Si l'appréhension de la notion a été l'occasion d'intéressants débats entre théoriciens de l'Etat, nombreux semblent s'accorder sur sa principale caractéristique à savoir la souveraineté. Cette notion qui émerge en France à partir du moyen Age a été au centre de nombreuses controverses tant elle joue un rôle déterminant dans la distinction entre l'Etat la nombreuse catégorie d'entités infra étatiques – qui peuvent pour certaines être regardées comme souveraines (états fédérés et confédérés) – et autres groupements privés et publics (1). La « *puissance d'Etat* » qui s'exprime à travers le pouvoir de domination de l'Etat fonde également

⁹⁰⁷ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Sirey 1920, réédition Dalloz, 2004, p. 147-172.

⁹⁰⁸ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, *op. cit.*, p. 70.

la répartition des missions entre les collectivités publiques. Ainsi, les fonctions dites « régaliennes » relèvent de la seule compétence de l'Etat (2).

1. *La souveraineté, criterium de l'Etat.*

A coup sûr, la notion de souveraineté relève de la catégorie des notions qui ont suscité et suscitent toujours d'innombrables et interminables controverses. Forcée par la lutte menée à partir du moyen Age par la royauté française en vue d'établir son indépendance externe vis-à-vis de l'Empire et de la Papauté, comme aussi sa supériorité interne vis-à-vis de la féodalité⁹⁰⁹, la notion de souveraineté est aujourd'hui incontestablement indissociable de l'Etat. Charles Loyseau a pu souligner que « *la souveraineté est du tout inséparable de l'Etat. La souveraineté est la forme qui donne l'être à l'Etat* »⁹¹⁰. Il y a lieu d'indiquer que cette dernière considération ne fait pas l'unanimité, certains auteurs discutant le caractère indispensable de la souveraineté comme condition absolue de l'Etat. Ainsi, pour les tenants de la thèse de l'existence d'Etats non-souverains dont les auteurs français Léon Michoud et Albert de Geouffre de La Pradelle, ce qui paraît déterminant, du point de vue juridique, dans la distinction de l'Etat des autres communautés à base territoriale est non, l'indépendance, qualité toute négative, mais bien les prérogatives positives lesquelles forment le propre de l'Etat⁹¹¹. Aussi, d'autres auteurs à l'image de Jellinek et Ladand ne se fondent pas sur la souveraineté pour distinguer l'Etat des collectivités inférieures. Pour Jellinek notamment, la notion d'Etat souverain n'a qu'une portée historique. Elle a pu dans un autre temps, passer pour un élément essentiel de l'Etat, elle ne le peut plus aujourd'hui⁹¹².

Cela étant, bien que le sens ainsi que la portée de la notion de souveraineté fassent encore l'objet de discussion⁹¹³, il n'en demeure pas moins qu'elle apparaît aujourd'hui encore comme le critère le plus pertinent pour distinguer l'Etat des collectivités territoriales. Sans retracer l'historique et les controverses sur la définition – de ce point de vue les œuvres de Léon Duguit (Traité de droit constitutionnel) et de Raymond Carré de Malberg (Contribution à la théorie générale de l'Etat) sont une mine d'or – on peut retenir que la souveraineté renvoie pour les

⁹⁰⁹ Ibid. p. 73 ; Voir aussi sur la partie historique. Benoit PLESSIX, *Droit administratif général, op. cit.*, pp. 247-248.

⁹¹⁰ Benoit PLESSIX, *Droit administratif général, op. cit.*, p. 246.

⁹¹¹ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat, op. cit.*, p. 173.

⁹¹² Georg JELLINEK, *L'Etat moderne*, éd. Franc., Tome 2, p. 144.

⁹¹³ L'utilisation même du mot souveraineté est d'un emploi délicat. Les œuvres de Léon Duguit et de Raymond Carré de Malberg rendent compte de la richesse des débats sur ce point.

auteurs français du XVI^e siècle à « *la qualité d'une puissance qui est suprême et absolue, en ce double sens que : d'une part, au point de vue international, cette puissance est exempte de toute subordination à une puissance étrangère ; d'autre part, au point de vue interne, elle s'élève au-dessus de toute autre puissance dans l'Etat* »⁹¹⁴. Pour le doyen Léon Duguit la souveraineté apparaît comme « *un droit originaire, non concédé par une puissance supérieure, puisqu'il n'y a pas de puissance supérieure à la souveraineté* »⁹¹⁵. Deux éléments paraissent ressortir de ces définitions. D'abord, la souveraineté n'est pas, une puissance mais bien une qualité, une certaine façon d'être, un certain degré de puissance⁹¹⁶. Ensuite, la souveraineté apparaît comme le pouvoir suprême en ce qu'il n'admet aucun autre ni au-dessus de lui, ni en concurrence avec lui. C'est cette dernière composante – qu'on retrouve sous le qualificatif de souveraineté interne – qui paraît devoir retenir l'attention en ce qu'elle est l'expression de la domination qu'exerce en son sein l'Etat sur toutes les autres collectivités.

Il semble en effet que l'un des principaux traits caractéristiques de la souveraineté réside dans la faculté d'auto-organisation qu'elle implique. A cet égard la démonstration proposée par l'auteur Allemand Jellinek est implacable et ne peut qu'emporter adhésion. Ainsi, pour ce dernier, « *la faculté d'auto-organisation consiste, avant tout, pour une collectivité, dans le pouvoir de se donner à elle-même sa Constitution, c'est-à-dire de déterminer par sa propre volonté, soit les organes qui exerceront sa puissance, soit l'étendue et les conditions de cette puissance. La collectivité territoriale qui a une telle faculté d'organisation propre, est un Etat. Au contraire, si une collectivité a reçu sa Constitution d'un Etat qui la domine, si elle ne peut la modifier sans l'autorisation de cet Etat, si, en un mot, son organisation repose non sur sa propre volonté, mais sur les lois de l'Etat dont elle relève, en ce cas, elle n'est plus un Etat, mais seulement une province ou commune, formant une simple subdivision ou une dépendance territoriale de l'Etat auquel elle est ainsi subordonnée* »⁹¹⁷. Par ailleurs, pour Carré de Malberg la souveraineté interne⁹¹⁸ implique que l'Etat possède, soit dans ses rapports avec les individus qui sont ses membres ou qui se trouvent sur son territoire, soit dans ses rapports avec tous les groupements publics ou privés formés au-dedans de lui, une autorité suprême, en ce sens que

⁹¹⁴ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, op. cit., p.

⁹¹⁵ Leon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, 3^e édition, Tome Premier, La règle droit – le problème de l'Etat, Ancienne librairie Fontemoing & Cie, Editeurs E. de Boccard, Successeur, 1927, p.545.

⁹¹⁶ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, op. cit., p. 73.

⁹¹⁷ Georg JELLINEK, *L'Etat moderne*, cité par Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, op. cit., p. 159.

⁹¹⁸ Notons que Léon Duguit nie l'existence d'une souveraineté interne en considérant que la souveraineté ne peut se concevoir que dans les rapports internationaux des Etats, parce que c'est à l'extérieur seulement qu'elle exprime l'idée d'indépendance conforme à sa portée originale. Cf. Leon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, op. cit., p. 642.

sa volonté prédomine sur toutes les volontés de ces individus ou groupes, celles-ci ne possédant qu'une puissance inférieure à la sienne⁹¹⁹. On retrouve là l'expression de la *summa potestas*, la puissance la plus haute existant à l'intérieur de l'Etat. Certains auteurs font de la puissance dominatrice de l'Etat, et non de la souveraineté, la caractéristique principale de l'Etat. L'explication est tirée de l'idée que l'Etat, à la différence des collectivités inférieures, exerce sa domination en vertu d'un pouvoir propre. Ainsi, si l'Etat agit en vertu de sa seule volonté et puissance, les collectivités territoriales, elles, ne peuvent agir effectivement qu'avec l'autorisation et conformément à la législation de l'Etat. Dès lors, la puissance dominatrice à laquelle il n'est pas par ailleurs possible de se soustraire constituerait l'élément capital de la puissance d'Etat⁹²⁰.

Il n'y a pas lieu d'investiguer plus en avant ce point tant les controverses sont nombreuses et la richesse des œuvres citées supra inégalée. A cet égard, on reconnaîtra que si aujourd'hui la souveraineté n'apparaît plus comme la condition essentielle de l'Etat, elle reste l'une de ses principales caractéristiques. Par ailleurs, la puissance d'Etat trouve également à s'exprimer dans la spécificité de la nature des missions qu'exerce l'Etat.

2. *Le régalien, exclusivité de l'Etat.*

On ne peut traiter de la question de la distinction de l'Etat avec les autres collectivités infra étatiques sur la base de la spécificité des missions qui sont les siennes sans évoquer l'existence ancienne d'une doctrine postulant une distinction entre ces collectivités publiques sur la base de la singularité des buts poursuivis de part et d'autre. En considérant que la commune est l'organisme de la collectivité locale et l'Etat l'organisme de la collectivité nationale, Rosin tire la conséquence qu'ils ne peuvent poursuivre les mêmes. Ainsi, pour reprendre ces termes, « *tandis que le but de la commune est de satisfaire les besoins communs reposant sur le fait de la réunion des habitants en un même lieu et à proximité, l'Etat poursuit la tâche de réaliser les intérêts nationaux qui sont ceux de la totalité du peuple en tant que collectivité naturelle* »⁹²¹. D'une certaine manière, cette doctrine paraît être à l'origine d'une distinction qui prospère

⁹¹⁹ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat, op. cit.*, p. 71.

⁹²⁰ *Ibid.* p. 152.

⁹²¹ *Ibid.*, p. 148.

aujourd'hui encore entre l'intérêt public local⁹²² relevant des collectivités territoriales et l'intérêt général dont a la charge l'Etat.

L'action de l'Etat de même que celle des collectivités territoriales est finalisée de sorte que ces collectivités ne poursuivent que l'intérêt public. Ainsi, bien que la théorie des buts ait été rejetée par certains auteurs – considérant que le juriste ne saurait s'attacher exclusivement au but des institutions juridiques pour définir celles-ci⁹²³ – elle n'est pas sans lien avec celle fondée sur le critère de la souveraineté en un sens où l'exercice de certaines missions est rattaché à la souveraineté. Cette catégorie de missions qualifiées régaliennes correspond aux fonctions relevant par nature de l'Etat et fonde une distinction d'avec les collectivités territoriales.

D'un emploi très fréquent en droit, en science politique ou administrative, le mot régalien ne fait pas l'objet d'une définition légale. Dans un sens courant, le dictionnaire Larousse appréhende le régalien à la fois comme les « *fonctions politiques et administratives (police, défense, etc.) qui dépendent directement de l'Etat ou de son représentant suprême* »⁹²⁴ ou aussi comme « *un droit attaché à la royauté, ou qui, en république, manifeste une survivance des anciennes prérogatives royales* ». Deux éléments ressortent de ces définitions.

D'une part, qu'il soit employé dans un sens plus ou moins large, ou plus ou moins étroit la notion de régalien ne veut pas dire autre chose que « royal »⁹²⁵. D'autre part, dès l'origine, la notion de régalien semble avoir été inventé pour permettre l'émergence de l'Etat face aux différents concurrents auxquels il a dû faire face⁹²⁶. Ainsi, d'un point de vue historique, la notion de régalien a été envisagée comme un support à l'œuvre de centralisation du pouvoir sous l'Empire, et a conséquemment fondé la distinction entre les pouvoirs du roi et ceux des seigneurs. Pour Antoine Simon, la reprise de la notion de régalien par les légistes français⁹²⁷

⁹²² La notion d'intérêt public local ne fait pas l'objet de définition légale. Elle néanmoins considérée comme le fondement de l'action des collectivités territoriales. Pour Bertrand FAURE, l'intérêt public local permet « en son nom ; de déterminer pour un groupe localisé d'administrés une part de leur destin collectif, de développer et d'organiser leurs activités, d'accroître leurs ressources ». Cf. Bertrand FAURE, *Droit des collectivités territoriales*, Dalloz, 6^e édition, p. 656 ; Voir aussi Jean-Marie PONTIER, « Qu'est-ce que le local ? », *AJDA*, 2017, pp. 1093-1101 ;

⁹²³ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, op. cit..., p. 148.

⁹²⁴ <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/r%C3%A9galien/67590#:~:text=%EE%A0%AC%20r%C3%A9galien%2C%20r%C3%A9galienne&text=Se%20dit%20d'un%20droit,police%2C%20d%C3%A9fense%2C%20etc.>

⁹²⁵ Olivier DIDRICHE, « Services publics régaliens », *Répertoire de service public*, Dalloz, <https://www-dalloz-fr.ezproxo.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/SERV/RUB000189/2021-01/PLAN/0004>

⁹²⁶ Antoine SIMON, *Les compétences régaliennes et les collectivités territoriales*, Thèse de doctorat en droit public, Université Grenoble Alpes, 2016, p. 22.

⁹²⁷ La notion de régalien s'est construite dans le Saint Empire romain germanique avant d'être réceptionnée puis adaptée par les légistes français.

leur permettait l'atteinte d'un double objectif. « *Ils préviennent tout empiétement sur le pouvoir du roi par des prétendants ; en reconnaissant des droits appartenant à l'Empereur du fait de la qualité de son pouvoir, ils attribuent au roi de France une nature similaire, la *suprema potestas*, concrétisant de cette manière que le roi est bien empereur en son royaume* »⁹²⁸. C'est pour une telle raison que l'Académie française appréhende le mot régalien comme ce « *qui appartient à l'autorité royale, au souverain. (...) Se dit de ce qui est inhérent à l'exercice du pouvoir souverain* »⁹²⁹. Selon la Cour des comptes, « *les fonctions régaliennes recouvrent, d'une part, des fonctions de sécurité, et de contrôle, et, des fonctions de gestion telles que le recouvrement de l'impôt et la comptabilité* »⁹³⁰.

Sans méconnaître l'intérêt du débat sur la complexe identification de la sphère régaliennne – le chapitre 1 de la première partie de la thèse d'Antoine Simon y répond d'une manière satisfaisante – on peut observer la consubstantialité de la théorie à l'Etat et surtout le monopole qu'il exerce sur les fonctions dites régaliennes. Cette situation de monopole était justifiée et s'explique encore aujourd'hui par le fait que l'Etat ne peut se « *permettre qu'il existe au sein de la société sur laquelle il repose des espaces de contestation, voire des concurrents* »⁹³¹. Dès lors, le régalien apparaissait comme l'outil d'une domination de l'Etat sur toutes les autres collectivités, le support matériel du pouvoir. Ceci explique sans doute nombreux auteurs considéraient que l'Etat ne peut entrer dans des groupements à égalité avec les partenaires locaux. Catherine Bersani soutenait notamment en matière d'aménagement et d'urbanisme que, « *l'Etat dans cette affaire n'est pas un partenaire comme les autres. Il est le garant de la solidarité nationale et il a, à ce titre, une double mission. Il doit assurer sa fonction régaliennne, qui fonde le pacte social, la sécurité, la justice...* »⁹³².

En tout état de cause, si le régalien a longtemps été un marqueur de la singularité de l'Etat comme collectivité publique et semblait justifier le non-développement dans ses relations avec les collectivités territoriales de la coopération institutionnelle, la situation a évolué. L'inclusion des collectivités territoriales à l'exercice des fonctions régaliennes en même temps qu'elle traduit la perte de centralité de l'Etat, manifestait également sa banalisation comme collectivité publique.

⁹²⁸ Antoine SIMON, *Les compétences régaliennes et les collectivités territoriales*, op.cit., p. 22.

⁹²⁹ Hugues CLEPKENS & autres, *Réformer la décentralisation : Pour la République ou pour l'Etat ?*, op. cit., p. 523

⁹³⁰ Cour des comptes, *L'organisation territoriale de l'Etat*, rapport public thématique, Paris, 2013, p. 16

⁹³¹ Antoine SIMON, *Les compétences régaliennes et les collectivités territoriales*, op. cit., p. 109.

⁹³² Jean-Bernard AUBY, « Grands projets urbains. Comment coordonner les politiques publiques », *Le Moniteur*, 4 avril 1997.

B. La reconnaissance de la spécificité de l'Etat, non-entrave à l'émergence d'une coopération institutionnelle avec les collectivités territoriales.

L'ensemble des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales reposaient sur un postulat fermement soutenu : ces relations ne pouvaient s'inscrire dans le cadre d'institutions communes en raison de la singularité de l'Etat. Ce postulat n'a pas vraiment été remis en cause pendant longtemps. Mais, le contexte nouveau marqué une participation des collectivités territoriales y compris aux fonctions régaliennes entraîne une banalisation de l'Etat comme collectivité publique. A cet égard, on se bornera à ce propos à deux observations pour réfuter l'argument de la singularité de l'Etat comme justification du non-recours à la coopération institutionnelle. D'une part, l'Etat se présente comme une institution à la nature duale (1), et d'autre part, l'inscription dans la Constitution du principe de subsidiarité manifeste la volonté de faire de l'Etat une collectivité parmi les autres (2).

1. *La dualité de la nature de l'Etat.*

La question de la dualité de la nature de l'Etat est indissociable de celle de l'objet du droit constitutionnel et de la science administrative. Elle implique de rappeler la situation juridique de l'Etat français, laquelle est caractérisée par le fait qu'il tient de son caractère unitaire d'être à la fois le tout et une partie du tout⁹³³. Pour gérer ce paradoxe il importe de considérer l'Etat à deux points de vue.

En premier lieu, d'un point de vue politique l'Etat est perçu comme un tout constitutionnel systématisant une rationalisation des principes d'organisation sociale et politique consécutive à l'apparition des Etats modernes. L'Etat émerge en tant que support permanent d'un pouvoir organisé ou institutionnalisé dans les traits d'une globalité qui lui est propre et qui l'inscrit dans le champ du politique. En tant qu'il incarne l'unité de la nation, le pouvoir institutionnalisé apparaissant avec l'Etat relève d'une dimension politique. Dans une perspective lointaine, la dimension politique de l'Etat se traduit par l'exercice du *monopole de la contrainte*⁹³⁴ ou, pour certains autres auteurs *la monopolisation des ressources financières et militaires*⁹³⁵. D'une

⁹³³ Olivier GOHIN, Jean-Gabriel SORBARA, *Institutions administratives*, 8^e édition, LGDJ, , 2019, p. 89.

⁹³⁴ Jacques CHEVALLIER, *Science administrative, op. cit.*, p. 85.

⁹³⁵ *Ibid.* p. 85.

certaine manière, on retrouve là des éléments de l'analyse de Léon Duguit qui fait de la différenciation politique le trait caractéristique de toutes les sociétés des plus humbles et les plus primitives, comme chez les plus puissantes et les plus civilisées⁹³⁶. Dans une perspective plus récente qui remonte à l'après Révolution, la dimension politique se dessine dans le cadre d'une vision centralisatrice de l'Etat. Les marques de cette volonté de centralisation se retrouvent dans la volonté d'unification de la coordination centrale, l'affirmation de la primauté de l'intérêt général au détriment des intérêts particuliers et l'orientation de la société civile locale⁹³⁷.

Dans son ouvrage consacré au droit constitutionnel, Olivier Gohin a particulièrement souligné l'influence de la dimension politique sur la singularisation de l'Etat en faisant observer que l'Etat ne « *s'inscrit pas seulement dans le champ du droit, comme une personne morale de droit public parmi les autres, mais dans le champ du politique, en tant que personne morale de droit public supérieure à toutes les autres* »⁹³⁸. La caractéristique politique de l'Etat est quelque chose d'absolument important en un sens où elle permet de l'identifier et de n'identifier que lui. Elle apparaît comme un élément supplémentaire de sa singularisation en même temps qu'elle fonde le cadre administratif.

En deuxième lieu, l'unité politique de l'Etat a des implications sur le plan administratif. En effet, le caractère unitaire de l'Etat s'il s'oppose à la pluralité sur le plan politique admet l'existence d'une diversité sur le plan administratif pour des raisons pratiques d'organisation. Cette diversité est double. D'une part, la diversité administrative se manifeste par la mise en place sur l'ensemble du territoire de démembrements de l'Etat. Leur mise en place traduit une volonté de maintenir une primauté absolue de l'Etat, laquelle ne pouvait l'être sans l'existence de relais locaux conduisant les actions en son nom. On peut également y voir dans une approche plus contemporaine le souci de garantir la cohérence des politiques publiques menées par l'Etat ainsi que d'une prise en compte plus marquée des valeurs de démocratie libérale et de l'Etat de droit. Pour le professeur Benoit Plessix il s'agit aussi « *de rapprocher l'Etat de ses citoyens, de prendre en compte les initiatives ou les doléances qui s'expriment sur le terrain, sinon même de reconnaître des intérêts locaux fondés sur une identité régionale, incarnée par un passé propre, voire une langue propre* »⁹³⁹. D'autre part, la diversité administrative se manifeste à

⁹³⁶ Leon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, op. cit., p. 535.

⁹³⁷ Vincent AUBELLE & Éric KERROUCHE, *La décentralisation. Pour, contre ou avec l'Etat*, op. cit., pp. 46-47.

⁹³⁸ *Ibid.* p.39.

⁹³⁹ Benoit PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 294.

travers la reconnaissance de l'existence d'autres collectivités publiques notamment des collectivités territoriales exerçant des compétences administratives. Leur existence ne remet aucunement en cause l'unité politique de l'Etat dès lors qu'il s'aménage le moyen de garantir sa centralité. L'Etat dispose pour ce faire du contrôle hiérarchique qu'il exerce sur ses démembrements mais aussi du contrôle administratif et financier qu'il exerce sur les collectivités territoriales. De plus, l'institution préfectorale – œuvre par excellence de la centralisation – chargée d'appliquer les actes qu'on lui transmet apparaît comme le garant de la centralisation du système administratif. Ainsi, la diversité administrative ne rompt pas d'unité politique d'autant que l'Etat s'assure de disposer d'outils de domination – conçus certes comme un moyen d'égalisation – sur le reste du territoire. On ne peut, pour finir, qu'être d'accord avec les termes de l'analyse du professeur Jean-François Brisson lorsqu'il indique que, « *coopérer avec les collectivités territoriales à la mise en œuvre d'une politique publique pour lesquels des autorités déconcentrées détiennent une autonomie de décision ne revient pas à abdiquer son pouvoir législatif ou à renoncer à ses fonctions de contrôle* »⁹⁴⁰.

2. *Le principe de subsidiarité, fondement possible à l'établissement d'une coopération de nature institutionnelle.*

Du principe de subsidiarité⁹⁴¹, on sait qu'il a une origine canonique qu'on retrouve dans l'article 142 de l'encyclique *Quadragesimo anno*, publié par le pape Achille Ratti, alias Pie XI, le 15 mai 1931. On peut y lire que « *l'autorité publique abandonne donc aux groupements de rang inférieur le soin des affaires de moindre importance où se disperserait à l'excès son effort ; elle pourra dès lors assurer plus librement, plus puissamment, plus efficacement les fonctions qui n'appartiennent qu'à elle : diriger, surveiller, stimuler, contenir selon le comportement, les circonstances où la sécurité l'exigent.* »⁹⁴². Dans les textes plus contemporains, le principe de subsidiarité fait son apparition formelle à l'occasion de la rédaction du traité de Maastricht du 7 février 1992. Ainsi que le souligne Pierre-Yves Monjal, l'introduction dans ce traité du principe de subsidiarité est en quelque sorte le résultat d'un « *accident* » de rédaction imputable

⁹⁴⁰ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », *op. cit.*, p. 549.

⁹⁴¹ Subsidiarité de l'adjectif emprunté au latin *subsidium* signifie « *réserve, le souverain ne doit s'occuper que des affaires sérieuses, politiques, et doit abandonner les affaires de moindre importance aux communautés inférieures proches des individus* ». Cf. Franc de Paul TETANG, *La subsidiarité inversée en droit constitutionnel européen*, Editions universitaires européennes, 2020, p.25

⁹⁴² R. LOURAU, *Le principe de subsidiarité contre l'Europe*, Paris, PUF 1997, p. 8.

aux britanniques qui refusaient l'inscription dans le traité de la vocation fédérale de l'union⁹⁴³. En droit interne, le principe de subsidiarité est déduit de la lecture de l'article 72 alinéa 2 de la Constitution tel qu'issue de la révision constitutionnelle de 2003 énonçant que « *les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent être le mieux mises en œuvre à leur échelon* ». Cette disposition, si elle s'inscrit dans la continuité de l'épisode décentralisateur de 1982-1983, marque aussi une nouvelle étape qui passe par la garantie constitutionnelle de certains acquis et par l'inscription d'un nouveau rapport global à la décentralisation⁹⁴⁴. Toutefois, il ne saurait être question, dans le présent développement, de disserter sur la signification du principe de subsidiarité ni même, sur la rédaction de l'article 72 alinéa 2 à propos duquel il revient, de façon quasi unanime, qu'il est d'une formulation évasive et peu prescriptive. Sans doute pourquoi Arnaud Duranthon a pu écrire que cette « *disposition garde encore pour elle le mystère de sa signification réelle et, partant de sa portée* »⁹⁴⁵.

C'est plutôt sur le sens à donner à l'inscription dans la Constitution du principe de subsidiarité qu'il convient de s'intéresser. En effet, le principe de subsidiarité suppose, ce qui est bien connu, une logique de proximité de l'action publique impliquant une répartition des pouvoirs entre les échelons inférieurs auxquels revient une compétence naturelle pour toutes les affaires géographiquement proches, et l'échelon supérieure à qui n'incombent que les seuls pouvoirs efficacement remplis à ce niveau⁹⁴⁶. Ainsi, le principe de subsidiarité ne se résume pas en un principe de proximité puisque l'Etat n'est pas dépossédé de tout contenu ou substances propres⁹⁴⁷. De même le Professeur Jean-François Brisson s'inscrit-il dans ce sillage en considérant que l'inscription dans la Constitution du principe de subsidiarité témoigne « *que toutes les attributions de l'Etat n'ont pas vocation à être décentralisées* »⁹⁴⁸. Il y a lieu de remarquer que ces analyses poursuivent des chemins esquissés il y a longtemps notamment dans l'Encyclique *Reformae Curatorum* par Léon XIII puisqu'il considérait que l'Etat a pour

⁹⁴³ Pierre-Yves MONJAL, « Subsidiarité », in Nicolas KADA, autres, *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 986.

⁹⁴⁴ Arnaud DURANTHON, *Subsidiarité et collectivités territoriales. Etude sur la subsidiarisation des rapports entre Etat et collectivités territoriales en droit public français*, Dalloz, Collection « Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle », 2017, p. 64.

⁹⁴⁵ Arnaud DURANTHON, *Subsidiarité et collectivités territoriales. Etude sur la subsidiarisation des rapports entre Etat et collectivités territoriales en droit public français*, op. cit., p. 160.

⁹⁴⁶ *Ibid.*

⁹⁴⁷ Pierre-Yves CHICOT (dir.), *Décentralisation et proximité. Territorialisation et efficacité de l'action publique locale*, Dalloz, coll. « thèmes et commentaires », 2013, p. 290.

⁹⁴⁸ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », op. cit., p. 549.

fonction d'être le garant des intérêts du groupe qu'il représente et pour lesquels il a été institué : le « salut public », c'est-à-dire l'intérêt général⁹⁴⁹.

S'opère une sorte de conciliation entre les fonctions qu'exerce le niveau central et celles menées par le niveau inférieur. Arnaud Duranthon indique que « *si le principe de subsidiarité suppose le primat de l'échelon inférieur, celui-ci n'est pas absolu : il cède lorsque l'action du niveau supérieur s'impose pour garantir l'intérêt général de l'ensemble et la préservation de la liberté des entités subordonnées* »⁹⁵⁰. Dès lors, en aménageant un cadre d'action étendu pour les collectivités territoriales sans pour autant nier le rôle de l'Etat, l'inscription du principe de subsidiarité dans la Constitution devient un fondement à la coopération, y compris institutionnelle, entre l'Etat et les collectivités territoriales. De plus, comme le souligne avec justesse Jean-François Brisson, « *dans les matières administratives décentralisées, les collectivités territoriales, expression du suffrage universel, sont porteuses d'une part d'intérêt général au moins à l'égal des administrations d'Etat* »⁹⁵¹.

En tout état de cause, si la spécificité de l'Etat, non contestée, a pu être avancée comme justifiant l'impossibilité d'une coopération institutionnelle avec les collectivités territoriales, il est évident que sa double nature de structure politico-administrative et la « *subsidiarisation* »⁹⁵² de l'action des collectivités territoriales constituent de solides arguments de réfutation. Par ailleurs, on peut également s'interroger sur l'attitude des collectivités décentralisées, lesquelles n'ont pas fait montre d'un fort enthousiasme pour la formule institutionnelle de coopération.

Paragraphe 2 : La crainte d'un affaiblissement du poids des collectivités territoriales.

⁹⁴⁹ On peut se référer à cette citation : « *aux gouvernants il appartient de protéger la communauté et ses parties ; la communauté, parce que la nature en a confié la conservation au pouvoir souverain, de telle sorte que le salut public n'est pas seulement ici la loi suprême, mais la cause même et la raison d'être du principal ; les parties, parce que de droit naturel le gouvernement ne doit pas viser l'intérêt de ceux qui ont le pouvoir entre les mains, mais le bien de ceux qui leur sont soumis. {...} Si donc, les intérêts généraux, soit l'intérêt d'une classe en particulier se trouvent ou lésés, ou simplement menacés, et qu'il soit impossible d'y remédier ou d'y obvier autrement, il faudra de toute nécessité recourir à l'autorité publique* ». Cf. Léon XIII, *Rerum Novarum* (1891), apud Utz Arthur FRIDOLIN, *La doctrine sociale de l'Eglise à travers les siècles. Documents pontificaux du XVe siècle*, t. I. IV, Beauchesne et fils, 1973, n° 28, p. 543 cité par Arnaud DURANTHON, *Subsidiarité et collectivités territoriales. Etude sur la subsidiarisation des rapports entre Etat et collectivités territoriales en droit public français*, op. cit., pp. 36-37.

⁹⁵⁰ Arnaud DURANTHON, *Subsidiarité et collectivités territoriales. Etude sur la subsidiarisation des rapports entre Etat et collectivités territoriales en droit public français*, op. cit., p. 38.

⁹⁵¹ Jean-François BRISSON, « Les nouvelles clefs constitutionnelles de répartition matérielle des compétences entre l'Etat et les collectivités locales », *AJDA*, 2003, p. 529.

⁹⁵² Arnaud DURANTHON, *Subsidiarité et collectivités territoriales. Etude sur la subsidiarisation des rapports entre Etat et collectivités territoriales en droit public français*, op. cit., p. 38.

« Dans la pratique, et aussi loin que nous remontions dans le cours des âges, l'homme subit, à côté des contraintes extérieures, une contrainte intérieure. Il n'éprouve pas seulement des résistances, mais il s'en crée à lui-même, sous la forme de craintes ou de scrupules. Ces craintes et ces scrupules ont pris, avec le temps, des noms différents : ce sont les lois morales, les lois politiques, les lois religieuses »⁹⁵³. Ces mots de Salomon Reinach mettant en exergue l'influence des contraintes intérieures peuvent être repris au sujet des collectivités territoriales en un sens où la non-prolifération de la formule institutionnelle de coopération proviendrait également d'une résistance de leur part. Ainsi, si l'entrée dans une coopération de nature institutionnelle avec l'Etat a pu apparaître comme un facteur de dévalorisation de la notion de collectivités territoriales (A), cette impression est trompeuse. Bien au contraire, le recours à la coopération institutionnelle avec l'Etat pourrait être un moyen pour remédier à certains défauts du système démocratique décentralisé (B).

A. La dévalorisation de la notion de collectivités territoriales.

S'il existe une crainte de dévalorisation de la notion de collectivités territoriales c'est en raison principalement d'une tendance à la fonctionnalisation des administrations décentralisées (1). En creux, ce qui apparaît dans le prolongement de cette tendance c'est une valorisation de la décentralisation fonctionnelle (2).

1. La fonctionnalisation des administrations décentralisées.

L'article 72, alinéa 3 de la Constitution énonce que, dans les conditions prévues par la loi, les collectivités territoriales s'administrent librement par des conseils élus. La consécration par cette disposition constitutionnelle du principe de libre administration des collectivités territoriales implique que celles-ci ne sauraient être considérées comme de simples appareils voués à la mise en œuvre des politiques publiques territorialisées de l'Etat. Dès lors la libre administration devient un moyen permettant de distinguer la décentralisation territoriale de celle technique ou par services. En effet, si la décentralisation territoriale s'applique à la structure générale de l'Etat et des collectivités territoriales qui le composent et, correspond à une forme juridique d'organisation d'un Etat unitaire, se « décentraliser », par un mouvement

⁹⁵³ Salomon REINACH, « De l'origine et de l'essence des tabous », Cultes, mythes et religions, tome II, ed. Enerst Leroux, Paris, 1906, p. 18 cité par Nicolas KADA, « Introduction », in GIS-GRALE, *40 ans de décentralisation : une mise en perspective, op. cit.*, p. 41.

descendant⁹⁵⁴, celle technique ou par services s'appréhende comme la création de prolongements autonomisés des collectivités publiques à compétences générales (Etat et collectivités territoriales), libérés de tout pouvoir hiérarchique exercés par les autorités qui les ont créées⁹⁵⁵. Cette dernière forme de décentralisation apparaît comme un outil privilégié des services publics utilisé à la fois par l'Etat mais aussi les collectivités territoriales.

D'un point de vue conceptuel, la différence entre ces deux formes de décentralisation a des justifications profondes. Pour le doyen Hauriou, l'autonomie que confère la libre administration aux collectivités territoriales trouve son fondement dans l'élection des autorités locales dès lors que le peuple souverain participe à leur désignation. Ainsi, pour reprendre ses termes, « *s'il ne s'agissait que de droit administratif, la centralisation assurerait au pays une administration plus habile, plus impartiale, plus intègre, plus économe que la décentralisation. Mais, les pays n'ont pas besoin seulement d'une bonne administration. Ils ont besoin aussi de liberté politique* »⁹⁵⁶. Par ailleurs, ainsi que le met en exergue Jean-François Brisson, les lois de décentralisation de 1982 en ce qu'elles accentuent les rapports juridiques entre l'Etat et les collectivités territoriales ont entraîné la juridicisation des domaines où interviennent les collectivités territoriales⁹⁵⁷. Dans les faits, la suppression des mécanismes de tutelle, la consécration de la clause générale de compétences ou encore l'élection des assemblées délibérantes des collectivités territoriales qu'accompagne l'adoption de nombreux textes législatifs apparaissent comme autant d'illustration de cette tendance à la juridicisation des rapports entre ces collectivités publiques.

Toutefois, les diverses législations sur la décentralisation qui se sont succédé conduisent à une relativisation de la distinction entre décentralisation territoriale et celle par services. En effet, le professeur Jean-François Brisson note, à propos de la législation contemporaine sur la décentralisation territoriale, qu'elle a eu tendance « *à traiter les collectivités territoriales comme des administrations fonctionnelles destinées à gérer le plus efficacement possible, c'est-à-dire à moindre coût, les matières que l'Etat entend leur déléguer* »⁹⁵⁸. Si cette analyse peut surprendre, elle n'est pas pour autant inédite puisque le doyen Léon Duguit esquissait dès 1908

⁹⁵⁴ Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 308.

⁹⁵⁵ Benoit PLESSIX, *Droit administratif général*, op. cit., p. 320.

⁹⁵⁶ *Précis de droit administratif et de droit public*, Sirey, 11^e édition, 1927, p. 58 cité par Jean-François BRISSON « Duguit, Hauriou et décentralisation. Quels enseignements pour quel bilan, quarante ans après la loi du 2 mars 1982 ? », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, op. cit., p. 32.

⁹⁵⁷ Jean-François BRISSON « Duguit, Hauriou et décentralisation. Quels enseignements pour quel bilan, quarante ans après la loi du 2 mars 1982 ? », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, op. cit., p. 32.

⁹⁵⁸ *Ibid.* p. 35.

dans *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'Etat*⁹⁵⁹ les contours d'une autre décentralisation. Ainsi, dans la théorie qu'il développe, la seule considération qui vaille comme mode de représentation des intérêts publics est celle entre gouvernants et gouvernés. En effet, pour cet auteur l'élection des autorités locales n'apparaît nullement comme un élément décisif dans leur rapport à l'Etat, celles-ci étant considérées comme des agents décentralisés soumis non aux décisions des gouvernants mais au contrôle des services centraux⁹⁶⁰.

Si Léon Duguit est le premier auteur à marquer sa préférence pour la décentralisation par services – considérant que le besoin prioritaire est de développer de grands services publics à l'échelle nationale, ce à quoi ne saurait répondre en raison de ses insuffisances la décentralisation régionale (au sens de territoriale)⁹⁶¹ – et à percevoir la dimension fonctionnelle de la décentralisation même territoriale, le professeur Jean-François Brisson prolonge ses réflexions en soulignant l'ineffectivité des critères admis pour définir la décentralisation territoriale. Ainsi, pour ne prendre que deux points pour illustrer l'ineffectivité, on soulignera d'une part, qu'en ce qui concerne l'autonomie fonctionnelle les diverses méthodes de répartition de compétences n'ont abouti à une clarification entre les compétences relevant de l'Etat et celles relevant des collectivités territoriales. Nombreux sont encore les domaines de compétences partagées obligeant à l'institution de mécanismes de coordination. D'autre part, Jean-François Brisson note l'émergence d'une administration territoriale indirecte dès lors que par une sorte de libre administration par procuration, l'administration territoriale n'est pas nécessairement assurée par des conseils élus⁹⁶². La généralisation d'une administration au second degré avec les EPCI à fiscalité propre, et même au troisième degré « *par la multiplication de toutes sortes de groupements (syndicat mixte, pôle d'équilibre territorial et rural, pôle métropolitain) qui permettent aux collectivités territoriales de s'associer dans les domaines les plus divers pour gérer une infrastructure, assurer un service public, conduire un projet* »⁹⁶³ sont autant d'illustrations.

⁹⁵⁹ Léon DUGUIT, *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'Etat*, Alcan, 1908.

⁹⁶⁰ Jean-François BRISSON « Duguit, Hauriou et décentralisation. Quels enseignements pour quel bilan, quarante ans après la loi du 2 mars 1982 ? », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, op. cit., p. 36.

⁹⁶¹ Jean-François BRISSON « Duguit, Hauriou et décentralisation. Quels enseignements pour quel bilan, quarante ans après la loi du 2 mars 1982 ? », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, op. cit., p. 36.

⁹⁶² *Ibid.* pp. 36-37.

⁹⁶³ *Ibid.* p. 37

2. *La valorisation de la décentralisation fonctionnelle.*

Là également c'est le professeur Jean-François Brisson qui nous met sur la piste de ce qu'il convient de percevoir comme des facteurs supplémentaires de dévalorisation de la notion de collectivité territoriale et donc un risque de leur affaiblissement. L'ensemble de ces facteurs concourant à la valorisation de la décentralisation fonctionnelle implique, par contrecoup, une dévalorisation de la décentralisation territoriale.

Au préalable soulignons que, sur le principe, la présence de l'Etat dans des instances de gouvernance commune paraît être en contradiction avec l'idée même de décentralisation qui postule précisément son retrait. Comme certains auteurs ont pu le relever à titre illustratif, le retrait de l'Etat du conseil d'administration de l'ancien Syndicat des transports d'Ile de France (STIF) placé sous la tutelle de la Région n'a pas permis de régler de manière satisfaisante les nouvelles relations entre l'Etat et l'autorité régionale. De même, Nathalie Merley note que, faute d'instances de coopération, les occasions de conflits se sont multipliées conduisant l'Etat à retirer de plus en plus par la loi la responsabilité de plusieurs projets d'envergure au STIF⁹⁶⁴. En outre, la perspective de participation à des instances communes est perçue comme un risque de dépolitisation de la gestion locale en un sens où elle consisterait à « *sérier l'organisation administrative territoriale en fonction des politiques publiques à mener* »⁹⁶⁵. On peut, pour illustrer la dépolitisation en question, rappeler que la suppression de la clause générale de compétence pour les départements et les régions les réduit à l'image des établissements publics à de simples administrations fonctionnelles qui n'exercent que les missions que l'Etat leur confie. Par ailleurs, et comme l'indique Jean-François Brisson en raison de la nature des dossiers à traiter ou les dimensions techniques l'emportent le plus souvent sur les options politiques, la décentralisation est devenue une affaire de techniciens⁹⁶⁶.

En matière de valorisation de la décentralisation fonctionnelle, on peut noter ces dernières années l'influence de l'accentuation des distinctions territoriales. En effet, si la décentralisation a été par une volonté initiale de doter les collectivités territoriales appartenant à la même catégorie, de compétences similaires en dépit des différences pouvant exister, cette volonté

⁹⁶⁴ Nathalie MERLEY, « Les batailles du Syndicat des transports d'Ile de France », *AJDA* 2009, p. 1359.

⁹⁶⁵ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », *op. cit.* p. 550.

⁹⁶⁶ Jean-François BRISSON « Duguit, Hauriou et décentralisation. Quels enseignements pour quel bilan, quarante ans après la loi du 2 mars 1982 ? », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, *op. cit.*, pp. 37-38.

d'unité a progressivement été battue en brèche⁹⁶⁷. L'adoption par le législateur de la loi 3DS relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale du 21 février 2022 s'inscrit dans une dynamique de différenciation dont le fondement se trouve à l'article 72 de la Constitution. En reconnaissant que pour « *des raisons d'intérêt général ou du fait des différences de situation* »⁹⁶⁸ le législateur peut déroger au principe d'égalité, l'Etat crée les conditions de la mise en place d'un système à deux vitesses. Ainsi que le pointait Jean-Marie Pontier, la différenciation territoriale « *va, dans la plupart des cas, mettre en valeur quelques collectivités et, par contre-coup, dévaloriser les autres collectivités qui ne pourront agir de même* »⁹⁶⁹. Plus grave est la situation dans laquelle la différenciation territoriale bénéficie en réalité bien plus à l'Etat que n'en tirent avantage les collectivités territoriales. Il en est ainsi lorsque l'Etat met en place lui-même directement des établissements publics, ou des catégories d'établissements publics destinés, en principe, à aider les collectivités territoriales (par exemple établissement public de coopération culturelle) mais qu'en pratique, s'agissant des premiers, ils échappent au contrôle des collectivités territoriales et peuvent être soumis assez étroitement à l'Etat⁹⁷⁰. Pour ce qui relève de la deuxième catégorie, on observe qu'ils ont tendance à prendre leur autonomie par rapport aux collectivités dont ils dépendent. Quelles conséquences peut-on donc en tirer sur la notion de collectivité territoriale ?

On se contentera sur ce point de reprendre un pan de l'analyse du professeur Pontier qui y voit une double dévalorisation. Ainsi, d'une part, « *en reconnaissant un territoire à certains établissements publics, à plus forte raison en parlant de territoires déconnectés du territoire des collectivités territoriales, les lois affaiblissent la force, le sens, du territoire tel qu'il est entendu traditionnellement, celui des collectivités territoriales : celles-ci n'ont plus le monopole d'un « territoire », la pertinence de sens de ce dernier se diluant dans la multiplicité de ses significations. D'autre part, les établissements publics doublent les collectivités territoriales, au sens de mettre en double, et même en agissant parallèlement à ces dernières, voire à leur place, dans les mêmes domaines* »⁹⁷¹.

Au-delà, il semble tout à fait possible de dresser un parallèle avec la territorialisation pratiquée par l'Etat à travers le détachement de l'administration centrale des pans entiers de celle-ci pour

⁹⁶⁷ François-Xavier FORT, « A propos d'un mythe fondateur ... disparu. Le principe des blocs de compétences », in GIS-GRALÉ, *40 ans de décentralisation : une mise en perspective*, op. cit., p. 84.

⁹⁶⁸ CE Ass. Avis 7 décembre 2017, req. n° 393651 : *AJDA* 2018.468, *AJCT* 2018.207, note Le Chatelier.

⁹⁶⁹ Jean-Marie PONTIER, « L'Etat et la cohésion des territoires », *AJDA*, n° 25/2019, p. 1446.

⁹⁷⁰ *Ibid.* p. 1446.

⁹⁷¹ *Ibid.*

les organiser sous forme d'établissements publics autonomes. Si cette autonomie était censée leur permettre de jouir d'une certaine responsabilité et de disposer d'un pouvoir normatif et financier dans les domaines où elles interviennent dans la pratique elles sont de simples relais de l'administration centrale. Comme l'indique Florence-Durand Crouzatier, l'autonomie de ces établissements publics notamment de l'Agence régionale de santé (ARS) se conjugue difficilement avec la tutelle du ministère de la santé et avec leur mission principale qui est de décliner au niveau régional des orientations nationales de la politique de santé⁹⁷². Il poursuit en indiquant en ce qui concerne les relations entre les ARS et l'échelon national que, bien que présentées à leur création en 2010 comme des acteurs stratégiques chargées d'assurer une co-construction de l'action publique en santé, « *dans la pratique, on constate la permanence des relations verticales entre le centre et les territoires dans le cadre des séminaires mensuels entre directeurs d'administration centrale et régionale. Ces séminaires visent à assurer l'adhésion des ARS aux directives nationales. Il en va de même des autres instances de dialogue mises en place ; elles permettent au mieux une "consultation" des ARS* »⁹⁷³. Si cette situation n'est pas assimilable à celle qui existe entre l'Etat et les collectivités territoriales, l'inquiétude que des instances de gouvernance locale commune ne se transforment en outils fonctionnels à la disposition de l'Etat ne paraît pas totalement déraisonnable.

Toutefois, en dépit de ces craintes auxquelles une solide ingénierie juridique pourrait répondre, l'institutionnalisation de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales paraît au contraire être un moyen de vitalisation des collectivités territoriales.

B. La vitalisation des collectivités territoriales.

L'idée développée ici est que la création d'institutions communes à l'Etat et aux collectivités territoriales pourrait bien être un moyen de remédier pour partie à certains défauts du système démocratique décentralisé. On peut considérer en effet que dès lors que la décentralisation a conduit à la mise en place d'un système politico-administratif largement déséquilibré en faveur des exécutifs locaux (1), la création d'institutions communes à l'Etat et aux collectivités

⁹⁷² Jean-Marie CROUZATIER, « Décentraliser le système de santé : un problème insoluble ? », in Florence-Durand CROUZATIER & Mathieu TOUZEIL-DIVINA, *40 regards sur 40 ans de décentralisation (s), op. cit.*, p. 145.

⁹⁷³ *Ibid.*

territoriales pourrait être perçue comme un moyen de rééquilibrage de la gouvernance des entités décentralisées (2).

1. Une présidentialisation tendancielle des exécutifs locaux.

Historiquement, les collectivités territoriales notamment la commune est longtemps restée une simple association d'habitants, plus proche de la famille que de la puissance publique, des affaires domestiques que de l'intérêt général⁹⁷⁴. C'est de la reconnaissance plus tard du statut de collectivité territoriale que les communes, les départements et les régions tireront le pouvoir de représenter les populations regroupées sur le territoire dont elles assurent démocratiquement l'administration.⁹⁷⁵ Dans le sillage de la loi du 2 mars 1982, en même temps que se déploie la démocratie locale, le Conseil constitutionnel reconnaîtra la nature d'élections politiques aux élections territoriales⁹⁷⁶. Il s'agit précisément de l'élection des organes délibérants ou collégiaux, desquels procèdent les exécutifs locaux. L'élection des élus locaux constitue la seule condition concrète posée par la Constitution pour rendre effective la libre administration.

La gouvernance locale obéit, au moins sur un plan formel, à l'exigence d'une dualité des organes. Si cette dualité rappelle celle existante au sein de l'Etat entre l'organe exécutif et celui législatif, le cadre local se prête mal à une approche organique. L'organe exécutif et l'assemblée délibérante ne sont pas deux pouvoirs distincts au sein d'une collectivité, le premier membre à part entière de la seconde. De plus, il n'existe aucun mécanisme régissant les rapports entre les organes⁹⁷⁷.

Dans la pratique, quand bien même ce sont les organes délibérants qui disposent en vertu des dispositions du CGCT – les articles 2121-29, 3211-1 et 4221-1 respectivement pour les communes, les départements et les régions prévoient qu'ils règlent par leur délibération les affaires relevant d'elles – d'une compétence de principe, la gouvernance locale est marquée par l'excessive concentration des pouvoirs entre les mains des exécutifs locaux qui sont généralement unipersonnels. Pour Stéphane Cadiou la distinction entre ces organes « *masque difficilement la marginalisation, à tous les échelons locaux (des municipalités aux collectivités régionales), des assemblées, qui dotées en droit du pouvoir décisionnel, ont bien du mal à*

⁹⁷⁴ Benoit PLESSIX, *Droit administratif général, op. cit...*, p. 317.

⁹⁷⁵ Jean-Arnaud MAZERES, « Les collectivités locales et la représentation », *RDP* 1990, p. 609.

⁹⁷⁶ Cons. Const. DC n° 82-146 du 18 novembre 1982

⁹⁷⁷ : Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA (dir.), *Traité de droit administratif, op. cit...*, p. 325.

résister avec la décentralisation à une concentration du pouvoir au profit des exécutifs »⁹⁷⁸. Certains auteurs ont pu, en faisant un parallèle avec la situation du parlement en période de concordance de majorité, considérer que la tendance à la présidentialisation des exécutifs locaux réduisait les assemblées délibérantes au rôle de chambres d'enregistrement⁹⁷⁹.

Ce rapport de force interroge d'autant que le principe de l'élection des exécutifs locaux n'a été acquis qu'avec les lois de décentralisation de 1982, la volonté de limiter l'autonomie des assemblées délibérantes justifiant avant cette période leur nomination par l'Etat. Nicolas Kada fait remarquer que la « *substitution de la nomination par l'élection ne s'est en réalité pas traduite par une forte extension des marges de manœuvres offertes à l'assemblée locale : la légitimité élective de l'exécutif est naturellement venue contrecarrer celle de l'assemblée, reproduisant ainsi un schéma bien connu au niveau national sous la Cinquième République* »⁹⁸⁰. Sans doute, il faut voir dans cette prédominance des exécutifs locaux – disposant de compétences et de pouvoirs propres – la volonté de prévenir toute instabilité politique au niveau local.

Par ailleurs, la récente crise sanitaire a été l'occasion d'un renforcement des pouvoirs des exécutifs locaux et ce dans plusieurs domaines. Ainsi, pour ne l'illustrer que sur un plan, on peut rappeler que l'ordonnance n° 2020-330 du 25 mars 2020 a considérablement étendu les pouvoirs habituels des exécutifs locaux en matière économique notamment d'aide aux entreprises. Les exécutifs locaux ont été habilités à engager, liquider et mandater les dépenses. Pour ne prendre qu'un exemple, le président du conseil régional pouvait ainsi octroyer directement des aides aux entreprises, dans la limite de 100 000 euros par aide.

Bien que les exécutifs locaux agissent sur délégation ou, à tout le moins, sous la surveillance de l'organe délibérant, il n'en demeure pas moins que la décentralisation a abouti à la mise en place d'une démocratie locale largement déséquilibrée. Dès lors, le regard doit être orienté vers l'ensemble des moyens qui permettent de vivifier la démocratie locale, de dépasser la conception trop personnifiée du pouvoir et exclusivement centrée sur l'exécutif local en agrégeant l'ensemble des acteurs locaux. La mise en place d'outils institutionnels communs à l'Etat et aux collectivités territoriales paraît répondre à cette exigence.

⁹⁷⁸ Stéphane CADIOU, « Les exécutifs locaux », *RFAP*, 2015/2 (n° 154), p. 337.

⁹⁷⁹ *Ibid.* p. 328.

⁹⁸⁰ Nicolas KADA, « Les exécutifs locaux, une définition juridique entre unité et diversité », *RFAP*, 2015/2 (n° 154), p. 351.

2. *La fabrique d'une nouvelle décentralisation à l'épreuve des compromis avec l'Etat.*

L'omnipotence des exécutifs locaux comme il en a été précédemment l'objet a longtemps retenu l'attention des observateurs de la vie locale. Duvergier de Hauranne soulignait à propos notamment des maires que « *l'exécution des lois et la prompte expédition des affaires [me] paraissent plus assurées avec un seul administrateur, assisté d'un conseil qui modère son pouvoir dans les choses où il est utile de le faire* »⁹⁸¹. Si l'avènement de la décentralisation n'a fait qu'accroître la concentration, sur la tête d'un seul individu, des pouvoirs et des responsabilités⁹⁸², la participation des collectivités territoriales à la gouvernance partagée d'institutions locales avec l'Etat pourrait avoir pour incidence d'améliorer le système démocratique local.

Dans une telle perspective, et sans préjuger à ce stade de l'impact d'une telle évolution sur l'organisation administrative territoriale, on peut déjà relever que, du point de vue des collectivités territoriales, le premier intérêt de la participation à des instances communes serait lié à sa capacité à redonner un rôle aux élus locaux dans le fonctionnement actuel des organes délibérants. En effet, la participation à des instances de gouvernance partagée implique que plusieurs élus locaux soient mandatés par les collectivités territoriales en vue de les représenter au sein de diverses instances. Aussi, comme le relève Jean-François Brisson, cette participation aurait également pour impact de transformer les différentes assemblées locales en des lieux de réflexion et d'échanges sur les grandes orientations à défendre au lieu de se borner à n'être que, comme le constat est régulièrement fait, des chambres d'enregistrement⁹⁸³.

Par ailleurs, il est devenu récurrent depuis quelques années d'entendre se déployer un argumentaire critique de la démocratie, de la participation du grand nombre à la décision politique. L'échelon local n'y échappe pas et tous les arguments convergent vers le constat que la démocratie est patente. Sans entrer dans les détails, il convient de souligner que l'un des palliatifs miraculeux inventé pour faire face à la crise démocratique est la démocratie participative consistant à donner à des assemblées citoyennes la possibilité d'émettre leur avis et d'exprimer leur revendication avant que les projets ne passent au vote des organes

⁹⁸¹ Edgard BOUTARIC, SAINT-LOUIS & Alphonse de POITIERS, *Etude sur la réunion des provinces du midi et de l'ouest à la couronne et sur les origines de la centralisation administrative*, Plon, 1870, p. 84, Gallica.

⁹⁸² Hugues CLEPKENS & autres, *Réformer la décentralisation. Pour la République ou pour l'Etat ? op. cit.*, p. 193.

⁹⁸³ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », *op. cit.*, p. 551.

délibérants⁹⁸⁴. La démocratie, dans sa dimension participative, est une préoccupation pour le concret et le particulier, ce n'est pas uniquement une affaire de l'Etat. En cela, la mise en place d'instances communes à l'Etat et aux collectivités territoriales parce qu'elle s'accommode de l'idée d'une représentation citoyenne parmi les différents collèges constituant l'institution, paraît rejoindre les préoccupations actuelles liées au développement des mécanismes de démocratie participative. Ainsi, le développement de la démocratie participative apparaît comme le second intérêt de la création d'instances collégiales⁹⁸⁵.

⁹⁸⁴ Hugues CLEPKENS & autres, *Réformer la décentralisation. Pour la République ou pour l'Etat ? op. cit.*, p. 192.

⁹⁸⁵ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », *op. cit.*, p. 551.

Conclusion du chapitre 1

Au final, cette partie du travail donne à voir la vision que la reconfiguration des structures administratives par la voie de regroupement est une démarche à laquelle toutes les collectivités publiques confondues sont habituées. Pour autant, ce caractère éprouvé des mécanismes institutionnels de coopération n'équivaut pas, loin de là, à considérer que le réformisme administratif a atteint l'ensemble des relations qu'entretiennent les collectivités publiques entre elles et, en particulier, entre l'Etat et les collectivités territoriales. Si de puissants freins ont longtemps fait obstacle au développement de la coopération institutionnelle entre les administrations déconcentrées et décentralisées, on perçoit un renouvellement du regard sur ces outils avec le développement d'institutions les associant.

CHAPITRE 2 : L'INSTITUTIONNALISATION D'OUTILS DE COOPERATION ENTRE L'ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES.

En raison de la nature verticale des rapports qui lient l'Etat aux collectivités territoriales, la coopération institutionnelle – qui se manifeste à travers la création d'une institution commune – a été perçue comme incompatible entre ces collectivités publiques. Marie-Hélène Bernard-Douchez soulignait que « *l'institution commune tend en effet à instaurer une coopération à caractère associatif et égalitaire où les partenaires ont nécessairement des intérêts de même nature et un rôle symétrique. Rien d'étonnant donc qu'elle s'adapte mal à des coopérants publics inégaux et représentant d'intérêts de dimension différente* »⁹⁸⁶. Si ces propos ont été tenus avant l'acte I de la décentralisation, ce n'est pas pour autant que le postulat de l'inadaptation d'une coopération institutionnelle à des rapports de types verticaux ait disparu. Bien au contraire, l'argument d'une contrariété qui existerait entre la coopération institutionnelle et la décentralisation elle-même semble avoir prospéré. En effet, pour reprendre les termes de l'analyse de Julien Moraud, là où la décentralisation suppose un transfert de compétences de l'Etat aux collectivités territoriales, la coopération institutionnelle renvoie, elle, « *à la réunion au sein d'un même projet de deux intérêts distincts* »⁹⁸⁷. Autrement dit, là où le transfert de compétences entraîne un dessaisissement de la collectivité publique à l'initiative, la coopération institutionnelle sous-tend nécessairement la gestion de politiques publiques aux enjeux partagés.

En dépit de la réminiscence à bas bruit du débat sur l'incompatibilité entre la coopération institutionnelle et des rapports de type vertical, il n'en demeure pas moins que cette forme de coopération trouve de plus en plus à s'exprimer dans les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. En effet, dans le sillage des lois de décentralisation, la participation de l'Etat et des collectivités territoriales à des institutions communes n'a eu de cesse de se renforcer dans une perspective de meilleure efficacité de l'action publique. Toutefois, il semble nécessaire là également de distinguer entre deux catégories d'institutions que partagent l'Etat et les collectivités territoriales. La première catégorie est formée par les structures qui, bien que regroupant ces collectivités publiques, ne relèvent pas véritablement de la coopération

⁹⁸⁶ Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, op. cit., p. 287.

⁹⁸⁷ Julien MORAUD, *L'établissement public, mode de gestion de la politique culturelle de l'Etat*, op. cit., p. 117.

institutionnelle. Elles doivent tout au plus être envisagées comme des cadres institutionnels primaires de regroupement entre l'Etat et les collectivités territoriales (Section 1). Pour autant, l'existence de telles institutions paraît avoir joué un rôle décisif dans la concrétisation des institutions de coopération entre ces collectivités publiques (Section 2).

SECTION 1 : Le balbutiement de la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Sans doute faut-il débiter cette partie en rappelant quelques précisions terminologiques. D'abord, la notion de coopération institutionnelle renvoie à l'adoption d'un cadre institutionnel pour l'exercice de certaines missions. Il s'agit donc d'une forme de regroupement souple dont l'invariant reste la mise en place d'une nouvelle personne morale préservant l'existence des collectivités à l'initiative. Ainsi, la personne morale constitue l'expression juridique et visible de cette forme de coopération. Aussi, la coopération institutionnelle verticale est envisagée comme celle mettant aux prises dans une structure commune l'Etat, les collectivités territoriales, et éventuellement, des personnes morales de droit privé.

On le voit à travers ces quelques rappels terminologiques que la coopération institutionnelle verticale fait l'objet d'une conception extensive. L'intérêt d'une telle approche conceptuelle réside dans la capacité à illustrer la variété des institutions de coopération, et, à l'intérieur de celles-ci, à établir une ligne de démarcation entre celles qui relèvent véritablement d'une logique de coopération institutionnelle et celles qui en constituent le ferment. Ainsi, le modèle partenarial institutionnel a d'abord émergé à l'intérieur d'institutions empruntées au droit privé (Paragraphe 1). Il a eu, par la suite, à s'exprimer dans le cadre d'institutions relevant du droit public (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les institutions de droit privé, cadre primaire de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

L'utilisation pour la réalisation de certaines interventions publiques d'institutions dont le régime juridique relève du droit privé remonte aux années 1930. Elle fait suite à la volonté des personnes publiques de recourir à des procédés autre que ceux du droit public pour poursuivre la satisfaction de l'intérêt général. Deux catégories d'institutions peuvent, sous ce chapitre, être évoquées. Il s'agit des hypothèses où la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales repose sur des cadres institutionnels de droit privé que constituent principalement l'association (A) et la société d'économie mixte – (SEM) – (B).

A. L'association, cadre institutionnel primaire de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Précisons d'entrée à l'instar de Jean-Bernard Auby que, si la finalité des structures de droit privé dotées de la personnalité morale « *n'est pas ou n'est plus exclusivement d'organiser leur coopération* »⁹⁸⁸, elles « *peuvent en être un véhicule commode* »⁹⁸⁹. Ainsi, les collectivités publiques trouvent dans les cadres institutionnels de droit privé un moyen de se dégager des règles spécifiques du droit public⁹⁹⁰ tout en bénéficiant de la personnalité morale d'une institution. C'est dans ce cadre que s'inscrit le recours par des collectivités publiques aux institutions créées sous la forme associative.

Dans son sens le plus large, le mot association désigne « *tout groupement formé en vue d'un but commun, que ce groupement se soit constitué spontanément, automatiquement, à une époque indéterminée, ou qu'il soit formé volontairement, consciemment, par un certain nombre d'individus à un moment précis* »⁹⁹¹. Dans une approche plus restrictive, l'association peut désigner à la fois « *le contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que le partage des bénéfices* »⁹⁹² mais aussi « *l'éventuelle personne juridique, ou personne morale, à laquelle peut être affectée cette mise en commun et qui est titulaire de droits et d'obligations distincts de ceux de ses membres* »⁹⁹³. D'un point de vue strictement historique, le développement des associations, qui sous-tend l'existence même de la liberté d'association, s'est fait en lien avec la reconnaissance de la légitimité des corps intermédiaires. La liberté d'association a ainsi fluctué au gré de l'évolution des régimes politiques. Si la Monarchie a laissé s'épanouir les groupements de tous ordres, y voyant un moyen d'encadrement des individus, les révolutionnaires ont, eux, eu une tout autre approche, considérant l'existence des associations comme une sorte de fracture dans l'unité nationale⁹⁹⁴. Ceci explique que la loi d'Allarde des 2 et 17 mars 1791 puis la loi Le Chapelier des 14 et 17 juin de la même année aient respectivement supprimé les corporations et interdit tout type de groupement professionnel. Formellement, c'est la Constitution de la II^e République du 4 novembre 1848 qui

⁹⁸⁸ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales, op. cit.*, p. 374

⁹⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁹⁰ Il s'agit essentiellement des règles en matière de création, de composition des organes, de rédaction des statuts, etc. Voir en ce sens. Christophe GUETTIER, *Institutions administratives*, Dalloz, 7^e édition, 2019, p. 305.

⁹⁹¹ Léon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, Tome Premier, Ancienne librairie Fontemoing & Cie, Editeurs E. de Boccard, Successeur, Paris, 1927, p. 481 et s.

⁹⁹² Editions FRANCIS LEFEBVRE, *Associations*, Memento pratique, Editions FRANCIS LEFEBVRE, 2021, p.25 ; Voir aussi l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association.

⁹⁹³ *Ibid.*

⁹⁹⁴ Charles DEBBASCH & Jacques BOURDON, « L'affirmation du principe de la liberté d'association », in Charles DEBBASCH (dir.), *Les associations*, PUF, « Que sais-je ? », 2006, pp. 9-34 et spé. p.13. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/--9782130558057-page-9.htm>

consacre à son article 4 la liberté d'association des citoyens. Le régime juridique des associations est quant à lui posé par la loi du 1^{er} juillet 1901 laquelle dispose que « *les associations de personnes pourront se former librement et sans autorisation, ni déclaration préalable* ».

Outre la détermination du régime juridique des associations la loi précitée clarifie la possibilité dont pouvaient bénéficier les collectivités publiques de devenir adhérentes d'une association. En effet, si pendant longtemps beaucoup ont pensé que l'Etat et les collectivités territoriales ne pouvaient être membres adhérents à part entière d'une association⁹⁹⁵, la loi de 1901 a posé un principe fondamental qui est la liberté d'adhésion. De cette manière, toute personne morale fut-elle une personne publique comme l'Etat ou une collectivité territoriale, peut adhérer à une association⁹⁹⁶. Cette position a fait l'objet d'une confirmation par le Conseil d'Etat à l'occasion de sa décision *Delrez* du 8 juin 1994. De cette façon, l'association, « *véritable homme à tout faire* »⁹⁹⁷ selon la formule de Jean-Bernard Auby, a été utilisée comme un mode de coopération entre les collectivités publiques.

Dans la pratique, sans qu'il ne soit nécessaire de s'étendre davantage sur les conséquences attachées à la présence de ces « *adhérents peu ordinaires* »⁹⁹⁸ – ce n'est pas l'objet du développement⁹⁹⁹ – on notera que la formule de l'association est devenue un procédé de coopération auquel recourent le plus souvent les collectivités territoriales dans le cadre des relations qu'elles entretiennent entre elles¹⁰⁰⁰, mais aussi entre elles et l'Etat. A titre illustratif peuvent être cités les exemples de l'Atelier Parisien d'Urbanisme, du Conservatoire végétal

⁹⁹⁵ Chantal CANS, « Des adhérents peu ordinaires : les collectivités publiques. Le cas des associations de gestion des espaces naturels », *LPA*, 12 juin 1996, n° PA199607107, p. 33.

⁹⁹⁶ Plusieurs associations sont conçues pour impliquer les collectivités publiques. C'est le cas, dans le domaine de la sauvegarde de la nature des conservatoires régionaux d'espaces naturels (CREN). Voir Chantal CANS, « Des adhérents peu ordinaires : les collectivités publiques. Le cas des associations de gestion des espaces naturels », *LPA*, 12 juin 1996, n° PA199607107, p. 33

⁹⁹⁷ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales*, op. cit., p. 374

⁹⁹⁸ Chantal CANS, « Des adhérents peu ordinaires : les collectivités publiques. Le cas des associations de gestion des espaces naturels », *LPA*, 12 juin 1996, n° PA199607107, p. 33 ; Etienne FANTOME, « A propos de l'établissement public culturel : la création de nouvelles catégories », *AJDA*, 2000, p.153.

⁹⁹⁹ Voir en ce sens Chin – Wen WU, *La coopération entre les personnes publiques en droit public français en matière culturelle*, op. cit., p. 206-207 ; Chantal CANS, « Des adhérents peu ordinaires : les collectivités publiques. Le cas des associations de gestion des espaces naturels », *LPA*, 12 juin 1996, n° PA199607107, p. 33

¹⁰⁰⁰ Dans ce cadre et ainsi que le rapportent certains auteurs, « *Les associations permettent aux collectivités territoriales d'assurer la gestion d'équipements publics ou de services publics (notamment en matière culturelle, de loisirs, de communication). Les associations permettent aux collectivités d'échapper aux règles du droit public mais demeurent soumises au droit administratif pour l'attribution des subventions et le contrôle des comptes* » cf. Jacques FERSTENBERT, François PRIET Paule QUILICHINI, *Droit des collectivités territoriales*, op. cit., p. 224.

région d'Aquitaine, Association Philharmonie de Paris¹⁰⁰¹, qui sont autant d'associations dans lesquelles sont adhérents l'Etat et des collectivités territoriales.

Pour dire un mot sur les justifications du recours à cette forme d'institution, il semble que la souplesse de gestion qu'elle procure soit l'argument central. Cette réalité est également mise en avant par le Conseil d'Etat dans son étude annuelle de 2000 consacrée aux associations, dans laquelle est mise en évidence l'utilisation par les collectivités publiques des structures associatives dans le but de « *profiter de la liberté et de la souplesse que leur statut rend possible* »¹⁰⁰².

Face au risque de dévoiement de l'esprit de la loi de 1901 par les collectivités publiques, le juge administratif s'est prononcé dès 1957 sur les règles du recours à l'association en considérant que cette structure ne peut être utilisée par des collectivités publiques s'il existe un système juridique adapté à la finalité recherchée¹⁰⁰³. De plus, le risque lié au recours à cette formule de coopération (risque de gestion de fait) a conduit depuis quelques années les collectivités publiques à l'adoption d'une attitude plus prudente quant à l'utilisation de l'association.

En tout état de cause, si cela n'apparaît pas comme étant sa vocation principale, l'association reste dans les faits une formule permettant à l'Etat et aux collectivités territoriales de disposer de cadre institutionnel de coopération. Pour autant, au sein de la constellation des institutions de droit privé de coopération l'association est loin d'être la seule structure. A cette forme d'institution vient s'ajouter une autre catégorie formée par la Société d'économie mixte (SEM).

B. La société d'économie mixte, cadre possible de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

L'article 1832 du Code civil dispose que « *la société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter* ». S'il a pu paraître étonnant que des collectivités publiques se servent de la formule

¹⁰⁰¹ Avant sa transformation en établissement public national à caractère industriel et commercial par le décret n° 2015-1178 du 24 septembre 2015 relatif à l'établissement public de la Cité de la musique - Philharmonie de Paris.

¹⁰⁰² Conseil d'Etat, Les associations et la loi de 1901, cent ans après, Rapport public, étude annuelle, 2000, résumé, <https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/etudes/les-associations-et-la-loi-de-1901-cent-ans-apres-rapport-public-2000> ; Voir aussi. Éric BARON, « Les modes de gestion privée du service publique culturel », *AJDA*, 2000, p. 131.

¹⁰⁰³ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales, op. cit.*, p. 374

de la société, cette utilisation peut se comprendre en ce sens qu'elles y ont vu un moyen d'action dans le domaine industriel et commercial. La diversification du statut des sociétés a permis de distinguer celles qui sont civiles de celles qui sont commerciales, et au sein de cette dernière catégorie les sociétés privées et publiques.

Les sociétés commerciales publiques – dont la société d'économie mixte forme une composante – sont apparues fortuitement après la Première guerre mondiale. Leur irruption dans la société marque une rupture d'avec les pratiques qui consistaient soit à confier sous le régime de la concession la gestion des activités industrielles ou commerciales à des entrepreneurs privés, soit à faire assumer par l'Etat lui-même l'exploitation de telles activités¹⁰⁰⁴.

Spécifiquement à la SEM, elle trouve ses origines dans deux décrets-lois de 1926¹⁰⁰⁵, et correspond suivant la définition que propose Jean Waline à « *une société anonyme dont les actions appartiennent pour partie à des capitalistes privés, pour partie à des personnes publiques qui se trouvent de ce fait associées à sa gestion* »¹⁰⁰⁶. Pour le professeur Yves Gaudemet, elle correspond à « *une société anonyme dont l'Etat ou une autre collectivité publique détient une partie du capital, conjointement avec des actions privées* »¹⁰⁰⁷.

Dès sa création la SEM a été envisagée comme un moyen permettant que s'établisse un « *partenariat entre personnes publiques et personnes privées* »¹⁰⁰⁸. C'est en cela qu'elle est qualifiée par le professeur Jean-Marie Pontier de formule d'association entre les personnes publiques et des personnes privées¹⁰⁰⁹. On peut notamment donner l'exemple de la Compagnie nationale du Rhône (CNR) créée en 1933 en vue de l'équipement économique du fleuve et dont le capital est détenu par l'Etat (Groupe Caisse des dépôts et des consignations), des collectivités territoriales et un groupe privé.

¹⁰⁰⁴ Voir en ce sens. Bertrand FAURE, *Les institutions administratives*, PUF, 2010, p. 71.

¹⁰⁰⁵ Décrets lois du 5 novembre 1926 (JORF, 7 novembre 1926, p. 11894) et du 28 décembre 1926 (JORF, 31 décembre 1926).

¹⁰⁰⁶ Jean WALINE, *Droit administratif*, 27^e édition, Dalloz, p. 281

¹⁰⁰⁷ Yves GAUDEMET, *Droit administratif*, 22^e édition, LGDJ, , 2018, p. 402.

¹⁰⁰⁸ Pierre DELVOLVE, « Les sociétés publiques locales », *RFDA*, n° 6, 2012, p. 1072

¹⁰⁰⁹ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op.cit.*, p. 1699.

A l'échelon local¹⁰¹⁰, la loi du 7 juillet 1983 a fixé le régime juridique de la société d'économie mixte locale¹⁰¹¹ (SEML) dont l'objectif est de permettre aux acteurs publics et privés associés d'assurer la réalisation d'opérations d'aménagement, de construction, pour l'exploitation des services publics à caractère industriel ou commercial ou pour toute activité d'intérêt général. Le professeur Bertrand Faure note ainsi que le succès actuel des SEML procède des considérations qui ont prévalu à leur mise en place et notamment parce qu'elles apparaissent comme « *le moyen de faire collaborer des entreprises privées au service des nouvelles tâches incombant aux collectivités par les progrès de la décentralisation* »¹⁰¹².

Par ailleurs, si pour une partie de la doctrine l'utilisation fréquente de la SEML se justifie par la volonté d'échapper à l'application des règles de la gestion publique¹⁰¹³, il semble également que cette structure soit simplement devenue un moyen permettant de faciliter l'association de personnes publiques en vue d'une activité économique d'intérêt général dans le cadre du droit privé¹⁰¹⁴. Ainsi, en s'éloignant de ce qui peut paraître comme sa vocation initiale – partenariat technique associant l'expérience du secteur public à l'expertise du secteur privé¹⁰¹⁵ – la SEML serait devenue, pour reprendre les termes du professeur Jean-Marie Pontier « *l'expression d'une coopération possible entre l'Etat et les collectivités territoriales* »¹⁰¹⁶. Cette hypothèse est confortée par le constat que dresse Sébastien Brameret, lequel soulignait que dans la pratique,

¹⁰¹⁰ Précisons qu'en dehors de la SEML, la loi n° 2010-559 du 28 mai 2010 a procédé à la création des sociétés publiques locales qui s'apparentent pour Joseph Carles non pas à un mode innovant de gestion d'un service public mais à un outil de coopération locale. Selon ce même auteur, la SPL apparaît comme un outil de coopération fonctionnelle par rapport aux dispositifs complexes de coopération institutionnelle que constituent les EPCI (Cf. Joseph CARLES, « La société publique locale, un outil adapté à l'évolution des missions du service public local ? », *RFDA*, n° 6, 2012, p. 1099). Pour Nathalie LAVAL-MADER, il s'agirait d'un outil de décentralisation coopérative (Cf. Nathalie LAVAL-MADER, « La société publique locale, un outil de décentralisation coopérative », *RFDA*, 2012, p. 1092). La société publique locale prend la forme d'une société anonyme avec un capital exclusivement ou intégralement détenu en totalité par au moins deux collectivités territoriales ou leurs groupements. A Propos de la différence entre SEML et SPL voir Claude DEVES, « De la société d'économie mixte à la société publique locale : similitudes ou grand écart ? », *RFDA*, n°6, 2012, p. 1082. On peut aussi rappeler la mise en place par la loi du 1^{er} juillet 2014 de la société d'économie mixte à opération unique (SEMOP).

¹⁰¹¹ L'article L. 1521-1 du CGCT issu de la loi n° 83-597 du 7 juillet 1983 (modifiée par la loi n° 2002-1 du 2 janvier 2002) prévoit que, « les communes, les départements, les régions et leurs groupements peuvent, dans le cadre des compétences qui leur sont reconnues par la loi, créer des sociétés d'économie mixte locales qui les associent à une ou plusieurs personnes privées et éventuellement à d'autres personnes publiques pour réaliser des opérations d'aménagement, de construction, pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial ou pour toute autre activité d'intérêt général ».

¹⁰¹² Bertrand FAURE, *Les institutions administratives, op. cit.*, p. 74.

¹⁰¹³ Claude Devès prend argument sur la reconnaissance depuis l'arrêt Bac d'Eloka de la possibilité de gérer des services publics selon les règles de la gestion privée pour expliquer le recours à la SEML pour échapper aux règles de la gestion publique. Cf. Claude DEVES, « De la société d'économie mixte à la société publique locale : similitudes ou grand écart ? », *RFDA*, n°6, 2012, p. 1082

¹⁰¹⁴ Jean WALINE, *Droit administratif*, Dalloz, 27^e édition, p. 281

¹⁰¹⁵ Sébastien BRAMERET, « Les sociétés d'économie mixte locale (SEML) ». Les partenariats publics / privés : partenariats contractuels et institutionnalisés, Groupe de recherches en droit public économique (GRDPE), Avril 2011, Saint Martin-d'Hères, France. pp.2397. Hal-02025676.

¹⁰¹⁶ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op.cit.*, p. 1699.

la société d'économie mixte locale « *semble davantage permettre la rencontre des collectivités territoriales avec un actionnariat financier, le plus souvent public ou parapublic* »¹⁰¹⁷. Sans doute pourquoi observant que « *de plus en plus fréquemment, la société ne regroupe que des personnes publiques* »¹⁰¹⁸ Jean Waline conclut en disant que « *sous le nom d'économie mixte, il n'y a plus alors qu'un procédé commode offert à l'association de personnes publiques dans un cadre droit privé* »¹⁰¹⁹.

Il n'est pas certain que ces précisions, sans aucun doute bienvenues, suffisent à rendre compte de l'ensemble des bouleversements ayant affecté la SEML tant l'avènement de la décentralisation a fait évoluer les domaines de création – les compétences de nature déléguable de la collectivité créatrice restent la seule limitation – mais aussi les règles d'appropriation. Tout de même, elles établissent à suffisance l'utilisation d'un cadre institutionnel de nature privée à des fins de coopération entre collectivités publiques. Contrairement à ce qu'on pourrait penser, le droit privé n'a pas l'exclusivité des cadres institutionnels de coopération. D'autres institutions soumises à un régime de droit public s'ajoutent à celles déjà examinées.

Paragraphe : Le surgissement d'institutions de droit public comme cadres d'une coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

La recherche d'instruments permettant aux collectivités publiques d'organiser la concertation et la mutualisation des moyens entre eux ou avec des partenaires privés apparaît comme une ancienne préoccupation. L'occasion de la réforme de décentralisation du début des années 1980, marquée par une redistribution des compétences entre collectivités publiques, est venue rappeler l'urgence d'une meilleure coordination des politiques publiques locales¹⁰²⁰.

Si l'Etat et les collectivités territoriales se sont d'abord tournés vers les structures de droit privé, la prévention des dérives associées à l'utilisation de telles structures ainsi que la nécessaire modernisation des modes de gestion de l'administration ont conduit à l'émergence de nouvelles structures. C'est dans ces conditions qu'émerge la formule du Groupement d'intérêt public (ci-après GIP) en tant qu'elle constitue une solution de droit public au regroupement de l'Etat et

¹⁰¹⁷ Sébastien BRAMERET, « Les sociétés d'économie mixte locale (SEML) ». *Les partenariats publics / privés : partenariats contractuels et institutionnalisés*, Groupe de recherches en droit public économique (GRDPE), Avril 2011, Saint Martin-d'Hères, France. pp.2397. Hal-02025676.

¹⁰¹⁸ Jean WALINE, *Droit administratif, op. cit.*, p. 282

¹⁰¹⁹ *Ibid.* p. 282.

¹⁰²⁰ Yves MENY, « Les politiques des autorités locales », in M. GRAWITIE, J. LECA, *Traité de Science politique*, Vol 4, Presses Universitaires de France, 1985, p. 455.

des collectivités territoriales (A). Toutefois, au rebours de l'apparente confiance accordée au GIP, des doutes sont apparus quant à la capacité de cette formule de coopération à permettre une association de plusieurs collectivités publiques pour la gestion de certaines activités (B).

A. Le groupement d'intérêt public, structure perfectionnée de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Apparus avec la loi du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation de la recherche, les GIP y sont définis comme des structures « *dotés de la personnalité morale et de l'autonomie financière* » (...) constituées « *entre des établissements publics ayant une activité de recherche et de développement technologique, entre l'un ou plusieurs d'entre eux et une ou plusieurs personnes morales de droit public ou de droit privé pour exercer ensemble, pendant une durée déterminée, des activités de recherche ou de développement technologique, ou gérer des équipements d'intérêt commun nécessaires à ces activités* »¹⁰²¹. La mise en place par le législateur de cette nouvelle structure de droit public venait acter la disparition du « groupement d'intérêt scientifique » dont la structure juridique était jugée dépassée. Il semble nécessaire d'apporter la précision que si la nature juridique de la formule institutionnelle de coopération que constitue le GIP et leur possible assimilation à la catégorie des établissements publics ont fait l'objet de controverses, la jurisprudence y a respectivement apporté des solutions. D'une part, après quelques hésitations, il a été admis que les GIP sont des personnes morales de droit public. D'autre part, le Conseil d'Etat par une décision du 15 octobre 1985¹⁰²² puis le Tribunal des conflits dans son arrêt du 14 février 2000¹⁰²³ ont tranché la question des liens avec les établissements publics, précisant que les GIP ne sont pas des établissements publics, mais constituent une catégorie distincte de personnes morales de droit public¹⁰²⁴. Bien que certains auteurs se montrent sceptiques quant à la solution retenue par ces juridictions¹⁰²⁵, elle demeure celle qui jouit encore aujourd'hui d'une large acceptation dans la doctrine¹⁰²⁶.

¹⁰²¹ Article L. 341-1 du Code de la recherche

¹⁰²² Conseil d'Etat, sect. Intérieur, avis, 15 octobre 1985, n° 338385

¹⁰²³ T. confl. 14 février 2000, *GIP Habitat et interventions sociales pour les mal-logés et les sans-abris c/ Mme Verdier*, Lebon 748, GAJA, n° 106.

¹⁰²⁴ Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI & Martine LONG, *Droit du service public*, LGDJ, Domat, 4^e édition, 2016, p. 762.

¹⁰²⁵ Voir Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 351

¹⁰²⁶ Selon Yves Gaudemet, « *les GIP entrent donc dans une catégorie de personnes publiques spéciales distinctes de celle des établissements publics* ». Cf. Yves GAUDEMET, *Droit administratif, op.cit.*, p. 387.

Par ailleurs, d'un point de vue fonctionnel le GIP apparaissait comme une solution institutionnelle adaptée aux besoins des organismes de recherche en ce sens qu'il offrait « *un cadre à l'association des moyens d'origine publique et privée pour mener des projets communs en matière de recherche* »¹⁰²⁷. Au-delà du champ particulier de la recherche, la constitution des GIP est plus globalement envisagée par le Conseil d'Etat comme un moyen d'amélioration de la coopération entre personnes publiques et personnes privées. Il est rejoint sur cette perception par une large partie de la doctrine, soulignant que le GIP est destiné à structurer une coopération entre personnes publiques et entre personnes publiques et privées renforçant l'efficacité et l'efficacité de l'action publique.

Le groupement d'intérêt public « *est, par définition, un instrument de coopération, comme sa simple dénomination l'indique* »¹⁰²⁸. Ainsi, si on envisage plus spécifiquement la coopération entre personnes publiques et notamment celle qui se déroule à l'échelle locale entre l'Etat et les collectivités territoriales, on se rend compte que le GIP s'est progressivement imposé comme une formule souple de coopération institutionnelle. Il s'agit d'un moyen de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales dont la tendance est au développement au regard de la diversité des acteurs et des domaines concernés.

Sans qu'il ne soit possible de faire un inventaire complet, on peut citer les exemples des GIP Loire Estuaire¹⁰²⁹, de la « Cité nationale de l'histoire de l'immigration »¹⁰³⁰, du « centre de recherche du château de Versailles »¹⁰³¹, du Service public de l'insertion et de l'emploi en Haute-Savoie (SPIE) ou encore le GIP Littoral Aquitain¹⁰³².

La formule institutionnelle de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales que constitue le GIP a connu à partir des années 1990 un succès grandissant. Au total, plusieurs centaines de GIP associant l'Etat aux collectivités territoriales étaient dénombrées en 2014¹⁰³³.

¹⁰²⁷ Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 349

¹⁰²⁸ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1698

¹⁰²⁹ Créé en 2004, le GIP Loire estuaire réunit l'Etat (préfet de région des pays de la Loire, Voies navigables de France), les collectivités territoriales (la région, le département de Loire-Atlantique, Nantes métropoles, la communauté d'agglomération de la région nazairienne et de l'estuaire) et des partenaires privés dans le but d'améliorer la compréhension globale de la complexité du fonctionnement environnemental de la Loire, de la Maine à la mer.

¹⁰³⁰ Mis en place par le décret n° 2004-1549 du 30 décembre 2004, il rassemble comme principaux acteurs l'Etat et la Ville de Paris.

¹⁰³¹ Il associe lors de sa mise en place en 2004, l'Etat, le département des Yvelines, et d'autres acteurs publics et privés.

¹⁰³² Créé en 2006, il regroupe 17 membres dont l'Etat (préfet de région), la région, trois départements, deux communautés d'agglomérations et 8 communes.

¹⁰³³ Les exemples de GIP existants peuvent être multipliés (« Mission du centenaire », « Enfance en danger », « GENOPOLE », etc.) ; Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI & Martine LONG, *Droit du service public, op. cit.*, p. 761.

Ce succès trouve son fondement dans la diversité des activités pour lesquelles peut être constitué un GIP, la diversité des configurations possibles et surtout l'institution de la règle de l'adhésion volontaire à un GIP. En effet, outre les rares cas où l'adhésion de plein droit de l'Etat est prévue, la constitution d'un GIP reste largement fondée sur le principe du volontariat. La conséquence immédiate de la consécration de l'adhésion volontaire est l'introduction, dans des rapports marqués par une asymétrie, d'une participation égalitaire des partenaires. De ce point de vue, l'institution du GIP a constitué un temps fort du développement de formes nouvelles de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Toutefois, bien qu'il apparaisse clairement que l'objectif premier du recours à cette structure institutionnelle répond au dessein de la mise en place d'outils nouveaux de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales, le GIP semble n'être plus totalement satisfaisant. S'il permet l'association spontanée et délibérée de l'Etat et des collectivités territoriales, le GIP n'est plus perçu comme une réelle modalité de coopération institutionnelle égalitaire entre ces acteurs publics. Il semble être dépassé par l'émergence d'enjeux nouveaux pour les collectivités publiques et la volonté de disposer d'outil permettant d'y répondre. D'où la nécessaire réinvention des formes de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

B. Le renouveau des structures de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Parler d'une redéfinition des structures de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales c'est admettre qu'il faut exclure le GIP du champ des institutions coopératives. Pourtant, ce n'est pas faute de partager de nombreuses caractéristiques avec l'instrument de coopération institutionnelle que constitue l'établissement public¹⁰³⁴. En effet, il s'infère de la définition du GIP rappelée *supra* qu'ils sont des personnes morales dotées d'une autonomie financière et dont la vocation est de servir de moyens coopératifs de gestion entre personnes publiques. Ces mêmes éléments se retrouvent dans la définition que donne la loi du 17 mai 2011 au GIP, à savoir qu'il s'agit d'une « *personne morale de droit public dotée de l'autonomie administrative et financière. Il est constitué par convention approuvée par l'Etat soit entre plusieurs personnes morales de droit public, soit entre l'une ou plusieurs d'entre elles et une ou plusieurs personnes morales de droit privé. Ces personnes y exercent ensemble des activités*

¹⁰³⁴ Un développement spécifique sera consacré aux établissements publics.

d'intérêt général à but non lucratif, en mettant en commun les moyens nécessaires à leur exercice »¹⁰³⁵. C'est au regard de ces données qu'on a pu lire dans les écrits de Patricia Demaye qu'il était possible d'assimiler les GIP aux établissements publics « *pour ce qui est des règles de création* »¹⁰³⁶.

Pour autant, et bien qu'il puisse paraître surprenant, *a priori*, d'exclure le GIP des structures de coopération institutionnelle verticale, tout semble conduire à cette solution. En effet, nonobstant l'existence des éléments qui viennent d'être rappelés, nous tirons à propos des GIP la conclusion qu'ils ne peuvent être « *classés dans une coopération purement institutionnelle* »¹⁰³⁷. S'inscrivant dans une logique similaire, Pascale Gonod et ses co-auteurs notent que si la coopération institutionnelle n'est pas étrangère aux groupements d'intérêt public, « *elle est érigée en principe dans le seul cas, très spécifique, des établissements territoriaux de coopération* »¹⁰³⁸. Une large majorité des commentateurs du droit public soutiennent un argumentaire semblable en prenant appui sur une caractéristique essentielle du GIP, à savoir que, pour sa constitution, il « *obéit à certaines règles particulières, notamment l'adoption d'une convention constitutive* »¹⁰³⁹. Ces conventions constitutives – qui sont des contrats administratifs susceptibles de comporter des clauses réglementaires – fondent la distinction entre les GIP et les établissements publics. Patricia Demaye, dans *Une nouvelle catégorie de personnes morales de droit public : les groupements d'intérêt public*¹⁰⁴⁰, indique qu'alors « *que les établissements publics procèdent d'un acte administratif unilatéral, les GIP trouvent leurs origines dans une convention constitutive – déterminant les droits et obligations des parties – prenant la forme d'un contrat administratif, laquelle fait l'objet d'une approbation ministérielle* »¹⁰⁴¹. Il faut par ailleurs souligner que le groupement d'intérêt public est constitué en vue d'un objet précis et pour une durée limitée (longtemps limitée à cinq à quinze ans en moyenne). Si la réforme introduite par la loi du 17 mai de 2011 a permis de surmonter la contrainte de la pérennité en instituant la possibilité d'un GIP à durée illimitée, son organisation

¹⁰³⁵ Article 98 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit.

¹⁰³⁶ Pour Patricia Demaye considère que, bien qu'encadrée par la jurisprudence, une assimilation par analogie aux établissements publics reste possible. Elle se fonde sur les règles de création et notamment le fait qu'un GIP « *ne peut être créé que s'il s'inscrit dans une catégorie de groupements d'intérêt public existante, instituée par le législateur, et dont les conditions de fonctionnement ont été précisées par le pouvoir réglementaire* ». Patricia DEMAYE, « Une nouvelle catégorie de personnes morales de droit public : les groupements d'intérêt public », *LPA*, 24 juillet 2001, n° PA200114602, p. 9.

¹⁰³⁷ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, p. 1698

¹⁰³⁸ Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif*, *op. cit.*, p. 352

¹⁰³⁹ Jean-Marie PONTIER, « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, p. 1698

¹⁰⁴⁰ Patricia DEMAYE, « Une nouvelle catégorie de personnes morales de droit public : les groupements d'intérêt public », *LPA*, 24 juillet 2001, n° PA200114602, p. 9

¹⁰⁴¹ *Ibid.* p. 9

reste en revanche identique à celle d'une société avec une répartition des voix proportionnelle à l'apport des membres en capital ou en actif. Le GIP apparaît ainsi comme une formule assez lourde pour les partenaires publics et surtout privés, au regard notamment des nombreux contrôles de l'Etat. Dès lors, la formule du groupement d'intérêt public paraît inadaptée à la mise en place d'institutions dont la vocation est d'assurer une coopération pérenne entre collectivités publiques. Il y a une réalité à ce propos d'autant qu'il existe un cas d'école. Ainsi, le passage de l'Agence régionale d'hospitalisation (ARH) du statut de groupement d'intérêt public à celui d'établissement public n'était pas seulement formel. Comme l'indique Marie-Laure Moquet-Anger, le groupement d'intérêt public permettait « *un partenariat entre les représentants d'une part, d'une seule personne morale de droit public, l'Etat, et d'autre part des financeurs, essentiellement l'assurance maladie. Dès lors qu'on souhaitait introduire de nouveaux partenaires, notamment les collectivités locales, comme les expérimentations l'avaient initié, la formule du groupement d'intérêt public n'était plus adéquate* »¹⁰⁴².

Notons toutefois que la recherche d'une solution institutionnelle permettant d'associer les collectivités territoriales au processus décisionnel a été caractérisée par de nombreux tâtonnements. Qu'on songe à la commission de conciliation en matière d'urbanisme¹⁰⁴³, aux Conseils régionaux de santé de la loi du 4 mars 2002¹⁰⁴⁴ ou encore aux agences régionales sous la forme associative, la diversité de ces innovations institutionnelles traduit le dynamisme de la prospection d'une solution adéquate de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales. La prise en compte y compris des structures non dotées de la personnalité juridique ne doit pas surprendre puisque certaines d'entre elles vont au-delà d'une simple convention de coopération. Elles s'identifient et s'apparentent comme des institutions. C'est notamment le cas du groupement hospitalier de territoire issu de la loi MNSS du 26 janvier 2016¹⁰⁴⁵. Toutefois, on observe ces dernières années une stabilisation de la tendance avec le développement d'institutions de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

¹⁰⁴² Marie-Laure MOQUET-ANGER, *Droit hospitalier*, 6^e édition, LGDJ, « coll. Manuels », 2021, p. 63.

¹⁰⁴³ Il s'agit d'institutions créées à l'échelon départemental et dont le but est de rechercher des solutions entre les personnes publiques associées à l'élaboration des documents d'urbanisme. Voir. Henri JACQUOT, François PRIET & Soazic MARIE, *Droit de l'urbanisme*, 8^e édition, Dalloz, 2019, pp. 84-86 ;

¹⁰⁴⁴ La loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé renfermait des dispositions allant dans le sens d'une décentralisation par la mise en place de conseils régionaux de santé. L'objectif était d'assurer une représentation des collectivités territoriales. Voir. Marie-Laure MOQUET-ANGER, *Droit hospitalier*, *op. cit.*, p. 63.

¹⁰⁴⁵ Loi n°2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé.

SECTION 2 : Le développement d'institutions mixtes associant l'Etat aux collectivités territoriales.

S'interroger sur la place de la coopération institutionnelle dans le cadre des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales est une question, aujourd'hui, qui prête à discussion. On l'a dit, si pour certains commentateurs du fait coopératif entre collectivités publiques le thème apparaît comme une évidence, pour d'autres, il serait impropre aux rapports entre les collectivités territoriales et l'Etat en raison notamment de la nature de ce dernier, lequel assume, faut-il le rappeler, des fonctions régaliennes particulières. Reconnaître la spécificité de l'Etat n'empêche aucunement de faire le constat parallèle de la réalité d'une montée en puissance progressive des structures de regroupement entre l'Etat et les collectivités territoriales. Bien au contraire, la prise en compte de cet élément permet d'approfondir l'analyse des caractéristiques de ces structures, de leurs conditions d'interventions, de leurs rôles et plus fondamentalement de l'adéquation de cette modalité coopérative aux rapports entre ces collectivités publiques ainsi qu'aux buts qu'elles poursuivent.

A la vérité, l'institutionnalisation de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales apparaît désormais comme un mouvement inéluctable. La nécessité de favoriser la réunion des collectivités publiques intéressées par la mise en place d'une politique publique – en lieu et place jusque-là du lancement d'actions spécifiques – pousse dans ce sens. Il faut dire qu'à la faveur de la loi du 7 janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat, qui a mis fin au quasi-monopole que détenait l'Etat dans de nombreux domaines d'action publique, la coopération institutionnelle apparaissait comme un outil supplémentaire et nécessaire au service d'une forme nouvelle de régulation de l'action publique. Se sont ainsi développées de nombreuses structures dans lesquelles se retrouvent l'Etat ou les collectivités territoriales pour, soit, coordonner leurs actions, soit servir de mécanisme de concertation.

Dans un article daté de 2020 intitulé *Décentraliser autrement le territoire*, le professeur Jean-François Brisson plaidait « pour le développement d'agences territoriales mixtes associant l'Etat et les collectivités territoriales »¹⁰⁴⁶. Si on fait abstraction du débat sémantique sur la notion d'agences territoriales, on peut observer que le mouvement tendant à favoriser le regroupement des personnes publiques est d'ores et déjà engagé. Ainsi, se mettent en place

¹⁰⁴⁶ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », in *Révolution, Constitution, Décentralisation*, Mélanges en l'honneur de Michel Verpeaux, *op. cit.*, p. 545.

depuis une quinzaine d'années des institutions répondant essentiellement au but d'offrir un cadre de coopération institutionnelle à l'Etat et aux collectivités territoriales (Paragraphe 1). Aussi, s'il n'y a pas suffisamment de recul pour apprécier la dynamique dans son ensemble, on peut noter la place centrale de la formule de l'établissement public, laquelle semble devenir la matrice des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La mise en place entre l'Etat et les collectivités territoriales d'institutions de coopération.

Si l'analyse de la mise en place des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales présente un intérêt, c'est celui de permettre l'établissement d'une distinction entre les organes illustrant la volonté des acteurs publics de dépasser une action publique construite en silos, et ceux formalisant véritablement une coopération (A). Cette distinction et l'observation de la dynamique en cours semblent conduire à nous interroger sur les possibilités que le modèle de « l'agence » incarne à l'avenir la figure tutélaire des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales (B).

A. Les institutions de formalisation de la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Lorsqu'il est question des structures de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, différentes réalités peuvent se retrouver sous cette catégorie. Ainsi bien que présentant un intérêt certain, certaines structures – c'est le cas du Comité local de cohésion territoriale (CLCT) mis en place par la loi du 22 juillet 2019 qui crée l'ANCT) – doivent à ce stade être écartées¹⁰⁴⁷. Un même sort peut être réservé à l'ensemble des structures qui, bien que réunissant l'Etat et les collectivités territoriales sont dépourvues de la personnalité juridique.

¹⁰⁴⁷ D'aspect, le CLCT – qui réunit autour du préfet, délégué territorial de l'Agence, des représentants de l'Etat et de ses établissements publics, des représentants des collectivités territoriales et des représentants des institutions, structures ou opérateurs qui interviennent dans le champ de l'ingénierie – présente toutes les caractéristiques d'une instance de coopération. Toutefois, en raison de l'absence de personnalité juridique propre et du fait qu'il ne s'agisse pas d'une instance de décision, mais simplement d'information et d'orientation, elle doit être écartée de la liste des institutions de coopération.

Pour s'en tenir qu'aux structures juridiques formalisant une coopération de nature institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, on est tenté de distinguer entre la période d'avant et celle d'après le mouvement décentralisateur de 1982.

En ce qui concerne la première période, les offices d'habitat à bon marché¹⁰⁴⁸, ancêtres des actuels offices de l'habitat constitue l'exemple parfait d'une structure de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales. Mis en place par la loi Bonnevey du 23 décembre 1912 sous la forme d'établissements publics, ces offices traduisent la volonté du législateur de disposer d'outils de partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales dans la production et la gestion du logement social. Ainsi que l'indique Yves Jégouzo, l'office d'habitat à bon marché, qui faisait office de nouveauté dans le droit français, « *est présenté comme une solution de conciliation non seulement entre partisans et adversaires de l'interventionnisme dans le domaine du logement, mais aussi entre partisans d'une décentralisation et ceux qui considèrent que l'Etat doit rester le seul garant de cette mission* »¹⁰⁴⁹. Dès l'époque, cette structure était présentée comme un instrument partenarial, un outil public et territorial d'une gestion du logement social partagée entre l'Etat et les collectivités territoriales¹⁰⁵⁰. Toutefois, bien qu'apparaissant comme un outil innovant, le modèle des offices d'habitat à bon marché n'a guère trouvé à se multiplier. Il a fallu attendre après les lois de décentralisation de 1982 pour que se mettent en place des institutions reprenant les caractéristiques des offices d'habitat à bon marché.

Pour la période post-décentralisation, et au-delà des établissements publics d'aménagement sur lesquels nous reviendrons, un premier bon exemple d'institution de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales est fourni l'établissement public de coopération culturelle (EPCC). Créé par la loi du 4 janvier 2002¹⁰⁵¹, l'EPCC a d'abord été pensé dans l'objectif « *de renforcement de la décentralisation culturelle, pour offrir un instrument juridique moderne et indépendant susceptible de garantir une certaine stabilité et pérennité dans la gestion des services publics culturels locaux* »¹⁰⁵². Tenant compte de la décentralisation des compétences

¹⁰⁴⁸ Sur la genèse de cette institution voir. Annie FOURCAUT, « Le modèle historique des Offices : la loi Bonnevey, une rupture dans l'histoire du logement social », *Cahiers du GRIDAUH*, éditions GRIDAUH, 2014/1, n°24, pp. 13-20.

¹⁰⁴⁹ Yves JEGOUZO, « Les offices de l'habitat et la décentralisation », *AJDA* 2013, p. 95.

¹⁰⁵⁰ *Ibid.* p. 95.

¹⁰⁵¹ Loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements publics de coopération culturelle.

¹⁰⁵² Laurent LAFON & Sylvie ROBERT, Rapport d'information fait au nom de la commission de la culture, de l'éducation et de la communication sur *les établissements publics de coopération culturelle (EPCC) : des locomotives de la décentralisation de la culture à mieux connaître et soutenir*, Sénat, n° 679, 2018.

en matière culturelle opérée notamment par la loi du 7 janvier 2003¹⁰⁵³ d'une part, des initiatives nombreuses et des investissements importants des collectivités territoriales d'autre part, le législateur a également voulu faire de l'EPCC un instrument de coopération entre collectivités territoriales et, entre ces dernières et l'Etat¹⁰⁵⁴. Pour Ivan Renar, auteur d'un rapport sénatorial, l'EPCC présente « *l'avantage d'institutionnaliser la coopération entre ces différentes personnes publiques* »¹⁰⁵⁵. Il rejoint sur ce point l'analyse du professeur Jean-Marie Pontier considérant que, dans le cadre de l'EPCC, l'établissement public est utilisé d'une manière originale comme instrument de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales¹⁰⁵⁶. L'objectif d'assoir cet instrument dans ce rôle transparait dès l'amorce du processus de sa création puisque comme l'indiquait le sénateur Ivan Renar, « *dans le cas d'un établissement public de coopération culturelle associant l'Etat et des collectivités ou des groupements, il va de soi qu'il n'y aura pas de collectivité de rattachement* »¹⁰⁵⁷. Ainsi, il s'agissait de trouver un cadre permettant d'organiser le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales pour la création et la gestion d'équipements culturels ou, plus largement, d'un service public culturel « *présentant un intérêt pour chacune des personnes morales en cause et contribuant à la réalisation des objectifs nationaux dans le domaine de la culture* »¹⁰⁵⁸. Bien que l'initiative de leur création soit exclusivement locale, le Code général des collectivités territoriales prévoit pour le représentant de l'Etat dans la région ou le département du siège de l'établissement une place importante en lui confiant la prérogative de création par arrêté de l'EPCC. Il faut dire que la question du rôle que doit jouer l'Etat dans la constitution d'un EPCC a fait l'objet d'une évolution puisqu'à l'origine il devait obligatoirement faire partie du dispositif. Depuis le

¹⁰⁵³ L'article L. 1111-2 CGCT prévoit que les communes, les départements et les régions concourent « *avec l'Etat au développement culturel* ». La loi du 22 juillet 1983 n'est pas abordée en raison du fait que ces dispositions n'ont pas réglé la question de la répartition des compétences culturelles.

¹⁰⁵⁴ Il existe deux formes d'EPCC, dont l'une avec la seule participation de personnes publiques et l'autre avec participation de l'Etat. Cette deuxième forme est prévue à l'article L. 1431-1 disposant que « Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent constituer avec l'Etat et les établissements publics nationaux un établissement public de coopération culturelle chargé de la création et la gestion d'un service public culturel présentant un intérêt pour chacune des personnes morales en cause et contribuant à la réalisation des objectifs nationaux dans le domaine de la culture. Sont toutefois exclus les services qui, par leur nature ou par la loi, ne peuvent être assurés que par la collectivité territoriale elle-même. »

¹⁰⁵⁵ Ivan RENAR, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires culturelles sur *l'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements public de coopération culturelle*, Sénat, n° 32, 2005, p. 11.

¹⁰⁵⁶ Jean-Marie PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle : un nouvel outil juridique pour la culture ? », *AJDA*, 2002, p. 434.

¹⁰⁵⁷ JO Deb. Sénat 2001, p. 3209.

¹⁰⁵⁸ Brigitte CLAVAGNIER, Philippe GIAMI & Erwan ROYER, « EPCC : une alternative encore à parfaire », Dossier, *Juris Associations*, n° 341, 2006, p. 14.

législateur a ouvert la possibilité pour qu'un EPCC soit uniquement constitué de collectivités territoriales.

Si l'EPCC fait figure d'innovation institutionnelle pionnière, les exemples d'institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales se sont progressivement multipliés. Pour n'en prendre que quelques exemples, on peut citer le cas des établissements publics locaux de coopération éducative institués par la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005. Ils permettent la mobilisation et la coordination de l'action éducative de l'Etat et celle d'une commune ou d'une intercommunalité afin de contribuer, notamment par la création de dispositif de réussite éducative, au développement et au soutien éducatif, culturel, social et sanitaire des enfants¹⁰⁵⁹. L'initiative de la création ainsi que les règles de composition des établissements publics locaux de coopération éducative sont fortement inspirées de celles qui régissent les EPCC.

Autre exemple d'institutions, les établissements publics de coopération environnementale (EPCE) mis en place par la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages ainsi que le décret n° 2017-402 du 27 mars 2017 relatif aux établissements publics de coopération environnementale. Avec un régime juridique aligné sur celui des EPCC dont ils reprennent par ailleurs les caractéristiques essentielles, les EPCE apparaissent comme un outil supplémentaire permettant l'instauration d'un partenariat de type institutionnel entre l'Etat et les collectivités territoriales. Cette perspective est partagée par le professeur Michel Prieur lorsqu'il souligne que les EPCE constituent le cadre d'une « *nouvelle forme de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales* »¹⁰⁶⁰. Au titre de leur compétence, ils sont chargés « *d'accroître et d'améliorer les connaissances sur l'environnement, leur diffusion et la sensibilisation et l'information du public, d'apporter un concours scientifique et technique aux pouvoirs publics et d'assurer la conservation d'espèces ou la mise en place d'actions visant à préserver la biodiversité et à restaurer les milieux naturels* »¹⁰⁶¹.

Par ailleurs, au-delà de ces quelques exemples emblématiques, tout indique que d'autres catégories d'établissements publics, en dépit d'une contestation par certains auteurs, peuvent s'adjoindre à ceux précédemment listés. Ainsi, le professeur Pontier réfute énergiquement la reconnaissance de la qualité d'instrument institutionnel de coopération entre l'Etat et les

¹⁰⁵⁹ Article 1441-1 du CGCT issu de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale.

¹⁰⁶⁰ Michel PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 8^e édition, Dalloz, , 2019, p. 379.

¹⁰⁶¹ Article L. 1431-1 CGCT

collectivités territoriales aux établissements publics locaux d'enseignement (EPL) argument pris de la faiblesse voire de l'inexistence d'un pouvoir de décision des élus locaux. On peut à rebours de cette position observer, sans excès, que les EPL constituent bel et bien des cadres de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, dont ils permettent *a minima* le regroupement. Ainsi, aux termes de l'article premier du décret n° 2019-887 du 23 août 2019, le conseil d'administration d'un EPL est composé entre autres de représentants de l'administration étatique ainsi que des représentants des collectivités territoriales et des EPCI. De plus, outre le rattachement à une collectivité territoriale, le code de l'éducation, notamment à l'article L. 421-11 prévoit l'intervention conjointe de l'Etat et des collectivités pour régler le budget de l'EPL. De même, on peut faire observer, comme dans les cas des établissements publics mentionnés plus haut, que si c'est à la collectivité de rattachement qu'appartient l'initiative de la création d'un EPL, c'est pourtant au représentant de l'Etat – préfet – que revient la prérogative de la création. Au surplus, on peut noter que la situation n'est pas figée. En effet, de même que Soazic Marie a pu faire le constat que la catégorie d'établissements publics fonciers locaux (EPFL), longtemps restée étatique, s'est ouverte aux collectivités territoriales lesquelles y prennent une place importante dans leur fonctionnement¹⁰⁶², il est raisonnablement permis d'escompter un même glissement pour les EPL. On l'aura compris, cette position trace une ligne de partage d'avec la conception du professeur Pontier apparaissant, à bien des égards, restrictive.

B. « L'Agence », figure tutélaire possible des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales ?

Les établissements publics de l'Etat qu'on retrouve sous le qualificatif « *d'agences de l'Etat* »¹⁰⁶³ apparaissent ainsi de plus en plus comme un instrument possible de la coopération institutionnelle entre collectivités publiques. En effet, bien qu'à première vue tout semble les disqualifier – notamment pour le fait qu'elles apparaissent avant tout comme des « *modes de*

¹⁰⁶² Voir Marie SOAZIC, « L'établissement public foncier entre l'Etat et les collectivités territoriales », *RDI*, 2012, p. 69.

¹⁰⁶³ La notion d'agence est employée comme générique et recoupe y compris les opérateurs de l'Etat. Pour rappel, les opérateurs de l'Etat sont des organismes distincts de celui-ci, dotés de la personnalité morale et exerçant pour l'Etat des missions d'intérêt général. Leur statut juridique est varié : EPA, EPCI, GIP, association... Dans le présent cas, seuls sont envisagés ceux créés sous la forme d'établissements publics et recevant généralement la dénomination d'agence, d'office, d'établissement. Sans que la liste ne soit exhaustive, C'est le cas de l'agence régionale de santé, des établissements publics fonciers d'Etat, de l'agence française pour la biodiversité. Ils présentent la caractéristique commune de disposer d'une représentation territoriale.

gestion publique alternatifs »¹⁰⁶⁴ et qu'elles s'inscrivent pour cette raison dans les techniques d'organisation de son administration par l'Etat mais aussi de la faiblesse voire de l'inexistence d'un pouvoir de décision des collectivités territoriales – il serait pourtant hâtif de prononcer une telle sentence.

Rappelons que la notion d'agence a fait irruption en droit public français assez récemment, puisqu'on date l'apparition des premières agences à partir de 1980. La création des premières agences de l'Etat manifeste l'appropriation en France d'un concept qui jusque-là appartenait principalement au droit administratif des Etats-Unis d'Amérique. Dans ce pays, le terme agence couvre un large champ et désigne « *toute autorité du gouvernement des Etats-Unis, qu'elle soit soumise ou non au contrôle d'autres autorités, à l'exclusion : (A) du Congrès, (B) des cours des Etats-Unis, (C) des gouvernements des territoires ou possessions des Etats-Unis, (D) du gouvernement du district de Colombia, (E) des cours martiales, (F) de l'autorité militaire engagée dans des hostilités ou stationnée en territoire occupé [...]* »¹⁰⁶⁵. Synthétisant cette définition, le professeur Elisabeth Zoller indique qu'aux Etats-Unis, « *les agences, ce sont les autorités administratives, et toute autorité administrative est une "agence"* »¹⁰⁶⁶.

En France, l'Inspection générale des finances appréhende la notion d'agence sous un angle comptable et financier. Elle la considère comme une entité exerçant une mission de service public non marchand et qui relève du contrôle de l'Etat¹⁰⁶⁷.

Mais revenons à la question de la possibilité pour les agences de l'Etat de constituer des institutions de coopération avec les collectivités territoriales. Sans forcer le trait, deux justifications, au moins, semblent plaider en faveur d'un réexamen de la perspective du professeur Jean-Marie Pontier tendant à l'exclusion de cette catégorie d'établissements publics. D'abord, en se référant à la constitution de ces établissements publics, on observe que la volonté du législateur a été de créer en général des institutions permettant de rassembler tous les acteurs de l'action publique, principalement l'Etat et les collectivités territoriales. Ainsi, certaines agences de l'Etat associent les collectivités territoriales à leurs instances de gouvernance. C'est le cas de l'Agence nationale de la rénovation urbaine (ANRU) en charge de la politique de la

¹⁰⁶⁴ Ministère de l'économie des finances et de l'industrie & Ministère du budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat, Inspection générale des finances (IGF), *L'Etat et ses agences*, Rapport, n° 2011-M-044-01, 2012, p. 1.

¹⁰⁶⁵ 5 USCA § 551 ; Cf. Elisabeth ZOLLER, « L'encadrement constitutionnel des agences indépendantes aux Etats-Unis », *RDP*, n°2, 2014, p. 379.

¹⁰⁶⁶ Elisabeth ZOLLER, « L'encadrement constitutionnel des agences indépendantes aux Etats-Unis », *op. cit.*, p. 379.

¹⁰⁶⁷ Voir Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI & Martine LONG, *Droit du service public*, *op. cit.*, pp. 732-737.

ville, dont le conseil d'administration associe des représentants des collectivités décentralisées aux cotés de l'Etat et des représentants du secteur du logement. Aussi, l'Agence Nationale pour la Cohésion des Territoires est organisée de sorte que les collectivités territoriales occupent, au sein du conseil d'administration, 10 places sur les 33 qu'elle compte. Par ailleurs, si la loi HPST du 21 juillet 2009¹⁰⁶⁸ a conduit à l'exclusion autant que possible des collectivités territoriales, le Ségur de la santé a donné lieu à la recommandation d'une « *évolution de la gouvernance des ARS en transformant le conseil de surveillance en conseil d'administration et permettre ainsi d'y faire participer tous les acteurs (dont le président du conseil régional et les présidents des conseils départementaux) en passant d'une instance consultative à une instance décisionnelle* »¹⁰⁶⁹.

Par ailleurs, s'il est vrai que souvent la proportion de représentants des administrations décentralisées peut questionner quant à leur réel pouvoir d'influence, on observe en pratique que la représentation dans les instances dirigeantes ne traduit que partiellement l'influence réelle des membres. Soazic Marie souligne à propos des établissements publics fonciers d'Etat que, l'implication des collectivités territoriales « *est telle qu'elle peut brouiller la distinction entre les EPF d'Etat et les structures d'intervention foncière similaires que sont les EPFL, dédiés auxdites collectivités* »¹⁰⁷⁰.

D'une manière générale, on observe que la mise en place de catégories d'opérateurs territorialisés par l'Etat s'accompagne d'un important aménagement permettant aux collectivités territoriales d'y prendre une part active en faisant partie du conseil de surveillance. On songe également aux dynamiques de mise en place d'agences diverses – sous la forme d'établissement public – pilotées par les collectivités territoriales et rassemblant tous les acteurs dont l'Etat. Par ailleurs, c'est n'avoir que peu d'égard pour le rôle de la coopération informelle que de considérer que l'absence d'un pouvoir de décision officiel ferait obstacle à la capacité des collectivités territoriales à orienter l'activité des établissements publics.

Ensuite, la problématique des établissements publics conçus comme des cadres d'une coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales doit être pensée dans le contexte plus global d'une dynamique qui n'a fait que se renforcer ces dernières années. Cette situation pourrait ainsi être perçue comme n'étant qu'un moment transitoire des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales devant conduire à l'édiction en principe d'organisation

¹⁰⁶⁸ Loi n°2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients et aux territoires.

¹⁰⁶⁹ Ministère des solidarités et de la santé, *Ségur de la santé, Recommandation*, Juillet 2020, p. 134.

¹⁰⁷⁰ SOAZIC Marie, « L'établissement public foncier entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, p. 69.

administrative de la coopération institutionnelle. Il faut dire que de plus en plus, notamment sous la double influence des contraintes financières et des exemples étrangers que, la coopération institutionnelle se révèle un instrument au service d'une modernisation de la gestion locale.

Il nous faut enfin dire que, si historiquement toutes les agences n'avaient pas le statut d'établissement public – les agences régionales de développement économique créées à partir des années 1960 ont un statut associatif – aujourd'hui ce statut semble s'imposer. Il est en effet remarquable que les institutions de coopération réunissant l'Etat et les collectivités territoriales empruntent très généralement, et de plus en plus, le statut juridique d'établissement public. Celui-ci semble à bien d'égards s'imposer comme la matrice des institutions de coopération commune à l'Etat et aux collectivités territoriales.

Paragraphe 2 : L'établissement public, matrice des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Si l'établissement public se présente comme une formule familière pour l'Etat voire pour les collectivités territoriales (A), son utilisation comme cadre juridique des structures de coopération recèle quelques originalités (B).

A. L'établissement public, une catégorie juridique familière.

Rares sont les notions en droit qui ont connu une notoriété et une diffusion aussi rapides que celle d'établissement public¹⁰⁷¹. Si à l'origine l'évocation des personnes morales de droit public renvoyait à l'Etat et aux collectivités territoriales, l'apparition de nouvelles institutions de droit public ne rentrant dans aucune des deux catégories précédentes est venue mettre un terme à l'approche binaire prévalente. Cette conséquence ne coule pourtant pas de source, en raison de nombreuses incertitudes ayant conduit à l'adoption d'une approche extensive de l'établissement public. En effet, lorsqu'elle est apparue au début du XIX^e siècle, la notion d'établissement public « *correspond essentiellement à la recherche d'une personnalité juridique pour des motifs*

¹⁰⁷¹ Les origines de l'établissement public remontent à la création du Code civil en 1804, et à la loi de finances pour 1813 ; Sur l'historique des établissements publics Voir, Conseil d'Etat, *Les agences : une nouvelle gestion publique ?*, Rapport, Etude annuelle 2012, pp. 27-39.

patrimoniaux »¹⁰⁷². Ainsi, telle qu'elle s'est dégagée, la notion « désignait indifféremment des personnes publiques et des personnes privées d'intérêt général »¹⁰⁷³. Prenant appui sur la définition de Maurice Hauriou de l'établissement public qu'il considérait comme un « service public personnifié »¹⁰⁷⁴, Julien Moraud est amené à tirer la conclusion que le terme désignait d'une manière générale « tous les services personnalisés, y compris la commune et le département, à l'exception de l'Etat »¹⁰⁷⁵. Aussi, si cette acception large a pu être écartée à travers un recentrage autour des personnes publiques autres que l'Etat et les collectivités territoriales¹⁰⁷⁶, la conceptualisation de l'établissement public s'est opérée autour de la notion de service public¹⁰⁷⁷ dont il fut considéré comme le mode privilégié de gestion. C'est à ce titre qu'il est rattaché à la personne publique compétente pour le service public, dont il devient le relais. D'ailleurs, la vocation de gestion d'un service public apparaît à la fois comme l'une des caractéristiques essentielles – en plus de la personnalité juridique morale de droit public¹⁰⁷⁸ – mais fonde également la dualité de l'établissement public. Ainsi, la distinction entre les services publics selon qu'ils soient administratifs (SPA) ou à caractère industriel ou commercial (SPIC) a permis d'instaurer une dualité des établissements publics, les uns étant administratifs (EPA), les autres à caractère industriel ou commercial (EPIC)¹⁰⁷⁹.

Les différents éléments caractéristiques des établissements publics se retrouvent dans la définition traditionnelle proposée, les envisageant comme des personnes publiques

¹⁰⁷² Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 344

¹⁰⁷³ Jean WALINE, *Droit administratif, op. cit.*, p. 211

¹⁰⁷⁴ Maurice HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public*, 12^e édition, Sirey, 1933, rééd. Dalloz, 2002, p. 280

¹⁰⁷⁵ Julien MORAUD, *L'établissement public, mode de gestion de la politique culturelle de l'État, op. cit.*, p. 78

¹⁰⁷⁶ Il faut rappeler que l'établissement public est traditionnellement identifié comme l'expression de la décentralisation fonctionnelle ou par services, en ce sens et jusqu'à une date récente, il a été la seule alternative aux autres catégories de personnes morales publiques. Ainsi, toute personne publique qui n'est pas une collectivité territoriale au sens large (Etat, collectivités territoriales) est un établissement public. On retrouve cette analyse chez Jean Waline, pour lequel, à la fin des années 1940, « le droit ne connaît pas d'autres types de personnes publiques que les personnes territoriales et les établissements publics : toute personne publique qui n'est ni l'Etat, ni un département, ni une commune relève donc nécessairement de la catégorie d'établissement public » (Voir Jean WALINE, *Droit administratif, op. cit.*, p. 212).

¹⁰⁷⁷ Sur la notion de service public, voir Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI, Martine LONG, *Droit du service public, op. cit.*, pp. 57-76.

¹⁰⁷⁸ Pour le Conseil d'Etat, la personnalité publique constitue la caractéristique première et nécessaire de l'établissement public (CE 13 novembre 1968, n° 71316, *Mme veuve Levy-Abegnoli et a.*, Lebon 574). Relevons que sa conception première, la personnalité juridique devait permettre à la fois aux établissements publics de bénéficier de la générosité privée en recueillant des dons et legs, mais aussi lui assurer une autonomie à l'égard de la hiérarchie. Voir en ce sens. Jean WALINE, *Droit administratif, op. cit.*, p. 211.

¹⁰⁷⁹ Selon Jean-Marie Pontier, il est important de rappeler « la relativité la relativité de la distinction entre établissement public administratif (EPA) et établissement public à caractère industriel ou commercial (EPIC), qui n'a pas la même portée que la distinction entre service public administratif (SPA) et service public à caractère industriel ou commercial (SPIC) » (Voir Jean-Marie Pontier, Encyclopédie des collectivités territoriales, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB004330/PLAN192/2017-05>

matériellement spécialisées et chargées de la gestion d'un service public¹⁰⁸⁰. Pour le Conseil d'Etat, les établissements publics sont des « *personnes morales de droit public assumant une mission spéciale et disposant pour cela d'une certaine autonomie administrative et financière* »¹⁰⁸¹.

Bien qu'il semble s'être dessiné à une certaine époque un consensus sur les éléments de définition de l'établissement public, notamment la liaison qu'on pouvait faire entre cette institution et le service public, la multiplication à partir des années 1940 de structures chargées d'activités éparses¹⁰⁸² auxquelles sera reconnue la nature d'établissement public fragilisera la cohérence d'une notion à laquelle la doctrine s'évertue à donner un sens. En renvoyant à une variété d'objets, de statuts ou de dimensions¹⁰⁸³, Jean Waline souligne que « *l'homogénéité de la notion d'établissement public n'a pas résisté au développement à et la différenciation des activités des personnes publiques, notamment dans l'ordre économique* »¹⁰⁸⁴.

Globalement, cette situation a affecté les trois éléments constitutifs de la notion d'établissement et a abouti dans une certaine mesure à sa désintégration¹⁰⁸⁵. De fait, comme le constate l'auteur précédent, « *la qualification d'établissement public a perdu à peu près toute sa valeur juridique : elle n'implique plus nécessairement, ni une activité de service public ni une distinction fondamentale d'avec les personnes territoriales* »¹⁰⁸⁶. Selon le professeur Yves Gaudemet, « *la crise de l'établissement public procède du fait que la qualification donnée à un établissement public ne correspond pas toujours à sa véritable nature* »¹⁰⁸⁷. Pour une autre partie de la doctrine relayée par le Conseil d'Etat, « *la crise* »¹⁰⁸⁸ dont a souffert la notion d'établissement public trouve ses racines dans la surexploitation d'un procédé utilisé non pour

¹⁰⁸⁰ Tribunal des conflits, 9 décembre 1899, « Association syndicale du canal de Gignac », Rec. P. 731 ; Sirey 1900 3, 49, note Hauriou ; G.A., 7^e édition, p. 31 ; cette définition est conforme à celle que propose Catherine Ribot dans sa thèse. Pour cette dernière, l'établissement public serait un mode de gestion d'un service public qui se caractérise par l'existence de deux principes : la spécialité et le rattachement. Cf. Catherine RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, op. cit., p. 86.

¹⁰⁸¹ Conseil d'Etat, Les établissements publics nationaux : catégories et spécificités, Notes et études documentaires, 135, 1985, p. 65 cité par Julien MORAUD, *L'établissement public, mode de gestion de la politique culturelle de l'État*, op. cit., p. 78.

¹⁰⁸² L'expression établissement public est appliquée à des institutions comme les offices, les agences, Les caisses des écoles...

¹⁰⁸³ Olivier Gohin prend l'exemple de la reconnaissance du statut d'établissement public à des institutions comme la Caisses des écoles, du Centre communal d'action sociale, la société nationale des chemins de fer français. Voir Olivier GOHIN, Jean-Gabriel SORBARA, *Institutions administratives*, op. cit., p. 101

¹⁰⁸⁴ Jean WALINE, *Droit administratif*, op. cit., p. 212

¹⁰⁸⁵ Selon Jean Waline, la désagrégation de la notion d'établissement public se manifeste dans l'évolution qui a affecté ses trois éléments constitutifs. Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op. cit., p. 215

¹⁰⁸⁶ Jean WALINE, *Droit administratif*, op. cit., p. 215.

¹⁰⁸⁷ Yves GAUDEMET, *Droit administratif*, op. cit., p. 385.

¹⁰⁸⁸ Roland DRAGO, *La crise de la notion d'établissement public*, Pédonne, 1950.

lui-même mais parce qu'il permet d'échapper à une certaine rigidité de la gestion administrative directe¹⁰⁸⁹.

Il paraît toutefois nécessaire de relever que le constat d'une crise de la notion d'établissement public n'est pas partagé par tous. Pour Jacques Moreau¹⁰⁹⁰ et Jacqueline Morand-Devillier¹⁰⁹¹ notamment, « *la nature intrinsèque d'établissement public est moins en crise que les missions qui ont été confiées à l'établissement public. En d'autres termes, cette crise vient plutôt de celle du service public* »¹⁰⁹².

En fin de compte, quelle que soit l'opinion qu'on se fait de la réalité ou non d'une crise de la notion d'établissement public, les débats qu'elle a suscités témoignent de l'appropriation de cette nouvelle catégorie de personnes morales de droit public. Il s'agit assurément de la raison pour laquelle Gilles J. Guglielmi et ses co-auteurs ont conclu à la fois que, l'établissement public, étant une personne morale, est analysable en termes d'institution, mais aussi que cette notion joue, dans la construction de la théorie de droit public, un rôle qui dépasse le simple problème pratique de gestion des services publics¹⁰⁹³. Par-delà les termes de cette analyse – à laquelle on souscrit entièrement – il semble intéressant d'investiguer d'une manière approfondie la nouvelle fonction d'outil de coopération dont est investie la catégorie juridique d'établissements publics, tant elle recèle d'originalités.

B. L'établissement public, formule institutionnelle originale de coopération.

Dans quelle mesure la création d'institutions sous la forme juridique d'établissement public et dont la vocation est de servir de cadre de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales constitue une originalité ? Cette question prend une résonance toute particulière au regard de ce qui est devenu un lieu commun dans la doctrine, concevant l'établissement public principalement comme un mode de gestion d'un service public. Il y a lieu ici, avant d'en venir à la réponse, de formuler deux remarques liminaires.

¹⁰⁸⁹ Rapport public CE 1971 ; rapport public CE 2009.

¹⁰⁹⁰ Jacques MOREAU, *Droit administratif*, op. cit., p. 83

¹⁰⁹¹ Jacqueline MORAND-DEVILLIER, *Cours de droit administratif*, 7^e édition, Montchrestien, 2001, p. 496

¹⁰⁹² Pierre KOENING, « Le statut constitutionnel de l'administration en France », in J. Burmeister (dir.), *Le statut constitutionnel de l'administration en France et en République fédérale d'Allemagne*, Carl Heymanns, Munchen, 1991, pp. 19-20, cité par Chin – Wen WU, *La coopération entre les personnes publiques en droit public français en matière culturelle*, op. cit., p. 52.

¹⁰⁹³ Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI, Martine LONG, *Droit du service public*, op. cit., p. 740.

Premièrement, la distinction des établissements publics a longtemps été fondée sur leur nature. En effet, les commentateurs fondent la distinction entre catégorie d'établissements publics selon qu'ils aient une nature corporative¹⁰⁹⁴ – c'est-à-dire qu'ils correspondent à un groupe humain préexistant comme c'est le cas des associations syndicales de propriétaires ou encore des chambres professionnelles – ou fondative. Pour cette dernière catégorie, qu'on retrouve sous la plume de certains auteurs sous le nom d'établissements publics classiques¹⁰⁹⁵, la création de l'établissement public ne vise qu'à conférer la personnalité morale à un service public¹⁰⁹⁶. Cela ressort y compris de la définition historique qu'on donne des établissements publics, présentés comme des services publics dotés d'une personnalité morale de droit public¹⁰⁹⁷. Ces critères de distinction sont importants dans la mesure où, eux seuls, permettaient de résoudre les difficultés d'identification et de classification des établissements publics. Mais avec la multiplication des structures, et en dépit de l'effort de rationalisation des catégories juridiques entrepris depuis les années 1960, ces critères se sont révélés insuffisants. En effet, l'ampleur de la création de nouvelles et innomées institutions était telle que le Conseil d'Etat a pu juger dans son rapport sur *la réforme des établissements publics* que, leur classement juridique était incertain.

L'apparition de ces nouvelles institutions s'est faite en même temps que la doctrine et la jurisprudence dégageaient un nouveau critère de classification des établissements publics. Ce critère s'attache à la nature coopérative ou associative de l'institution créée sous la forme d'établissement public en ce sens que l'institution a pour vocation de regrouper en son sein plusieurs personnes publiques qui collaborent et assurent certaines de leurs attributions. Il y a lieu de relever l'importance qu'a prise au fil du temps cette forme d'établissement public, ainsi devenue l'instrument privilégié et la plus spectaculaire d'une coopération institutionnelle entre ces collectivités publiques. Peuvent être cités à titre d'exemples les cas des divers établissements publics territoriaux ou les établissements publics de coopération culturelle ou

¹⁰⁹⁴ Jean Pierre Théron dans *Recherche sur la notion d'établissement public* a notamment proposé pour redonner une certaine cohérence à la notion d'établissement public d'exclure ceux qui ont une nature corporative de la catégorie d'établissement public. Voir Jean-Pierre THERON, *Recherche sur la notion d'établissement public*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit public », 1976, cité par Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY, Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 345 ; Pour Etienne Fatôme, les établissements publics corporatifs « ont pour objet de représenter une communauté d'individus et de gérer des activités dans l'intérêt collectif de cette communauté ». Cf. Etienne FATOME, « A propos du rattachement des établissements publics », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques MOREAU, Economica, 2003, p. 140.

¹⁰⁹⁵ Etienne FATOME, « A propos du rattachement des établissements publics », *op. cit.*, p. 139.

¹⁰⁹⁶ Voir Jean WALINE, *Droit administratif, op. cit.*, p. 216 ; Pascale GONOD, Fabrice MELLERAY & Philippe YOLKA, *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 345

¹⁰⁹⁷ Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI & Martine LONG, *Droit du service public, op. cit.*, p. 740.

éducative. L'émergence de ce nouveau critère d'identification constitue en soi un événement majeur tant il acte le dépassement d'une conception traditionnelle de l'établissement public.

Deuxièmement, s'agissant toujours des éléments d'identification des établissements publics, on est conduit à s'intéresser au critère de rattachement¹⁰⁹⁸ permettant d'opérer une double distinction : celle entre les établissements publics locaux et nationaux, puis, celle entre les établissements publics classiques et ceux de coopératifs. Si on fait abstraction des établissements publics territoriaux au moyen desquels s'organise la coopération locale, il est possible de faire remarquer que le développement des établissements publics locaux, c'est-à-dire ceux rattachés à une collectivité territoriale, est relativement récent et s'est notamment inscrit dans le cadre des politiques d'aménagement du territoire des années 1990. Bien que n'étant pas spécifiques à ces domaines, ils y trouvent néanmoins une application remarquable. Quant aux établissements publics dits nationaux, ils sont rattachés à l'Etat et dépendent pour leur création – dans les catégories déjà constituées – du pouvoir réglementaire¹⁰⁹⁹.

L'autre intérêt du critère de rattachement des établissements publics est qu'il permet d'établir une ligne de partage entre les établissements publics dits « classiques » de ceux coopératifs. On notera sur la première catégorie qu'il s'agit d'un rattachement « *par nature* »¹¹⁰⁰ puisque l'établissement public, chargé d'une ou de plusieurs activités de la collectivité, est considéré comme « sa chose ». On peut, en s'appropriant les termes du professeur Fatôme, noter que, « *correspondant à un ou plusieurs services "détachés" d'une collectivité par l'attribution de la personnalité morale, l'établissement public "classique" est nécessairement "rattaché" à cette collectivité à travers une relation de dépendance* »¹¹⁰¹. Sans s'attarder sur les incidences d'une telle situation, dont Etienne Fatôme et Marie-Astrid de Barmon¹¹⁰² se sont largement fait l'écho, il peut être souligné que l'originalité de l'établissement public comme cadre juridique de coopération se trouve dans les modalités de rattachement d'une telle institution. En effet, alors que les établissements publics « mono-dépendants » constituent le prolongement d'une

¹⁰⁹⁸ Pour reprendre les termes d'Etienne Fatôme, « *le rattachement des établissements publics est impliqué par leur objet dans la mesure où exerçant, par définition, une ou plusieurs activités – en principe de service public – qui entrent dans les attributions d'une collectivité déterminée, ils se présentent, pour reprendre l'expression de René Chapus, comme le prolongement personnalisé de cette collectivité* ». Cf. Etienne FATÔME, « *A propos du rattachement des établissements publics* », *op. cit.*, p. 140.

¹⁰⁹⁹ C'est le fruit d'une évolution consacrée par l'article 34 de la Constitution par rapport à la loi du 25 juillet 1925. Voir en ce sens. Gilles J. GUGLIELMI, Geneviève KOUBI, Martine LONG, *op. cit.*, p. 742.

¹¹⁰⁰ Etienne FATÔME, « *A propos du rattachement des établissements publics* », *op. cit.*, p. 140.

¹¹⁰¹ *Ibid.*

¹¹⁰² Marie-Astrid de BARMON, « *La notion d'établissement public local. Conclusions sur Conseil d'Etat, Section, 4 février 2015, Elections municipales de la Crèche, n° 386829 et Elections municipales de Corrèze, n° 383019* », *RFDA*, 2015, p. 322-328.

collectivité déterminée, ceux de coopération se caractérisent par un rattachement multiple aux différentes collectivités publiques qu'ils fédèrent. Il y a une évidence à ce qu'un établissement de coopération soit rattaché aux collectivités publiques pour le compte desquelles il exerce des attributions. Ainsi, contrairement à Ivan Renar ayant défendu l'absence de rattachement pour les établissements publics de coopération, on retiendra que le principal point de distinction avec les établissements classiques reste, non pas l'absence de rattachement, mais le caractère multiple de ce dernier.

Focaliser l'attention à travers ces quelques lignes sur l'émergence et le rattachement des établissements publics de coopération offre l'intérêt de mettre en lumière l'existence d'établissements publics qui ne peuvent être qualifiés du seul fait de leur rattachement de national ou de local. Comme le souligne Etienne Fantôme, le seul moyen de connaître le droit applicable à l'établissement public « *est de choisir parmi les collectivités de rattachement celle (s) qu'il convient de faire prévaloir et donc celle (s) qui doit emporter et la qualification de l'établissement comme établissement public de l'Etat ou comme établissement public local et le droit applicable* »¹¹⁰³. Au-delà de cet « arrangement » et quand bien même le législateur dicte d'ordinaire la réponse – il précise souvent que les établissements publics qui composent cette nouvelle catégorie constituent des établissements publics locaux – un autre chemin semble se dégager. Il conduirait à prendre les établissements publics de coopération pour ce qu'ils sont c'est-à-dire une catégorie nouvelle d'institutions pour laquelle ne s'applique ni le droit des établissements publics de l'Etat ni celui des établissements publics locaux. Il viendrait à s'appliquer à ces institutions un droit nouveau, spécifique dont les prémices se retrouvent de manière éparse dans les législations sur les établissements publics de coopération culturelle, les établissements publics de coopération éducative, Ile-de-France Mobilité, les Offices ou Agences de l'eau, ou encore les établissements publics locaux d'enseignement. Si le lien de rattachement semble important pour régler les questions du statut des personnels, de la soumission ou non aux règles des marchés publics, le régime financier et comptable, le contrôle exercé, l'ambiguïté voire la contrariété qui entoure certaines qualifications favorise la solution suggérée plus haut. Ainsi, si l'établissement public d'enseignement est qualifié par le législateur de local, la réalité est que les collectivités territoriales y jouent un rôle secondaire. Cela peut se comprendre car l'Education apparaît d'abord comme un service public de l'Etat. Remy Schwartz souligne à propos de ces établissements publics qu'ils sont des « *établissements*

¹¹⁰³ Etienne FATOME, « A propos du rattachement des établissements publics », *op. cit.*, p. 149.

publics locaux de l'Etat »¹¹⁰⁴. Dans un sens inverse, malgré une importante présence de l'Etat, le législateur a voulu faire des établissements de coopération culturelle de véritables établissements publics locaux. En témoigne l'insertion de la législation régissant ces établissements publics dans le CGCT et la soumission des personnels au droit de la fonction publique territoriale.

Quoique favorable à la solution de construction d'un droit spécifique dont les contours restent à définir, nous reconnaissons que la discussion n'est qu'à ses débuts. La multiplication des établissements publics de coopération offre un champ d'étude particulièrement intéressant. De plus, et sans que la question précédente ne soit tranchée, on peut s'interroger sur la capacité de généralisation des établissements publics de coopération en tant qu'ils incarneraient un nouveau modèle d'organisation territoriale.

¹¹⁰⁴ Rémy SCHWARTZ, *Département de la Seine Saint Denis*, conclu. 2 décembre 1994, n° 110181, Lebon, p. 533, *AJDA*, 1995.

Tout converge pour donner une force nouvelle à l'idée d'Hauriou selon laquelle la décentralisation comme la déconcentration est une manière d'être de l'Etat, en qu'en conséquence, il y n'a pas à opposer au nom de l'autonomie locale l'Etat et les collectivités territoriales car la décentralisation est une '*politique de souveraineté nationale qui tend à faire participer la nation à l'administration locale*' et donc plus largement les élus locaux à la mise en œuvre des politiques nationales¹¹⁰⁵.

Pour finir, nul autre propos ne peut avec autant de justesse clore ce chapitre et ouvrir le suivant que, celui du professeur Jean-François Brisson. « *La réalité est là, autant l'institutionnaliser quand cela peut améliorer la performance des politiques publiques* »¹¹⁰⁶.

¹¹⁰⁵ *Ibid.* p. 551

¹¹⁰⁶ Jean-François BRISSON, « Décentraliser autrement le territoire », *op. cit.* p. 551.

Il est difficile de prévoir exactement ce qu'il adviendra de la dynamique tendant au développement des institutions servant de cadre de coopération à l'Etat et aux collectivités territoriales. Pour autant, peut être avancé l'hypothèse qu'en l'état actuel, le développement des institutions de coopération communes à l'Etat et aux collectivités territoriales ne devrait pas être remis en cause. Il trouverait au contraire à se renforcer à certains égards. Ainsi, en dépit des inquiétudes qu'il peut y avoir sur la constitution de doublons – il semble y avoir pléthore d'outils institutionnels appartenant aux acteurs publics – l'existence d'une coopération s'exprimant à travers la mise en place d'institutions rencontre des réactions enthousiasmées tant dans la doctrine que de la part des représentants de l'Etat et des collectivités territoriales.

Aussi, ce qui profile c'est l'interrogation sur la capacité de généralisation de tels mécanismes. Il faut dire que les enjeux qui se posent à l'action publique, notamment l'amélioration de la performance des politiques publiques dans un contexte financier contraint, invitent à davantage considérer l'hypothèse de la constitution d'un système de gouvernance unique dont les institutions de coopération seraient le pilier.

TITRE 2 : L'INSTITUTIONNALISATION, VECTRICE DE PERFORMANCE POUR L'ACTION PUBLIQUE LOCALE.

L'occasion des quarante ans de la loi n°82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, a donné lieu en 2022 à l'organisation de nombreuses manifestations scientifiques ainsi qu'à la production d'ouvrages et rapports divers¹¹⁰⁷. Si les diverses contributions ont globalement entendu mettre en perspective le mouvement de décentralisation sur les quatre dernières décennies, elles ont néanmoins fait preuve d'une étonnante discrétion sur certains aboutissements, notamment l'évolution du contexte des politiques publiques menées par l'Etat et les collectivités territoriales.

Certes, la décentralisation a d'abord été perçue comme un moyen de renforcement des pouvoirs locaux à travers la reconnaissance d'une plus large autonomie ainsi que de nombreuses compétences aux collectivités territoriales. Mais, elle apparaît également comme une « *manière d'être de l'Etat* », tout au moins, peut-on s'accorder sur le fait qu'elle contribue à sa réforme¹¹⁰⁸. L'effet conjugué d'une part, de l'enracinement progressif de la décentralisation et, d'autre part, des réformes successives de l'Etat, s'il n'avait pour ambition affichée de faire émerger un nouveau référentiel d'action publique va d'une certaine manière mettre en place les conditions d'une diffusion à l'action publique locale de nouveaux paradigmes.

On l'a vu, la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales se structure en empruntant la voie de l'institutionnalisation. Or, l'existence même d'institutions dont la vocation originelle est de servir d'enceintes de coopération à l'Etat et aux collectivités territoriales constitue une innovation porteuse de changements majeurs pour l'organisation administrative. Ainsi, si leur existence témoigne au premier abord de la volonté d'inscrire résolument l'action des collectivités publiques dans un modèle partenarial réunissant l'ensemble des acteurs de l'action publique, elle révèle en lame de fond la volonté de construire un modèle d'action publique locale garantissant une meilleure performance des politiques publiques.

¹¹⁰⁷ Au moins trois ouvrages collectifs y ont été consacrés : Groupement de Recherche sur l'Administration Locale en Europe (GRALE), *40 ans de décentralisation : une mise en perspective, op. cit.*, ; Florence CROUZATIER-DURAND, Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir), *40 regards sur 40 ans de décentralisation (s)*, *Journal du Droit Administratif*, Collection l'Unité du Droit, Editions l'Epitoge, 2022 ; Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, LexisNexis, 2022 ; Cour des comptes, *La décentralisation 40 ans après*, Rapport public annuel 2023.

¹¹⁰⁸ Voir en ce sens l'intervention de la ministre de la Fonction publique et de la décentralisation, Marylise LEBRANCHU, à Lyon le 19 octobre 2012.

Devenue particulièrement importante à partir des années 1990 dans un contexte public marqué par les thèses du *New Public Management* (NPM), la notion de performance est officiellement introduite en France par la réforme de la loi du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances qui s'applique pleinement pour le projet de loi de finances pour 2006. La performance vise, selon la définition que propose Gilles Carrez, en « *la recherche constante d'un accroissement de l'efficacité des politiques publiques, de la qualité du service rendu, celui-ci devant être rendu au meilleur coût* »¹¹⁰⁹.

Si pendant longtemps l'action publique locale a semblé être hermétique à la mise en œuvre de réflexions sur la performance en raison principalement d'un système politico-administratif construit autour d'un modèle centralisé, l'avènement depuis de la décentralisation ainsi que les différentes réformes successives prônant la recherche d'efficacité ont permis la diffusion à l'action publique locale de la logique de la performance. Dans cette perspective, l'intégration à l'action publique locale d'une logique performancielle outre qu'elle manifeste la volonté de l'Etat de s'imposer un exercice de transparence par l'introduction d'une obligation de formalisation de tous les objectifs qu'il entend poursuivre dans tous les champs d'action publique, est le révélateur d'une double évolution. D'une part, sur un plan administratif et financier, elle traduit la prise en compte d'une exigence de qualité en s'inspirant du principe des trois E (Economie, Efficacité et Efficience) des *Gouvernement Auditing Standards* des Etats-Unis¹¹¹⁰. D'autre part, elle manifeste une lente évolution du droit administratif qui est de plus en plus banalisé au profit du droit privé et du droit de la concurrence¹¹¹¹. Comme le souligne David Carassus et ses co-auteurs, la logique de la performance focalise l'attention sur les mutations des organisations hiérarchiques et centralisées en systèmes de gouvernance décentralisés proches des usagers et avec un droit de regard des parties prenantes¹¹¹².

Ainsi posée, les institutions de coopération associant l'Etat et les collectivités territoriales apparaissent à la fois comme la résultante de ces évolutions mais également l'instrument au service de la performance de l'action publique locale. Par son impact sur la transformation de la nature des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales, l'institutionnalisation de la coopération apparaît comme l'outil d'un renouveau de l'organisation territoriale locale (Chapitre 1). Par ailleurs, en ce que l'institutionnalisation de la coopération est orientée vers

¹¹⁰⁹ Gilles CARREZ, « Les défis de l'application de la LOLF », La lettre de la réforme budgétaire nov. 2004, n°9.

¹¹¹⁰ *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 2021-2022, p. 775.

¹¹¹¹ Jean-François CALMETTE, « La loi organique relative aux lois de finances (LOLF) : un texte, un esprit, une pratique », *Revue française d'administration publique*, 2006/1 (n°117), p. 43-55.

¹¹¹² David CARASSUS, *Le pilotage des politiques publiques locales. De la planification à l'évaluation*, Berger-Levrault, 2020, p. 381.

une démarche de performance, elle intègre forcément une quête incessante d'efficacité de l'action publique locale à laquelle elle contribue (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 : UNE INSTITUTIONNALISATION AU SOUTIEN D'UN RENOUVEAU DE L'ORGANISATION ADMINISTRATIVE LOCALE.

« *Paralysé par un modèle d'organisation fondé sur la centralisation et la stratification et correspondant lui-même à des traits culturels de base comme la peur des relations face à face, le système administratif français apparaît de moins en moins efficace dans le monde moderne* »¹¹¹³. Voilà presque 60 ans aujourd'hui que le sociologue Michel Crozier posait le diagnostic des défis que posaient les changements à l'administration française. Outre l'évocation du malaise dont a été atteint l'administration française à cette époque et qui, de son point de vue, la menaçait dans son existence même, l'auteur percevait dans les changements superficiels observables un peu partout dans la pratique le dénouement de la crise de renouvellement. Si l'analyse de l'auteur peut, d'une certaine manière, être rangée dans la catégorie de l'histoire relativement lointaine de l'administration, la permanence des crises lui permet de conserver une part d'actualité. Deux points peuvent illustrer la pertinence aujourd'hui encore de son analyse.

En premier lieu, le thème de la crise apparaît désormais comme une constante de l'organisation administrative locale. En effet, si les lois de décentralisation ont donné un nouvel élan à l'organisation administrative locale, elles n'ont pourtant pas permis de mettre un terme aux critiques d'une complexification de l'organisation territoriale, ainsi que de difficultés d'articulation des interventions des différentes catégories de collectivités. Il faut dire que les autres réformes qui se sont succédé n'ont pas davantage eu pour effet de désembrouiller le paysage institutionnel local. La Cour des comptes a relevé que *la succession de lois adoptées depuis 2010 n'a pas réglé la question de la rationalisation de l'organisation des collectivités territoriales et des services déconcentrés de l'Etat* »¹¹¹⁴. En parallèle, les solutions envisagées pour éclaircir et garantir une meilleure efficacité de l'organisation administrative locale se sont révélées insatisfaisantes.

En second lieu, la précision que des changements superficiels qu'on observe çà et là dans la pratique peuvent être « *le point de départ de changements plus profonds qui affecteront les valeurs mêmes de l'ensemble du système* »¹¹¹⁵ apparaît aujourd'hui encore fondée. Si on

¹¹¹³ Michel CROZIER, « Crise et renouveau dans l'administration française », in Michel CROZIER (dir.), *L'administration face aux problèmes du changement*, Sociologie du travail, 8^e année, Juillet-septembre 1966, p. 227.

¹¹¹⁴ Cour des comptes, La décentralisation 40 après, Rapport annuel, p. 74.

¹¹¹⁵ *Ibid. op. cit.*, p. 230

envisage la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, on peut en effet considérer que son recours depuis quelques années marque les débuts d'un mouvement appelé à s'amplifier. Les modalités de coopération institutionnelle pourront constituer un élément de transformation d'un système d'organisation administratif, qui faut-il le rappeler, peine à se renouveler.

Au-delà de trouver une bonne place dans les grandes inflexions de l'histoire administrative, le développement du mode institutionnel de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales devrait être un saillant des réflexions sur la modernisation de la gestion locale. L'analyse empirique des structures de coopération verticale réunissant des collectivités de catégories¹¹¹⁶ différentes permet de se rendre compte qu'elles innovent l'organisation administrative locale. En effet, s'ils sont encore d'une utilisation marginale et disparate, les modalités de coopération institutionnelle permettent dans la pratique de surmonter la délicate et complexe question d'une répartition claire des compétences entre les diverses catégories de collectivités publiques (Section 1).

Face à un système administratif enlisé dans la détermination des compétences, la mise en place d'une coopération de forme institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales apparaît non pas comme un palliatif provisoire, mais comme une réponse structurelle. Par ailleurs, si le développement des procédés institutionnels de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales apparaît comme la matrice du renouveau de l'organisation administrative locale c'est qu'ils permettent de s'extraire des rigidités d'une organisation administrative corsetée. Du reste, quarante ans après la loi du 2 mars 1982, le mouvement de décentralisation semble atteint de dyspnée. Si de nombreux commentateurs voient (voire réclament) dans un nouvel acte de décentralisation l'unique thérapie à administrer¹¹¹⁷, on aurait pourtant tort de mésestimer la capacité du modèle de gouvernance locale partagée à constituer un dopant pour une organisation administrative locale dont tous les acteurs s'accordent à dire qu'elle est à bout de souffle. Pour cette raison, le modèle de gouvernance locale partagée pourrait apparaître dans de nombreux domaines d'action publique comme une alternative à l'organisation administrative locale actuelle, dont il serait alors outil du renouveau (Section 2).

¹¹¹⁶ Les exemples que fournissent les établissements publics de coopération culturelle, environnementale ou encore ceux d'enseignement local serviront d'appui à la démonstration en tant qu'ils constituent les principaux supports à la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.

¹¹¹⁷ Précisons toutefois que certains acteurs de l'action publique locale considèrent que le nouvel acte de décentralisation est déjà amorcé avec notamment l'adoption de la loi du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale.

SECTION 1 : La coopération institutionnelle comme moyen de dépassement de la problématique de répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Au terme d'une brève réflexion sur l'évolution du droit des collectivités territoriales, analysée, au prisme des compétences, à savoir la distribution des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales, la principale conclusion reste l'omniprésence de cette question. Jean-François Brisson notait dans un récent article que « *l'influence de cette question sur l'environnement institutionnel des collectivités territoriales est telle qu'elle parait aujourd'hui absorber toute la réflexion juridique autour du local* »¹¹¹⁸. Il faut dire que si la coopération institutionnelle apparaît aujourd'hui comme un moyen permettant de dépasser cette problématique, c'est qu'elle s'appuie sur une réalité première qui est la fictivité du cadre institutionnel de répartition de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales (Paragraphe 1). Dès lors l'imbrication des compétences entre ces collectivités publiques offre *de facto* un contexte propice au développement de la coopération institutionnelle (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La fictivité du cadre institutionnel de répartition de compétences.

La question du partage des attributions entre les différents niveaux de collectivités publiques constitue un enjeu majeur pour l'organisation territoriale et anime le débat politique depuis deux siècles¹¹¹⁹. Ainsi, si le sujet de la détermination des compétences de l'Etat et des collectivités territoriales est antérieur au mouvement décentralisateur des années 1980, c'est à partir de cette période qu'il connaîtra un regain d'intérêt tant la répartition des compétences semble constituée la condition d'existence même de la décentralisation. Pourtant, en dépit de nombreuses tentatives, les compétences de l'Etat et des collectivités territoriales demeurent dans beaucoup de domaines encore largement enchevêtrées (A). Sans doute, pourquoi la coopération institutionnelle est de plus en plus instrumentalisée comme moyen de gestion des domaines de compétences partagées (B).

¹¹¹⁸ Jean-François BRISSON, « Clarification des compétences et coordination des acteurs », *AJDA*, n°11/2014, p. 605.

¹¹¹⁹ Cf. Jean-Marie PONTIER, « Les principes de répartition des attributions entre l'administration centrales et les administrations déconcentrées », in Florence LERIQUE (dir.), *Les fondements de l'administration territorialisée. Les éclairages apportés par la loi d'administration territoriale de la République*, GRALE, L'Harmattan, 2023, p. 58.

A. La persistance d'un enchevêtrement des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Il est vrai que l'intervention des collectivités territoriales dans de nombreux domaines d'action publique locale n'a pas attendu les lois de décentralisation des années 1980 pour être possible. Les communes et les départements en particulier intervenaient dans l'action publique locale au titre de la clause de compétence générale dont elles disposaient¹¹²⁰. Si les quarante dernières années ont vu se succéder de nombreuses réformes ainsi que la suppression pour les départements et les régions de la clause générale de compétence dans un but de rationalisation de l'organisation territoriale, force est de constater que cet objectif est loin d'être atteint. En dépit d'une volonté maintes fois affirmée de parvenir à une rationalisation de l'organisation territoriale (1), la clarification des compétences de l'Etat et des collectivités territoriales semble insurmontable (2).

1. Une volonté affichée de clarification des compétences.

Certains commentateurs ont pu, s'exprimant sur la question, considérer qu'il « *ne peut y avoir de décentralisation territoriale sans reconnaissance de compétences au profit des collectivités territoriales, susceptibles d'engager leur responsabilité* »¹¹²¹. Notons toutefois, qu'à rebours de la doctrine majoritaire, Jean Girardon voit dans le transfert de compétences non pas ce qui serait le point de départ d'une véritable décentralisation mais bien son parachèvement¹¹²². Il importe également d'avoir à l'esprit que cette question ne peut être saisie d'un point de vue strictement juridique. La décentralisation relève aussi de l'ordre des questions politiques dès lors qu'il s'agit de l'organisation administrative de l'Etat où, pour reprendre les termes du doyen Hauriou, d'une « *manière d'être de l'Etat* »¹¹²³.

¹¹²⁰ La clause de compétence générale dont le fondement légal se trouve à l'article L.2121-29 du CGCT correspond à un titre à agir qui autorise aujourd'hui les communes à intervenir de manière complémentaire et facultative, dans les domaines de compétences attribués par loi, dès lors qu'il existe un intérêt public local susceptible de justifier son intervention. Cf. Laetitia JANICOT & Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales, op. cit.*, p. p 393 ; Sur les malentendus sur la notion de clause de compétence générale voir. Matthieu ROUYRE, « Lever les malentendus persistants autour de la clause de compétence générale », *RFP* n° 161, 2023, p.38.

¹¹²¹ Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales, op. cit.*, p. 391

¹¹²² Jean GIRARDON, *Les collectivités territoriales, op. cit.*, p. 111

¹¹²³ Maurice HOURIOU cité par Jean-François BRISSON, « Clarification des compétences et coordination des acteurs », *op. cit.*, p. 605.

Par définition, les « *transferts de compétences consistent pour l'Etat à conférer aux collectivités territoriales des compétences qu'il exerçait préalablement et qu'elles exercent, à compter de ce transfert, en leur nom et pour leur compte* »¹¹²⁴. Ces transferts impliquent que soit reconnu aux collectivités territoriales des domaines d'interventions propres. Sur ce point, il importe de relever que, pas plus que la Constitution, le Code général des collectivités territoriales ne dresse l'inventaire complet des compétences relevant de l'Etat ou des collectivités territoriales¹¹²⁵. C'est là une situation propre aux pays dont le système juridique est « *monoconstitutionnel* » et « *monolégislatif* »¹¹²⁶, fondé sur une conception de l'appareil public dans laquelle le législateur doit toujours pouvoir modifier librement l'organisation territoriale¹¹²⁷. Sans doute, ce qui explique qu'en France, malgré une décentralisation particulièrement étendue, la détermination du contenu des compétences des collectivités territoriales relève du législateur¹¹²⁸. En effet, selon les dispositions de l'article 34 de la Constitution, c'est à lui qu'il appartient de déterminer les principes gouvernant la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales. Jacques Ferstenbert note que « *les principes concernant la répartition des compétences ont un caractère technique en ce sens qu'ils contribuent à concrétiser la libre administration affirmée par le constituant au profit des collectivités territoriales* »¹¹²⁹.

Dès l'amorce du mouvement décentralisateur des années 1980, la question de la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales a fait l'objet d'une prise en charge spécifique. C'est ainsi qu'avec l'adoption de la loi 7 janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat, le législateur posera le principe d'une répartition articulée autour de blocs de compétences censés faciliter les rapports entre les niveaux de collectivités et fluidifier les transferts de compétences entre l'Etat

¹¹²⁴ Laetitia JANICOT, Michel VERPEAUX, *Droit des collectivités territoriales, op. cit.*, p. 398

¹¹²⁵ On précisera que deux dispositions de la Constitution abordent la question des compétences. Il s'agit des articles 34 (renvoyant à la loi le soin de fixer les principes fondamentaux des compétences des collectivités territoriales. C'est une règle de procédure qu'il pose) et 72 (il pose depuis la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 les principes participant à la détermination des compétences).

¹¹²⁶ Il s'agit d'une spécificité par rapport aux systèmes juridiques des Etats fédéraux dans lesquels la répartition du contenu des compétences dévolues aux Etats fédérés est posée par la Constitution. Dans ces systèmes, la Constitution définit et protège au profit des entités infra-étatiques des compétences propres. Ce système d'énumération est également celui qui est utilisé au sein de l'Union européenne.

¹¹²⁷ Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY, Rozen NOGUELOU, *Droit des collectivités locales, op. cit.*, p. 221

¹¹²⁸ Olivier Gohin et Jean-Gabriel Sorbara soulignent qu'il s'agit là d'un processus « *qui, en droit, est toujours réversible, à la seule volonté du peuple français, que la souveraineté nationale qui lui appartient soit exercée par ses représentants ou par la voie du référendum et que le niveau de la norme étatique de répartition des compétences soit constitutionnel ou législatif* ». Voir en ce sens Olivier GOHIN, Jean-Gabriel SORBARA, *Institutions administratives, op. cit.*, p. 97

¹¹²⁹ Jacques FERSTENBERT, François PRIET, Paule QUILICHINI, *Droit des collectivités territoriales, op. cit.*, p. 529

et les collectivités territoriales¹¹³⁰. Le Conseil d'Etat note dans son rapport général de 1992 que l'objectif d'une répartition par « blocs » était de permettre aux décideurs locaux d'exercer leurs responsabilités sans interférence avec une autre catégorie de décideurs, sans financements croisés¹¹³¹. L'adoption en 2004 de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et aux responsabilités locales a entraîné de nouveaux transferts de compétences au bénéfice de la région et du département¹¹³². Si on observe une évolution vers une répartition par spécialisation des compétences, le résultat escompté n'a pas été atteint. Sur ce point, Jacques Ferstenbert a pu souligner que, « *plus les réformes se sont succédé par la suite, et moins la clarification apparaissait au bout du chemin. Au contraire c'est un enchevêtrement croissant auquel on a assisté, qu'il s'agisse de la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales, ou entre ces dernières* »¹¹³³. Cette observation est partagée par Véronique Hémerly pour laquelle « *l'impossibilité de fixer des sphères de compétences propres à chaque catégorie de collectivités a donné lieu à un imbroglio rendant de moins en moins compréhensible la répartition des compétences* »¹¹³⁴.

Malgré la suppression de la clause générale de compétence et les clarifications apportées par la loi NOTRe de 2015, nombreux sont les domaines dans lesquels les compétences locales et les compétences étatiques sont restées étroitement imbriquées. Ainsi, dans de nombreux domaines – l'enseignement, de l'aménagement du territoire, de l'environnement, de l'urbanisme, de la culture, du tourisme et du sport, du logement (la liste n'est pas exhaustive) – les compétences sont partagées entre l'Etat et une autre collectivité.

L'objectif d'une clarification des compétences n'a pourtant pas été abandonné. S'inspirant, en partie, d'un rapport de la Cour des comptes de 2017 consacré aux services déconcentrés de l'Etat¹¹³⁵, le gouvernement a, à travers une circulaire du 12 juin 2019¹¹³⁶, souhaité poursuivre les réformes engagées. Si un changement de stratégie pour le désenchevêtrement des

¹¹³⁰ Stéphane BRACONNIER, « Avant-propos », in Jean-François BRISSON (dir.), *Les transferts de compétences de l'Etat aux collectivités territoriales*, L'Harmattan, 2009, p. 6.

¹¹³¹ Voir le Rapport général du Conseil d'Etat, EDCE 1993, p. 22-23 cité par Véronique HEMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation ? », *RFDA*, 1998, p. 347.

¹¹³² Il est à noter qu'en parallèle du transfert de compétences de l'Etat vers les collectivités territoriales, le législateur a entrepris de répartir les compétences entre les différents niveaux de collectivités territoriales. La loi du 7 août 2015 constitue à ce jour le dernier effort de redistribution des compétences entre collectivités territoriales.

¹¹³³ Jacques FERSTENBERT, François PRIET, Paule QUILICHINI, *Droit des collectivités territoriales*, *op. cit.*, p. 529-530

¹¹³⁴ Véronique HEMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation ? », *op. cit.*, p. 349

¹¹³⁵ Cour des comptes, Les services déconcentrés de l'Etat. Clarifier leurs missions, adapter leur organisation, leur faire confiance, rapport public thématique, Paris, 2017.

¹¹³⁶ Circulaire PRMX1917197C relative à la mise en œuvre de la réforme de l'organisation territoriale de l'Etat.

compétences semble être perceptible¹¹³⁷, pour Jean-Marie Pontier « *l'impression demeure comme celle de la poursuite de "vieilles lunes"* »¹¹³⁸. La clarification des compétences de l'Etat et des collectivités territoriales apparaissant comme un objectif hors de portée.

2. *Un enchevêtrement insoluble des compétences.*

L'article L.1111-4 du CGCT pose le principe que « *la répartition des compétences entre les collectivités territoriales et l'Etat s'effectue, dans la mesure du possible, en distinguant celles qui sont mises à la charge de l'Etat et celles qui sont dévolues aux communes, aux départements ou aux régions de telle sorte que chaque domaine de compétences ainsi que les ressources correspondantes soient affectés en totalité soit à l'Etat, soit aux communes, soit aux départements, soit aux régions* ». Le principe, tel que posé par cette disposition, d'une répartition des compétences fondée sur une spécialisation de celles-ci devait apporter une réponse à la question de « qui fait quoi » et mettre un terme à l'enchevêtrement des compétences. Mais il n'en a rien été. Au contraire nombreux sont les auteurs qui s'interrogent sur la fascination qu'exerce ce principe dans la pensée politico-administrative. Si le professeur Jean-Marie Pontier s'étonne que le thème de l'enchevêtrement des compétences revienne depuis des années « *de manière récurrente, insistante, presque obsessionnelle, tant dans les rapports (parlementaires ou autres) que dans les débats parlementaires* »¹¹³⁹, Jean-François Brisson y voit le signe de l'échec répété de la mise en œuvre du principe de spécialisation des compétences locales. Pour ce dernier, sa persistance « *tient à la logique managériale, qui y voit la cause d'inutiles dépenses, et des aspirations démocratiques de toute réforme décentralisatrice qui voudrait que le citoyen local soit toujours en mesure de savoir qui décide* »¹¹⁴⁰.

¹¹³⁷ Jusqu'à très récemment, l'objectif de clarification des compétences portait sur à peu près tous les domaines. Dans la circulaire du 12 juin 2014 le gouvernement a fait le choix de retenir quatre champs principaux que sont : le développement économique (recentrage de l'intervention de l'Etat sur l'accompagnement des entreprises en difficulté ainsi que le suivi des filières stratégiques, des politiques d'innovation et de transformation numérique), l'urbanisme (les EPCI sont incités à reprendre la responsabilité de l'instruction des actes d'urbanismes, progressivement et sur la base du volontariat), la famille et l'enfance (amélioration des conditions d'exercice de la tutelle des pupilles de l'Etat, en lien avec les départements) et la culture (extension aux régions qui en font la demande de l'expérimentation des délégations de compétences dans le champ du soutien aux industries culturelles).

¹¹³⁸ Jean-Marie PONTIER, « La réforme de l'organisation territoriale de l'Etat », *AJDA*, n° 5, 2020, p. 282

¹¹³⁹ Jean-Marie PONTIER, « Jeux et enjeux de la décentralisation », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, *op. cit.*, p.8.

¹¹⁴⁰ Jean-François BRISSON, « Clarification des compétences et coordination des acteurs », *op. cit.*, P. 605.

La volonté de ne pas se dessaisir complémentèrènt combiner à l'impossibilité de transférer en totalité certains domaines d'action publique locale expliquent sans doute la non-consécration d'un principe d'exclusivité des compétences. Ainsi, dès la loi de répartition des compétences de 1983, il était prévu en ce qui concerne la formation professionnelle que la région assure la mise en œuvre des actions d'apprentissage et de formation continue alors que l'Etat demeure compétent, après avis des régions concernées, sur le choix et la location des actions, pour financer et organiser les actions de portée générale intéressant l'apprentissage et la formation professionnelle continue¹¹⁴¹. Aussi, dans son rapport de 2017 la Cour des comptes faisait observer que l'Etat « *n'avait pas encore tiré toutes les conséquences de la décentralisation dès lors que les attributions de compétences partagées avec les collectivités territoriales continuaient de subsister* »¹¹⁴². A titre illustratif, bien que la compétence sport ait été transférée, l'Etat continuait de demander aux préfets de région d'élaborer un schéma régional du sport, de la jeunesse et de la vie associative. Il en est de même en matière de formation et d'orientation où l'Etat continue de certifier les diplômes des professions sociales et paramédicales. Par ailleurs, dans son dernier rapport consacré aux 40 ans de la décentralisation, la Cour des comptes soulignait que, quand bien même les lois de décentralisation et les réformes successives ont confié au département l'essentiel des compétences touchant à l'action sociale générale, l'Etat reste « *responsable du cadrage règlementaire des politiques sociales et de leur suivi statistique au plan national* »¹¹⁴³. Dans le domaine de la culture, la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales n'a guère fait l'objet d'une attention remarquée. Sébastien Saunier souligne que dans ce domaine, « *il n'existe aucune répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales, et guère davantage entre les collectivités elles-mêmes* »¹¹⁴⁴. Le domaine éducatif bien que faisant l'objet d'une répartition des compétences telle que posée par l'article L.211-1 du Code de l'éducation contient des compétences dites à « *l'exercice concerté, puisqu'elles y associent systématiquement les collectivités territoriales, directement ou indirectement* »¹¹⁴⁵. Par ailleurs, il y a lieu de relever que l'Etat a souvent une attitude peu schizophrène en transférant des compétences d'un coté tout en maintenant une forme de contrôle sur les collectivités territoriales. Autrement dit, pour,

¹¹⁴¹ Article 82 de la loi n°83-663 du 22 juillet 1983.

¹¹⁴² Cour des comptes, *Les services déconcentrés de l'Etat. Clarifier leurs missions, adapter leur organisation, leur faire confiance*, 2017, p.75.

¹¹⁴³ Cour des comptes, *La décentralisation 40 ans après*, op. cit., pp. 283-284.

¹¹⁴⁴ Sébastien SAUNIER, « Collectivités territoriales et culture », in Didier GUIGNARD (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, op. cit., p. 158.

¹¹⁴⁵ Marine DE MAGALHAES, « De l'émergence progressive d'un service public local d'éducation », in Florence CROUZATIER-DURAND, Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p. 59.

reprendre les termes de Maylis Douence, « *donnant d'une main mais conservant de l'autre, accordant de nouvelles compétences et supprimant la tutelle tout en intriquant les compétences* »¹¹⁴⁶.

Que retenir de ces différents exemples ? C'est que, dans ces domaines d'action publique, comme dans de nombreux autres, la transversalité des problématiques et l'entrecroisement des politiques publiques rend difficile une approche par blocs de compétences étanches, consistant à attribuer la responsabilité de la totalité des actions relevant de ces domaines à une unique collectivité¹¹⁴⁷. Cette difficulté est également accentuée par l'impossibilité pratique, dans un système décentralisé, de cloisonner ce qui relève de l'intérêt national ou de l'intérêt local. Il s'ensuit en toute logique une difficulté à observer les principes de responsabilité et de transparence dans la mise en œuvre des politiques publiques locales sans compter la complexification de l'architecture institutionnelle.

Face à cette réalité, l'approche de l'Etat semble s'être progressivement renouvelée. Ce dernier considérant en effet que les relations qu'il entretient avec les collectivités territoriales ne doivent d'aucune manière se résumer à des transferts de compétences. Dans une circulaire datée du 15 juin 2020¹¹⁴⁸, le Premier ministre a pu rappeler la possibilité d'utilisation des procédés de délégation des compétences et de contractualisation. Les nombreuses critiques adressées à la contractualisation et le faible enthousiasme pour la délégation des compétences conduisent les collectivités publiques à explorer la voie de la participation des acteurs locaux à la gouvernance des certaines structures. Ceci permettrait de dépasser la problématique de répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales.

B. L'instrumentalisation de la coopération institutionnelle comme moyen de gestion des compétences partagées ou imbriquées.

La répartition des compétences entre les collectivités publiques est caractérisée par une fragmentation organique qui s'exprime traditionnellement entre l'Etat et les collectivités territoriales. En réaction à cette dilution des compétences, ces collectivités publiques se sont saisies d'outils de coordination traditionnellement représentés par la délégation de compétences et le conventionnement. La volonté d'encourager un exercice partagé des compétences a

¹¹⁴⁶ Maylis DOUENCE, « 40 ans de décentralisation en France. Plaidoyer pour la confiance en l'autonomie des collectivités territoriales », in Florence CROUZATIER-DURAND, Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p. 59.

¹¹⁴⁷ Cour des comptes, *La décentralisation 40 ans après*, op ; cit., p. 284.

¹¹⁴⁸ "Circ. n° 6139/SG, 15 janv. 2020, Premier ministre"

conduit le législateur à innover en institutionnalisant les lieux de coordination (1). Les fortes potentialités de l’outil institutionnel en font un moyen pertinent de gestion des compétences partagées entre les collectivités publiques (2).

1. *L’institutionnalisation, outil innovant de coordination des compétences.*

Il fut un temps où la coopération institutionnelle n’était évoquée que comme modalité de coopération destinée à l’association des communes, dans la perspective d’une intercommunalité¹¹⁴⁹. Il n’en est plus ainsi. En effet, depuis quelques années, l’aménagement de structures ou institutions, sous la forme privilégiée d’établissement public, est devenu pour l’Etat et les collectivités territoriales un moyen de mener des actions communes. L’adoption de la loi Defferre de 1980 et le transfert de compétences de l’Etat au profit des collectivités territoriales qui s’est ensuivi a joué un rôle de catalyseur pour le développement de cette modalité de coopération. Dans la pratique, le partage par l’Etat et les collectivités territoriales de compétences dans plusieurs domaines résultant de l’insuccès des tentatives de clarification des compétences a conduit à une conception de la coopération institutionnelle comme outil de gestion des domaines dans lesquels ils ont une égale vocation à intervenir. A l’évidence, l’examen des institutions de coopération institutionnelle permet de relever qu’elles existent toutes dans les domaines de compétences partagées¹¹⁵⁰, d’autant plus que, « *l’association des personnes publiques titulaires des mêmes compétences ou de compétences partagées constitue le seul remède aux doubles emplois et aux inconvénients qui en résultent* »¹¹⁵¹.

Toutefois, il apparaît fondamental de souligner que si dans la pratique la création de structures qui permettent une gestion partagée des compétences date, l’instrumentalisation de ces outils à cette fin est bien plus récente. En effet, c’est à l’occasion de la création de la Conférence territoriale d’action publique (CTAP) par la loi du 27 janvier 2014 que le législateur marque sa volonté d’institutionnaliser les lieux de coordination des compétences. Cette volonté transparait

¹¹⁴⁹ Reine WAKOTE, « Principe de libre administration et tutelle implicite dans le cadre de la coopération locale », in Jean-Bernard AUBY, Olivier RENAUDIE, *Les nouveaux équilibres de l’action publique locale*, *op. cit.*, p. 131.

¹¹⁵⁰ L’ensemble des établissements publics symbolisant la coopération institutionnelle entre ces collectivités publiques ont été créés dans les domaines de compétences partagés. On peut illustrer ce fait à travers les exemples de l’établissement public local d’enseignement, de l’établissement public de coopération culturelle ou environnementale. Ces différentes catégories d’établissements publics de coopération partagent la caractéristique commune d’avoir pour objet la gestion d’un domaine de compétences partagées et de permettre une participation des collectivités territoriales ainsi que de l’Etat.

¹¹⁵¹ Véronique HEMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation ? », *op. cit.*, p. 350.

à la fois dans le projet initial qui devait aboutir à la mise en place d'un Haut conseil des territoires¹¹⁵² et d'un pacte de gouvernance territoriale¹¹⁵³ mais aussi, dans la création de la CTAP. Si l'ambition initiale de faire de cette structure, le lieu du dialogue entre collectivités territoriales et EPCI mais aussi entre les structures décentralisées et l'Etat, a quelque peu été atténuée, il n'en reste pas moins qu'elle demeure la principale innovation de la loi MAPTAM. Ainsi, installées dans chaque région, les CTAP sont chargées de favoriser un exercice concerté des compétences des collectivités territoriales, de leurs groupements et de leurs établissements publics. L'article 1111-9-1 du CGCT prévoit notamment que le préfet participe, à sa demande, aux séances de la conférence et donne obligatoirement son avis lorsque la conférence évoque la demande d'une collectivité ou d'un EPCI portant sur l'exercice d'une compétence de l'Etat dans le cadre fixé à l'article L. 1111-8-1 du CGCT. Aussi, bien que l'Etat y tient un rôle réduit, la CTAP en tant que structure dédiée au dialogue incarne, pour reprendre l'expression de Samuel Dyens, « *l'impératif de discussion et de coordination territoriale* »¹¹⁵⁴.

Dans les faits, il s'agit à défaut d'une spécialisation des compétences, de résoudre une problématique majeure de la conduite des politiques publiques décentralisées : la cohérence des interventions¹¹⁵⁵. Dans cette perspective, la CTAP apparaît comme l'outil de préfiguration de l'institutionnalisation de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales, ce d'autant que le projet initial prévoyait la création d'une deuxième formation qui devait associer l'Etat et les collectivités territoriales, et servir de cadre territorialisée au dialogue entre ces structures. Il est fort à parier, au regard notamment de ses compétences actuelles, que les CTAP deviennent une « *bourse aux compétences* »¹¹⁵⁶ incarnant la cohérence de l'action publique locale ainsi que son efficience. Cependant, à bien observer la pratique, on se rend compte qu'outre la CTAP, la coopération institutionnelle est utilisée comme modalité de gestion des compétences partagées.

¹¹⁵² Cette structure qui n'a finalement pas vu le jour paraissait ouvertement et manifestement concurrencée le rôle du Sénat.

¹¹⁵³ Il devait permettre de définir les modalités d'organisation de l'action publique relevant des compétences de chaque collectivité de la région adaptées aux particularités locales et rationalisant l'organisation de leurs services respectifs

¹¹⁵⁴ Samuel DYENS, « La 'clarification des compétences dans la loi MAPAM : coordonner avant d'imposer ? », *AJCT*, 2014, p. 293.

¹¹⁵⁵ *Ibid.*

¹¹⁵⁶ François-Xavier FORT, « A propos d'un mythe fondateur... disparu le principe des blocs de compétences », in GRALE, *40 ans de décentralisation : une mise en perspective*, op. cit., p. 84.

2. *La coopération institutionnelle, modalité de gestion des compétences partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales.*

Trois domaines de compétences peuvent, en particulier, être relevés pour illustrer cette nouvelle finalité de la coopération institutionnelle. Le premier est celui de la culture, qui est resté pendant longtemps un impensé de la décentralisation. Largement oublié lors du vote des lois de 1982 et 1983, l'intervention culturelle locale n'a commencé à être précisée que très récemment¹¹⁵⁷. Pour prendre en compte la nouvelle donne de la décentralisation culturelle¹¹⁵⁸, l'intervention devenue massive des collectivités territoriales¹¹⁵⁹ et la nécessité de doter celles-ci d'un outil de gestion spécifiques aux activités artistiques et culturelles, le législateur a créé en 2002 l'EPCC. Cet outil était présenté comme devant permettre la démocratisation de la culture et l'aménagement culturel du territoire tout en étant un élément de clarification des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales dans les domaines du patrimoine, des enseignements artistiques, de la création artistique, de la production et de la diffusion culturelle¹¹⁶⁰. Ainsi, l'EPCC associant les collectivités territoriales à l'Etat – il existe des EPCC rassemblant uniquement des collectivités territoriales – est conçu comme un outil et l'expression de la coopération entre ces personnes publiques, devant permettre la gestion d'un ou plusieurs services publics culturels. Si la loi de 2002 soustrait les services « *qui par leur nature ou par la loi* » ne peuvent être assurés que par la collectivité territoriale elle-même, on remarque que le recours à cette forme d'EPCC n'est possible que pour les services présentant un intérêt pour chacune des personnes morales en cause et contribuant à la réalisation des objectifs nationaux dans le domaine de la culture. Sa mise en place correspond ainsi à une volonté d'institutionnalisation du partenariat dans un domaine dans lequel dans tous les cas, l'Etat et les collectivités territoriales disposent d'intérêts convergents.

Le deuxième domaine est celui de l'enseignement, dans lequel l'Etat conserve la compétence pour la détermination du contenu pédagogique de l'enseignement, alors que les collectivités

¹¹⁵⁷ C'est notamment l'objet de la loi n° 92-651 du 13 juillet 1992 relative à l'action des collectivités locales en faveur des spectacles cinématographiques a étendu les possibilités d'aides des collectivités territoriales aux salles de spectacles ; La loi du 7 janvier 2003 ;

¹¹⁵⁸ L'article L. 1111-2 du CGCT précisant que les collectivités territoriales concourent avec l'Etat « *au développement culturel* »

¹¹⁵⁹ Selon les auteurs d'un rapport du sénat, « *les initiatives des collectivités dans le domaine culturel se sont multipliées, au point qu'elles consacrent deux fois plus de moyens que l'Etat dans le domaine du spectacle vivant* ». Voir, Ivan RENAR, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires culturelles sur l'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements public de coopération culturelle, Sénat, n° 32, 2005, p. 11 ; voir aussi Jean-Marie PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle. Un nouvel outil juridique pour la culture ? », *AJDA*, 2002, pp. 430-434.

¹¹⁶⁰ Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation culturelle, op. cit.*, p. 133

sont responsables, en fonction de leur niveau respectif, des écoles, des collèges et des lycées. La mise en œuvre d'un cloisonnement apparemment étanche établi entre les attributions décentralisées relatives au patrimoine scolaire, et celles relevant du domaine de l'action pédagogique réservé à l'Etat s'est au fil du temps complexifiée obligeant les acteurs publics à développer un cadre d'action partenarial¹¹⁶¹. La mise en place des établissements publics locaux d'enseignement constitue pour le législateur un moyen de prendre la réalité d'une décentralisation scolaire qui s'est imposée dès la fin des années 1980¹¹⁶². Abordant le sujet des EPLE, Jean-Marie Pontier souligne que « *les collectivités territoriales y participent, chacune à leur niveau, selon le type d'établissement. L'Etat y est également présent à travers la personne du directeur de l'établissement, comme à travers les multiples règles qui s'imposent, en matière d'enseignement, aux collectivités territoriales, la décentralisation étant en ce domaine limitée* »¹¹⁶³.

Le troisième domaine concerne l'environnement. Contrairement à une idée largement répandue, les collectivités territoriales françaises n'ont pas attendu la fin du XX^e siècle pour se saisir des questions environnementales¹¹⁶⁴. La reconnaissance et l'élargissement des compétences des collectivités territoriales par les réformes de la décentralisation de 1982 et 1983 se sont faites en réservant à l'Etat la charge de la préservation d'enjeux à caractère national. L'extrême fragmentation des compétences et à la confusion entre « *échelons de gouvernement*¹¹⁶⁵ » conduira le législateur à mettre en place sur le modèle des EPCC les établissements publics de coopération environnementale. Dédiée à la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales, l'EPCE apparaît ainsi comme une structure d'un domaine de compétences partagées.

A travers la mise en place d'une coopération de type institutionnel, il s'agit d'éviter toute rivalité ou compétition entre ces collectivités dans les domaines concurrents, celles-ci ne pouvant qu'être ruineuses¹¹⁶⁶.

¹¹⁶¹ Jacques FIALAIRE, « Education », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 469-470

¹¹⁶² *Ibid.*

¹¹⁶³ Jean-Marie PONTIER, « le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », op. cit., p. 1697

¹¹⁶⁴ Vincent BEAL note que les premières réflexions sur le sujet commencent à émerger dès la fin du XIX^e siècle, avec notamment l'urbanisation rapide et les considérations hygiénistes. Vincent BEAL, « Développement durable », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p. 413

¹¹⁶⁵ *Ibid.* p. 414

¹¹⁶⁶ Jean-Marie PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle. Un nouvel outil juridique pour la culture ? », *AJDA*, 2002, pp. 439.

Aussi, sans entrer dans les détails, indiquons que la coopération institutionnelle a pu également jouer un rôle dans la gestion de compétences particulièrement liées. C'est le cas notamment du domaine de la santé dans lequel l'action des collectivités a longtemps été très limitée. Comme le rappelle le professeur Olivier Renaudie, « *la politique publique relative à la santé relève en principe de l'Etat. Les compétences en la matière des collectivités territoriales peuvent être considérées comme exceptionnelles* »¹¹⁶⁷. En effet, de façon progressive la place des collectivités territoriales en matière de politique de santé a été reconnue (sans qu'aucun transfert de compétence n'ait véritablement été établi¹¹⁶⁸), la promotion de la santé étant devenue pour Pierre Villeneuve une compétence partagée entre l'Etat et les collectivités territoriales¹¹⁶⁹. Ainsi, si l'entrée des collectivités territoriales dans le champ sanitaire est justifiée notamment par les inégalités et les différences épidémiologiques, la crise du Covid-19 a montré combien elles pouvaient jouer un rôle important dans le domaine¹¹⁷⁰. De plus, bien que les ARS participent, avant tout, d'une logique de territorialisation de la politique de santé et agissent de ce fait au nom de l'Etat, la participation des collectivités territoriales dans le conseil territorial de santé¹¹⁷¹ et le conseil local de santé mental, en fait un instrument de gestion des compétences sanitaires d'autant plus que l'ensemble des acteurs de santé d'un territoire est responsable de l'amélioration de la santé de la population de ce territoire.

En tout état de cause, il faut voir dans l'institutionnalisation de la coopération dans les domaines de compétences partagés, le sacrement de l'intérêt public. En effet, et pour reprendre les termes du professeur Pontier, « *l'action des collectivités territoriales, comme celle de toutes les personnes publiques, y compris l'Etat est finalisée, elle doit être déterminée par l'intérêt public* »¹¹⁷². De ce point de vue, la coopération institutionnelle permet de confondre l'intérêt public national et un intérêt public qui peut être localisé.

[Paragraphe 2 : La coopération institutionnelle, moyen de flexibilisation de l'organisation administrative locale.](#)

¹¹⁶⁷ Olivier RENAUDIE, « Santé et territoire (s) », *AJCT*, 2020, p. 412

¹¹⁶⁸ Voir en ce sens Anne FROMENT-MAIRE, « le rapprochement des agences régionales de santé et des acteurs territoriaux à l'aune de la loi du 26 janvier 2016 », in GRALE, *Droit et gestion des collectivités territoriales : les territoires de l'Etat*, Editions Le Moniteur, 2017, p. 150

¹¹⁶⁹ Pierre VILLENEUVE, « Transformation du système de santé : Quels effets pour les collectivités territoriales ? », *AJCT*, 2019, p. 367

¹¹⁷⁰ Olivier RENAUDIE, « Santé et territoire (s) », *AJCT*, 2020, p. 412

¹¹⁷¹ Décret n° 2016-278 du 8 mars 2016 prorogeant le mandat des membres des conférences de territoires.

¹¹⁷² Jean-Marie PONTIER, *La décentralisation culturelle*, *op. cit.*, p. 46.

La coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales participe, comme on l'a vu, au renouvellement plus général de la problématique de coopération entre collectivités publiques. Sa promotion depuis deux décennies peut être interprétée comme une réponse au souci pour les collectivités publiques de trouver un instrument juridique adapté au renforcement, après 1982, de la logique partenariale. Si ce mode relationnel se répand progressivement c'est qu'il paraît concilier la gestion des domaines de compétences partagées avec l'équilibre dans la participation des collectivités publiques y prenant part. Il concourt au renouveau de l'organisation administrative en offrant aux collectivités publiques un instrument de coopération juridique particulièrement souple. Cette souplesse s'exprime principalement dans la liberté dont dispose les collectivités publiques de déterminer la forme juridique de l'établissement public de coopération (A). Par ailleurs, au-delà d'offrir une réponse adaptée à la demande de partenariat des collectivités publiques, la coopération institutionnelle présente l'avantage d'inscrire la coopération dans la durée (B).

A. La libre détermination du statut juridique de l'institution coopérative.

L'un des aspects les plus marquant du développement des institutions regroupant l'Etat et les collectivités territoriales réside dans la liberté reconnue aux collectivités initiatrices de déterminer la nature juridique de l'établissement public. Cette liberté trouve son fondement dans la diversité des missions que peuvent assumer les institutions coopératives (1). Quoiqu'il en soit, cette liberté dont jouie les collectivités se trouve souvent limitée (2).

1. *Un pluralisme statutaire inhérent à la nature même des institutions de coopération.*

S'il est évident, comme on l'a déjà souligné, qu'on ne peut coopérer avec soi-même, la coopération institutionnelle exige au minimum la participation de deux collectivités publiques. Le fait que des collectivités territoriales et l'Etat se retrouvent pour créer un organisme correspond à une évolution du principe de coopération, considéré désormais, comme un mode normal et durable du rapprochement entre eux. D'ailleurs, le libre choix de la formule de coopération passant par la création d'une institution commune – en plus de l'association et du GIP – et la libre détermination des collectivités publiques membres constituent le premier facteur de souplesse de la coopération institutionnelle.

Relativement à la souplesse dans la détermination de la forme juridique de l'établissement public de coopération, elle s'explique par plusieurs raisons. D'abord, d'un point de vue politique, la liberté de choix du statut juridique de l'institution coopérative peut être interprétée comme un signal politique fort donné au développement d'institutions qui promeuvent une approche partenariale. Cette liberté, bienvenue, dans le choix de la forme de l'établissement public s'inscrit dans la volonté du législateur de reconnaître la spécificité des institutions à vocation coopération. Ainsi, quoique liées à l'Etat, l'exemple des Agences régionales de santé peut être instructif. En effet, les ARS sont des établissements publics administratifs et non des services déconcentrés de l'Etat. Pour la Cour des comptes le choix par le législateur de ce statut pour l'ARS traduit une volonté de « *décentralisation fonctionnelle de certaines responsabilités* », visant à donner aux ARS « *des marges d'initiative et d'autonomie indispensables pour une approche plus partenariale des politiques de santé* »¹¹⁷³.

Ensuite, du point de vue administratif, la liberté du choix du statut juridique de l'établissement public de coopération pourrait s'expliquer par l'inopérationalité du critère du mode de financement comme critère ou condition de la détermination de la nature. Le législateur autorise les établissements publics de coopération à recevoir les subventions et autres concours de l'Etat et des collectivités territoriales, par dérogation aux dispositions du premier alinéa de l'article L.2224-2 du CGCT interdisant aux communes de prendre en charge dans leur budget propre des dépenses au titre des services publics visés à l'article L.2224-1, c'est-à-dire des services publics à caractère industriel ou commercial et du premier alinéa de l'article L.3241-5 qui pose la même interdiction en ce qui concerne les départements. Par ailleurs, les établissements publics de coopération peuvent aisément trouver place dans la liste des nombreuses structures dérogeant à la règle qui veut qu'un établissement public soit rattaché à une personne morale ayant une compétence générale. Ils rejoindraient ainsi les offices publics de l'habitat, les organes des EPCI ou encore de nombreux autres établissements pour lesquels le Conseil d'Etat reconnaît qu'ils ne sont rattachés à aucune collectivité territoriale¹¹⁷⁴.

¹¹⁷³ Rapport 2012 sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale in AGNÈS FIRMIN LE BODO et M. JEAN-CARLES GRELIER, Rapport d'information en conclusion de la mission d'évaluation et de contrôle des lois de financement de la sécurité sociale sur les agences régionales de santé, Commission des affaires sociales, n° 4267, 2021, p.53.

¹¹⁷⁴ CE 14 jui 2006 Association syndicale du canal de la Gervonde, n° 294060.

Enfin, d'un point de vue juridique, la liberté du choix du statut juridique apparaît comme la réponse du législateur au besoin de souplesse et à la diversité des missions que peuvent être amenées à prendre en charge les institutions coopératives¹¹⁷⁵.

2. Une liberté inhérente à la diversité des missions de l'institution coopérative.

Pour illustrer ce fait, il paraît intéressant de s'appuyer sur l'exemple de l'EPCC dans la mesure où ils caractérisent pour le professeur Jean-Marie Pontier l'expression d'une coopération institutionnelle aboutie¹¹⁷⁶. De plus, l'EPCC apparaît comme l'institution coopérative ayant suscité le plus grand intérêt à la fois chez les parlementaires et la doctrine¹¹⁷⁷. La formule de l'EPCC connaît deux facteurs de souplesse.

Le premier est lié à la possibilité que l'EPCC soit une structure associant l'Etat et une ou plusieurs collectivités territoriales¹¹⁷⁸, ou, seulement deux ou plusieurs collectivités territoriales et établissements publics locaux¹¹⁷⁹. Il faut relever que même dans la première hypothèse, l'Etat à travers la direction régionale des affaires culturelles (DRAC) garde un rôle important via son pouvoir de labellisation et l'attribution d'aides (même si marginales)¹¹⁸⁰. De plus, c'est au préfet que revient le pouvoir, après les délibérations des collectivités territoriales, de prendre un arrêté de création et d'approuver les statuts proposés¹¹⁸¹.

¹¹⁷⁵ Dans un contexte où les institutions coopératives ont connu une évolution, passant d'un objet unique à une juxtaposition d'objets différents dont chacun pourrait constituer un objet unique étant bien entendu qu'aucune connexité n'est exigée. Cf. Marie-Hélène BERNARD-DOUCHEZ, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, *op. cit.*, p. 350.

¹¹⁷⁶ Jean-Marie PONTIER, « le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *op. cit.*, p. 1697

¹¹⁷⁷ Plusieurs rapports sénatoriaux ont été consacrés aux EPCC (Ivan RENAR, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires culturelles sur *l'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements publics de coopération culturelle*, Sénat, n° 32, 2005 ; Laurent LAFON, Sylvie ROBERT, Rapport d'information fait au nom de la commission de la culture, de l'éducation et de la communication sur *les établissements publics de coopération culturelle (EPCC) : des locomotives de la décentralisation de la culture à mieux connaître et soutenir*, Sénat, n° 679, 2018), un rapport de l'inspection générale des affaires culturelles du Ministère de la Culture et de la Communication (Michel BERTHOD, Rapport de l'Inspection générale des affaires culturelles sur les établissements publics de coopération culturelle, Ministère de la Culture et de la Communication, n° 19, 2010). En ce qui concerne la doctrine, les rares articles abordant la question de la coopération institutionnelle verticale s'appuient principalement sur l'exemple de cet établissement public.

¹¹⁷⁸ Cette hypothèse est notamment prévue par l'article L. 1431-1 du CGCT

¹¹⁷⁹ Hypothèse de l'article L. 1431-3 du CGCT

¹¹⁸⁰ Cf. Chambre régionale des comptes de Bourgogne Franche-Comté, *Rapport d'observations définitives établi à la suite de l'examen de la gestion de l'établissement public de coopération culturelle de l'Yonne*, Exercices 2008 et suivants, p. 10.

¹¹⁸¹ Loi n° 2006-723 du 22 juin 2006.

Le deuxième facteur, qui nous intéresse particulièrement ici, tient au fait que le législateur ait entendu offrir aux initiateurs de la création de l'institution coopérative la liberté de définir eux-mêmes son statut juridique¹¹⁸². Bien que comme le rapportent les auteurs du *Rapport sur les établissements publics de coopération culturelle*, cette intention du législateur ne s'était pas affichée lors de la présentation de la proposition de loi – par les rapporteurs tant au Sénat qu'à l'Assemblée nationale – mais à l'occasion de la discussion d'un amendement gouvernemental, elle a néanmoins abouti à la prise en compte dans la loi de cette possibilité¹¹⁸³. L'article L. 1431-1 du CGCT, en son second alinéa, dispose que les EPCC « *sont des établissements publics à caractère administratif ou à caractère industriel et commercial, selon l'objet de leur activité et les nécessités de leur gestion* »¹¹⁸⁴. C'est en vertu de cette disposition qu'il peut être considéré que la loi laisse « *une grande latitude aux fondateurs de l'établissement pour en choisir le régime de gestion, latitude que le pouvoir réglementaire n'a pas entendu restreindre, puisque l'article R. 1431-2 du CGCT dispose quant à lui que les statuts de l'EPCC définissent les missions de l'établissement, son caractère administratif ou industriel et commercial, ses règles d'organisation et de fonctionnement* »¹¹⁸⁵. Claudie Weisse-Marchal souligne quant à elle que « *la formule de l'EPCC offre à ses créateurs une marge de manœuvre dans la détermination des statuts qu'ils n'avaient pas auparavant* »¹¹⁸⁶.

Il est à noter, par ailleurs, que la loi n'apporte aucune précision quant aux critères qui doivent guider le choix du caractère administratif ou de celui industriel et commercial. Il s'agit pour le législateur de préserver la liberté des collectivités membres dès lors qu'il se place dans le prolongement d'une jurisprudence qui, d'une manière nuancée mais certaine, admettait la possibilité d'une gestion industrielle et commerciale pour un service public culturel¹¹⁸⁷. En pratique, il s'avère que les collectivités publiques donnent le caractère administratif à un EPCC lorsqu'il a notamment pour mission la gestion d'un musée ou d'un établissement d'enseignement, alors que ceux en charge, par exemple d'une entreprise de spectacle, reçoivent

¹¹⁸² Ivan RENAR, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires culturelles sur *l'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements publics de coopération culturelle*, Sénat, n° 32, 2005, p. 12.

¹¹⁸³ Michel BERTHOD, Rapport de l'Inspection générale des affaires culturelles *sur les établissements publics de coopération culturelle*, ministère de la Culture et de la Communication, n° 19, 2010. P. 57.

¹¹⁸⁴ Article 56 de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016.

¹¹⁸⁵ *Ibid.*

¹¹⁸⁶ Claudie WEISSE-MARCHAL, « Le Centre Pompidou-Metz, première décentralisation d'un établissement public national culturel », *Revue le Lamy des collectivités territoriales*, n°65, 1^{er} février 2011, p. 2.

¹¹⁸⁷ Jean-Marie PONTIER, « La gestion industrielle et commerciale des services publics culturels », *JCP Adm.* 2007, 2160.

le caractère industriel et commercial¹¹⁸⁸. On peut citer pour ce dernier cas l'exemple du Centre Pompidou-Metz.

La portée de cette liberté est à apprécier au regard notamment de la marge de manœuvre réduite dont disposent les collectivités territoriales, singulièrement pour la gestion de leurs services publics en régie qu'elle soit ou non personnalisée sous la forme d'un établissement public local¹¹⁸⁹. C'est donc grâce à cette souplesse – consistant pour les collectivités publiques coopérantes à se saisir de diverses possibilités pour la création d'un instrument institutionnel adapté à leurs spécificités – que le mode institutionnel de relation s'est progressivement imposé comme un élément du renouveau de la coopération entre collectivités publiques.

En revanche, il importe de relever que la liberté reconnue par le législateur pour la détermination du statut juridique des institutions coopératives n'est pas totale. Il arrive, souvent, que ce soit le législateur lui-même qui précise la nature de l'institution ou que la vocation des services pris en charge par l'institution coopérative font qu'elle se rapproche plus d'un établissement public à caractère administratif que de celui à caractère industriel ou commercial et vice-versa. Pour le premier cas, on peut citer le cas des établissements publics locaux de coopération éducative pour lesquels il est précisé par l'article L. 1441-2 qu'ils « *sont des établissements publics à caractère administratif* »¹¹⁹⁰. Pour le second cas, la circulaire n° 2003/005 du 18 avril 2003 indique que les établissements d'enseignement et les établissements à mission principalement patrimoniale ont, a priori, vocation à être des établissements publics administratifs. Par contre, les établissements publics dont la mission est la création, la

¹¹⁸⁸ Ce constat procède également de ce que la circulaire n° 2003-005 du 18 avril 2003 du Ministère de la Culture a prévu que, les établissements d'enseignement et les établissements à mission principalement patrimoniale ont a priori plutôt vocation à être des EPA tandis que les institutions de création, de production et de diffusion du spectacle vivant peuvent plus facilement être qualifiés d'EPIC. Il faut toutefois apporter la précision qu'il peut y avoir des exemples en sens inverse. A titre d'exemple, l'article 1^{er} de l'EPCC de l'Yonne prévoit qu'il est « *...un établissement public de coopération culturelle à caractère administratif* » en raison notamment du fait qu'il intervient dans le cadre du schéma départemental des enseignements artistiques dans les domaines de la musique, de la danse et du théâtre » est à 94 % financé par des fonds publics et qui doit : « *constituer le support juridique du conservatoire à rayonnement départemental...* ». Cf. Chambre régionale des comptes de Bourgogne Franche-Comté, *Rapport d'observations définitives établi à la suite de l'examen de la gestion de l'établissement public de coopération culturelle de l'Yonne*, Exercices 2008 et suivants, p. 11 ; Voir aussi Claudie WEISSE-MARCHAL, « Le Centre Pompidou-Metz, première décentralisation d'un établissement public national culturel », *Revue le Lamy des collectivités territoriales*, n°65, 1^{er} février 2011, p. 2.

¹¹⁸⁹ Les dispositions des articles L. 2224-1 et L. 2224-2 (pour les communes) et L. 3241-4 et L. 3241-5 (pour les départements) prévoient qu'il leur est interdit, sauf exceptions précisément énumérées, de subventionner leurs services publics à caractère industriel et commercial, les budgets de ceux-ci devant s'équilibrer par la facturation de leurs prestations. Les comptes des services publics culturels étant rarement équilibrés de cette façon, ils étaient, jusqu'à la création des EPCC, nécessairement placés sous le régime administratif. (Cf. Michel BERTHOD, *Rapport de l'Inspection générale des affaires culturelles sur les établissements publics de coopération culturelle*, *op. cit.*, 57.)

¹¹⁹⁰ Loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005

production et la diffusion du spectacle vivant, tels les orchestres, les maisons d'opéra, les théâtres, peuvent compte tenu de leur activité et des nécessités de gestion recevoir le statut d'établissement public à caractère industriel ou commercial.

Du reste, et même lorsqu'ils ont la liberté de choisir, la portée de la distinction entre EPA et EPIC peut être relative en ce sens que la jurisprudence s'attache beaucoup plus à la nature du service géré qu'à celle de l'établissement¹¹⁹¹.

B. Une pérennisation de la coopération par son institutionnalisation.

Selon Marie-Hélène Bernard-Douchez « *l'institution de coopération revêt tout d'abord un caractère instrumental : elle est l'instrument de réalisation d'une ou plusieurs opérations administratives* »¹¹⁹². La fonction qu'elle est appelée à remplir imprime certains caractères spécifiques à l'institution qui en est chargée. Ainsi, en fonction des opérations administratives dont elle a la charge, l'institution coopérative peut, soit revêtir un caractère ponctuel sous forme de prestations isolées, soit prendre le caractère régulier d'un service public¹¹⁹³.

S'agissant de la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales, il ne paraît guère contestable qu'elle s'inscrit dans une logique de pérennisation de l'activité et ainsi, de la coopération. L'institution coopérative présente le caractère d'une structure pérenne, c'est-à-dire qui ne disparaît qu'à l'unique condition d'un acte exprès de ses créateurs. Cela apparaît sous la plume de Jean-Marie Pontier lorsqu'il souligne que « l'institution présente d'abord le caractère de la pérennité : elle ne disparaît pas par épuisement de son objet, cette disparition ne peut résulter que d'un acte inverse de celui qui l'a créée »¹¹⁹⁴.

C'est pourquoi il est nécessaire que la création de l'établissement public de coopération concerne des missions s'inscrivant dans la durée.

Pour de nouveau s'appuyer sur l'exemple de l'EPCC, le Comité de liaison note que le mode institutionnel de gestion « *répond globalement à une exigence de clarté et de transparence dans la mobilisation de fonds publics au bénéfice d'une pérennisation des services culturels*

¹¹⁹¹ Jean-Marie PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle. Un nouvel outil juridique pour la culture ? », *op. cit.*, p. 433.

¹¹⁹² Marie-Hélène Bernard-Douchez, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, *op. cit.*, p. 203.

¹¹⁹³ *Ibid.*

¹¹⁹⁴ Jean-Marie PONTIER, « Collectivités locales : coopération contractuelle et coopération institutionnelle », *op. cit.*, p. 162.

publics »¹¹⁹⁵. On retrouve cette même analyse chez Philippe Buquet, selon lequel, il est probable que le statut d'EPCC permette, « *dans un certain nombre d'endroits, de pérenniser les projets artistiques et culturels* »¹¹⁹⁶.

La recherche de la pérennité à travers l'outil institutionnel s'est posée parce que les institutions de droit public et privé n'offraient que des possibilités limitées. On peut pour s'en rendre compte s'appuyer notamment sur l'exemple du GIP, qui est créé pour une durée limitée. Les textes ne fixent d'ailleurs pas de maximum à cette durée, mais l'usage semble établi de ne pas dépasser neuf ans, éventuellement renouvelables. Peut-être adaptée au secteur de la recherche, quand un GIP est créé pour la mise en œuvre d'un programme de recherche ayant un objet précis, cette contrainte se révèle plus gênante dans le secteur culturel, sauf à réserver le GIP à des opérations par nature éphémère comme les commémorations. Ainsi donc, la pérennisation de l'activité paraît être un objectif essentiel poursuivi à travers l'institutionnalisation de la coopération entre collectivités publiques¹¹⁹⁷. Outre cet élément, l'outil institutionnel vise pour Claudie Weisse-Marchal, à introduire la souplesse d'organisation, de fonctionnement et de gestion qui faisait défaut aux autres structures existantes¹¹⁹⁸.

¹¹⁹⁵ Comité national de liaison des établissements publics de coopération culturelle, <http://www.culture-epcc.fr/focus/une-nouvelle-tentative-damelioration-de-la-loi-sur-lepcc/>

¹¹⁹⁶ Ivan RENAR, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires culturelles sur *l'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements public de coopération culturelle*, *op. cit.*,, p. 14.

¹¹⁹⁷ Le rapport de l'Inspection générale des affaires culturelles dresse, en quelque sorte, un comparatif sur les différentes manières de gérer un service public. Il pointe ainsi, en ce qui concerne la culture, les avantages et les inconvénients d'une gestion sous la forme d'un GIP (mais aussi sous la forme d'association, de quasi-régie, de in-house, délégation de service public...). C'est sur la base du contenu de ce rapport qu'il est possible de faire ressortir l'avantage, du point de vue pérennisation, que présente l'outil institutionnel. Voir ce point Michel BERTHOD, Rapport de l'Inspection générale des affaires culturelles sur *les établissements publics de coopération culturelle*, Ministère de la Culture et de la Communication, n° 19, 2010, p. 44

¹¹⁹⁸ Claudie WEISSE-MARCHAL, « Le centre Pompidou-Metz, première décentralisation d'un établissement public national culturel », *op. cit.*,

SECTION 2 : La Coopération institutionnelle, préfiguration d'un modèle de gouvernance locale partagée.

L'action de l'Etat et des collectivités territoriales s'est construite depuis la « *nouvelle décentralisation* »¹¹⁹⁹ dans un modèle de type partenarial. Ce système qui va au-delà de simples concours de compétences s'est imposé en raison de la transversalisation des politiques publiques, lesquelles impliquent une intervention des différents acteurs publics. Dès lors les diverses modalités qui ont organisé la coopération entre les collectivités publiques ont fait dans un schéma où toutes les initiatives et l'impulsion devaient partir de l'Etat. La question du modèle de gouvernance ne s'est véritablement posée que récemment. En effet, qu'il s'agisse des conséquences des difficultés économiques de la seconde moitié des années 1970, de la diversification des rôles de l'Etat ou encore de la transversalisation des problématiques dont ont la charge l'Etat et les collectivités territoriales, toutes ces difficultés ont contribué à accentuer l'insatisfaction quant à la gouvernance de l'action publique locale. A cela s'ajoute la litanie de reproches adressés à l'organisation administrative locale pendant et à l'issue de la crise sanitaire liée au Covid-19 – les collectivités territoriales dénonçant les carences de l'Etat et intervenant au-delà de leurs domaines de compétences respectives – qui ajoute au sentiment d'urgence prégnant à faire évoluer la gouvernance de l'action publique locale.

La coopération de nature institutionnelle, dont on a vu qu'elle se développe dans les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales, charrie avec elle le thème de la gouvernance partagée. Cette dernière expression issue des théories du management désigne un nouveau style de gestion des ensembles complexes, pluraliste et procédural¹²⁰⁰. Elle constitue un enjeu autour duquel vont se mobiliser un ensemble d'acteurs d'origines diverses en vue de débattre en amont de la décision, pour parvenir à la prise de décisions consensuelles. Ainsi, loin d'être anecdotique, le développement d'outils institutionnels de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales participe d'un changement de paradigme dont la principale caractéristique est de faire émerger un nouveau modèle de gouvernance locale. La gouvernance partagée de l'action publique locale pourrait alors s'inscrire comme réponse à l'appel du 10 octobre 2022 du Président de la République Emmanuel Macron pour l'émergence d'un nouvel

¹¹⁹⁹ Maylis DOUENCE, « 40 ans de décentralisation en France. Plaidoyer pour la confiance en l'autonomie des collectivités territoriales », in Florence CROUZATIER-DURAND & Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p.57.

¹²⁰⁰ Cette définition procède d'une reprise de la définition de la notion de gouvernance tout court que propose Agathe Van Lang. Cf. Agathe VAN LANG, *Droit de l'environnement*, 5^e édition, PUF, « coll. Thémis droit », 2021, p.275.

esprit entre l'Etat et les collectivités territoriales¹²⁰¹. Les institutions de coopération parviennent à dessiner les contours d'une gouvernance partagée parce qu'elles renforcent la dynamique de structuration du réseau des acteurs de l'action publique locale (Paragraphe 1). Un autre élément important, sans lequel il ne saurait exister de gouvernance partagée, se trouve dans la capacité du modèle de coopération institutionnel à poser les bases d'une gouvernance paritaire des institutions (Paragraphe 2)

Paragraphe 1 : L'enjeu de la gouvernance partagée : la construction d'un réseau de gouvernance de l'action publique locale.

La notion de gouvernance en réseau très prolifique en sciences administrative, politique, de gestion ou encore en sociologie des organisations « *part du principe que les sociétés évoluent vers la décentralisation et que le pouvoir politique et administratif est de moins en moins concentré* »¹²⁰². Elle implique l'effacement des hiérarchies et la promotion de modes de coordination accrue entre les différents acteurs sociaux. La diffusion ces dernières décennies de cette expression est telle que Laurent Fraisse a pu noter à son propos qu'elle serait devenue « *le principe organisateur des sociétés contemporaines* »¹²⁰³.

L'organisation administrative locale n'échappe pas à cette tendance. Dans ce domaine, la construction d'un réseau de gouvernance locale se base sur la nécessaire expression des acteurs concernés et leur participation à la définition et à la mise en œuvre des actions publiques¹²⁰⁴. Ainsi, la construction d'un réseau de gouvernance publique locale apparaît comme l'œuvre de la déconstruction du modèle de gouvernance étatique (A). Du point de vue de l'action publique locale, cette évolution favorise le renforcement de la mobilisation de l'ensemble des acteurs de l'action publique (B).

A. La déconstruction du modèle de gouvernance étatique.

¹²⁰¹ Appel lancé pour le Président de la République Emmanuel Macron le 10 octobre 2022 à l'occasion de l'inauguration de la sous-préfecture de Château-Gontier.

¹²⁰² Martin LAFFIN, « La politique d'aménagement du territoire en Angleterre : nouveau management public, gouvernance en réseau ou post-démocratie ? », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2016/2 (Vol.82), p. 375-395.

¹²⁰³ Laurent FRAISSE, « Promesses et limites de la gouvernance en réseau », JURIS Associations, 2014, n°509 ; <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=JA/CHRON/2014/0745>

¹²⁰⁴ Nathalie BERTRAND & Patrick MOQUAY, « La gouvernance locale, un retour à la proximité », *Economie rurale*, 2004, 280 (1), p. 77.

Le développement d'institutions de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales peut être perçu comme le totem des évolutions contemporaines ayant affecté le modèle d'organisation administrative. D'un côté, la déconstruction du modèle d'organisation étatique est symbolisée par l'anéantissement de la conception cloisonnée de l'Etat et de l'action publique locale (1). De l'autre, elle traduit l'imprégnation par l'action publique locale du thème de la concertation en tant qu'outil de démocratie participative (2).

1. *L'anéantissement de la conception cloisonnée de l'Etat et de l'action publique locale.*

Dans une récente analyse portant sur le modèle de gouvernance financière locale de demain, le Professeur Michel Bouvier soulignait l'urgence quant à la nécessité de rompre « avec une conception cloisonnée de l'Etat et de l'action publique (...) en 'silos' qui ne reconnaît pas, et a fortiori ne les formalise pas, les multiples interactions et multi-rationalité qui caractérise les sociétés contemporaines »¹²⁰⁵. Si ce propos rappelle la réalité de la construction historique de l'Etat autour d'une approche verticaliste du processus de décision, il permet également de se replonger dans les termes d'un débat qui a tenaillé la doctrine du XIX^e siècle, celui de la conception même de l'Etat. Il n'est toutefois pas envisagé ici de procéder à une restitution de l'ensemble des conceptions et doctrines originales de l'Etat et du droit auxquels elles ont donné naissance – à cet objet le Professeur Michel Bouvier a consacré son œuvre magistrale *L'Etat sans politique, tradition et modernité*¹²⁰⁶ – mais simplement d'indiquer qu'à cette période la doctrine était mobilisée par la recherche d'une troisième voie technicienne entre libéralisme et socialisme. Il était en effet question de dépasser les clivages habituels, dénoncés comme vieillots voire archaïques en s'efforçant de rassembler les éléments parfois les plus contradictoires et les plus dissemblables autour du thème tels que le « développement global et différencié » ou encore « auto-organisation » de la société¹²⁰⁷.

L'une des voies de la réforme, du renouvellement de la représentation de l'Etat passait selon une certaine doctrine par l'intégration des contraires et l'articulation des actions de l'Etat, des institutions publiques et des autres acteurs de la vie sociale. Cette approche n'allait pas de soi puisqu'au regard de l'histoire même de sa construction, toute l'œuvre de l'Etat eut été caractérisée, des siècles durant, par la volonté de procéder à l'extinction de la multiplicité des différences et « à ériger le principe de l'unité dans la norme et dans la pratique politique et

¹²⁰⁵ Michel BOUVIER, « Quel modèle de gouvernance financière locale ? », *RFPP*, 2023, n°161, p. 17,

¹²⁰⁶ Michel BOUVIER, *L'Etat sans politique, tradition et modernité*, LGDJ, 1986.

¹²⁰⁷ Michel BOUVIER, *L'Etat sans politique, tradition et modernité*, op. Cit., p. 2

administrative comme base d'appui de l'administration territoriale »¹²⁰⁸. Comme le notent Florence Crouzatier-Durand et Pierre-Yves Chicot, « *la culture de l'uniformité est indéniablement un substrat essentiel de la construction de l'édifice français* »¹²⁰⁹. Ceci explique la marginalité et la contestation dont a fait l'objet la théorie de l'Institution telle que promue par Maurice Hauriou¹²¹⁰ et défendue à sa suite par Georges Renard. Ce dernier envisage l'Institution comme une immense structure communicationnelle, un système au sein duquel s'organisent des relations multiples intégrant une multitude d'organes différenciés¹²¹¹. Ainsi, la théorie de l'Institution implique de considérer l'Etat comme une fonction sociale parmi d'autres, l'institution apparaissant comme le moyen permettant de dépasser la contradiction des intérêts de multiples acteurs pour tenter de les transcender en les intégrant au sein d'un ordre supérieur. Cette doctrine s'inscrirait en ce sens comme la continuation de l'ordre social-chrétien, et par là même de la pensée traditionnaliste puisque qu'elle offre un débouché politique et juridique au besoin d'unifier sans faire disparaître la diversité du corps social¹²¹².

Les changements de circonstances induisent des changements de méthodes et de prescriptions. De cette manière, si les circonstances qui ont prévalu lors de la conception et de la détermination des institutions administratives ont induit la nécessité de cloisonner les acteurs et les structures, rien ne semble a priori justifier le maintien d'une telle méthode. On ne peut que partager le point de vue de Michel Bouvier lorsqu'il indique qu'une « *telle façon de penser et d'agir ne suffit plus à piloter une société devenue de plus en plus complexe sous la pression de multiples facteurs comme la mondialisation des échanges ou encore l'explosion des technologies issues du numérique* »¹²¹³. Justement, le propre de l'institution est d'intégrer cette complexité, de rejeter la dichotomie des intérêts contradictoires ou séparés des différents acteurs, laquelle dichotomie les obligeait à choisir entre l'un ou l'autre des intérêts. A une logique qui cantonne, qui conduit à penser séparément les problèmes et conséquemment à proposer des solutions séparées doit succéder une logique d'intégration¹²¹⁴. Enfin, dire que l'institution relève d'une

¹²⁰⁸ Florence CROUZATIER-DURAND & Pierre-Yves CHICOT, « Le modèle étatique français : unité jacobine ou diversité fédérale ? », In Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, op. cit., p. 156.

¹²⁰⁹ *Ibid.* p. 155.

¹²¹⁰ Maurice Hauriou est considéré comme le fondateur de la théorie de l'institution comme source du droit. Il fonde sa théorie par opposition à deux autres. La première conçoit les règles de droit comme la volonté subjective de la volonté de l'Etat. La deuxième, défendue par Duguit à la suite de Durkheim, appréhende la règle de droit comme étant le produit du milieu social, une règle acceptée par la masse des consciences. Cf. Giles JEANNOT, « La théorie de l'institution de Maurice Hauriou et les associations », in *Les Annales de la recherche urbaine*, n° 89, 2001. *Le foisonnement associatif*, p. 19-20. Voir également en ce sens. François DUBET, *Le déclin de l'institution*, Editions du Seuil, 2022.

¹²¹¹ Georges RENARD, *Le droit, l'ordre et la raison*, Sirey, 1927.

¹²¹² Michel BOUVIER, *L'Etat sans politique, tradition et modernité*, op. Cit., p. 177.

¹²¹³ Michel BOUVIER, « Quel modèle de gouvernance financière locale ? », op. cit., p. 18.

¹²¹⁴ *Ibid.* p. 180.

approche fondamentalement intégratrice c'est souligner l'effet systémique et cognitif, en termes de mode de penser, qu'elle induit. Une telle logique conduit à une approche plurielle des interventions, à une consultation institutionnalisée des acteurs de l'action publique locale.

2. *L'imprégnation par l'action publique locale du courant de la démocratie participative.*

Issue originellement du monde économique – désignant une vieille tradition d'association des intérêts privés et publics¹²¹⁵ - la notion de démocratie participative semble relever dans la pensée collective du seul chapitre des modèles de gouvernance des Etats démocratiques. Envisagée dans une telle perspective, la démocratie participative s'inscrirait en opposition avec le modèle de démocratie représentative¹²¹⁶, lequel est confronté depuis quelques décennies à une désaffection croissante de la part des citoyens. Pour autant, l'antagonisme entre ces deux systèmes, s'il trouve un fondement historique, doit être nuancé, de nombreux auteurs s'étant évertués à faire la démonstration de la complémentarité entre les deux systèmes, ou dans une moindre mesure, que la démocratie participative constituerait une voie médiane entre démocratie directe et démocratie représentative¹²¹⁷.

Il est vrai que lorsqu'on envisage le thème de la démocratie représentative, il semble au premier abord n'avoir pas de prise directe avec l'action publique locale. Il n'en est rien pourtant, tant l'éventail des relations entre démocratie représentative et action publique locale est vaste. Rendre compte de cette réalité exige d'abord de rappeler ce qu'est la démocratie représentative. Dans un sens restreint, la démocratie représentative « *peut-être caractérisée comme une combinaison des structures classiques de la démocratie directe représentative avec des procédures de démocratie directe ou semi-directe dotées d'un pouvoir décisionnel et pas simplement consultatif* »¹²¹⁸. Appréhender *lato sensu*, la démocratie représentative peut être considérée comme « *l'ensemble des procédés par lesquels le peuple, ou les citoyens, ou les*

¹²¹⁵ Hélène HATZFELD, « De l'autogestion à la démocratie participative : des contributions pour renouveler la démocratie », in Marie-Yves Hélène BACQUE, Yves SINTOMER (dir.), *La démocratie participative. Histoire et généalogie*, La Découverte, « coll. Recherches », 2011, p. 17.

¹²¹⁶ Pour Georges Vedel, il y a démocratie représentative « lorsque justement, l'ensemble de la Nation ou du peuple participe à la désignation des représentants, c'est-à-dire lorsque l'élection de l'une au moins des Assemblées se fait au suffrage universel ». Georges VEDEL, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Recueil Sirey, 1949 ; pp. 133-134 ;

¹²¹⁷ Voir en ce sens. Eugénie DUVAL, *Participation et démocratie représentative. Analyse juridique du cas français*, L'Harmattan, 2022, 549 p ; Gilles LEBRETON (dir.), *La démocratie participative : enjeux et réalités (France, Brésil, Chine, Suisse, Union européenne)*, L'Harmattan, 2013,

¹²¹⁸ Marie-Hélène BACQUE & Yves SINTOMER, « Le temps long de la participation », in Marie-Yves Hélène BACQUE, Yves SINTOMER (dir.), *La démocratie participative. Histoire et généalogie, op. cit.*, p. 17.

électeurs, ou les administrés, qui ne sont pas des notions évidemment synonymes, ou même les forces sociales, peuvent être amenés à intervenir dans un processus politique donné, l'intervention pouvant ne pas être synonyme non plus de décision, mais ayant des contours beaucoup plus vastes »¹²¹⁹. Si la lecture de ces définitions permet de constater une divergence notamment quant à la finalité des mécanismes de participation, elles permettent surtout de distinguer entre les procédés de démocratie participative visant à permettre une prise de véritables décisions, qui correspondent à la définition d'une vraie démocratie, de ceux qui n'autorisent qu'une participation, soit à émission d'avis, soit même à des débats¹²²⁰.

Par ailleurs, bien que n'étant pas anecdotique, c'est sur un autre point qu'il faudra insister pour faire la démonstration de l'imprégnation par l'action publique locale du courant de la démocratie participative. En effet, la philosophie de la participation¹²²¹ s'est formée sur la nécessité que la spontanéité devait progressivement faire place à une mise en œuvre institutionnalisée. Comme le souligne Jean-Pierre Gaudin, « *la participation, tout comme la démocratie parlementaire, repose sur des scènes organisées de discussion, de règles de débat et d'évaluation de ses effets* »¹²²². Ainsi, si tous les mécanismes de démocratie participative¹²²³ ne mènent pas systématiquement à l'établissement d'une institution – au sens de structures dotées de la personnalité morale juridique – ils enclenchent un mouvement d'institutionnalisation de la consultation qu'on qualifie également de concertation. Sur ce point on ne peut que reprendre la définition que proposent les professeurs Olivier Gohin et Jean-Gabriel Sorbara de la concertation qui suppose « *la mise en place de véritables structures administratives, susceptibles de réunir, de façon régulière, l'administration et ses propres usagers* »¹²²⁴. C'est à cette fin qu'ont été mis en place au niveau local, avec un dynamisme certain, de nombreux outils de concertation à la fois entre les administrés et les collectivités

¹²¹⁹ Michel VERPEAUX, « La démocratie participative en France », in Aurélie DUFFY-MEUNIER, (dir.), *Quels espaces pour la démocratie participative ? Perspectives comparées*, Editions Mare & Martin, coll. Droit et Science politique, 2021, p. 79.

¹²²⁰ *Ibid.* p. 79

¹²²¹ La participation peut être définie comme « une forme d'association et d'intervention des citoyens à la préparation et à la prise de décision administrative ». Cf. Michel PRIEUR (1988) in Agathe VAN LANG, *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 291.

¹²²² Jean-Pierre GAUDIN, *La démocratie participative*, 2^e édition, Arman Colin, , 2013, p. 15.

¹²²³ Les mécanismes de démocratie participative sont divers et se déclinent à l'échelle nationale mais aussi locale. Ainsi, sans être exhaustif, peuvent être cités le référendum, la Convention citoyenne pour le climat, la votation ou référendum locaux, les conseils de quartier, les commissions extra-municipales, etc. Pour en savoir plus voir. Eugénie DUVAL, *Participation et démocratie représentative. Analyse juridique du cas français*, L'Harmattan, 2022, 549 p ; Gilles LEBRETON (dir.), *La démocratie participative : enjeux et réalités (France, Brésil, Chine, Suisse, Union européenne)*, *op. cit.*, pp. 147-191 ; Jean-Pierre GAUDIN, *La démocratie participative, op. cit.*, pp. 14-28 ; Michel VERPEAUX, « La démocratie participative en France », in Aurélie DUFFY-MEUNIER, (dir.), *Quels espaces pour la démocratie participative ? Perspectives comparées, op. cit.*, pp.79-101.

¹²²⁴ Olivier GOHIN, Jean-Gabriel SORBORA, *Institutions administratives, op. cit.*, p.63.

territoriales mais aussi entre celles-ci et les EPCI. Sans être exhaustif on peut relever que les lois du 2 février 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale, celle du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique ou encore celle du 21 février 2022 dite 3DS comportent des dispositions créant ou aménageant des mécanismes de démocratie participative¹²²⁵. Bien que ces différentes législations aient eu des effets ambivalents sur la sédimentation des procédés de démocratie participative, leurs maintiens y compris dans la récente loi 3DS témoigne de la volonté de donner une nouvelle forme de légitimité dans le processus décisionnel.

Du reste, à bien observer la dynamique propre au développement des instances de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales, on est conduit à noter l'existence d'un soubassement philosophique identique. A ce titre, les institutions de coopération constituent l'une des expressions parmi d'autres d'un nouveau paradigme qui se développe depuis le début des années 2000 dans l'élaboration des politiques publiques locales, consistant à associer l'ensemble des collectivités publiques à la phase délibérative des décisions adoptées.

Il peut être souligné, pour paraphraser Marthe Fatin-Rouge Stefanini, que cette logique suppose que l'ensemble des partenaires associés à la mise en œuvre d'une action publique soient directement amenés à la phase qui, jusqu'à il y a quelques années, relevait encore que de l'Etat¹²²⁶. Si cette évolution est induite par l'adaptation nécessaire au contexte, la perspective participative des collectivités publiques est rendue possible voire encouragée par le législateur. Ce dernier a, en effet posé à l'article 1111-2 le principe que « *les communes, les départements et les régions règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence* ». Ce principe est concilié avec celui qui instaure leur concours avec l'Etat « *à l'administration et à l'aménagement du territoire, au développement économique, social, sanitaire, culturel et scientifique, à la promotion de la santé, à la lutte contre les discriminations, à la promotion de l'égalité entre les femmes et les hommes ainsi qu'à la protection de l'environnement, à la lutte contre l'effet de serre par la maîtrise et l'utilisation rationnelle de l'énergie, et à l'amélioration du cadre de vie* ». Ainsi qu'il apparaît la philosophie participative infuse l'action publique locale. Elle demeure l'élément commun aux diverses formes des participations des citoyens ou

¹²²⁵ La loi du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale à abaisser les seuils de la consultation locale sur demande, à aménager l'exercice du droit de pétition locale, élargi la composition des commissions consultatives des services publics locaux.

¹²²⁶ Marthe FATIN-ROUGE STEFANINI, « Le développement de la démocratie locale en Europe de l'Ouest : quelle place pour les citoyens ? », in Aurélie DUFFY-MEUNIER, (dir.), *Quels espaces pour la démocratie participative ? Perspectives comparées*, op. cit., p. 31.

encore des collectivités publiques à l'action publique. L'attachement croissant à la consultation institutionnalisée parait somme toute logique, dès lors que les mécanismes mis en place jouent un rôle important dans le renforcement de la mobilisation de l'ensemble des acteurs de l'action publique locale.

B. Le renforcement de la mobilisation des acteurs de l'action publique locale.

Du point de vue de la conduite de l'action publique locale la construction d'un réseau de gouvernance locale partagée présente plusieurs vertus. Ainsi, en plus de permettre une meilleure coordination de l'action des partenaires institutionnels traditionnels (1) les outils de coopération institutionnels favorisent l'intégration plus poussée d'acteurs émergents à la mise en œuvre de l'action publique locale (2).

1. *Un objectif de meilleure coordination de l'action des partenaires institutionnels.*

Il est désormais une constante des textes législatifs mettant en place des institutions coopératives que de répondre au besoin d'une plus grande mobilisation et d'une meilleure coordination de l'ensemble des partenaires institutionnels. Le développement des synergies, accentué par l'évolution du rôle joué par les collectivités territoriales dans certaines politiques sectorielles, est manifeste et figure en bonne place dans les législations mettant en place des institutions de nature coopérative. De plus, la décentralisation a eu pour conséquence une mise en place nécessaire d'outils permettant une meilleure coordination de la conception, de la mise en œuvre et de l'évaluation des politiques publiques des différents échelons d'administration territoriale (Etat et collectivités territoriales compris).

Pour illustrer la prégnance de l'idée d'une coordination des actions, on peut souligner que, lorsque le législateur met en place l'établissement public de coopération éducative il lui assigne très clairement la mission « *de mobiliser et de coordonner l'ensemble des acteurs afin de contribuer, notamment par la création de dispositifs de réussite éducative, au développement et au soutien éducatif, culturel, social, et sanitaire des enfants* »¹²²⁷.

¹²²⁷ Article L.1441-1 du CGCT issu de l'article 29 de la loi n°2005-32 du 18 janvier 2005.

On peut également déduire un tel objectif de la lecture de l'article L.1431-1 du CGCT – procédant de la réforme introduite par la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages – qui a créé la catégorie d'établissements publics de coopération environnementale. Comme le souligne Aude Farinetti, l'interdépendance des différentes composantes de l'environnement implique « *une coordination et une concertation étroite entre un grand nombre d'acteurs (...), conjugués à la variété et à la variabilité des interactions à l'œuvre impliquant quant à elles de considérer le tout (ici la biodiversité globale) sans ignorer la singularité des parties* »¹²²⁸. Il faut sans doute y voir la raison pour laquelle est prévue à l'article 1^{er} de la loi du 24 juillet 2019 la possibilité pour les régions ou les collectivités exerçant les compétences des régions et l'office de mettre en place conjointement des agences régionales de la biodiversité auxquelles peuvent notamment s'associer les départements et les collectivités territoriales exerçant les compétences des départements. Ces agences exercent leurs missions dans le champ des missions de l'office, à l'exception des missions de police et de délivrance du permis de chasser¹²²⁹. Au demeurant, la loi prescrit l'obligation pour l'office et les collectivités territoriales de coordonner leurs actions dans les domaines d'intérêts communs.

Toutefois, les outils de coopération institutionnelle n'ont pas l'exclusivité d'être un moyen de coordination des interventions des collectivités publiques. On peut aisément s'appuyer sur l'exemple des outils conventionnels – type Contrat de développement territorial (CDT) – qui permettent à l'Etat et aux collectivités territoriales de garantir une bonne coordination entre tous les acteurs publics à l'égard également des investisseurs privés. La région et les départements intéressés peuvent demander à en être signataires, comme tout établissement public de l'État ou toute société publique locale d'aménagement ou SPLA d'intérêt national susceptible de prendre part au projet¹²³⁰.

En revanche, s'il y a bien un élément sur lequel se démarque l'approche institutionnelle coopérative c'est qu'elle va au-delà de la simple coordination. En effet, les commentateurs de l'action publique locale ainsi que les acteurs locaux voient dans la formule institutionnelle de coopération la seule modalité capable de favoriser l'émergence d'un pilotage unifié et d'une vision d'ensemble, mutualisée, des politiques publiques locales¹²³¹. Cette perception

¹²²⁸ Aude FARINETTI, « L'Agence française pour la biodiversité : fer de lance d'une nouvelle gouvernance de la biodiversité », *RDI*, 2026, p. 583

¹²²⁹ Article 1^{er} de la loi n°2019-773 du 24 juillet 2019 portant création de l'Office français de la biodiversité et de la chasse, modifiant les missions des fédérations de chasseurs et renforçant la police de l'environnement.

¹²³⁰ Voir à titre d'illustration l'article L.327-1 du Code de l'urbanisme.

¹²³¹ Jean-Léonce DUPONT, Rapport du groupe de travail, *Plateforme « New deal départemental »*, Assemblée des départements de France, février 2019, p.2.

instrumentale d'une institution permettant un pilotage unifié d'une politique sectorielle fondée, pour le domaine social, la préconisation des auteurs du rapport sur le « *New deal départemental* »¹²³², de créer deux agences qui seraient toutes placées sous le pilotage du Conseil départemental. Si cette proposition pouvant apparaître chauvine aux yeux des commentateurs, dans un contexte où l'opportunité de l'existence même du département en tant que catégorie de collectivités territoriales est épisodiquement interrogée, elle ne manque pourtant pas de pertinence. Ainsi, dans une telle configuration, les agences départementales des solidarités seraient chargées d'assurer la coordination locale de l'ensemble des acteurs publics et privés afin de garantir l'efficacité et l'efficience des politiques de solidarité dans les territoires¹²³³. Aussi, une agence départementale de l'ingénierie et d'infrastructures réunissant les partenaires institutionnels se chargerait d'amplifier les synergies à travers un pilotage des différents acteurs locaux en matière d'ingénierie territoriale¹²³⁴.

De plus, à l'heure où les modes opératoires de l'Etat ont tendance à se diversifier – création d'agences, appels à manifestations ou à projets – avec pour incidence de contourner, dans la pratique, les services déconcentrés de l'Etat, la coopération au sein d'institution aurait systématiquement pour effet d'unifier la parole de l'Etat et ainsi de la crédibiliser¹²³⁵.

En complément de ce qui est précisé plus haut, il paraît important de relever que la tendance à l'institutionnalisation des outils de coordination entre l'Etat et les collectivités territoriales a été précédée, et se fait parallèlement, à celle qu'il y a pu avoir dans les rapports entre collectivités territoriales. Dans ce cadre, le Professeur Jean-François Brisson indique que l'institutionnalisation des lieux de coordination se base sur la recherche d'une meilleure organisation des attributions partagées et d'une coordination des acteurs. Un exemple majeur est celui des Conférences territoriales de l'action publique (CTAP) mises en place par la loi MAPTAM de 2014 et chargées dans chaque région de favoriser un exercice concerté des compétences des collectivités territoriales, de leurs groupements et de leurs établissements publics¹²³⁶. Si le bilan de cet outil de coopération territoriale est loin d'avoir atteint les ambitions

¹²³² *Ibid.*

¹²³³ Les auteurs du rapport précédemment cité notent pour appuyer leur démonstration que, si elle était mise en place cette agence permettrait de rendre plus lisible et facile d'accès pour le public l'offre de services (formulation des demandes d'aide, processus d'instruction, communication uniformisée, accompagnement des processus de dématérialisation et des publics éloignés des usages numériques...) à travers la mise en place d'un référent unique pour simplifier le parcours de chaque usager.

¹²³⁴ Jean-Léonce DUPONT, Rapport du groupe de travail, *Plateforme « New deal départemental »*, *op. cit.*, p. 3.

¹²³⁵ Michel BOUVIER, « Quel modèle de gouvernance locale financière pour demain ? », *op. cit.*, p. 169

¹²³⁶ Loi n° 2014-58 du 27 février 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles.

initialement affichées¹²³⁷, il parvient néanmoins à mettre sous les feux de la rampe l'idée d'une instance unique de concertation entre collectivités territoriales. En regroupant l'ensemble des différents niveaux d'administration territoriale, y compris l'Etat, la CTAP favorise la réalisation de diagnostic partagé de l'exercice des compétences.

Si les critiques vis-à-vis de cet instrument de coopération institutionnelle ne se sont pas complètement tues, elles n'ont néanmoins pas été en mesure d'empêcher l'implantation dans le paysage institutionnel local des CTAP. L'enchevêtrement des compétences et la complexité des modalités de leur articulation expliquent pour une large part le pragmatisme des élus locaux et leur désir de conserver les CTAP. Pour finir l'exemple des CTAP est à la fois riche d'enseignements mais éclaire également sur le chemin que peut emprunter la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales. Il est riche d'enseignements car il fait la démonstration qu'un processus de production concertée de l'action publique locale est possible. Dans les rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales, « *il y a plus que jamais besoin d'un lieu de concertation pour l'exercice des compétences et leur recomposition entre l'Etat et les collectivités territoriales* »¹²³⁸. Aussi, l'exemple des CTAP démystifie largement les cloisonnements entre les différentes catégories d'administration territoriale. Les instances de coopération permettent d'étudier et de débattre de tous les sujets d'intérêts communs. Elles sont ainsi un lieu où se retrouvent les collectivités publiques et les acteurs privés de l'action publique locale.

2. *L'intégration des « parties prenantes » à l'action publique locale.*

L'action publique locale est, pourrait-on dire, une affaire de collectivités publiques. Ce postulat d'un exercice monopolistique par les collectivités publiques de l'action publique, s'il supportait déjà quelques exceptions¹²³⁹, se trouve heurté par une participation, devenue aujourd'hui active, d'acteurs divers à l'action publique locale. L'importante place prise au cours des trois dernières décennies par les formules diverses de participation s'est largement appuyée sur la volonté d'associer plus étroitement différentes catégories d'acteurs à l'élaboration ainsi qu'à la mise en œuvre des politiques publiques. L'inclusion des acteurs autres que ceux publics est également

¹²³⁷ Cf. Bruno ACAR & Patrick REIX, *Délégation de compétences et conférence territoriale d'action publique*, Inspection générale de l'administration, Rapport n°16119-R, 2017.

¹²³⁸ *Ibid.* p. 24.

¹²³⁹ Cf. Florence NICOUD, « La participation des personnes privées à la sécurité publique : actualité et perspectives », *Revue du droit public*, 2006, n°5, p. 1249.

vécue comme un facteur de démocratisation de l'action publique. Pour ce faire, non seulement les personnes privées se voient reconnaître la complémentarité de leur intervention mais elles bénéficient en plus de l'aménagement d'instances coopératives garantissant leur participation. Il importe sur ce point de distinguer les notions d'acteurs privés, de « *société civile* » de celle de « *partie prenantes* ».

Bien que de nombreux auteurs reconnaissent dans une sorte d'unanimité la difficulté à définir la formule de *société civile* en raison du dévoiement dont elle fait l'objet, on peut néanmoins l'appréhender comme « *un ensemble indéfini d'entités qui ne sont pas l'Etat : les individus, regroupés ou non au sein d'associations, d'ONG, les populations, les entreprises, et les collectivités publiques ou régionales* »¹²⁴⁰. Si cette définition que propose Agathe Van Lang partage quelques similitudes avec celle d'acteurs privés, elle ne la recoupe pas pour autant. En effet, l'expression *d'acteurs privés* de l'action publique renvoie aussi bien aux personnes physiques – selon qu'ils aient la qualité d'usagers, citoyens, riverains, consommateurs ou plus largement population¹²⁴¹ – qu'aux personnes morales – associations, ONG, sociétés scientifiques et professionnelles à l'exception des personnes morales de droit public. De même, en raison du caractère générique de ces deux expressions, l'utilisation de la notion de « *parties prenantes* » s'avère plus indiquée. Cette dernière désigne spécifiquement les « *acteurs concernés et pertinents dont le droit organise la représentation et la participation* »¹²⁴². Autrement dit, les parties autres que les collectivités publiques associées dans le cadre d'une gouvernance pluraliste aux processus décisionnels et à la recherche systématique de solution de type consensuel.

Si l'expression parties prenantes renvoie à une diversité d'acteurs, la catégorie la plus importante reste celle constituée par les associations. Devenues d'indispensables rouages locaux des politiques publiques, les associations sont aujourd'hui un important partenaire des collectivités publiques dont elles aiguillent souvent l'action. Agathe Van Lang souligne que « *regroupant des individus au sein d'une personne morale de droit privé dotée d'un objet social défini, les associations de sauvegarde de l'environnement constituent un précieux relais entre l'individu et les pouvoirs publics* »¹²⁴³. Les associations interviennent à la fois dans le cadre de

¹²⁴⁰ Agathe VAN LANG, *Droit de l'environnement, op. cit.*, pp. 287-288.

¹²⁴¹ Pour en savoir plus sur chacun des termes utilisés, Cf. Laurent FONBAUSTIER, *Manuel de droit de l'environnement*, 2^e édition, PUF, « coll. Droit fondamental », 2020, pp. 242-243 ; Marianne MOLINER-DUBOST, *Droit de l'environnement*, 2^e édition, Dalloz, p. 162.

¹²⁴² Agathe VAN LANG, *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 288.

¹²⁴³ *Ibid.* p. 277.

la production de « *documents à forte charge technique* »¹²⁴⁴ mais aussi participent à l'élaboration de normes de protection. A la faveur de la consécration dans de nombreux domaines d'action publique – notamment l'environnement, la gestion de l'eau ou encore l'urbanisme pour ne citer que ceux là – du principe de participation¹²⁴⁵, l'action des associations a été reconnue et leur influence institutionnalisée à travers une représentation au sein d'instances consultatives. Ainsi, officiellement les associations sont invités à participer à un certain nombre d'organismes. Aussi, en plus des associations qui tiennent une place de plus en plus importante, d'autres organes sont également invités à siéger dans les institutions de coopération. De sorte, on peut retrouver en fonction du champ des compétences et du territoire des institutions associant un large spectre d'acteurs. Le professeur Bouvier, dans ce qui apparaît comme une vision prospective de l'organisation de la gouvernance dans le domaine financier insiste sur le fait que l'organe constitué devra être représentatif des acteurs concernés, collectivités territoriales, Sécurité sociale, Etat (y compris les juridictions et administrations financières et fiscales comme la Cour des comptes, la Direction du budget, la DGFIP, la Direction du Trésor ou la Direction de la législation fiscale), partenaires sociaux¹²⁴⁶.

On le voit, si le mouvement de participation d'acteurs autres que ceux publics au sein d'instances collectives est encore marginal, il est aujourd'hui un fait incontestable : l'action publique est devenue plurielle et consensuelle.

De fait, les formules institutionnelles de regroupement semblent répondre au double enjeu, d'une part, d'une action publique locale qui s'est métamorphosée et complexifiée, et d'autre part, l'intégration de façon pleine et entière des parties prenantes à l'élaboration ainsi qu'à la mise en œuvre des politiques publiques. Comme pour témoigner de la pertinence de la solution institutionnelle pour l'intégration des parties prenantes, Michel Bouvier indique que « *la nature plurielle d'une telle institution permettrait non seulement de coordonner les décisions mais aussi de définir des propositions de solutions communes correspondant à la complexité et à l'incertitude qui caractérise nos sociétés* »¹²⁴⁷.

¹²⁴⁴ Laurent FONBAUSTIER, *Manuel de droit de l'environnement*, op. cit., p. 244.

¹²⁴⁵ L'article 2 de la loi du 2 février 1995 consacre le principe de participation selon lequel chacun doit avoir accès aux informations relatives à l'environnement, y compris celles relatives aux substances et activités dangereuses. La Charte de l'environnement a constitutionnalisé le principe en énonçant à son article 7 que « *toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement* ».

¹²⁴⁶ Michel BOUVIER, « Quel modèle de gouvernance locale financière pour demain ? », op. cit., p. 169.

¹²⁴⁷ *Ibid.* p. 169.

Au final, la démarche consistant à l'institutionnalisation d'une instance indépendante apparaît comme le meilleur moyen d'instituer une coopération plurilatérale. L'institution de coopération ne saurait pleinement jouer ses fonctions de concertation, de participation et de régulation qu'à la condition qu'elle soit organisée d'une manière à ce que soient effectivement représentées les différentes parties prenantes. On constate en conséquence une tendance au développement d'un modèle d'action publique locale fondé sur le principe de collégialité.

Paragraphe 2 : L'enjeu de la gouvernance locale partagée : la « collégialisation » de la gouvernance de l'action publique locale.

Le mouvement d'institutionnalisation de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales a-t-il permis de constituer un « collectif local » d'action publique ? On peut en douter, du moins, pour le moment. Néanmoins le développement d'une telle modalité de coopération enclenche une tendance inexorable à la collégialisation de la gouvernance de l'action publique locale (B). Il apparaît cependant un préalable à la réalisation du « collectif local » d'action publique : l'anéantissement de l'emprise que pourrait exercer une collectivité publique sur l'instance de coopération (A).

A. La préservation du risque d'emprise d'une collectivité sur l'institution coopérative.

Les collectivités publiques comme on l'a vu précédemment s'adjoignent, dans le cadre de l'action publique locale, le concours d'une diversité d'acteurs privés. Bien que l'importance de la participation à l'action publique locale de ces acteurs ait été reconnue et leur action inscrite dans le cadre des institutions coopératives, leur influence demeure limitée. De ce fait, si on doit s'inquiéter du risque de domination d'une partie prenante sur les autres, on peut raisonnablement supposer qu'elle ne viendrait pas des acteurs privés.

Il est vrai que l'égalité représentation des collectivités publiques au sein des conseils d'administration des institutions coopératives devrait équivaloir à poser le principe de leur égalité. Pourtant, l'observation de la pratique permet de se rendre compte que, si on peut

certainement écarter le risque d'une tutelle¹²⁴⁸ à proprement parler, celui d'une mainmise, d'un contrôle d'une collectivité sur l'institution de coopération est loin d'être anecdotique. La notion de contrôle s'entend ici à la fois du contrôle direct, « *une autorité se voyant reconnaître des pouvoirs sur une ou plusieurs personnes* »¹²⁴⁹, mais aussi de celui indirect, « *la prise de décision étant subordonnée, par exemple, à la transmission d'un document à une autorité, ou à une autorisation, par laquelle l'autorité va examiner si certaines conditions sont remplies* »¹²⁵⁰. Envisagée dans son acception la plus large, la notion de contrôle est un synonyme de domination.

Lorsqu'on examine la structure des institutions de coopération entre collectivités publiques, on se rend compte, qu'à droit constant, le premier facteur de domination de l'institution par l'une des collectivités est inhérent à l'initiative de sa création. En effet, deux cas de figure de domination peuvent se présenter selon que l'Etat soit à l'initiative de la création ou qu'il accompagne simplement les collectivités territoriales. Dans le premier cas, l'Etat peut se retrouver en position dominante en disposant au conseil d'administration, soit de la majorité des voix, soit d'une minorité de blocage¹²⁵¹. Il peut tout aussi à travers son pouvoir de nomination du directeur de l'institution exercé une influence décisive. C'est d'ailleurs l'un des reproches adressés aux établissements publics d'aménagement prévus par l'article L.321-14 du Code de l'urbanisme. La seconde hypothèse, est celle dans laquelle ce sont les collectivités territoriales qui exercent le leadership¹²⁵².

Le second facteur de domination de l'institution par une collectivité publique notamment l'Etat est lié au « *jacobinisme exercé par l'Etat français et de son manque d'ambition et de confiance à l'égard des échelons décentralisés* »¹²⁵³. Autrement dit, ce contrôle serait lié au maintien d'une « *tutelle inavouée* »¹²⁵⁴ sur les collectivités territoriales et par voie de conséquence sur les institutions dont elles seraient membres aux côtés de l'Etat. En effet, s'il appartient au législateur de déterminer librement l'étendue des compétences attribuées aux collectivités

¹²⁴⁸ Dans le présent cadre le mot tutelle fait référence au contrôle, à la surveillance qu'exerçait l'Etat sur les collectivités territoriales. Elle implique un assujettissement complet de ces dernières à l'Etat. Cf. Jean-Marie PONTIER, « Les contrôles et la tutelle », *AJDA*, 2022, p. 1311.

¹²⁴⁹ Jean-Marie PONTIER, « Les contrôles et la tutelle », *op. cit.*, p. 1314.

¹²⁵⁰ *Ibid.* p. 1314.

¹²⁵¹ Peuvent être cités les exemples du Centre national du costume de scène et de la scénographie ou encore celui de Bibracte.

¹²⁵² Cf. Michel BERTHOD, *Rapport sur les établissements publics de coopération culturelle*, *op. cit.*, pp. 32-33.

¹²⁵³ Florent LACARRERE, « Du mythe de l'abolition de la tutelle de l'Etat sur les collectivités territoriales. La décentralisation inaboutie », in Florence CROUZATIER-DURAND & M. TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, *op. cit.*, p. 84.

¹²⁵⁴ *Ibid.* p. 85.

territoriales, dans bien de cas il est remarquable que ces transferts n'impliquent aucun choix politique réel. S'il est vrai que le droit de la décentralisation ne prévoit aucune possibilité que les collectivités territoriales s'écartent des voies tracés par l'Etat, il se fonde néanmoins sur l'existence de marges de manœuvre dès lors qu'elles constituent le contenu même des libertés locales. Florent Lacarrère fait observer que dans une telle situation, les « *administrations locales deviennent alors de simples prestataires agissant pour le compte de l'Etat* »¹²⁵⁵. Ainsi, outre les exemples de la réforme des rythmes scolaires ou encore du transfert de la gestion du Revenu de solidarité active (RSA) qui ont fait l'objet de beaucoup de commentaires, celui de l'action sociale est illustratif de la façon qu'a l'Etat de garder la mainmise sur l'action des collectivités territoriales en limitant considérablement les marges de manœuvre de celles-ci. Maylis Douence interroge la liberté qu'ont les communes de mettre en œuvre une action sociale adaptée à leur territoire et à la population qui l'habite dès lors que c'est l'Etat qui détermine, par la loi et le décret, jusqu'au nombre de membres et à la composition du conseil d'administration du centre communal d'action sociale¹²⁵⁶. A l'image de ces exemples, on peut en effet craindre que la création d'institutions coopératives ne devienne qu'un moyen supplémentaire pour l'Etat « d'imposer » sous le sceau de la concertation, de la coopération ses propres décisions.

Par ailleurs, pour peu qu'on songe à la pratique de la contractualisation, le risque d'instrumentalisation par l'Etat des institutions coopératives ne semble pas exagéré. L'Etat, au contraire des collectivités territoriales, peut toujours s'exonérer de ses engagements lors du vote de la loi de finances¹²⁵⁷. Il peut tout aussi à travers la procédure dite de « gel de crédits » décider, au moins différer, sinon d'annuler, la réalisation de ses engagements¹²⁵⁸. De plus, la nature politique des engagements contractuels accroît l'instabilité, dès lors que « *les décisions arrêtées à la signature du contrat peuvent être remise en cause à la suite de changements politiques ou électoraux* »¹²⁵⁹. De ce point de vue nombreux sont les dispositifs abusivement qualifiés de contractuels.

¹²⁵⁵ *Ibid.* p. 90.

¹²⁵⁶ Maylis DOUENCE, « 40 ans de décentralisation en France. Plaidoyer pour la confiance en l'autonomie des collectivités territoriales », in Florence CROUZATIER-DURAND, Mathieu TOUZEIL-DAVINA (dir.), *40 regards sur 40 ans de décentralisation(s)*, op. cit., p. 59.

¹²⁵⁷ Cf. Première partie de la thèse (la complexification des relations entre acteurs de l'action publique)

¹²⁵⁸ Yves LUCHAIRE, « La diversité des contrats d'aménagement du territoire », in Yves LUCHAIRE (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, op. cit., p. 53.

¹²⁵⁹ « Contractualisation », in Romain PASQUIER, Sébastien GUIGNER, Alistair COLE (dir.), *Dictionnaires des politiques territoriales*, op. cit., p.101.

A ce stade, on peut avancer que si la coopération constitue l'ADN des institutions associant plusieurs niveaux de collectivités publiques, cet objectif peut passer au second plan. Les institutions de coopération peuvent en effet faire l'objet d'une instrumentalisation politique ou juridique par une ou des collectivités publiques. Pourtant, en dépit de ces craintes réelles, les institutions de coopération associant l'Etat et les collectivités territoriales apparaissent comme l'outil le plus pertinent pour le développement d'une action publique locale collégiale.

B. Une tendance à la « collégialisation » de la gouvernance de l'action publique locale.

Si la « collégialisation » se révèle de plus en plus être un objectif recherché dans le cadre de l'élaboration ainsi que de mise en œuvre des politiques publiques locales (2), sa concrétisation reste dépendante de l'évolution de l'organisation actuelle des institutions coopératives. Si, pour certains, la consécration d'un principe de parité dans la composition des conseils d'administration peut apparaître comme contraire à la recherche d'une solution pragmatique et souple de coopération, elle semble aujourd'hui être une étape indispensable à la construction d'une action publique locale collégiale (1).

1. Un prérequis à la collégialisation : l'institution d'un équilibre entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Il y a tout juste quarante ans que le sujet de la parité s'invitait dans l'organisation des collectivités publiques. Si la tentative en 1982 pour le législateur de favoriser l'accès des femmes dans les assemblées délibérantes locales s'est soldée par une censure du Conseil constitutionnel – la Constitution s'opposait à toute division des électeurs ou des éligibles en raison de leur sexe – elle a abouti quelques années plus tard à la consécration à l'article 1 alinéa 2 de la Constitution du principe reconnaissant que « *la loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives* ».

Depuis, l'égalité représentation des hommes et des femmes dans les enceintes collectives est devenue un enjeu sociétal majeur. Le président Emmanuel Macron déclarait en ce sens lors de son discours du 25 novembre 2017 qu'il entendait faire de la promotion de la parité dans toutes

les sphères de la société l'une des grandes causes de son quinquennat¹²⁶⁰. Si de nombreuses réformes ont été menées, nombre de commentateurs estiment, à l'image du professeur Olivia Bui-Xuan, qu'il reste beaucoup à faire dans l'amélioration des dispositifs juridiques visant à une égalité réelle entre hommes et femmes dans les fonctions publiques à responsabilités¹²⁶¹.

On l'aura compris l'objectif poursuivi est d'assurer un équilibre entre les forces en présence. L'équilibre est défini par le Larousse comme « l'état de repos résultant de l'action de forces qui s'annulent ». La recherche d'une parfaite représentation, d'un équilibre n'est pas l'apanage des rapports hommes-femmes. Cette préoccupation nourrit également la vie des structures coopératives, qu'il s'agisse des EPCI ou des institutions de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales. Dans ce dernier cas, l'enjeu d'une représentation équilibrée des parties prenantes transparait dans la rédaction de l'article L. 1431-4 du CGCT prévoyant que la majorité des sièges du conseil d'administration des EPCC ou EPCE doit être réservée aux représentants des personnes publiques. Toutefois, à l'interne de cette dernière catégorie, le législateur a prévu que « *le nombre de représentants de l'Etat ne peut être supérieur à la moitié des représentants des collectivités territoriales et de l'Etat* ». Autrement dit, les représentants de l'Etat ne peuvent dépasser le tiers de l'ensemble des sièges prévues par les statuts pour les représentants des personnes publiques. Si cet équilibre a initialement été institué pour préserver la libre administration des collectivités territoriales, le sénateur Ivan Renar a, dans son rapport sur les EPCC, insisté sur la nécessité de conforter la place de l'Etat au sein des EPCC¹²⁶². Aussi, pour répondre à ce souhait, certains commentateurs n'ont pas manqué de proposer que la représentation de l'Etat au sein du conseil d'administration de l'EPCC soit strictement proportionnelle à sa part de financement. L'existence du plafond évoqué plus haut étant considérée comme la raison du sous-engagement de l'Etat. Si l'idée pouvait paraître séduisante

¹²⁶⁰ "www.egalite-femmes-hommes.gouv.fr/25948-2/."

Source Lexis 360 Intelligence - Revues - La Semaine Juridique - Administration et collectivités territoriales n° 10-9 du 7 mars 2022 - Fonctions publiques et RH - L'égal accès des femmes et des hommes aux fonctions publiques à responsabilités ou les occasions ratées du quinquennat - Etude Rédigée par : Olivia Bui-Xuan - [https://www-lexis360intelligence-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revues/La_Semaine_Juridique_-_Administrations_et_collectivit%C3%A9s_territoriales_\(JCP_A\)/PNO_RJCPA/document/PS_KPRES-631887_0KTY?q=parit%C3%A9&doc_type=doctrine_revue&thematique=Public&typeDoc=Revues&sort=score&from=0&to=1686302293943](https://www-lexis360intelligence-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revues/La_Semaine_Juridique_-_Administrations_et_collectivit%C3%A9s_territoriales_(JCP_A)/PNO_RJCPA/document/PS_KPRES-631887_0KTY?q=parit%C3%A9&doc_type=doctrine_revue&thematique=Public&typeDoc=Revues&sort=score&from=0&to=1686302293943)

¹²⁶¹ Cf. Olivia BUI-XUAN, « L'égal accès des hommes et des femmes aux fonctions publiques à responsabilités ou les occasions ratées du quinquennat », *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales*, n° 7_10, 2022, pp. 2081 ; Olivia BUI-XUAN, « Egalité entre les femmes et les hommes dans la fonction publique territoriale. Quelles avancées depuis la loi de transformation de la fonction publique ? », *AJCT*, n° 4, 2022, pp. 199-203.

¹²⁶² Ivan RENAR, Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires culturelles sur *l'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements public de coopération culturelle*, op. cit..., p. 26.

et pratique dans sa mise en œuvre, Ivan Renar souligne qu'il s'agit en réalité d'une fausse bonne idée car, non seulement, le poids de l'Etat et son rôle de garant ne sont pas directement liés au nombre de représentants dont il dispose au sein d'un conseil d'administration, mais qu'en plus l'expérience prouve que, compte tenu de l'ampleur de leurs missions, les DRAC ne disposent pas nécessairement de suffisamment de personnels compétents pour participer utilement aux réunions des conseils d'administration¹²⁶³. Au-delà, l'auteur souligne qu'une telle composition pourrait « être interprétée par les élus locaux comme une tentative de « reprise en main » par l'Etat de l'outil de partenariat privilégié que représente l'EPCC dans le cadre de la décentralisation culturelle »¹²⁶⁴.

Après quelques années de pratique des EPCC, de nombreuses configurations de compositions des conseils d'administration ont été éprouvées. L'Etat s'est ainsi retrouvé quelquefois en position dominante, dans d'autres cas en position minoritaire et, plus intéressant en situation de parité avec les collectivités territoriales. Le rapport de l'Inspection générale des affaires culturelles relatif aux EPCC indique que, l'Etat à l'initiative ou invité à devenir membre d'un EPCC, accepte de s'inscrire dans une relation paritaire bilatérale (exemples du Spectacle vivant en Bretagne, de l'Agence régionale du Centre pour le livre et la lecture, ARTECA en Lorraine¹²⁶⁵ ou encore du FRAC de la Réunion) ou trilatérale (c'est le cas du Pôle international de la préhistoire)¹²⁶⁶. Il est possible d'ajouter, également, à ces exemples celui des Agences de l'eau composées du même nombre de représentants pour chacun des collèges. Le professeur Michel Prieur indique à leur propos qu'initialement « leur composition tripartite était aménagée de telle sorte que soient représentés à parts égales les usagers et personnes compétentes, les collectivités locales et les administrations de l'Etat »¹²⁶⁷. Si cet équilibre a été quelque peu bouleversé depuis la loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006 modifiée par la loi biodiversité du 8 août 2016, il n'en reste pas moins que la représentation paritaire constituait une modalité pertinente de composition des conseils d'administration.

En effet, le paritarisme au sein des conseils d'administration des institutions coopératives paraît être un compromis dès lors que la reconnaissance par l'Etat du statut de chef de file aux collectivités dans certains domaines d'action publique conduit ce dernier à accepter de ne plus

¹²⁶³ *Ibid.* p. 25

¹²⁶⁴ *Ibid.* p.26

¹²⁶⁵ Signalons que cBPIet EPCC a été définitivement fermé fin décembre 2018 pour donner suite à la fusion de l'Alsace, de la Champagne-Ardenne, de la Lorraine (Région Grand-Est actuelle). L'Agence culturelle Grand-Est a été consacrée comme cadre de mutualisation de plusieurs outils culturels au service des acteurs culturels.

¹²⁶⁶ Michel BERTHOD, *Rapport sur les établissements publics de coopération culturelle op. cit.*, pp. 31-32.

¹²⁶⁷ Michel PRIEUR, *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 407.

être systématiquement le chef d'orchestre naturel des politiques menées sur les territoires¹²⁶⁸. Aussi, la remise en cause de la légitimité de l'Etat à coordonner l'action publique territoriale est liée à une diminution des moyens qu'il est en capacité de mobiliser pour le développement local, par contraste avec les collectivités territoriales disposant désormais d'une expertise plus importante dans certains domaines. Pour Bruno Acar, l'affaiblissement du leadership de l'Etat, consécutif à l'érosion de l'expertise technique et juridique, est également symbolique comme en témoigne sa « *difficulté à trouver sa place au sein des conférences territoriales de l'action publique (CTAP) réunissant un collège représentatif de l'ensemble des collectivités locales d'un territoire animé par les présidents de régions* »¹²⁶⁹.

En fin de compte, la composition du conseil d'administration, qui constitue l'assemblée délibérante d'un établissement de coopération doit être faite de manière à assurer une pleine représentation de l'ensemble des parties prenantes. Il est inhérent à l'idée même d'une coopération sous le format institutionnel qu'elle permette de dépasser la simple addition des interventions de chaque collectivité et ainsi sortir du modèle « *qui paye, décide* »¹²⁷⁰. L'ambition d'un partage équilibré des responsabilités, qui se réalise à travers une représentation égale des collectivités publiques doit être au service de la construction d'une collégialité dans l'élaboration ainsi que la mise en œuvre des politiques publiques locales.

2. Une collégialité en construction.

Dans sa thèse de doctorat consacrée à *la collégialité en droit des sociétés*¹²⁷¹, Julien Delvallée a habilement restitué la teneur des débats qui tenaillent les sociologues, juristes, économistes, historiens et philosophes sur la notion ainsi que la portée de la collégialité. Si, *grosso modo*, il fait état des arguments en faveur¹²⁷² ou contre¹²⁷³ la collégialité, sa démarche renseigne plus

¹²⁶⁸ Bruno ACAR, « L'Etat, impensé de la réflexion sur l'organisation territoriale ? », in Jean-Bernard AUBY, Olivier RENAUDIE (dir.), *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale. Retour sur 10 ans de réforme territoriale*, op. cit., p. 195.

¹²⁶⁹ *Ibid.* p. 197.

¹²⁷⁰ Comité national de liaison des EPCC (D. SALZGEBER, M. HABOLLAH, J.C. POMPOUGNAC), *EPCC : Création et fonctionnement*, Vademécum pour mieux comprendre les établissements publics de coopération culturelle, Dossier d'experts n° 681, Editions Territorial, 2011.

¹²⁷¹ Julien DELVALLEE, *La collégialité en droit des sociétés*, Dalloz, Coll. Nouvelle bibliothèque de thèse, 2019.

¹²⁷² La collégialité est d'abord perçue comme une technique, une garantie de légitimation du pouvoir par la diversité. Ensuite, en plus d'être une technique de limitation et d'encadrement de l'exercice du pouvoir par le contrôle réciproque qu'elle suppose, la collégialité c'est aussi la diversité des compétences au vu de la technicisation de la décision. Enfin, la collégialité tend à faire de l'altérité une condition de l'action individuelle. Pour retrouver le détail : Cf. Julien DELVALLEE, *La collégialité en droit des sociétés*, op. cit., pp. 6-9.

¹²⁷³ Il y a un vaste éventail d'arguments contre allant de la critique à la négation de l'existence même de la collégialité. Ainsi, si pour certains auteurs la collégialité est synonyme d'absence de rationalité et d'efficacité dans

fondamentalement sur l'usage qui est devenu très large de cette notion. La collégialité imprègne tous les domaines de l'activité sociale. Elle semble trouver depuis la mise en place des premières institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales un nouveau terrain d'expression. Rendre compte de la tendance à la collégialisation de l'action publique locale à travers les instances coopératives impose au préalable de circonscrire la notion.

L'étude de la généalogie de la notion de collégialité peut, à bien d'égards, paraître superfétatoire, tant les généreux développements consacrés par Julien Delvallée paraissent y apporter une réponse exhaustive. Pourtant, quelques précisions sur la notion s'imposent. D'abord, la notion de collégialité est polysémique. Qu'on se replonge dans les définitions proposées dès l'antiquité ou qu'on s'en tienne à son sens contemporain, la notion fait l'objet d'approches différenciées. Ainsi, si pour les juristes classiques *collégialité* provient de *collegium* et aurait tantôt un sens concret pour la désignation de certaines associations, tantôt un sens abstrait pour l'organisation du pouvoir de certaines magistratures¹²⁷⁴, les auteurs contemporains la présentent comme « *ce qui est administré ou dirigé de manière collégiale, collective, en commun, par un conseil ou un collègue* »¹²⁷⁵.

Ensuite, la notion de collégialité a particulièrement connu un regain d'intérêt ces dernières années à la faveur des débats sur l'organisation juridictionnelle. Elle a donc fait l'objet d'une foisonnante littérature à travers laquelle les commentateurs les plus divers se sont positionnés en faveur ou contre le « juge unique »¹²⁷⁶.

Enfin, la collégialité apparaît comme un néologisme constituant un dérivé de collégial et de collègue. Cette dernière expression peut se définir comme le « *corps de personnes soumises à des règlements communs, la "corporation"* »¹²⁷⁷ ou encore suivant le vocabulaire juridique,

la décision, pour d'autres elle n'existerait pas, argument pris de ce qu'il s'agirait plutôt d'une collégialité de façade ou d'une fausse collégialité. Julien Delvallée note qu'on « *évoque régulièrement dans les sociétés les « assemblées sur le papier »*. *Celles qui se tiennent avec l'apparence du rite sociétaire, mais qui traduisent le « vide » de la pratique et la réunion et de la délibération. On pourrait également évoquer l'excès de collégialité dans le fonctionnement de certaines institutions, lequel peut conduire à multiplier des chaînes de décisions et partant l'efficacité et la réactivité* ». Cf. Julien DELVALLEE, *La collégialité en droit des sociétés*, op. cit., pp. 1-5.

¹²⁷⁴ Basile ELIACHEVITCH, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Sirey, 1942, p. 202-205 cité par Julien DELVALLEE, *La collégialité en droit des sociétés*, op. cit., p.10.

¹²⁷⁵ Source : www.toupie.org.

¹²⁷⁶ Marie-Anne COHENDET, « La collégialité des juridictions : un principe en voie de disparition », *Revue française de droit constitutionnel*, 2006, n° 68, pp.713-735 ; <https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ/OASIS/001701>

¹²⁷⁷ Julien DELVALLEE, *La collégialité en droit des sociétés*, op. cit., p.17.

comme « *un organe formé de plusieurs personnes exerçant ensemble certaines fonctions par délibération ou décisions prise en commun* »¹²⁷⁸.

A l'examen des règles déterminant la composition des institutions associant plusieurs collectivités publiques voire des collectivités publiques à des acteurs privés, on observe qu'elles instituent assez souvent des collèges représentatifs des intérêts des parties prenantes. A titre d'illustration peuvent être évoquées les dispositions de l'article L. 1431-4 du CGCT tel que modifié par l'article 19 de la loi n°2019-773 du 24 juillet 2019 prévoyant que les établissements publics de coopération culturelle ou environnementale sont composés de représentants de collectivités publiques (pour la majorité de ses membres, de représentants des collectivités territoriales ou de leurs groupements, de représentants de l'Etat et, le cas échéant, de représentants d'établissements publics nationaux), de personnalités qualifiées, de représentants du personnel et, le cas échéant, de représentants de fondations ou d'associations. Cette même démarche d'une composition pluripartite est celle prévue pour les établissements publics de coopération éducative en vertu des dispositions de l'article L.1441-2 du CGCT. Il s'agit là sans doute d'une configuration de la composition qui a convaincu législateur, ce dernier ayant été assez satisfait de celle des agences de l'eau. On rappellera que, créés par la loi du 16 décembre 1964 sous le nom d'agences financières de l'Etat, les établissements publics devenus – avec l'arrêté du 14 novembre 1991 puis l'ordonnance du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du Code de l'environnement – les agences de l'eau sont composés de onze représentants pour le collège des collectivités territoriales et de leurs groupements, du même nombre pour le collège des représentants de l'Etat ainsi que de 11 représentants pour le collège des usagers de l'eau.

Que retenir de ces différentes dispositions visant à assurer une composition des institutions prenant en compte la diversité des intérêts des parties prenantes ? Ces mécanismes de représentations qu'ils expriment le désir d'instituer un pôle d'animation des politiques publiques locales concertées ou un cadre d'associations des partenaires représentés participent à l'évidence à la construction d'une action publique locale collégiale. Il faudrait insister sur le fait que la collégialité se présente avant tout comme une technique, une garantie de la légitimation du pouvoir par la diversité. Comme le souligne Julien Delvallée, « *la collégialité c'est d'abord favoriser la diversité dans l'unité. La recherche de la légitimité des décisions, ou plus largement du pouvoir, passe par l'association à la décision en tant que coauteurs, de ceux*

¹²⁷⁸ Gérard CORNU, *Le vocabulaire juridique*, op. cit., p. 436

qui en sont les sujets »¹²⁷⁹. Ainsi, si on revient sur l'exemple des EPCC ou des EPCE, leurs conseils d'administrations, dans lesquels se retrouvent l'ensemble des parties prenantes, disposent des pouvoirs les plus larges et peuvent délibérer en vertu de l'article R.1431-7 du CGCT « *sur toutes les questions relatives au fonctionnement de l'établissement* ». L'article 1431-6 prévoit que « *les délibérations sont prises à la majorité des voix. En cas de partage de voix, celle du président est prépondérante* ». Aussi, ce qui paraît fondamental ici, c'est que les décisions sont collectivement prises par les parties prenantes à l'institution coopérative. Ce, d'autant que, comme l'énonce le juge administratif dans une décision du 26 janvier 2021, la collégialité « *est respectée dès lors que des arbitres majoritaires se sont accordés sur le texte de la sentence hors la présence du minoritaire qui a été mis en mesure de communiquer ses observations, ajoutant que l'absence de M. X à la signature, alors qu'il a pu participer aux débats et exprimer son opinion sur la solution à donner au litige avant la rédaction du projet soumis par le président du tribunal, ne démontre pas la volonté de la majorité de l'écarter* »¹²⁸⁰. En tout état de cause, il semble possible de se fonder sur un tel raisonnement à propos des institutions coopératives et considérer que les décisions sont collégiales dès lors que chaque partie prenante a pu donner son opinion et s'exprimer sur la décision adoptée. Ce qu'il y a d'important dans la collégialité c'est la garantie d'une décision éclairée.

Le système d'organisation administrative locale s'est construit autour de la prépondérance de l'Etat. Or, cette place prépondérante s'oppose à l'idée d'égalité entre les membres des institutions coopératives. Si d'énormes efforts en faveur d'une horizontalisation des relations ont été accomplis, il paraît encore nécessaire de préserver les institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales de l'éventuelle emprise sur l'institution que pourrait exercer l'un ou l'autre des partenaires.

¹²⁷⁹ Julien DELVALLEE, *La collégialité en droit des sociétés*, op. cit., p.17

¹²⁸⁰ CA Paris, 3-5, 26 janv. 2021, n° [18/05543](#), Grant Thornton et a. c/ MM. A et B, M^{me} Beauvois, prés., M. Melin et M^{me} Gaffinel, cons. ; M^{es} Chuiton et Chemla, av.

En conclusion de cette présentation, il est évident que la coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées assise sur une logique institutionnelle s'intensifie en France, depuis de nombreuses années et avec une accélération notable récente. Derrière les questions juridique, démocratique, social, économique et politique se cachent la volonté des acteurs locaux de trouver un instrument adapté à la gestion dans le temps des enjeux l'action publique locale contemporaine.

Si le recours qui est fait à cette modalité de coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées apparaît, aujourd'hui, davantage comme un palliatif, des rustines, il n'est pas exclu qu'une réforme profonde et courageuse vienne consacrer officiellement cette modalité de coopération comme fondement d'une nouvelle organisation territoriale administrative. Elle le ferait d'autant que, contraints par la nécessité de réduire la dépense publique, L'Etat et les collectivités territoriales trouvent dans la coopération institutionnelle le moyen d'améliorer la mise en œuvre des politiques publiques dont ils ont conjointement la charge.

CHAPITRE 2 : LA COOPERATION INSTITUTIONNELLE : UN OUTIL AU SERVICE DE L'EFFICACITE DE L'ACTION PUBLIQUE LOCALE.

La gouvernance territoriale française, on l'a vu, est de plus en plus soumise à des processus de convergence de l'ensemble des acteurs de l'action publique locale. Si cette situation est imputable à l'imbrication des sphères de compétences des différents niveaux administratifs de l'Etat et des collectivités territoriales, elle doit beaucoup aussi à l'émergence à partir des années 1980 de doctrine de réforme administrative connue sous le nom de New Public Management (NPM). C'est là un tournant majeur dans l'histoire administrative française puisque c'est notamment à partir de cette période que les programmes de modernisation administrative seront considérés comme une condition nécessaire au renforcement de l'efficacité de l'action publique.

Progressivement érigé en objectif attaché à l'action publique, le terme efficacité du substantif féminin issu du latin *efficacitas*, désignant force et vertu est originellement issu du monde de l'entreprise privée. Dans ce domaine, l'efficacité renvoie à la notion de productivité et de rendement des entreprises de droit privé, mais aussi plus largement à la réalisation des résultats escomptés en fonction des objectifs fixés¹²⁸¹. Selon le professeur Marie-Claire Rivier, « l'efficacité, c'est *a priori* l'aptitude à produire l'effet recherché »¹²⁸².

Intégré progressivement à l'action publique locale en vue d'assurer la conciliation de la satisfaction de l'intérêt général avec des impératifs économiques – dans un contexte économique marqué par la stagnation voire la baisse des ressources financières et l'exigence d'un meilleur contrôle de l'utilisation des deniers publics – l'objectif d'efficacité a conduit l'Etat et les collectivités territoriales à mettre en place, dans le cadre de leurs compétences respectives, des solutions originales et pragmatiques permettant d'améliorer l'efficacité des politiques publiques. Ainsi, le recours à la contractualisation ou encore au dispositif plus récent de délégation de compétences de l'Etat vers les collectivités territoriales ont pu être regardés comme un facteur d'efficacité pour l'action publique locale.

¹²⁸¹ Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE, « Efficacité », dans : Nicolas Kada éd., *Dictionnaire d'administration publique*. FONTAINE, Presses universitaires de Grenoble, « Droit et action publique », 2014, p. 182-183. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/dictionnaire-d-administration-publique-9782706121371-page-182.htm>

¹²⁸² Marie-Claire RIVIER, « L'efficacité de la solution contractuelle », in Sandrine CHASSAGNARD-PINET & David HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative, op. cit.*, p. 219.

Spécifiquement à la coopération institutionnelle, les rares auteurs qui s'y sont intéressés se sont globalement contentés de signaler que son développement répondait à la volonté d'inscrire le paysage relativement foisonnant d'acteurs de l'action publique locale dans un cadre partenarial les réunissant. Ils ne vont donc pas jusqu'à se demander comment la coopération de nature institutionnelle peut être au service de l'efficacité de l'action publique locale. Pourtant, pour peu qu'on envisage la complexité et la dispersion des moyens qu'engendre l'organisation institutionnelle actuelle, nous pouvons raisonnablement considérer que la coopération institutionnelle contribue à l'efficacité de l'action publique locale dès lors qu'elle permet de disposer d'un outil complet, efficient et facilement identifiable. Ainsi donc, en tant qu'outil d'intervention exerçant un véritable « leadership » sur des politiques publiques et en capacité de créer des partenariats avec les acteurs des territoires, la coopération institutionnelle participe à la rationalisation de l'action publique locale. Elle est de ce fait porteuse d'efficacité (Section 1).

Par ailleurs, si, pour reprendre l'expression de Jean-Michel Cusset, « *l'efficacité n'est pas l'évaluation* », convenons tout de même que cette dernière contribue à l'amélioration de la première. En la matière, l'évaluation par l'Etat des politiques publiques, dont il a la charge n'a eu de cesse de se développer mobilisant progressivement des moyens humains et financiers significatifs. Une dynamique similaire s'observe, notamment pour les grandes collectivités territoriales qui continuent à structurer l'évaluation des domaines de compétences qu'elles détiennent. Aujourd'hui, faute d'outils pertinents, les politiques publiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales demeurent le parent pauvre de l'évaluation des politiques publiques. Si certains auteurs soulignent la nécessité d'imaginer des solutions innovantes pour associer les représentants des collectivités à toutes les étapes du processus d'évaluation, il est possible en y regardant de près de considérer que de tels solutions existent déjà. Les institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales, peuvent, au-delà de la construction d'une vision collective des enjeux, combler l'absence d'outils véritables d'évaluation des politiques partagées entre ces collectivités publiques (Section 2).

Section 1 : Une rationalisation attendue de la gestion territoriale.

L'article L. 1111-2 du CGCT pose le principe que les collectivités territoriales « *concourent avec l'Etat à l'administration et à l'aménagement du territoire, au développement économique, social, sanitaire, culturel et scientifique, à la lutte contre les discriminations, à la promotion de l'égalité entre les femmes et les hommes ainsi qu'à la protection de l'environnement, à la lutte contre l'effet de serre par la lutte et l'utilisation rationnelle de l'énergie, et à l'amélioration du cadre de vie* ». Voilà une affirmation frappée au coin du bon sens. En effet, outre qu'elle matérialise la transversalité des domaines de compétences relevant de l'Etat et des collectivités territoriales, cette disposition fonde l'impérieuse nécessité du travail en commun entre les acteurs de l'action publique locale. Aussi, d'une certaine manière, cette disposition semble-t-elle également être le fondement du développement de la solidarité territoriale. Face à un mouvement de recomposition territoriale dont on mesure à peine les implications (Paragraphe 1) et au nécessaire renforcement des mutualisations (Paragraphe 2), les institutions associant l'Etat aux collectivités territoriales apparaissent comme une réponse possible.

Paragraphe 1 : Une recomposition des territoires de l'action publique.

Notion plurielle et polysémique, le territoire¹²⁸³ est traditionnellement évoqué en lien avec l'Etat dont il est l'un des éléments constitutifs au sens du droit international. Cette conception du « *territoire-sujet* » se double d'une conception du « *territoire-objet* » le concevant comme l'objet sur lequel l'Etat exerce sa puissance¹²⁸⁴. De fait, quel que soit la conception retenue, le territoire permet de délimiter les limites géographiques dans lesquelles l'Etat exerce une compétence, *dominium* et *imperium*, pleine, entière et exclusive. C'est d'ailleurs principalement pour cette raison que, pendant longtemps, les dispositions constitutionnelles notamment, les articles 5, 6 et 53, envisageaient qu'il n'y a de territoire que de l'Etat. Il s'agissait alors de défendre une seule forme de territoire, le national. C'est bien plus tard, à l'occasion de la révision constitutionnelle de 2003 qu'on assistera à un certain infléchissement de cette conception avec l'introduction dans la Constitution d'une disposition « *selon laquelle les départements et les régions d'outre-mer peuvent être habilités à fixer eux-mêmes 'les règles*

¹²⁸³ Sur une approche heuristique de l'histoire voir. Gilles DARCY, « Variations sur le concept de territoire », in *Les collectivités locales, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, Economica*, 2003, pp. 71-81.

¹²⁸⁴ Jacques CHEVALLIER, « Réflexions sur la notion de territoire », in *Mélanges en l'honneur de Gérard Marcou*, IRJS Editions, 2017, p. 97.

applicables sur leur territoire, dans un nombre limité de matières » »¹²⁸⁵. Notons toutefois que l'inscription du fait territorial décentralisé dans la Constitution a été précédée de multiples références législatives¹²⁸⁶. Si les territoires ont été institués en doublon (mêmes circonscriptions territoriales pour les deux modalités d'organisation administrative) des territoires dans le cadre de notre organisation administrative, les évolutions actuelles de l'action publique conduisent à prospecter l'hypothèse d'un dépassement de ces découpages (A). Pour peu qu'elle se tiennent, cette hypothèse accrédite l'idée que la coopération institutionnelle puisse incarner l'outil approprié à la recomposition en cours (B).

A. La réalité d'un dépassement des territorialités existantes.

La reconnaissance de territoires au profit des collectivités territoriales s'est construite, à l'exception des communes, sur la base de délimitations spatiales préexistantes. Ces entités géographiques qualifiées de circonscriptions administratives de l'Etat sont conçues comme un quadrillage géographique opéré sur le plan interne permettant à l'Etat de s'assurer de la maîtrise et du contrôle de l'espace par un système de marquage et d'implantation¹²⁸⁷. On trouve là une illustration certaine de la dimension instrumentale du territoire qui constitue, pour reprendre les termes du professeur Chevallier, « *un relais et un support indispensable de l'action publique assurant : la transcription sur le terrain des politiques définies au niveau central, il permet de les adapter à la diversité des contextes locaux ; et le traitement territorialisé d'une série de problèmes est censé garantir une meilleure adaptation des politiques* »¹²⁸⁸. C'est là, bien qu'il n'existe pas de définition juridiquement stabilisée¹²⁸⁹, le premier sens à donner à la

¹²⁸⁵ Gérard MARCOU, « L'Etat, la décentralisation et les régions », in *Les enjeux de la réforme territoriale*, RFAP, n° 156, 2015, p.897.

¹²⁸⁶ *Ibid.* p. 897.

¹²⁸⁷ Jacques CHEVALLIER, « Réflexions sur la notion de territoire », in *Mélanges en l'honneur de Gérard Marcou*, *op. cit.*, p. 99.

¹²⁸⁸ Jacques CHEVALLIER, « Réflexions sur la notion de territoire », in *Mélanges en l'honneur de Gérard Marcou*, *op. cit.*, p. 99.

¹²⁸⁹ Pour le Professeur Jean-Marie Breton, la territorialisation repose sur deux actions complémentaires. « *La modulation du champ d'application spatiale de la règle, combinée ou non avec la modification du contenu de cette dernière [et est] motivée par les caractéristiques de l'espace géographique, afin de lui proposer les meilleures conditions de concrétisation de la règle* ». Jean-Marie BRETON, « Tourisme & territoire – Politique du tourisme – La territorialisation de la gestion et du droit du tourisme », *Juris tourisme*, n°262, p. 32.

territorialisation. Autrement dit, la territorialisation sous ce premier plan désigne les interventions de l'Etat central sur son territoire ou sur celui des collectivités territoriales¹²⁹⁰.

Force est de constater que la territorialisation n'est pas propre à l'Etat. Pour les collectivités territoriales, outre que le territoire soit devenu un critère de leur définition doctrinale¹²⁹¹, il permet également « *d'identifier les compétences des collectivités territoriales [car] à chaque collectivité territoriale correspond un territoire sur lequel elle peut exercer ses compétences* »¹²⁹². Ainsi, bien que la décentralisation n'ait pas donné lieu à la création de nouvelles délimitations spatiales, la réalité est pourtant qu'elle a contribué à l'apparition de nouvelles dimensions territoriales par la répartition des pouvoirs induite par le principe de libre administration. Sous ce second plan, la territorialisation correspond « *au cas de décisions ou de politiques élaborées par et pour le "local"* »¹²⁹³. Romain Lajarge souligne notamment qu'en « *quelques années seulement, ces trois niveaux de collectivités locales se sont installés dans leurs périmètres et les ont défendus, administrés, équipés, animés, fiscalisés, représentés, etc. de manière différente* »¹²⁹⁴. On le voit, le territoire local constitue à la fois un creuset des politiques nationales mais aussi un niveau de croisement des actions d'intérêt national et des actions locales¹²⁹⁵. On retrouve là les éléments de la définition synthétique que propose le professeur Jean-François Brisson considérant qu'il est possible de définir « *au moins a minima et de manière provisoire la territorialisation comme l'adaptation des politiques publiques aux spécificités des territoires ou encore comme la différenciation des politiques publiques en fonction des spécificités des territoires* »¹²⁹⁶. La consécration par les dispositions législatives et réglementaires, notamment par la loi ATR du 6 janvier 1992, de la distinction entre circonscriptions administratives de l'Etat et circonscriptions départementale et régionale, englobant à la fois le territoire et la collectivité, a rendu pleinement fonctionnel la

¹²⁹⁰ Jacques CAILLOSSE, « Territorialisation », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., pp. 1017-1018.

¹²⁹¹ Cf. Florence POIRAT, « Territoire », in Denis ALLAND, Stéphane RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, « coll. Quadrige », 2003.

¹²⁹² Laetitia JANICOT, « Le territoire des collectivités territoriales dans la réforme territoriale. Brèves observations sur les évolutions affectant les liens entre collectivités territoriales et territoires », *Civitas Europa*, 2015, p. 132.

¹²⁹³ Jacques CAILLOSSE, « Territorialisation », op. cit., p.1018.

¹²⁹⁴ Romain LAJARGE, « Territoire », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ, Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, op. cit., p.1008.

¹²⁹⁵ Jean-Benoît ALBERTINI, *Réforme administrative et réforme de l'Etat en France. Thèmes et variations de l'esprit de réforme de 1815 à nos jours*, Economica, 2000, p.117.

¹²⁹⁶ Jean-François BRISSON, « La territorialisation des politiques publiques. A propos de quelques malentendus », *RFFP*, n° 129, p.3.

territorialisation. Il s'en est suivi son renforcement, lequel peut à bien des égards être interprété comme le sacre des territoires.

Toutefois, les transformations que connaît la société et auxquelles n'échappe pas l'administration territoriale de la République conduisent à tempérer l'importance de l'ère des territoires. En effet, si nous partons du postulat que le territoire ne constitue jamais un cadre intangible et donc que sa configuration évolue en permanence au fil de la dynamique sociale et politique¹²⁹⁷, on ne peut être surpris des dynamiques de restructuration permanent du système d'organisation territoriale. Reprenant un constat dressé par Jean-Marie Pontier, Jacques Chevallier observe que « *la logique territoriale sur laquelle ont été bâtis les Etats modernes semble avoir perdu beaucoup de sa pertinence : un mouvement de dé-territorialisation tend en effet à ébranler toujours davantage les découpages territoriaux hérités du passé* »¹²⁹⁸.

Effectivement, l'action publique déborde régulièrement le cadre des territoires traditionnels. Ce mouvement dit de « *déterritorialisation* » s'il trouve pour partie son origine dans l'émergence à l'échelle internationale de nouveaux espaces de régulation¹²⁹⁹, s'explique au plan interne par le dépérissement de l'idée même de territoire. Reprenant l'esquisse de Jean-Marie Guéhenno sur le dépassement de l'« *évidence territoriale* »¹³⁰⁰, Jean-Marie Pontier souligne le rôle joué par la dévalorisation des territoires traditionnels et la modification des conditions de l'intervention de la puissance publique dans la déterritorialisation. Pour ce dernier, la dévalorisation des territoires tient, d'une part, à la prééminence contemporaine du temps sur la distance – le territoire n'est pas seulement ce qui était délimité, il était aussi ce qui se parcourait – et, d'autre part, au mitage du paysage correspondant au franchissement par les constructions des « frontières » traditionnelles des villages et bourgs¹³⁰¹. Si l'affaiblissement du sentiment d'appartenance à des territoires locaux est mentionné comme fait explicatif supplémentaire, on doit surtout relever l'importance prise par le décalage entre les découpages administratifs traditionnels et les bassins de vie. C'est pour une telle raison que la déterritorialisation peut, et même doit, également être interprétée comme « *la promotion par le droit de nouveaux périmètres d'intervention jugés plus pertinents* »¹³⁰². En ce sens, la déterritorialisation prend les

¹²⁹⁷ Jacques CHEVALLIER, « Réflexions sur la notion de territoire », in *Mélanges en l'honneur de Gérard Marcou*, *op. cit.*, p. 100.

¹²⁹⁸ *Ibid.* p. 101.

¹²⁹⁹ *Ibid.*

¹³⁰⁰ Jean-Marie GUEHENNO, *La fin de la démocratie*, Champs-Flammarion, 1993, p. 4

¹³⁰¹ Jean-Marie PONTIER, « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *AJDA* 1997, p. 725.

¹³⁰² Jean-François BRISSON, « La territorialisation des politiques publiques. A propos de quelques malentendus », *op. cit.*, p.4.

traits d'un processus de *refondation*¹³⁰³ dont l'illustration est fournie par l'accent nouveau mis sur une nouvelle dimension territoriale. Elle serait un moyen « *de mettre fin à la guerre de tous contre tous* »¹³⁰⁴. Jacques Chevallier suggère en effet que le renforcement de la capacité de décision des structures administratives implantées sur le territoire entraîne l'apparition d'un nouveau modèle de relation entre l'Etat et le territoire¹³⁰⁵. Dit autrement, la recherche du territoire pertinent pour mener une politique publique entraîne un glissement d'un territoire institué aux territoires fonctionnels. La territorialisation fonctionnelle se conçoit comme « *la multiplication des territoires, car il y a autant de territoires que de politiques publiques sectorielles* »¹³⁰⁶. Pour Jean-Marie Pontier, la fonctionnalisation du territoire « *signifie qu'un territoire n'est pas pris en considération en tant que tel. Il n'existe qu'en tant qu'il sert à délimiter le cadre d'une activité, à assurer la cohérence d'une intervention* »¹³⁰⁷. L'un des traits à ressortir est que la fonctionnalisation repose un jeu d'échelle particulièrement complexe. Elle aboutit à la multiplication de cadres fonctionnels, de zonage et ainsi donc à la mise en place d'une administration non seulement multi-niveaux mais multifonctionnels sur des échelles variables¹³⁰⁸. Ce qui est remarquable dans ce phénomène c'est qu'il oblige les pouvoirs publics à une incessante réflexion et à la multiplication de dispositifs juridiques devant garantir la mise en cohérence, dans un contexte renouvelé, des politiques menées par différents acteurs. Jusque-là, les divers instruments pratiqués, faute d'être généralement cantonnés à un seul échelon, ne se sont pas révélés particulièrement efficaces pour faire face à la déterritorialisation de l'action publique. Si elle ne constitue pas la panacée, la solution institutionnelle nous paraît être aujourd'hui celle qui répond le mieux à l'enjeu d'émergence d'une nouvelle régulation impliquant l'ensemble des acteurs de l'action publique locale. Elle offre une coquille institutionnelle à la déterritorialisation de l'action publique locale.

B. La coopération institutionnelle, instrument approprié à la recomposition des territoires.

¹³⁰³ Jacques CHEVALLIER, « Réflexions sur la notion de territoire », in *Mélanges en l'honneur de Gérard Marcou*, *op. cit.*, p. 100.

¹³⁰⁴ Vincent AUBELLE, Éric KEROUCHE, *La décentralisation : Pour, contre ou avec l'Etat ?*, La documentation Française, *op. cit.*, p. 272.

¹³⁰⁵ *Ibid.* p. 102.

¹³⁰⁶ Jean-François BRISSON, « La territorialisation des politiques publiques. A propos de quelques malentendus », *op. cit.*, p.4.

¹³⁰⁷ Jean-Marie PONTIER, « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *op. cit.*, p. 727.

¹³⁰⁸ *Ibid.* p.4.

Envisager la question des institutions de coopération institutionnelle comme réceptacles d'une nouvelle interterritorialité suppose de prime abord de saisir ce que recouvre la notion d'interterritorialité. Lorsqu'elle émerge notamment chez les sociologues ou les géographes, la notion d'interterritorialité sert à décrire la capacité à travailler avec les territoires périphériques¹³⁰⁹. Reprise par les juristes, la notion exprime d'une part, la coordination horizontale de l'action publique entre territoires de même nature. L'exemple le plus courant de cette forme d'interterritorialité est resté longtemps l'intercommunalité avant de voir émerger plus récemment l'interdépartementalité ou encore l'interrégionalité. D'autre part, et à la faveur des évolutions de l'organisation territoriale dont l'une des caractéristiques est la variabilité des territoires de la gestion publique, la notion d'interterritorialité s'est vu appliquer à la coordination verticale de l'action publique. Cette forme d'interterritorialité est appréhendée par Martin Vanier comme « *la capacité des collectivités territoriales à travailler ensemble sur des questions d'aménagement et à dialoguer avec les instances des échelons supérieurs et inférieurs* »¹³¹⁰. Jean-François Brisson dans une réflexion sur les quelques malentendus de la territorialisation des politiques publiques a, à l'appui d'un exemple dont la clarté n'a d'égale que l'évidence, relever les raisons pour lesquelles vient à se poser la question d'une forme nouvelle d'interterritorialité. Ainsi, met-il en exergue en s'appuyant sur l'exemple des métropoles, le fait que, « *parce que l'usager des services publics métropolitains, faute d'être toujours domicilié sur le territoire de la métropole, n'est pas nécessairement le citoyen appelé à voter aux élections locales ; parce que les dispositifs sociaux adoptés dans le périmètre de l'agglomération exercent forcément un effet d'attraction sur les populations défavorisées situés dans les territoires péri-urbains. En tout état de cause, la mise en œuvre des politiques publiques devra continuer de relever de plusieurs types d'autorités* »¹³¹¹.

En outre, dans la mesure où les problèmes publics contemporains relèvent assez souvent de plusieurs niveaux de collectivités et qu'ils obligent de ce fait à mêler les différentes strates d'intervention y compris de l'Etat dans la conduite des affaires publiques¹³¹², on est conduit à constater l'émergence d'une nouvelle interterritorialité s'étendant à l'Etat. Dans cette optique, il est possible de définir l'interterritorialité comme la capacité des collectivités publiques

¹³⁰⁹ Olivier LANDEL, « Quelle proximité, quelle coopération interterritoriale, quels financements ? », *RFFP*, n° 129, 2015, p. 153

¹³¹⁰ Martin VANIER, « L'interterritorialité, Nouveau design des territoires », 3 avril 2009, *La27eRegion.fr*

¹³¹¹ Jean-François BRISSON, « La territorialisation des politiques publiques. A propos de quelques malentendus », *op.cit.*, p. 4 et s.

¹³¹² Antony TAILLEFAIT, « Les pôles métropolitains et les pôles d'équilibre territoriaux et ruraux », *AJDA* 2014, p. 626.

détentrices de compétences multiniveaux, conjointement avec d'autres parties prenantes, à travailler ensemble en vue de faire face à la fragmentation de l'action publique locale. Selon Vincent Aubelle et Éric Kerrouche, l'interterritorialité « exprime la situation ou l'exercice de certaines politiques publiques nécessite de dépasser le territoire de la collectivité ou du groupement à qui elle a été confiée »¹³¹³. L'interterritorialité se construit à l'échelle du bassin de vie, lequel renvoie au terrain pertinent d'observation. Le professeur Kada souligne la cohérence du concept de bassin de vie au regard des nouveaux modes de vie urbains¹³¹⁴.

Une fois la définition posée, il est évident qu'elle implique d'investiguer l'*instrumentum* adapté aux particularismes et aux exigences de cette forme nouvelle d'interterritorialité. Autrement dit, rechercher les instruments autres que ceux qui découlent de la seule logique électorale ou institutionnelle.

Certes, le contexte évolutif de décentralisation et d'ajustement de la place de l'Etat au cœur des administrations territorialisées rend difficile l'élaboration d'une cartographie plus ou moins fixe des instruments permettant d'associer à la conception et à la réalisation des actions différentes catégories d'acteurs publics, privés, citoyens et usagers dans le cadre de territoires fonctionnels. Pourtant, les nouveaux territoires d'action publique ont donné lieu à l'activation d'approches à la fois institutionnelle mais aussi normative, lesquelles ont montré des signes de défaillances tant en termes d'efficacité que de lisibilité. Plusieurs exemples permettront d'établir cette réalité et conséquemment de démontrer la pertinence de la coopération institutionnelle.

Premièrement, dans le cadre de la politique du logement, l'exposé des motifs du projet de loi « libertés et responsabilités locales » du 13 août 2004 décrivait l'action menée par l'Etat dans ce domaine comme « excessivement centralisée dans sa mise en œuvre » négligeant le fait que toutes les collectivités publiques sont impliquées en matière de logement à titre décisionnel ou opérationnel¹³¹⁵. Pour répondre à la fois à la dynamique spatiale mais aussi à l'écueil d'une mainmise récurrente de l'Etat, le législateur a encouragé les partenariats notamment le recours à la contractualisation en lieu et place des mécanismes coercitifs. Si d'évidence, la volonté était d'introduire une obligation dont le caractère librement négocié responsabilise les acteurs concernés, il n'en demeure pas moins, comme le constat en a été dressé par Paule Quilichini

¹³¹³ Vincent AUBELLE, Éric KERROUCHE, *La décentralisation : Pour, contre ou avec l'Etat ?*, op. cit., p. 276.

¹³¹⁴ L'auteur se base pour sa démonstration sur l'exemple d'une personne qui habite en agglomération, travaille dans une commune différente de celle où elle loge, de même qu'elle diffère de celle où elle fait ses courses ou se livre à ses loisirs. Cf. Nicolas KADA, « L'Habitat ou l'émergence d'une compétence d'agglomération. Etude de six communautés d'agglomération de la région Rhône-Alpes », in Jean-François BRISSON (dir.), *Les transferts de compétences de l'Etat aux collectivités locales*, op. cit., p. 426.

¹³¹⁵ Paule QUILICHINI, « La territorialisation de la politique de l'habitat », *RDSS* 2006, p. 419.

que, « *l'Etat peut imposer aux collectivités territoriales une obligation de résultat, se réservant pour sa part une simple obligation de moyens* »¹³¹⁶. De fait, si le recours au contrat permettait dans une certaine mesure de dépasser la géographie des territoires traditionnels, il comporte ses limites dont la principale demeure l'incertitude du respect des obligations contractées par l'Etat.

Deuxièmement, la politique de santé paraît être une excellente illustration tant en ce qui concerne la reconnaissance des nouveaux territoires de santé – en ce sens qu'ils ne correspondent à aucun périmètre connu – que de l'instrument utilisé. Nathalie Martin Papineau explique qu'en matière de santé, le territoire « *se réfère à l'espace pertinent d'une action publique renouvelée notamment dans la perspective d'une réduction des inégalités de santé en s'appuyant le cas échéant sur des territoires de santé à géométrie variable (régional, infrarégional ou interrégional) dont l'asymétrie répond au souci de lutter au plus près contre les inégalités d'accès aux soins dans certaines zones* »¹³¹⁷. Bien que le mouvement de régionalisation du système de santé¹³¹⁸ ait été lancé par la loi hospitalière de 1970¹³¹⁹, il faudra attendre 2009 et la loi HPST pour que s'engage la territorialisation de la politique de santé. Pour Pascal Combeau, la territorialisation sanitaire « *se traduit par la constitution originale d'espaces adaptés et asymétriques au sein desquels l'action des ARS peut se déployer. Ces espaces n'ont d'autre identité que celle d'être des espaces fonctionnels, lieux de politique publique et largement maîtrisés par l'Etat* »¹³²⁰. L'importance donnée à la création de nouveaux territoires de santé, outre qu'elle apparaît dès l'intitulé de la loi HPST, se traduit également par la consécration de la possibilité que les périmètres de leurs territoires puissent être infrarégionales, régionales ou interrégionales¹³²¹. Si d'apparence, en matière sanitaire la territorialisation semble s'être construite sans les collectivités territoriales avec notamment l'institution des ARS, cette première perception ne se vérifie que très partiellement. Tout au contraire, elle a conduit à un renouvellement dans sa forme de l'action publique en matière de santé en un sens où sa territorialisation a entraîné l'agrégation d'acteurs plus nombreux que ce soit du côté des collectivités publiques que des acteurs de la sphère privée¹³²². De plus, l'exposé

¹³¹⁶ *Ibid.* pp. 421-422.

¹³¹⁷ Nathalie MARTIN-PAPINEAU, « La construction de la politique de santé », in Cécile CASTAING (dir.), *La territorialisation des politiques de santé*, Les éditions hospitalières, 2012, p. 17-31.

¹³¹⁸ Marie-Laure MOQUET-ANGER, « La régionalisation du système de santé », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, *op. cit.*, pp. 313-323.

¹³¹⁹ Loi n°70-1318 du 31 décembre 1970 portant réforme hospitalière.

¹³²⁰ Pascal COMBEAU, « Territorialisation de la politique de santé en France », in Cécile CASTAING (dir.), *La territorialisation des politiques de santé*, *op. cit.*, p. 41.

¹³²¹ Article L. 1434-16 du Code de santé publique.

¹³²² Cf. Jean-Michel LEMOYNE DE FORGES, « Collectivités locales et protection de la santé publique », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, *op. cit.*, pp. 257-261.

des motifs de la loi HPST indique très clairement que la territorialisation est conçue comme un remède à la coordination insuffisante de l'ensemble des acteurs¹³²³.

Pour faire face à l'enjeu d'une meilleure coordination de l'ensemble des acteurs, les instruments de planification¹³²⁴, principalement représentés par les schémas et les organes consultatifs, ont été largement utilisés. En effet, la planification en matière sanitaire apparaît dès 1970 avec l'instauration de la carte sanitaire. La loi du 31 juillet 1991 crée les schémas régionaux d'organisation sanitaire (SROS) lesquels doivent permettre une répartition optimale des installations et des structures de santé. Par la suite, se mettent en place à la fois des instruments traversés par une logique transversale, notamment le schéma régional de santé dans le cadre du projet régional de santé, mais aussi ceux emprunts d'une logique sectorielle tels que le schéma régional de prévention, schéma régional d'organisation des soins, schéma régional médico-social et programme régional de gestion du risque. Notons qu'en plus des schémas, la politique de santé aménage des possibilités de recours à l'instrument contractuel avec notamment la création par la loi HPST des contrats locaux de santé. Si le fonctionnement de ces divers instruments n'est pas purement hiérarchique, Cécile Castaing note tout de même que « *les instruments dont dispose l'ARS pour s'assurer de la participation effective des différents acteurs territoriaux à la réalisation des objectifs nationaux sont marqués d'une logique coercitive* »¹³²⁵. A cela on peut rajouter la question de l'opposabilité éventuelle des différents documents.

L'approche institutionnelle a également été explorée pour répondre à la déterritorialisation de l'action publique locale. Dans le domaine sanitaire, l'article L.1432-4 du Code de santé publique érige la Conférence régionale de santé et de l'autonomie en organisme consultatif de représentation multi acteurs. En matière de coopération locale, Antony Taillefait constate que si « *les institutions publiques sont statiques, les problèmes publics qui les concernent sont dynamiques* »¹³²⁶. La création des pôles métropolitains et des pôles d'équilibres territoriaux et ruraux procède de la volonté de trouver une institution pour des trocs dans le but de maîtriser la concurrence entre des intérêts institutionnels opposés. On peut tout à fait douter de la

¹³²³ Cécile CASTAING, « Propos introductif », in Cécile CASTAING (dir.), *La territorialisation des politiques de santé, op. cit.*, p. 13.

¹³²⁴ Sur la planification voir. Aude ALLARD, *La planification environnementale, entre archétype et prototype des mutations du droit public*, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris-Saclay, 2023.

¹³²⁵ Cécile CASTAING, « Propos introductif », in Cécile CASTAING (dir.), *La territorialisation des politiques de santé, op. cit.*, p. 13.

¹³²⁶ Antony TAILLEFAIT, « Les pôles métropolitains et les pôles d'équilibre territoriaux et ruraux », *art. pré.* p. 626.

pertinence de certaines structures instituées tant elles viennent accroître la complexité de l'organisation ou sont soumises au directeur général. A l'issue d'un travail de recherche de terrain, Cécile Castaing relève que la « *réalité de ces instances de consultation dépend largement de ce que les directeurs d'ARS voudront en faire, voire pourront en faire. Selon la plupart des témoignages recueillis, notamment ceux des représentants des usagers, l'élaboration des projets régionaux de santé n'a sans doute pas conféré à ces instances un rôle significatif* »¹³²⁷. A cela s'ajoute la dérive tendant à l'institution de nouveaux lieux de concertation entre l'Etat et les collectivités territoriales¹³²⁸.

Tout n'est cependant pas à jeter dans l'approche institutionnelle. Bien au contraire, une démarche véritablement institutionnelle mériterait d'être confortée. Outre qu'elle assure une représentation des différents acteurs de l'action publique¹³²⁹, l'institutionnalisation de la coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales permettrait de faire face à la recomposition territoriale en cours. L'outil institutionnel paraît aujourd'hui être le seul à même de permettre de faire coïncider efficacement les nouveaux territoires avec l'intérêt territorial. Cette notion d'intérêt territorial doit être perçue comme renvoyant aux actions que chacune des parties prenantes à l'institution ne pourrait accomplir seule dans des conditions favorables, et que toutes ont intérêt à mener ensemble¹³³⁰. Par ailleurs, de toute évidence, l'incarnation des territoires, restant jusque-là assez faible, gagnerait avec l'institution de structures d'action d'intérêt territorial touchant à divers domaines d'action publique. Aussi, le souci porté à l'efficacité des décisions prises permettrait de refréner les risques d'une instrumentalisation de l'institution. Pour finir, l'outil institutionnel nous paraît le plus à même de concilier les deux principes de la territorialisation : celui de subsidiarité qui implique de pouvoir répondre aux besoins propres de chaque bassin d'habitat ; celui de solidarité qui impose de prévenir des ruptures d'égalité territoriale dans l'accès services publics¹³³¹.

¹³²⁷ Cécile CASTAING, « Propos introductif », in Cécile CASTAING (dir.), *La territorialisation des politiques de santé, op. cit.*, pp. 21-22.

¹³²⁸ Cf. Virginie Donier, « Les partenariats entre ARS et départements », *RDSS* 2016, p. 453 et s.

¹³²⁹ Cf. Paragraphe sur l'enjeu de la gouvernance partagée (Deuxième partie, Titre 2, Chapitre 1)

¹³³⁰ Nicole LEROUSSÉAU, « Quels partenariats pour les agences de l'urbanisme », in Florence LERIQUE & Jean-Luc PISSALOUX (dir.), *L'ingénierie territoriale : Quels prolongements à la réforme territoriale ?*, L'Harmattan, 2019, p.123.

¹³³¹ Paule QUILICHINI, « La territorialisation de la politique de l'habitat », *RDSS* 2006, p. 419.

Paragraphe 2 : Une mutualisation induite par la coopération institutionnelle.

Il est une vérité que les institutions ne présentent en elles-mêmes aucun intérêt. Leur seule vocation est la satisfaction des besoins collectifs pour lesquels elles existent. Les institutions de coopération quelle qu'elles soient sont guidées par la nécessité d'avoir une approche globale des politiques publiques et la recherche d'économies. Elles sont ainsi à la fois le moyen de la mutualisation mais aussi son objectif puisqu'elles y tirent leur raison d'être. Les institutions de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales apparaissent donc comme l'instrument de l'émergence d'une forme nouvelle de mutualisation (A).

S'il est vrai comme l'énonce Vincent Aubelle, que « *restreindre la mutualisation à la seule vision économique constitue sans aucun doute la vision la plus appauvrie de ce que recouvre cette logique* »¹³³², on ne peut occulter cette dimension. Parfois, sinon souvent, la mise en place d'un processus de mutualisation a été présentée comme le biais par lequel les collectivités territoriales pourront effectuer des économies, sur le personnel, les matériels et les achats. S'il est à présent établi que la mutualisation ne permet pas nécessairement d'effectuer des économies, il nous faut tout de même vérifier l'hypothèse que les institutions de coopération institutionnelle pourraient permettre à la réalisation d'économies d'échelle (B).

A. L'émergence d'une forme nouvelle de mutualisation.

Ne faisant pas l'objet d'une définition légale par le CGCT, la mutualisation apparaît comme une notion polysémique et polymorphe. Selon une acception très large, la mutualisation désigne la mise en commun, temporaire ou pérenne, des ressources humaines, techniques, patrimoniales ou financières¹³³³. Pour le Littré, elle consiste en un partage des risques, des frais en les mettant à la charge d'une communauté, d'une collectivité ; partager ses ressources au sein d'un réseau de solidarité. Françoise Larpin et Paul Manon la décrivent comme « *la mise en commun de moyens de différents nature – des hommes et des femmes, des outils, des locaux, des ressources*

¹³³² Vincent AUBELLE, *Les mutualisations dans les collectivités territoriales*, BergerLevrault, « coll. Pratiques locales », 2011, p.7.

¹³³³ Jean Jacques DE PERETTI, *Rapport à Monsieur le Président de la République sur la clarification des compétences des collectivités territoriales. La liberté de s'organiser pour agir*, Paris, La Documentation française, 2011, p. 52.

financières – entre différentes structures publiques »¹³³⁴. De ces définitions il ressort que la mutualisation est d'abord et avant tout une technique au service d'un projet sur un périmètre donné. Pour certains auteurs, les projets de mutualisation contribuent à la construction, brique après brique, des administrations mieux outillées, aux périmètres plus cohérents et adaptés aux enjeux locaux¹³³⁵.

Longtemps, sans doute parce qu'elle s'est développée dans le sillage de l'intercommunalité avec laquelle elle a un lien évident de parenté¹³³⁶, la mutualisation est restée un enjeu local. Ceci explique certainement que les intercommunalités et leurs communes membres soient les plus avancées en la matière. Celles-ci en ont fait un outil managérial en un sens où elle permet d'optimiser le fonctionnement des services mais aussi un outil politique au service de la réalisation d'un projet de territoire¹³³⁷. Néanmoins, l'époque où, à supposer qu'elle ait existé, la mutualisation semblait être l'apanage des seules collectivités territoriales est dépassée. En effet, sur un plan purement théorique, Vincent Aubelle souligne que la mutualisation « *est le propre de chaque organisation, privée ou publique, qui s'interroge sur le moyen le plus adéquat de rendre services ou de produire les politiques dont elle tire son activité* »¹³³⁸. Sur un plan pratique cette fois, bien que les collectivités territoriales aient été les premières collectivités publiques à s'engager dans la réflexion sur les enjeux que pose la mutualisation, celles-ci ont été rejointes assez tôt par l'Etat. Ainsi, dès 2007, dans le cadre de la révision générale des politiques publiques (RGPP), l'Etat a fait de la mutualisation l'instrument au service de la réorganisation de ses personnels¹³³⁹. On en déduit qu'il n'existe donc pas une forme de mutualisation, mais bien des formes de mutualisation dont les caractéristiques sont propres à chaque territoire et aux objectifs politiques poursuivis par les collectivités publiques¹³⁴⁰.

¹³³⁴ Françoise LARPIN, Paul MANON, « Les mutualisations des services dans les intercommunalités, symbole d'un nouveau système territorial ? », in ABADIE Marc, AUBY Jean-Bernard & RENAUDIE Olivier, *Un nouveau système territorial ?*, op. cit., p. 75.

¹³³⁵ *Ibid.* p. 75.

¹³³⁶ Alain LAMBERT, Yves DETRAIGNE, Jacques MEZARD & Bruno SIDO, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation sur *La mutualisation des moyens des collectivités territoriales*, Sénat, n°495, 2010, p.31.

¹³³⁷ *Ibid.* p. 75.

¹³³⁸ Vincent AUBELLE, *Les mutualisations dans les collectivités territoriales*, BergerLevrault, « Pratiques locales », 2011, p.11.

¹³³⁹ *Ibid.* 12.

¹³⁴⁰ Françoise LARPIN, Paul MANON, « Les mutualisations des services dans les intercommunalités, symbole d'un nouveau système territorial ? », in Marc ABADIE, Jean-Bernard AUBY, Olivier RENAUDIE, *Un nouveau système territorial ?*, op. cit., p. 75 ;

Pour Pierre-Stéphane REY & Simon REY, la mutualisation peut prendre quatre formes différentes : il peut s'agir d'une action coordonnée par deux ou plusieurs partenaires, sans création de structure commune (par exemple, dans le cadre d'un groupement de commandes) ; d'un partenaire qui confie à un autre le soin de réaliser une mission

Jusqu'ici toute la réflexion autour de la question de la mutualisation semble s'être déployée dans des sillons parallèles en l'envisageant soit dans le cadre des rapports qu'entretiennent les collectivités territoriales entre elles ou dans ceux internes aux services étatiques. Hormis le cas de l'Observatoire des territoires pour lequel il est expressément prévu qu'il « *facilite la mutualisation des connaissances entre l'Etat et les collectivités territoriales* »¹³⁴¹, la question de la mutualisation entre ces deux catégories de collectivités publiques demeure largement occultée. Le législateur de même que la doctrine n'y font pas expressément référence¹³⁴². Tout autant, la simple évocation de l'existence d'une mutualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales semble susciter chez les élus locaux et les responsables d'administrations déconcentrées de véritables réticences¹³⁴³. Sans doute est-ce liée à la confusion fréquente avec les transferts de compétences alors même qu'il s'agit de deux processus différents. Pourtant, il apparaît que la diffusion d'instances de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales pose les bases d'un renouvellement de l'approche qu'on a de la mutualisation. En effet, qu'on envisage, comme le fait Florence Crouzatier-Durand et Didier Guignard, l'intercommunalité comme étant elle-même une forme de mutualisation¹³⁴⁴, ou qu'elle soit conçue comme consistant « *à mettre en place une logistique commune à deux ou plusieurs personnes morales* »¹³⁴⁵, on peut, dans les deux cas, observer que les institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales répondent à une logique similaire. Ainsi, dès lors que la mise en place d'institutions de coopération permet aux parties prenantes de bénéficier d'avantages collectifs plus importants que ceux que chacune des parties atteignait isolément, la mutualisation devient un enjeu de la coopération institutionnelle. Aussi, dans la mesure où la coopération institutionnelle correspond à la constitution d'un regroupement et que, toutes les

pour lui (par exemple, dans le cadre d'une prestation de services) ; d'un partenaire qui met ses moyens au service d'un ou d'autres partenaires (telle la mise à disposition de services ou d'équipements) ; un des partenaires crée en son sein un service mutualisé spécifique qui intervient pour tous les participants (cas du service commun). Cf. Pierre-Stéphane REY & Simon REY, *La mutualisation en pratique. Du schéma aux divers dispositifs conventionnels*, Territorial Editions, Dossier d'experts, 2015, pp. 9-10.

¹³⁴¹ Décret n° 2011-887 du 26 juillet 2011 portant renouvellement de l'Observatoire des territoires, JO, 21 juillet 2011.

¹³⁴² Les recherches menées sur les différentes bases de données juridiques n'ont pas permis de trouver des exemples d'utilisation de la mutualisation dans le cadre des rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales.

¹³⁴³ C'est le constat qu'il a été possible de dresser à l'issue de nombreux entretiens menés auprès à la fois des responsables d'administrations déconcentrées ou d'ARS mais aussi d'élus locaux. Globalement ils se refusent à parler d'une mutualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales même si, la pratique existe (mutualisation de certains services supports, mutualisation de certains personnels entre le département et l'ARS, Guichet unique de réception des dossiers des aides à la pierre entre la préfecture de l'Eure et les collectivités intéressées, etc.)

¹³⁴⁴ Florence CROUZATIER-DURAND, Didier GUIGNARD, « l'intercommunalité et mutualisation : La gouvernance partagée », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 257.

¹³⁴⁵ Alain LAMBERT, Yves DETRAIGNE, Jacques MEZARD & Bruno SIDO, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation sur *La mutualisation des moyens des collectivités territoriales*, op. cit., p. 31.

formes de regroupement mènent à la mutualisation, on peut tirer la conclusion que la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales mène nécessairement à la mutualisation.

Il importe toutefois à ce niveau de distinguer la notion de mutualisation d'une autre notion voisine, celle de subvention. D'une utilisation apparaissant au premier abord comme circonscrite aux rapports entre les collectivités publiques et les personnes privées, la notion de subvention ne fait pas l'objet d'une définition juridique précise. Dans son sens le plus étendue, la subvention renvoie à une forme d'aide consentie par des personnes publiques à des personnes privées poursuivant une mission d'intérêt général¹³⁴⁶. Au sens de la loi relative à l'économie sociale et solidaire de 2014, constituent des subventions « *les contributions facultatives de toute nature, valorisées dans l'acte d'attribution, décidées par les autorités administratives et les organes chargés de la gestion d'un service public industriel et commercial, justifiées par un intérêt général et destinées à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement d'activités ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire. Ces actions, projets ou activités sont initiés, définis et mis en œuvre par les organismes de droit privé bénéficiaires.* »¹³⁴⁷. De ces définitions, deux précisions méritent d'être apportées. En premier, contrairement à ce qu'elles laissent suggérer, la subvention n'est pas spécifique aux rapports entre les collectivités publiques et les acteurs privés. L'Etat notamment verse des subventions aux collectivités territoriales ou aux regroupements de celles-ci¹³⁴⁸. A titre illustratif, et pour rester dans le cadre des institutions coopératives, l'Etat, bien que ne faisant pas partie de l'EPCC Metz en Scène, et par l'intermédiaire de la direction régionale des affaires culturelles (DRAC) du Grand Est, lui accorde chaque année une subvention. Si le principe est qu'une subvention fluctue d'une année à l'autre en fonction des priorités de l'Etat, celle accordée à l'EPCC Metz en Scène est sur une dynamique baissière depuis 2017¹³⁴⁹. La seconde précision porte sur la différence de logique auxquelles répondent mutualisation et subvention. Alors même que la première notion relève

¹³⁴⁶ B.C, « Une extension de la notion de subvention » *Juris associations* 1995, n°113, p.20.

¹³⁴⁷ Jacques FIALAIRE, Encyclopédie des collectivités territoriales, Chapitre 23, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB004420/2023-05/PLAN/0044>

¹³⁴⁸ Il ne faut toutefois pas confondre la subvention avec la dotation globale de fonctionnement. Cette dernière créée par la loi de finances pour 1979 est une ressource globale affectée aux collectivités territoriales dont le montant évolue selon un indice intégrant le taux d'évolution de la moyenne annuelle des prix à la consommation des ménages et le taux d'évolution du produit intérieur brut en valeur. Cf. Jean-Bernard AUBY, Jean-François AUBY & Rozen NOGUELLOU, *Droit des collectivités locales, op. cit.*, pp. 331-332.

¹³⁴⁹ Chambre régionale des comptes Grand-Est, *établissement public de coopération culturelle Metz en Scènes* (Département de la Moselle), Rapport d'observations définitives, exercice 2017 et suivants, 30 novembre 2022, p. 16

d'une volonté de mise en commun, ce qui caractérise la seconde c'est la logique d'accompagnement dont elle empreinte. Ainsi assimilée à une libéralité, caractérisée par son aspect sectoriel et affectée, la subvention présente le double inconvénient d'être fluctuante et unilatérale.

Pour en revenir à la mutualisation, on peut considérer qu'elle est la raison d'être même de la coopération institutionnelle. Les institutions de coopération permettent d'offrir aux collectivités publiques un instrument de gestion, à l'échelle d'un bassin de vie, de politiques publiques partagées. L'institutionnalisation apparaît aussi comme un instrument pertinent de mutualisation, et *in fine* d'efficacité globale de l'action publique locale. En effet, outre qu'elle implique l'existence d'un projet concerté de politique du territoire, les institutions de coopération sont un moyen de gestion mutualisée de compétences. On peut, à des fins de démonstrations, s'appuyer sur l'exemple de l'EPCC BIBRACTE créé en 2008 entre l'Etat et des collectivités territoriales. Cette institution permet la mutualisation de la gestion des sites patrimoniaux autrefois gérés par différents acteurs ainsi que la mise en place d'un suivi comptable et financier exercé par un service commun. La mutualisation de la gestion de différentes compétences sur un territoire permet une communication globale plus efficace et le développement de projets fondés sur les orientations du projet territorial, portés par un management transversal. Sur le plan financier, l'article 16 des statuts de l'EPCC BIBRACTE prévoit expressément le niveau des apports et contributions financières attendus des personnes publiques membres. Ainsi, le montant minimum annuel des contributions de l'Etat (Ministère de la culture) s'élève à 2 385 000 euros alors que le Conseil régional de Bourgogne-Franche-Comté, le Conseil départemental de la Nièvre et de celui de la Saône-et-Loire versent 115 000 euros pour la région et 100 000 euros pour les départements. Aussi, les statuts prévoient que toute modification de ces montants minimums devra faire l'objet d'un accord unanime entre les partenaires¹³⁵⁰. L'ARTECA, qui est le centre de ressources de la culture en Lorraine, constitue un autre exemple d'EPCC transversal qui tend à mutualiser des services intéressant l'ensemble des domaines de la culture. Il a d'ailleurs été présenté lors des protocoles de décentralisation culturelle, « un outil au service des outils ».

En tout état de cause, la mutualisation, telle qu'elle est mise en place dans ces cadres, permet d'avoir une bonne visibilité du soutien escompté de chaque partenaire et, de ce fait, d'anticiper la construction d'un budget précis et fiable. Par ailleurs, elle permet également de concilier

¹³⁵⁰ Article 16 statuts EPCC BIBRACTE contenant les révisions soumises à la validation des membres de l'EPCC à l'automne 2016.

l'objectif du renforcement de l'interterritorialité à celui de la modernisation de l'action publique, laquelle apparaît plus lisible. Aussi, il semble opportun de relever que si les partenaires privilégiés de l'Etat (et vice versa) demeurent les collectivités territoriales l'instrument institutionnel permet une mutualisation, y compris avec les acteurs privés.

S'il revient comme une constante chez les commentateurs de la mutualisation que celle-ci s'est développée principalement comme un moyen d'optimisation des moyens des collectivités dans un contexte financier marquée par une baisse des dotations de l'Etat, on aurait tort de voir dans ce fait la seule motivation des collectivités territoriales. La mutualisation entre collectivités territoriales est devenue un outil managérial au service de la réalisation d'un projet de territoire. Il peut donc être fait l'hypothèse qu'il en sera de même pour la mutualisation entre l'Etat et des collectivités territoriales. Cependant, il faut reconnaître que l'objectif de réduction des dépenses ou des effectifs n'est jamais loin des politiques de « mises en commun » dont il constitue l'un des enjeux. Assurément, quelle que soit sa forme, un mouvement global de regroupement peut poursuivre un objectif financier. Il convient à présent de s'interroger sur la capacité des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales à participer à la maîtrise des finances publiques.

B. La coopération institutionnelle : source possible d'économies ?

Avant toute chose, et pour ne laisser planer aucun doute quant à notre vision sur l'utilisation de la coopération institutionnelle comme moyen de réduire les coûts et de réaliser des économies d'échelles, notons que l'objet ici n'est pas d'apporter une réponse qui soit définitive, mais plutôt de voir si les politiques de regroupement conduisent dans l'absolu à la réalisation d'économies d'échelles. Ce qui paraît en revanche certain, c'est la conviction qu'à le législateur que les procédures de regroupement de collectivités mènent à la réalisation de potentielles économies. Cette certitude transparait dans de nombreux travaux parlementaires où est singulièrement mis en avant l'impact positif des politiques de regroupement comme moyen de lutte contre la déperdition des moyens et, par voie de conséquence, de réalisation d'économies d'échelles¹³⁵¹. A titre illustratif, l'étude d'impact sur le projet de réforme des collectivités territoriales mentionnait, au titre des effets transversaux attendus de la réforme, que, d'une part, elle

¹³⁵¹ Xavier CABANNES, « Les regroupements de collectivités territoriales, sources d'économies ou mirage financier ? », in Michel DEGOFFE, Christophe FARDET & Arnaud HAQUET (dir.), *Le regroupement des collectivités publiques*, op. cit., p. 65.

produirait des incidences en termes de frais de structures, lesquelles incidences bien que ne pouvant faire l'objet d'un chiffrage précis seront nécessairement positives. D'autre part, pour ce qui relève des dépenses liées à l'exercice des compétences, il est indiqué que « *la clarification et la coordination sont de nature, en réduisant les doublons, à générer des économies* »¹³⁵². De même, si la loi relative à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral¹³⁵³ portait l'ambition de doter les régions françaises « *d'une taille adaptée aux enjeux économiques et de mobilité, qui leur permettra d'exercer à la bonne échelle leurs compétences stratégiques, de rivaliser avec les collectivités comparables en Europe* »¹³⁵⁴, l'étude d'impact faisait également mention de l'impact en termes de gains d'efficacité notamment par la participation des nouvelles régions au redressement économique et des comptes publics¹³⁵⁵.

Seule l'extrapolation des exemples que fournissent les regroupements de collectivités territoriales, qu'il s'agisse de celui des collectivités régionales ou de celui des communes dans le cadre d'une intercommunalité, paraît en mesure de nous permettre de vérifier le bien-fondé de l'hypothèse d'une génération d'économies d'échelle par la coopération institutionnelle. Peu importe la circonstance que dans le premier cas le regroupement ait abouti à la disparition des anciennes régions alors même que dans le second cas l'intercommunalité laisse subsister les communes.

Depuis *a minima* une décennie, la recherche d'économies d'échelle est un fil rouge des réformes de l'organisation administrative. On ne saurait pleinement saisir la portée de ce que Xavier Cabannes qualifie d'« *obsession financière publique française* »¹³⁵⁶ sans rappeler au préalable que le développement de compétences partagées à partir de l'Acte I de la décentralisation a entraîné l'apparition d'une situation génératrice de surcoûts et de lenteur administrative dont plusieurs rapports publics se sont faits l'écho¹³⁵⁷. En effet, la conception traditionnelle de la

¹³⁵² Etude d'impact sur le projet de loi de réforme des collectivités territoriales, p. 8.

¹³⁵³ Loi 2015-29 du 16 janvier 2015.

¹³⁵⁴ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral, 17 juin 2014, p. 10.

¹³⁵⁵ *Ibid.* p. 10. Voir aussi Sur cette réforme, cf. : Vincent AUBELLE, « Architecture, stratégie et politique versus bricolage, tactique et arrangement », *Pouvoirs locaux*, n° 109, février 2017, p. 84-94 ; Vincent AUBELLE, « François Hollande », *op. cit.*, note 2-, p. 456.

¹³⁵⁶ Xavier CABANNES, « Les regroupements de collectivités territoriales, sources d'économies ou mirage financier ? », in Michel DEGOTTE, Christophe FARDET & Arnaud HAQUET (dir.), *Le regroupement des collectivités publiques*, *op. cit.*, p. 65.

¹³⁵⁷ Rapport au Président de la République, « Il est temps de décider », Comité pour la réforme des collectivités locales, mars 2009 ; Yves KRATTINGER & Jacqueline GOUROULT, Rapport d'information fait au nom de la mission temporaire sur *l'organisation et l'évolution des collectivités territoriales*, Sénat, n° 471, 2009 ; Cécile CUKIERMAN, Rapport d'information fait au nom de la mission d'information sur *quel rôle, quelle place, quelles compétences des départements dans les régions fusionnées aujourd'hui et demain ?*, Sénat, n° 706, 2020.

décentralisation repose sur le postulat et s'exprime par des transferts de compétences opérées de l'Etat vers les collectivités territoriales. Ils apparaissent même, pour le professeur Pontier, comme ce par quoi s'accomplit la décentralisation¹³⁵⁸. Sauf que, la capacité nouvelle d'intervention dans plusieurs domaines des collectivités territoriales conjuguée à celle de l'Etat a occasionné le développement du phénomène connu sous le nom de financements croisés. Celui-ci correspond selon Mathieu Houser à des interventions financières cumulées, sous la forme de subventions¹³⁵⁹, de plusieurs personnes publiques sur une même opération publique¹³⁶⁰. Les financements croisés renvoient ainsi à l'intervention de l'Etat en complément des collectivités territoriales, mais également à celle des collectivités territoriales entre elles ou avec des EPCI.

Pour y faire face, nombreux dispositifs destinés à l'encadrement des interventions financières seront mis en place. Qu'on songe à la contractualisation, au renforcement de la mutualisation des services¹³⁶¹ entre communes ou encore à la fusion des régions, l'ensemble de ces dispositifs poursuivaient l'objectif, peut-être pas à titre principal, de réduction des coûts. C'est d'ailleurs ce que souligne François Priet, lorsqu'il indique que « *la coopération entre collectivités publiques répond pour l'essentiel à deux objectifs, la réduction des coûts et la recomposition des territoires de l'action publique* »¹³⁶².

Sans se livrer à une analyse qui soit exhaustive – Xavier Cabannes y consacre une contribution complète et à jour¹³⁶³ – on notera simplement que la vérification de l'hypothèse que les réformes institutionnelles sont potentiellement sources d'économies d'échelle se fait à l'aune des annonces ou des résultats escomptés. Or, comme le relèvent Vincent Aubelle et Éric Kerrouche, l'un des paradoxes des réformes qui visent à gagner en efficacité, à améliorer l'efficience et à réaliser des économies est l'absence d'indication sur le montant des économies attendues¹³⁶⁴.

¹³⁵⁸ Jean-Marie PONTIER, « Les fausses promesses du libre exercice des compétences », in Nicolas KADA (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, op. cit., p. 278.

¹³⁵⁹ Olivier GUILLAUMONT appréhende la subvention « *comme un soutien financier à caractère facultatif, précaire, et conditionnel apporté par une collectivité publique à un projet d'intérêt général* ». Cf. Olivier GUILLAUMONT, « Les subventions entre collectivités territoriales », *AJDA*, n° 33, 2009, p. 1804.

¹³⁶⁰ Mathieu HOUSER, « Financements croisés », in Nicolas KADA & autres (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, BergerLevrault, 2017, p. 547.

¹³⁶¹ Voir : Mathieu HOUSER, « La difficile évaluation des économies budgétaires lors d'une mutualisation », in Marie-Christine STECKEL-ASSOUERE (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, op. cit., p. 171.

¹³⁶² François PRIET, « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA*, 17 septembre 2010, n° PA201018601, p. 8.

¹³⁶³ Xavier CABANNES, « Les regroupements de collectivités territoriales, sources d'économies ou mirage financier ? », in Michel DEGOFTE, Christophe FARDET & Arnaud HAQUET (dir.), *Le regroupement des collectivités publiques*, op. cit., pp. 61-74.

¹³⁶⁴ Vincent AUBELLE & Éric KERROUCHE, *La décentralisation. Pour, contre ou avec l'Etat*, op. cit., p. 188.

Ainsi, spécifiquement à la fusion des régions, à l'exception de la déclaration du secrétaire d'Etat chargé de la Réforme territoriale qui, lors de sa conférence de presse du 3 juin 2014, parla de manière générale d'une économie attendue de 10 milliards d'euros d'ici cinq à dix ans, aucun chiffre précis du montant n'a été produit¹³⁶⁵. En réalité, si on sait aujourd'hui grâce aux travaux des chambres régionales des comptes et de la Cour des comptes que la mise en place des « nouvelles régions » a occasionné d'importants surcoûts¹³⁶⁶, le plus troublant demeure l'absence d'indicateurs permettant d'identifier les économies réalisées. La Cour des comptes relevait ainsi que, « *la maîtrise des coûts induits par la mise en œuvre des "nouvelles régions" aurait été facilitée si les réformes avaient été précédées d'une analyse précise de leurs conditions de mise en œuvre et si, depuis 2017, l'impact financier avait fait l'objet d'un suivi* ». Aussi, explique-t-elle que, « *l'absence quasi-générale de suivi de l'impact financier des réformes peut s'expliquer pour des administrations de petite taille dont les moyens sont nécessairement limités mais elle est plus difficile à justifier pour des régions dont les services administratifs disposent de compétences bien plus importantes. La maîtrise des coûts induits exigeait précisément la mise en place d'outils de suivis spécifiques* »¹³⁶⁷.

On l'aura compris, c'est là, d'une certaine manière, tout l'intérêt de l'émergence de la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales. Si jusque-là le principal écueil des regroupements des collectivités territoriales, que ce soit à travers des fusions ou au sein d'EPCI, réside dans l'absence d'indicateurs de suivi et d'évaluation des économies réalisées, les institutions de coopération permettront de tirer les leçons de ce manque. Concrètement, la création d'institution commune à l'Etat et aux collectivités territoriales permettra dès le départ d'avoir à la fois l'évaluation des coûts de la situation *ante*, une évaluation des économies d'échelle potentielles, et d'éléments de comparaison sur les économies réelles réalisées. Bien que la Cour des comptes ait dressé le constat que les regroupements de collectivités territoriales n'ont pas engendrés les économies espérées, on se gardera tout de même d'en faire un bilan définitif. C'est bien en matière d'évaluation que la coopération institutionnelle paraît nourrir des espérances tant cet instrument viendrait combler des insuffisances voire un vide. Insuffisance en matière des économies réalisées et, plus

¹³⁶⁵ *Ibid.* p. 188.

¹³⁶⁶ Cf. Cour des comptes, *Les finances publiques locales. Rapport sur la situation financière et la gestion des collectivités territoriales et de leurs établissements publics*, Fascicule 2, 2019, pp. 105-112 ; Cour des comptes, *Les finances publiques locales 2020*, décembre 2020, fascicule 3, p.32.

¹³⁶⁷ *Ibid.* ; Voir aussi : Xavier CABANNES, « Les regroupements de collectivités territoriales, sources d'économies ou mirage financier ? », in Michel DEGOFTE, Christophe FARDET & Arnaud HAQUET (dir.), *Le regroupement des collectivités publiques*, op. cit., p. 69.

largement, en matière de politiques publiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales. C'est à ce sujet qu'il convient à présent de s'intéresser.

Thème récurrent de l'action publique depuis quelques décennies, la question de l'évaluation des politiques publiques se pose avec une acuité toute particulière en ce qui concerne celles partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales. On le sait, aujourd'hui, la mise en œuvre de l'essentiel des politiques publiques associe l'Etat et les collectivités territoriales selon des modalités de plus en plus imbriquées à tel point que l'identification de compétences exclusives voire de blocs de compétences paraît délicate¹³⁶⁸. C'est donc tout naturellement qu'on s'étonne, à l'instar des auteurs du rapport consacré à *l'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, qu'il n'existe pas, aujourd'hui, de dispositif général institutionnalisé d'évaluation des politiques publiques partagées¹³⁶⁹. Cela paraît davantage surprenant que, la démarche évaluative s'est, depuis les années 1960, largement propagée à de nombreux domaines d'action publique. L'Etat, puis les collectivités territoriales, principalement sous l'influence de la construction européenne, se sont saisis de la démarche évaluative (Paragraphe 1).

Reste que, si l'action publique locale contemporaine s'organise dans des cadres qui débordent le champ d'une seule collectivité et appelle à des responsabilités croisées, l'évaluation semble elle avoir du mal à se frayer un chemin entre celle que met en œuvre l'Etat et les collectivités territoriales sur leurs politiques publiques respectives. De ce point de vue, les institutions de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales apparaissent comme le chaînon manquant permettant d'étendre l'évaluation aux politiques publiques partagées. En devenant le support privilégié de l'évaluation des politiques publiques partagées, les institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales contribueront à sa perfectibilité (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'enracinement de la démarche évaluative dans l'action publique locale.

¹³⁶⁸ Bruno ACAR & Xavier GIGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, Rapport de l'Inspection générale de l'administration, n° 20018-R, juin 2020, p. 5.

¹³⁶⁹ *Ibid.* p. 17.

Lorsqu'on aborde le thème de l'évaluation des politiques publiques, on est tout de suite saisi par un sentiment : celui de l'abondance. En effet, s'il semble raisonnable que cette thématique déborde le champ du droit, on est tout de même surpris par la diversité des matières dans lesquelles elle trouve à s'appliquer. Qu'il s'agisse de l'économie, de la gestion, de la sociologie, des sciences administrative et politique, ou encore de la finance, le thème de l'évaluation des politiques publiques paraît fécond d'analyses. Vecteur de rationalité et de transparence, l'évaluation s'applique à une diversité d'échelle géographique (national, régional, local) et d'objets (politiques, programmes, projets...) mais aussi dans des domaines variés d'action publique (économique, culturel, éducation, santé, environnement...). Pour cette raison, la démarche évaluative s'est progressivement propagée à l'ensemble de l'action publique (A). Le contexte de la décentralisation et l'imbrication des compétences qu'elle a induite constituent sans doute les raisons des différentes tentatives de déploiement de dispositifs permettant l'évaluation des politiques publiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales (B).

A. La diffusion à l'action publique de la démarche évaluative.

A propos du thème de l'évaluation de l'action publique le professeur Patrice Durant soulignait la difficulté d'en parler car, « *on n'est jamais sûr que ce qu'on dit ne l'ait pas déjà été* »¹³⁷⁰. Si, à première vue, cette observation confine à la répétition, elle s'avère pourtant, dans une certaine mesure, nécessaire tant les approches de l'évaluation ont été en constante évolution. Sans qu'il ne soit nécessaire d'exhumer la polémique sur les origines de l'évaluation¹³⁷¹, on notera que l'émergence des premières pratiques se rapprochant de l'évaluation des politiques publiques date des années 1960. Elles s'inspirent des évaluations scientifiques de programmes publics tels que pratiqués aux Etats-Unis au début du XX^e siècle, puis au Royaume-Uni et en Europe du Nord¹³⁷². En France, ces pratiques proches de l'évaluation apparaissent de façon éparse au sein de différents ministères et correspondent principalement à la création de services chargés d'analyser les réformes introduites, de produire des études, de la prospective ou encore la mise en place de dispositif d'enquêtes publiques en vue de permettre la participation du public¹³⁷³.

¹³⁷⁰ Patrice DURAND, « L'évaluation des politiques publiques, une résistible obligation », *Revue française des affaires sociales*, 2010/1-2, p.5.

¹³⁷¹ Voir en ce sens. Vincent SPENLEHAUER, *L'évaluation de politique usages sociaux. Trois études de cas d'évaluation*, L'Harmattan, Logiques Politiques, 1995, pp. 22-26.

¹³⁷² Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, Etude annuelle 2020, La documentation Française, 2020, pp.32-35.

¹³⁷³ *Ibid.* pp. 35-36.

Ces pratiques d'évaluation naissantes s'inscriront dans la continuité de la démarche de rationalisation des choix budgétaires (RCB), qui se développe dans la décennie 1970¹³⁷⁴. Comme le souligne Danièle Lamarque, à cette époque, les pratiques d'évaluation demeurent encore limitées, « *et ses conceptions très variables, tiraillés entre des approches plus ou moins orientées vers la dimension financière "arbitrer entre différents choix budgétaires" ou la recherche "comprendre les mécanismes de l'action publique" »*¹³⁷⁵.

L'impact de ces atermoiements s'est fait ressentir y compris sur la définition de l'évaluation. Ainsi, Pour Jean-Pierre Nioche et Robert Poinsard, « *évaluer une politique c'est s'efforcer d'apprécier de façon valide ses effets réels. Une politique publique est une séquence d'action comportant la production d'une réponse plus ou moins institutionnalisée à une situation jugée problématique. Les effets de cette politique peuvent être repérés à différents niveaux : les moyens mis en œuvre, les réalisations obtenues, les effets prévus et non prévus produits dans le public, notamment en termes de modification de comportements et de représentations »*¹³⁷⁶. La définition que propose Fabien Hamelin et Vincent Spenlehauer – *l'évaluation consiste à étudier les effets d'une politique et les logiques de son fonctionnement à des fins d'amélioration de la politique évaluée (en sachant que la terminaison d'une politique fait partie des registres d'amélioration)*¹³⁷⁷ – opère une synthèse des principales définitions proposées à cette période¹³⁷⁸.

Il faut attendre les années 1990 pour que l'évaluation des politiques publiques soit institutionnellement reconnue en France. L'un des marqueurs de cette reconnaissance est la définition officielle dont elle fera l'objet. Ainsi, selon le décret du 22 janvier 1990, « *évaluer une politique, c'est rechercher si les moyens juridiques, administratifs ou financiers mis en œuvre permettent de produire les effets attendus de cette politique et d'atteindre les objectifs qui lui ont été fixés »*¹³⁷⁹. Aussi, afin de prendre davantage en compte l'enjeu d'efficacité, le décret du 18 novembre 1998 actera l'évolution de la définition de l'évaluation des politiques

¹³⁷⁴ Danièle LAMARQUE, *L'évaluation des politiques publiques locales*, LGDJ, Coll. Collectivités locales, 2004, p. 17.

¹³⁷⁵ *Ibid.* p. 17.

¹³⁷⁶ Jean-Pierre NIOCHE & Robert POINSARD, *L'Évaluation des politiques publiques*, Paris, Economica, 1984 ; cité par Danièle LAMARQUE, *L'évaluation des politiques publiques locales*, *op. cit.*, p. 18.

¹³⁷⁷ Fabien HAMELIN & Vincent SPENLEHAUER, « Evaluation », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ & Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, *op. cit.*, p. 520 ;

¹³⁷⁸ Cf. Patrick VIVERET, *L'évaluation des politiques et des actions publiques. Propositions en vue de l'évaluation du Revenu minimum d'insertion*, Rapport, 1989, p. 25 ; M. DELEAU, *Évaluer les politiques publiques ; méthodes, déontologie, organisation*, Rapport pour le commissariat général du Plan, Paris, la Documentation française, 1986.

¹³⁷⁹ Décret n° 90-82 du 22 janvier 1990 relatif à l'évaluation des politiques publiques, article 1^{er}.

publiques. Conçu en ce sens, « l'évaluation d'une politique publique consiste à comparer ses résultats aux moyens qu'elle met en œuvre – qu'ils soient juridiques, administratifs ou financiers – et aux objectifs initialement fixés. Elle se distingue du contrôle et du travail d'inspection en ce qu'elle doit aboutir à un jugement partagé sur l'efficacité de cette politique et non à la simple vérification du respect de normes administratives ou techniques »¹³⁸⁰. De même, s'il faut une définition qui soit contemporaine, on peut retenir celle que propose le Conseil d'Etat pour lequel, l'évaluation des politiques publiques « consiste à mesurer, observer et analyser les effets d'une politique publique, dès sa conception, pendant ou après sa mise en œuvre, pour produire des connaissances et permettre aux citoyens et aux acteurs publics de porter un jugement de valeur sur cette politique, avant de décider de façon éclairée. Elle ne porte pas uniquement sur les résultats de la politique évaluée, tels que le nombre de logements construits si on évalue la politique de logement social, mais sur ces effets, qui dépassent largement focale quantitative, et s'efforce d'identifier les causes et modalités qui ont produits ces effets »¹³⁸¹.

Sans prétendre à l'exhaustivité¹³⁸², il est possible de relier le développement en France de l'évaluation des politiques publiques au contexte du renouveau du service public de la fin des années 1980. Principalement porté par l'Etat à la suite du rapport Viveret sur *l'évaluation des politiques et des actions publiques*, l'obligation d'évaluation d'une politique publique fera son apparition avec la création du revenu minimum d'insertion (RMI) par la loi du 1^{er} décembre 1988¹³⁸³. Son article 52 prévoyait que, « dans un délai de trois mois suivant la date de promulgation de la présente loi, le Gouvernement présentera au Parlement un rapport sur les modalités d'évaluation qu'il a retenues pour son application ». Afin de permettre le suivi de l'application de la loi, le décret n° 89-646 du 6 septembre 1989 mettra en place la commission nationale d'évaluation du RMI. On peut à ce niveau faire l'hypothèse que c'est la réussite de ce dispositif qui conduira le Gouvernement à se doter d'un ensemble d'outils d'évaluation. Ainsi, le décret du 22 janvier 1990 organise la mise en place de trois instances que sont le Comité interministériel d'évaluation (CIME), Le Conseil scientifique de l'évaluation (CSE) et le Fonds national de développement de l'évaluation (FNDE)¹³⁸⁴. Si la création de ces instances témoigne

¹³⁸⁰ Décret n° 98-1048 du 18 novembre 1998 relatif à l'évaluation des politiques publiques.

¹³⁸¹ Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, *op. cit.*, p. 24.

¹³⁸² Le Conseil d'Etat y consacre une part importante de son étude annuelle 2020. Cf Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, *op. cit.*, p. 24.

¹³⁸³ Loi n° 88-1088 du 1^{er} décembre 1988 relative au revenu minimum d'insertion.

¹³⁸⁴ Sur ces instances voir : Joel BOURDIN, Pierre ANDRE & Jean-Pierre PLANCADE, Rapport d'information fait au nom de la délégation du Sénat pour la planification sur *l'évaluation des politiques publiques en France*, Rapport, n° 392, Sénat, 2004, pp. 179-181.

d'une volonté de promouvoir l'évaluation interministérielle des politiques publiques, cette tentative échouera, faute d'animateurs¹³⁸⁵. Outre la mise en place par le décret du 18 novembre 1998 du Conseil national de l'évaluation et les péripéties de nombreuses instances mises en place notamment par le Parlement¹³⁸⁶, l'évaluation des politiques publiques connaîtra un véritable renouveau à la faveur de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008¹³⁸⁷. De ce point de vue, les réformes introduites par la loi du 28 juin 2010 relative au Conseil économique social et environnemental (CESE) et dans le cadre de la modernisation de l'action publique (MAP) ne feront que renforcer l'empreinte de l'évaluation sur l'action publique.

Si, au niveau local, la pratique de l'évaluation ne renvoie pas à un schéma unique mais à des choix évolutifs et pragmatiques, on peut globalement observer une montée en puissance à partir du début des années 1980 des initiatives prises par les collectivités territoriales pour évaluer la mise en œuvre des compétences qui leur sont propre sont nombreuses¹³⁸⁸. Ces initiatives d'évaluation des politiques territoriales, faut-il le rappeler, sont apparues de façon spontanée en dehors de tout cadrage national. Elles se sont ensuite développées sous l'influence de la construction européenne, les régions devant obligatoirement rendre compte de l'utilisation des financements communautaires¹³⁸⁹. Depuis, selon l'IGA, « *l'activité évaluative a progressé au cours des dernières années dans l'ensemble des collectivités, des régions, qui ont toujours eu un rôle majeur dans ce domaine, mais aussi des départements et du bloc communal* »¹³⁹⁰. Pour la décennie 2007-2017 le baromètre de la Société Française de l'Evaluation (SFE) recense plus de 2600 évaluations réalisées, dont 41% à l'initiative des collectivités territoriales. Si les inspecteurs de l'IGA émettent quelques réserves quant aux chiffres de la SFE, ils s'accordent

¹³⁸⁵ *Ibid.* p. 178.

¹³⁸⁶ Sur ce point v. : Joel BOURDIN, Pierre ANDRE & Jean-Pierre PLANCADÉ, Rapport d'information fait au nom de la délégation du Sénat pour la planification sur *l'évaluation des politiques publiques en France*, *op. cit.*, pp. 183-195 ; v. aussi : Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, *op. cit.* pp. 38-40.

¹³⁸⁷ L'article 39 constitutionnalise les études d'impact ; l'article 24 confie au Parlement la mission d'évaluation des politiques publiques ; l'article 47-2 charge la Cour des comptes d'assister le Parlement et le Gouvernement dans la mission d'évaluation des politiques publiques.

¹³⁸⁸ Pour des exemples d'initiatives locales en matière d'évaluation des politiques publiques, v. : Fabien HAMELIN & Vincent SPENLEHAUER, « Evaluation », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSÉ & Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, *op. cit.*, pp. 520-521 ; Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, *op. cit.*, pp. 50-52 ; On peut également citer les exemples des régions Bretagne et Rhône-Alpes qui ont mis en place des comités régionaux pour évaluer leurs politiques.

¹³⁸⁹ Danièle LAMARQUE, *L'évaluation des politiques publiques locales*, *op. cit.*, pp. 89-94.

¹³⁹⁰ Bruno ACAR & Xavier GUGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, Rapport de l'Inspection générale de l'administration (IGA), n° 20018-R, Annexe n°12, 2020, p. 90.

en revanche sur le constat de la progression de l'acculturation à l'évaluation au sein des collectivités territoriales¹³⁹¹.

Il importe toutefois de souligner que l'évaluation des financements communautaires à donner, pour la première fois, lieu à la mise en œuvre d'une évaluation partenariale associant la commission européenne à l'Etat et sur le plan interne, ce dernier aux collectivités territoriales. Ce sont donc les financements européens qui serviront de point de départ à la mise en place de divers dispositifs d'évaluation des politiques publiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales.

B. L'évaluation des politiques publiques partagées face aux limites des dispositifs mis en place.

Les politiques publiques partagées correspondent soit à celles qui, initiés par l'Etat au niveau national, impliquent la participation des collectivités territoriales, soit, à celles dont le pilotage a été transféré aux collectivités territoriales chargées de coordonner l'intervention de plusieurs acteurs publics locaux dont les services déconcentrés de l'Etat, soit, enfin, aux projets territoriaux cofinancés par l'Etat et les collectivités territoriales¹³⁹². C'est donc, en toute logique, que la démarche d'évaluation s'est imposée dans le cadre de ces politiques combinant l'intervention de l'Etat à celle des collectivités territoriales. Si les premières initiatives d'évaluation des politiques partagées sont apparues spontanément – on peut citer l'initiative qui associait le conseil régional et la préfecture de région en Bretagne, consécutives aux plans d'administration déconcentrée sollicités en 1989 par le Premier ministre auprès des préfets – elles donneront lieu à la création de dispositifs d'évaluation notamment dans le cadre des relations contractuelles qu'entretiennent l'Etat avec les collectivités territoriales.

Bien que l'objectif apparent de la mise en place d'une démarche d'évaluation dans le cadre des politiques combinant l'Etat aux collectivités territoriales soit, pour chaque partie, de s'assurer le respect de leurs engagements réciproques notamment dans le cadre de relations contractuelles, elle a abouti à la multiplication de dispositifs, contractuels pour certains, institutionnels pour d'autres. Leur émergence illustre une tendance générale à dépasser les approches cloisonnées au profit d'une vision collective des enjeux des politiques publiques.

¹³⁹¹ *Ibid.* p. 89.

¹³⁹² *Ibid.* p. 15.

L'outil contractuel est devenu avec l'amplification du mouvement de décentralisation l'un des outils privilégiés d'intervention des collectivités publiques dans le champ des politiques publiques partagées. C'est à ce titre que l'obligation d'évaluation va progressivement s'étendre aux procédures contractuelles mises en œuvre entre l'Etat et les collectivités territoriales. En effet, à la suite du comité interministériel d'aménagement du territoire du 23 juillet 1992, la circulaire du 9 décembre 1993 prise sous le double timbre du Commissariat général du Plan et de la Délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (Datar), rendra obligatoire l'évaluation dans le cadre des contrats de plan Etat-régions¹³⁹³. Ainsi, l'obligation d'évaluation, dont l'objectif s'articule autour de la mesure de l'adéquation de chaque composante d'un programme à l'objectif affiché afin de dégager des propositions pour améliorer la performance, conduira à la mise en place, dans toutes les régions, des comités régionaux coprésidés par le préfet et le président du conseil régional. Cette institution, outre les représentants de l'Etat et des collectivités territoriales, comprend également divers membres aptes à formuler une opinion sur les politiques régionales¹³⁹⁴. Si comme le souligne Danièle Lamarque, « *les évaluations des politiques contractuelles ne démarrent réellement qu'en 1995, le temps de mettre en place les dispositifs* »¹³⁹⁵, les prochaines générations de contrat Etat-régions, de même que les contrats de projets entre l'Etat et les collectivités territoriales se sont inscrits dans la même optique. Aussi, les contrats de ville semblent emprunter la même logique puisque donnant lieu à une évaluation par l'ensemble des signataires. La loi du 21 février 2014¹³⁹⁶ dite « Lamy » a prévu que « *les contrats de ville fixent (...) les moyens d'ingénierie pour l'élaboration, la conduite et l'évaluation du contrat de ville, les indicateurs permettant de mesurer les résultats obtenus, (...) des indicateurs et éléments d'appréciation qualitative issus de l'observation locale* ». Par ailleurs, la loi a également instauré une obligation d'évaluation périodique pour certains documents qui, bien qu'adoptés par une collectivité, implique d'autres. C'est le cas de nombreux schémas territoriaux permettant de concrétiser la fonction de chef de file de certaines politiques publiques. On peut citer notamment pour la région Ile-de-France, le Schéma directeur régional Ile-de-France (SDRIF)¹³⁹⁷, du Schéma Régional de Développement économique, de l'innovation et l'internationalisation (SRDEII)¹³⁹⁸ ou encore du plan régional de prévention et de gestion des déchets¹³⁹⁹. En raison de son rôle structurant, l'article 10 de la loi NOTRe prévoit

¹³⁹³ Bernard PERRET, *L'évaluation des politiques publiques*, La Découverte, Coll. Repères, 2008, p. 81.

¹³⁹⁴ Danièle LAMARQUE, *L'évaluation des politiques publiques locales, op. cit.*, p. 101.

¹³⁹⁵ *Ibid.* p. 105.

¹³⁹⁶ Loi n° 2014-173 du 21 février 2014 de programmation pour la ville et la rénovation urbaine.

¹³⁹⁷ Article L. 123-12 du Code de l'urbanisme

¹³⁹⁸ Obligation mise en place depuis la loi NOTRe du 7 août 2015.

¹³⁹⁹ Obligation mise en place depuis la loi NOTRe du 7 août 2015.

une obligation d'évaluation pour les Schéma régionaux d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires (SRADDET).

En outre, bien qu'il ne s'agisse pas d'un point majeur de la démonstration, il importe tout de même de souligner que, l'analyse d'un certain nombre de ces contrats montre que la dimension évaluative, à quelques exceptions comme la formation professionnelle, n'apparaît pas comme une priorité pour les différents signataires¹⁴⁰⁰. L'IGA d'ajouter que, « *quand elle est prévue, se résume souvent à un suivi de la mise en œuvre des engagements financiers quand elle ne se résume pas à un vœu inscrit à la fin du document, dont la dimension apparaît largement incantatoire* »¹⁴⁰¹. De la même manière, il apparaît qu'en ce qui concerne l'évaluation des politiques partagées, les collectivités territoriales « *privilégies l'évaluation des dispositifs pour lesquels elles estiment avoir une influence décisive et les questions renvoyant à leur organisation interne* »¹⁴⁰². A cela faut-il ajouter l'insuffisance, ou l'inadéquation de l'information nécessaire pour mesurer la performance de l'action publique, la lourdeur des dispositifs, la formulation insuffisante des objectifs, l'absence de commanditaires clairement identifiables, la réticence des élus et des services gestionnaires, qui constituent autant d'obstacles à l'évaluation des politiques contractuelles¹⁴⁰³. Deux autres éléments méritent également de retenir l'attention. En premier lieu, l'impact de la prolifération d'outils contractuels cosignés par l'Etat et les collectivités territoriales qui, selon l'IGA rendent aujourd'hui difficilement envisageable une évaluation systématique de ceux-ci¹⁴⁰⁴. En deuxième lieu, l'insuffisante exploitation des conventions d'exercice concerté des compétences (CTEC) qui, « *permettant de déterminer, de façon très souple, les modalités de l'action commune des collectivités et de l'Etat pour l'exercice de leurs compétences respectives* » auraient pu devenir « *un support privilégié pour une évaluation des politiques partagées* »¹⁴⁰⁵.

C'est sans doute la prise en compte de ces considérations qui a conduit l'Etat à vouloir mettre en place un dispositif général institutionnalisé des politiques publiques partagées avec le conseil national d'évaluation des politiques publiques locales. Cette institution prévue dans la rédaction initiale de la loi du 13 août 2004 – composée de représentants des collectivités territoriales et

¹⁴⁰⁰ Bruno ACAR & Xavier GUGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., Annexe n°7, p. 73.

¹⁴⁰¹ *Ibid.* p. 73.

¹⁴⁰² *Ibid.* p. 28.

¹⁴⁰³ Voir en ce sens : Danièle LAMARQUE, *L'évaluation des politiques publiques locales*, op. cit., pp. 116-123.

¹⁴⁰⁴ Bruno ACAR & Xavier GUGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., Annexe n°7, p. 24.

¹⁴⁰⁵ *Ibid.* p. 28.

des parlementaires, élus par leurs pairs, de représentants du Gouvernement et de personnalités qualifiées – manifestait la volonté de développer les démarches d'évaluation des politiques publiques décentralisées, y compris dans un contexte partenarial avec les collectivités territoriales¹⁴⁰⁶. Si la vive opposition sénatoriale a conduit à l'échec du projet, l'intuition du gouvernement était pourtant la bonne. L'approche institutionnelle semble en effet offrir le meilleur dispositif répondant à la définition même de l'évaluation des politiques publiques partagées à savoir, l'établissement d'une vision partagée d'une politique et la redéfinition de cette politique pour construire, autant que possible une vision collective pour l'avenir et exprimer des priorités, une cohérence entre moyens et objectifs ainsi que les conditions de son efficacité¹⁴⁰⁷. C'est bien, à ce stade, l'hypothèse de structuration par les institutions de coopération associant l'Etat et les collectivités territoriales de l'évaluation des politiques publiques partagées qu'il conviendra de tester.

Paragraphe 2 : Une reconfiguration par la coopération institutionnelle de l'évaluation des politiques publiques partagées.

Il est d'une démarche méthodologique tout à fait classique que lorsqu'on s'attache à l'analyse de dynamiques de transformation administrative de ne pas perdre de vue les soubassements qui les sous-tendent. Il en sera de même pour la question de l'évaluation des politiques publiques qui semble *a priori* trouver bonne place sur les scènes gouvernementales nationale et territoriale. En effet, si la démarche évaluative progresse tant du côté de l'Etat que de celui des collectivités territoriales, c'est qu'elle constitue désormais le moyen de répondre à l'exigence d'un renforcement de l'efficacité de l'action publique. Au-delà, elle apparaît comme le point de jonction d'un mouvement diffus de renouvellement des déterminants de la légitimité démocratique (B). Par ailleurs, parce qu'ils sont les outils du renouveau de l'organisation administrative locale, les institutions de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales apparaissent également comme un support pertinent à l'évaluation des politiques publiques partagées (A)

¹⁴⁰⁶ *Ibid.* p. 69.

¹⁴⁰⁷ *Ibid.* p. 67.

A. Les institutions de coopération, supports privilégiés à l'évaluation des politiques publiques partagées.

Depuis l'échec de la mise en place par la loi du 13 août 2004 d'un Conseil national des politiques publiques locales (CNPPL) – composé entre autres par des représentants de l'Etat et des collectivités territoriales¹⁴⁰⁸ – il n'y a plus eu d'initiative d'envergure tendant à l'institutionnalisation d'un dispositif général d'évaluation des politiques publiques partagées. Pourtant, l'intuition de l'Etat était bonne puisque l'imbrication des compétences appelait forcément à l'inscription de l'évaluation dans un cadre partenarial institutionnalisé. Plusieurs indices convergents peuvent venir consolider la perspective que les institutions de coopération soient le dispositif pertinent pour permettre l'évaluation des politiques publiques partagées.

D'abord, bien avant la tentative de mise en place du CNPPL, certaines collectivités territoriales et l'Etat ont amorcé une démarche d'institutionnalisation de l'évaluation des politiques publiques partagées. C'est le cas notamment de la région Bretagne où est mis en place dès 1995 le comité consultatif de l'évaluation. Si cet organe ne relève pas de la catégorie d'institution de coopération telle qu'identifie *supra*, sa mise en place est évocatrice de la volonté d'avoir un dispositif d'évaluation partenarial Etat-région particulièrement développé¹⁴⁰⁹.

Ensuite, en tant qu'elles associent l'Etat et l'ensemble des collectivités territoriales, l'IGA recommandait d'attribuer aux CTAP la responsabilité de l'élaboration d'un programme d'évaluation des politiques publiques partagées. Pour Bruno Acar et Xavier Guguet cette institution mise en place par la loi MAPTAM du 27 janvier 2014 paraît pertinente pour assurer la fonction d'évaluation des politiques publiques partagées et, ce au regard de deux éléments. D'une part, ces auteurs mettent en avant « *l'objet très large de la CTAP, à savoir prendre connaissance et rendre des avis sur tous les sujets relatifs à l'exercice des compétences et à la conduite des politiques publiques nécessitant une coordination ou une délégation de compétences, en fait, un espace adapté au dialogue Etat-collectivités et entre collectivités* »¹⁴¹⁰. D'autre part, ils estiment que la composition largement représentative des différents niveaux d'administration territoriale (région, département, bloc communal, Etat) de l'instance et ses

¹⁴⁰⁸ Dans sa rédaction initiale l'article 1111-8 disposait que « *les politiques publiques conduites à l'échelon local par l'Etat et les collectivités territoriales font l'objet d'évaluations périodiques soit à l'initiative de l'Etat soit de chaque collectivité territoriale, sans préjudice de l'exercice des contrôles incombant à l'Etat* ».

¹⁴⁰⁹ Ce modèle a, peu ou prou, inspiré la mise en place de nombreux dispositifs dans plusieurs régions et départements (notamment dans les anciennes régions Rhône-Alpes, Nord-Pas-de-Calais, Ile-de-France, et le département de l'Hérault). Cf. Danièle LAMARQUE, *L'évaluation des politiques publiques locales*, op. cit., pp. 152-166.

¹⁴¹⁰ Bruno ACAR & Xavier GUGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit., Annexe n°7, p. 29.

modalités de fonctionnement favorisent une expression plurielle et offrent une large place au consensus¹⁴¹¹. Dans la pratique, les CTAP seraient chargées de repérer les politiques partenariales pour lesquelles l'évaluation est utile à chacun des partenaires, d'organiser la planification des travaux, d'assurer la maîtrise d'ouvrage des études et d'organiser le rendu public de manière dynamique et participative. Sans doute, les CTAP présente de nombreux avantages et les propositions formulées en leur sein par l'ensemble des membres de l'instance pourraient permettre une évaluation des politiques publiques associant l'Etat aux collectivités territoriales. Mais, comme le souligne d'ailleurs les auteurs même du rapport sur *l'évaluation des politiques publiques partagées*, « force est de constater que plusieurs CTAP ont encore aujourd'hui du mal à devenir le lieu privilégié d'une gouvernance territoriale partagée et que leur confier de nouvelles responsabilités risque de ne pas se traduire par une opérationnalité immédiate »¹⁴¹².

Par ailleurs, si est brandie la crainte que le développement de l'évaluation partagée des politiques publiques participe d'une tentative de réorientation et d'instrumentalisation par l'Etat qui cherche à en faire un instrument de « soft power » c'est-à-dire « une technologie disciplinaire » permettant à l'Etat de « gouverner à distance »¹⁴¹³, on peut argumenter que son inscription dans le cadre d'instances de coopération endigue toute menace pour les libertés locales et l'autonomie réelle des acteurs locaux. En effet, ainsi qu'il a été démontré plus haut, les institutions de coopération permettent de rassembler l'ensemble des parties prenantes intéressés par la mise en œuvre d'une politique publique sur un territoire. Ainsi, s'il apparaît évident qu'ils permettent l'implication des acteurs concernées dans la définition des politiques publiques ou de leur condition de mise en œuvre, il en est de même en matière d'évaluation où ils participeront à la définition des modalités de mise en œuvre de la démarche. Aussi, ce cadre permet à l'Etat conjointement avec l'ensemble des acteurs, de coconstruire et de formaliser les éléments de méthode communs à la mise en place d'une évaluation partagée : définition du périmètre des politiques qui seront évaluées, sens de la démarche, critère retenus, détermination des principes méthodologiques¹⁴¹⁴. L'exigence d'une représentation paritaire et l'émergence d'une gouvernance partagée qu'appellent le développement de la coopération institutionnelle

¹⁴¹¹ *Ibid.*

¹⁴¹² *Ibid.* p.30.

¹⁴¹³ Arnaud LECLERC, « L'évaluation des politiques publiques est-elle un instrument de contrôle territorialisé efficace ? », in Antoinette HASTINGS-MARCHADIER (dir.), *La performance des contrôles de l'Etat sur les collectivités locales*, LGDJ, coll. Décentralisation et développement local, 2011, p. 317.

¹⁴¹⁴ Bruno ACAR & Xavier GUGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, op. cit.,, p. 33.

paraît fournir des garanties supplémentaires du caractère collectif de la démarche. De plus, si les institutions de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales permettent de faire face à la dynamique de recomposition des territoires, ils s'avèrent tout aussi pertinents pour évaluer les projets se déployant dans ce nouveau cadre. En ce sens, L'IGA observe que « *le périmètre des politiques à évaluer tend à s'affranchir de plus en plus des découpages institutionnels définis au regard des compétences de chaque collectivité pour se recomposer autour de l'objet ou du projet qu'il s'agit d'évaluer (ex : la politique de prévention des inondations s'analysera au regard des problématiques de bassins versants, l'impact des services publics de proximité, des bassins de vie...)* »¹⁴¹⁵.

Enfin, un des intérêts majeurs de l'institutionnalisation de la coopération est de permettre l'élargissement à de nouveaux acteurs de l'action publique que ce sont les structures de droit privé et les citoyens. De fait, en tant que parties prenantes, les institutions de coopération répondent à cet enjeu essentiel de la rénovation de l'action publique qu'est l'association plus étroite des citoyens à l'évaluation des politiques publiques. Si le professeur Loïc Blondiaux, face aux très rares et sans lendemain exemples d'évaluation participative suggère qu'il y a « *une table vide à inventer* »¹⁴¹⁶, il est loin de se douter que les institutions de coopération permettent justement d'associer les citoyens à la définition ainsi qu'à la mise en œuvre des politiques publiques, y compris pour ce qui concerne leur évaluation.

En tout état de cause, et comme l'indiquent Bruno Acar et Xavier Guguet, « *l'évaluation des politiques publiques n'est pas une fin en soi. Elle ne vise pas à satisfaire des critères qui lui sont propres, mais bien à s'assurer que les objectifs recherchés sont atteints, au bénéfice des citoyens pour qui les politiques publiques envisagées sont décidées et mises en œuvre* ». Ils mettent de fait le doigt sur un élément structurant à savoir que l'évaluation des politiques publiques est devenue un élément de légitimité de l'action publique et donc des institutions qu'elles soient étatiques ou décentralisées.

B. L'évaluation des politiques publiques, enjeu de renouvellement de la légitimité démocratique.

¹⁴¹⁵ *Ibid.* p. 36.

¹⁴¹⁶ *Ibid.* Annexe n° 13, p. 95.

Le succès de l'évaluation des politiques publiques ne se dément pas ; en atteste la multiplication des travaux qui y sont, depuis quelques années, consacrés¹⁴¹⁷. C'est qu'au-delà de sa dimension strictement technique d'outil de pilotage managérial, la question de l'évaluation des politiques publiques ne peut être dissociée du contexte général de gestion publique dans lequel elle s'inscrit. Elle ne saurait donc se réduire aux procédures et aux outils mis en œuvre, ni avoir pour objectif la publication d'une étude scientifique.

Faut-il le rappeler, l'action publique contemporaine est confrontée à une multitude d'enjeux. Ainsi, si pendant de nombreuses décennies, la maîtrise de la dépense publique apparaissait comme le principal enjeu, il est surpassé depuis une dizaine d'années par une crise de légitimité et une défiance vis-à-vis des pouvoirs publics dans leur ensemble. Abondant dans le même sens, le Conseil d'Etat a indiqué dans son étude annuelle 2020 que, « *si l'attachement à la démocratie reste solide, la défiance l'emporte largement dans le rapport à la politique depuis une dizaine d'années. La position institutionnelle ne suffit plus à asseoir la légitimité de l'action publique* »¹⁴¹⁸. Partant, le mouvement dit des « gilets jaunes » – *mouvement protestataire inédit apparu en novembre 2018, soudé par une importante exaspération à l'égard des pouvoirs publics*¹⁴¹⁹ – en est la dernière illustration. En effet, outre qu'elle ait illustré, dans une certaine mesure, une crise de confiance entre représentés et représentants, cette crise a révélé au grand jour la défiance grandissante envers la démocratie représentative¹⁴²⁰. Pour Bertrand Mathieu, au-delà de la légitimité des représentants, ce que la crise a mis en évidence c'est aussi la perte de légitimité de la décision politique puisque celle-ci « *n'est plus reconnue comme légitime du seul fait qu'elle est le produit d'un vote majoritaire. Les décisions des représentants font l'objet d'une contestation croissante de la part des citoyens* »¹⁴²¹.

La contestation de la démocratie représentative s'accompagne assez logiquement de la montée en puissance d'une demande de démocratie participative. Gaëlle Baron note que « *les citoyens sont de plus en plus demandeurs de comptes sur l'utilité et l'efficacité des politiques publiques, mais aussi de temps d'échanges et de débats avec les élus et décideurs pour comprendre les*

¹⁴¹⁷ Etude annuelle du Conseil d'Etat pour 2020 ; Rapport de l'Inspection Générale de l'Administration sur l'évaluation des politiques publiques partagées ; Colloque de la Société française d'évaluation de 2019 sur « Evaluation et démocratie : les nouveaux territoires de l'action publique » ; Rapports du Sénat et « Rencontres de l'évaluation » organisée par l'Assemblée nationale le 13 février 2020 ;

¹⁴¹⁸ Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, op. cit., p. 28.

¹⁴¹⁹ Olivia BUI-XUAN, « Introduction générale », in Olivia BUI-XUAN (dir.), *Les « gilets jaunes » au prisme du droit*, op. cit., p. 7.

¹⁴²⁰ Cf. Mansour AI MAHAMAN DAN KANO, « Les « gilets jaunes » et le référendum d'initiative citoyenne », in Olivia BUI-XUAN (dir.), *Les « gilets jaunes » au prisme du droit*, op. cit., pp. 48-51.

¹⁴²¹ Bertrand MATHIEU, « La crise de la démocratie représentative : constat et éléments d'explication », *Constitutions*, 2015, p. 319.

politiques menées et contribuer si besoin à leurs évolutions »¹⁴²². Si la réponse à ces demandes trouve une expression dans le renforcement de la concertation autour des actions publiques, elle s'appuie également sur l'évaluation des politiques publiques qui devient, dès lors, un moyen de redonner confiance aux citoyens dans la légitimité de l'action publique et donc des institutions qu'elles soient locales ou nationales.

A l'évidence, l'enjeu démocratique auquel répond l'évaluation des politiques publiques semble largement partagé. En effet, nombreux sont les auteurs qui voient dans l'évaluation des politiques publiques une réponse à l'exigence accrue des citoyens envers les institutions locales et nationales. Fabien Hamelin et Vincent Spenlehauer soulignent l'existence, en France, d'un « *consensus pour conférer à l'évaluation des vertus démocratiques car, pour les pouvoirs publics, s'engager officiellement dans la pratique évaluative, avec à la clé la publication des résultats, revient à rendre des comptes intelligents sur l'action publique aux citoyens, ces derniers devenant dès lors plus compétent* »¹⁴²³. Pour Gaëlle Baron et Quentin Roman, « *l'évaluation à une dimension démocratique. Cette dimension s'est notamment affirmée en France avec le rapport Viveret, en considérant que l'évaluation doit alimenter le débat public* ». De même, ces mêmes auteurs, mettent-ils l'accent sur une dimension plus large de l'évaluation, appréhendant l'acte d'évaluer comme un moyen d'œuvrer pour le bien commun dans une perspective de justice sociale, d'équité et de démocratie. Si l'évaluation comporte une dimension normative en portant un jugement sur une politique publique, ce jugement se réfère aux valeurs de la société, à la différence d'un audit financier ou organisationnel qui ne se réfère qu'aux normes de l'organisation étudiée¹⁴²⁴.

¹⁴²² Gaëlle BARON, « Comment une évaluation devient-elle participative ? Evaluation pluraliste, évaluation participative... Qu'est-ce que la participation en évaluation ? », Hélène MILET, L'évaluation participative : De la prise en compte des publics au pouvoir d'agir citoyen, Les Cahiers de la SFE, n° 9, 2015, p. 15.

¹⁴²³ Fabien HAMELIN & Vincent SPENLEHAUER, « Evaluation », in Nicolas KADA, Romain PASQUIER, Claire COURTECUISSSE & Vincent AUBELLE (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, BergerLevrault, 2017, p. 520 ;

¹⁴²⁴ Gaëlle BARON & Quentin ROMAN, « L'évaluation au chevet de l'action publique », *RFFP* 2023, n° 161, p. 142.

Conclusion du chapitre 2

Pour peu qu'on envisage l'évaluation partagée d'une politique impliquant différents partenaires sur un territoire comme le moyen de permettre aux citoyens qui ont du mal à identifier les responsabilités de chacun d'appréhender les effets de l'action publique locale de façon plus globale et concrète¹⁴²⁵, on tire la conclusion que l'évaluation est garante de l'intérêt général. Il importe toutefois de relever, comme le fait d'ailleurs le Conseil d'Etat que, l'évaluation ne peut être envisagé comme un moyen de restaurer la légitimité de l'action publique qu'à la condition de prendre en compte la défiance à l'égard des données, de l'expertise et du discours publics¹⁴²⁶. La crise sanitaire liée à l'épidémie de Covid-19 a porté à son paroxysme la défiance à l'égard de la science et de la production d'indicateurs statistiques. Le Conseil d'Etat note qu'à cette occasion, le savoir et le savoir-faire des citoyens a plus de plus été opposé à la démarche scientifique comme mode de certification de l'action publique¹⁴²⁷.

¹⁴²⁵ Bruno ACAR & Xavier GUGUET, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, *op. cit.*, p. 5.

¹⁴²⁶ Conseil d'Etat, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, *op. cit.*, p. 29.

¹⁴²⁷ *Ibid.*

CONCLUSION DU TITRE II

Il semble qu'au terme de cette partie, deux observations s'imposent :

C'est d'abord l'hypothèse d'une évolution du référentiel de conduite de la politique publique. Si, dans le contexte de la décentralisation, la légitimité du rôle de l'Etat tient à son aptitude à poursuivre ces finalités qui transcendent les échelles spatiales et temporelles dans lesquelles s'inscrivent nécessairement les collectivités territoriales, il est tout à fait possible de concilier son action avec ces dernières dans un cadre commun pour faire face aux défis posés à l'action publique locale. De ce point de vue, la thématique de performance mise au service de cette conception de l'action publique locale apparaît comme un prisme d'appréciation de la réalisation des objectifs politiques définis démocratiquement à l'échelle locale, en cohérence avec les perspectives données à l'action publique à des échelles spatio-temporelles plus larges.

La deuxième observation est axée sur les conditions d'atteintes des objectifs de performance de l'action publique locale. Dès lors que l'efficacité de l'action publique locale est tributaire de l'existence d'un contexte favorable, celui d'une relation apaisée entre l'Etat et les collectivités territoriales, il est alors évident l'existence d'institutions communes favorise l'efficacité. L'Etat et les collectivités territoriales ont à leur disposition l'instrument permettant d'inscrire la performance dans un cadre territorialisé. La question demeure de savoir si cet outil sera ou non utilisé tant la culture du résultat ne semble qu'à ces débuts en ce qui concerne les collectivités publiques.

Alors que la coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées est déterminante de la réussite de l'action publique locale, celle-ci est resté longtemps tributaire des équilibres politiques et des rapports *d'intuitu personae* qui n'ont pas souvent manqué d'influer sur la mise en œuvre des politiques publiques. Si ces deux partenaires ont agi de concert, ils l'ont principalement fait en raison de l'enchevêtrement des compétences et sous l'effet de la nécessité de coordonner leurs interventions.

L'institutionnalisation de la coopération permet d'établir une synergie suffisante entre l'ensemble des acteurs territoriaux, lesquels restent encore trop souvent, encore, plus en situation de concurrence que de coopération.

De ce point de vue, le développement d'institutions associant les administrations déconcentrées et décentralisées vient montrer que cette modalité de coopération peut contribuer à la simplification de l'organisation administrative territoriale tout en transformant la relation Etat-collectivités territoriales. L'inclusion des acteurs autres que ceux publics est également vécue comme un facteur de démocratisation de l'action publique. Pour ce faire, non seulement les personnes privées se voient reconnaître la complémentarité de leur intervention mais elles bénéficient en plus de l'aménagement d'instances coopératives garantissant leur participation.

Il est vrai que la coopération y compris celle institutionnelle doit s'inscrire de l'Etat unitaire qu'est la France, c'est-à-dire en faisant la part des choses entre les autorités en charge d'intérêts locaux et ceux devant veiller à l'intérêt général. Mais, il n'est pas exclu que le développement de la coopération institutionnelle bouleverse la conception traditionnelle de l'organisation administrative territoriale reposant sur la dialectique déconcentration/décentralisation. Dès lors que l'institutionnalisation de la coopération porte en elle le renouveau de l'organisation territoriale administrative, on doit lui reconnaître une véritable spécificité juridique et une capacité de remise en ordre d'un système qui, au gré des évolutions, est devenu illisible.

CONCLUSION GENERALE

En matière de rapprochement entre les administrations déconcentrées et décentralisées, comme plus largement de relations qu'entretient l'Etat avec les collectivités territoriales, conclure doit être une ouverture. Car, depuis qu'existe une pluralité d'entités publiques, leur relation est un palimpseste, d'allers et retours, tant pour ce qui concerne l'organisation, les rapports financiers, que la répartition des compétences. Toutefois, ce serait une erreur de jugement, ou du moins de perspective, que de qualifier les évolutions institutionnelles qui se sont déroulées sur deux siècles à l'aide de catégories juridiques qui ne seraient valables qu'à l'époque actuelle. Aussi, bien que la recherche présentée n'ait pas eu la prétention de l'exhaustivité – l'aurait-elle envisagé qu'elle ne le pût – on tentera de tirer des éléments rassemblés et exposés ci-dessus quelques lignes de force sur un mouvement complexe, parfois difficilement lisible voire contradictoire, qui porte l'organisation territoriale administrative à évoluer et à se restructurer.

La première réside dans la dynamique invariable de renforcement des liens de coopération entre l'Etat déconcentré et les collectivités territoriales. Elle est la résultante du changement profond qui s'est produit dans l'appréhension et la compréhension des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Il est vrai que, des nombreuses évolutions survenues dans l'histoire de l'organisation administrative française, celle-ci paraît notable tant l'asymétrie qui a caractérisé pendant longtemps les relations de l'Etat avec les collectivités territoriales semblait faire échec à toute idée de coopération, dès lors qu'elle impliquait l'égalité entre les parties. Ainsi, si l'Etat et les collectivités territoriales ne sont pas encore aujourd'hui dans une relation parfaitement symétrique, ils ne sont plus aussi dans le cadre d'une relation de supérieur à inférieur.

L'intervention des lois de décentralisation des années 1980, par l'intensification et l'expansion matérielle des domaines de compétences des collectivités territoriales qu'elle a permis, a principalement eu pour effet d'amplifier la dynamique d'une définition plus négociée de l'action publique. Cette pratique fait place à de nouvelles formes de relations entre l'Etat et les collectivités territoriales par le biais de rapprochement qui s'opère entre les administrations déconcentrées et décentralisées. Ce rapprochement met l'accent sur des modalités concrètes de

coopération dont la principale demeure le recours à l'outil contractuel. Bien que la systématisation du recours à la contractualisation, à la suite réformes décentralisatrices du début des années 1980, ait été nature a posé certaines difficultés en ce qui concerne la lisibilité d'ensemble de l'action publique locale, cela n'a nullement entravé son développement. La contractualisation s'est imposée en quatre décennies comme la principale modalité de coopération entre l'Etat et les personnes publiques territoriales. Si le moteur des coopérations, sans lequel aucun processus ne peut avancer, se trouve dans la volonté exprimée de part et d'autre de coopérer, cette forme de coopération a reçu le soutien du législateur puisqu'il prévoit expressément que les collectivités territoriales sont associées à la mise en œuvre de nombreuses politiques publiques.

On ne saurait méconnaître ni mésestimer une autre constance des rapports entre les administrations déconcentrées et décentralisées avec le temps et les actes. Ainsi, à partir de nos intuitions initiales, il a été possible d'établir qu'il n'existe que de rares domaines de politiques publiques qui ne donnent lieu à la mise en place d'échanges fréquents, de dialogue ou encore de concertation entre les services de l'Etat et ou un ou plusieurs niveaux de collectivités territoriales. Cette forme de coopération qu'on a qualifié d'« informelle » et dont l'histoire se confond avec celle des débuts de reconnaissance d'une « autonomie » au profit d'entités locales distinctes de l'Etat sur le plan juridique, est assurément dans l'air du temps. Longtemps négligée, voire combattue, la coopération informelle fait l'objet d'un réel intérêt sur de nombreuses scènes de politiques publiques et semble bénéficiée de la part des acteurs locaux d'un attrait certain¹⁴²⁸. Sans doute, perçoit-on dans le partage d'informations, le dialogue et la coordination des interventions qu'elle implique le moyen d'assurer à la fois, une meilleure compréhension des enjeux liés à la mise en œuvre des politiques publiques au niveau local mais aussi à une bonne connaissance des pratiques de chacun des acteurs territoriaux. A bien des égards cependant, l'ambivalence de l'appréhension de la coopération informelle confine à l'incohérence. Celle-ci résulte de la contradiction entre la souplesse qu'elle instille d'un point de vue pratique, et la volonté de réduire davantage tous ces espaces d'expressions. Pourtant, même informelle, même conçue comme un complément ou « palliatif » aux rigidités des

¹⁴²⁸ Plus largement, si la doctrine juridique a longtemps été pétrifié par un phénomène qui par nature, s'oppose ou échappe au droit, la question de l'informel suscite un intérêt certain ces dernières années. En atteste le colloque organisé fin 2021 par l'Association française pour la recherche en droit administratif (AFDA) sur l'informel en droit administratif (cf. Pascale IDOUX (dir.), *L'informel en droit administratif*, LexisNexis, Droit Administratif, Actes de colloque, n° 8-9 Aout-Septembre 2022).

modalités formelles, cette coopération se voit soumise à des sujétions particulières notamment en termes d'incidences concrètes des engagements souscrits.

Relevant aujourd'hui quasiment d'une banalité, l'instauration de relations de coopération au niveau territorial entre l'Etat et les collectivités territoriales constitue à la vérité une importante mutation. De fait, on ne peut qu'être d'accord avec la conclusion du Professeur Jean-Marie Pontier, lorsqu'il considère que, la coopération fait éclater les cadres quelques fois rigides hérités du passé et contribue l'invention de nouvelles formes témoignant de la capacité d'adaptation des règles et de possibilités de recommencements pour les institutions¹⁴²⁹.

La coopération apparaît pour partie « mystifiée » comme permettant de surmonter la superposition des niveaux territoriaux d'administration et la difficulté d'établir une répartition qui soit rationnelle des compétences. On en a déduit que la coopération ne constitue pas un enjeu en soi. Elle ne remplit sa vocation de production de politiques publiques et de relations plus justes, plus égales, qu'à la condition qu'elle fait se rencontrer des points de vue différents, chacun se travaillant l'un l'autre, s'affectant réciproquement. Sur ce point peut être, les tendances observables en matière de poussée des préoccupations gestionnaires et d'efficacité de l'action publique qui, prennent le pas sur la logique des libertés locales, apportent certainement des indications précieuses sur l'évolution de la coopération entre les administrations déconcentrées et décentralisées.

Ainsi, se dessine un deuxième mouvement, complémentaire et parallèle au premier, qui réside dans le développement d'une autre façon de coopérer et d'agir des administrations déconcentrées et décentralisées en s'ouvrant de plus en plus à la possibilité d'inscrire leur action dans un cadre collectif. Certes, la conviction qui anime cette thèse est que les administrations déconcentrées et décentralisées ne sont pas vouées à disparaître, du moins dans un avenir proche. Pourtant, la structuration de la coopération se manifeste de plus en plus dans l'institutionnalisation de cadres communs aux deux administrations. Nourries par la constitution de vastes réseaux, les enceintes de coopération apparaissent comme un moyen de dépassement de la dialectique déconcentration/décentralisation, tout en répondant aux enjeux de performance qui traversent l'action publique contemporaine. Si on peut évidemment regretter que les instances de coopération ne soient pas encore suffisamment développées, les exemples identifiés et la dynamique dans laquelle s'inscrit leur création, conduit à être optimiste sur la capacité du système administratif local à se réformer. A cet égard le travail

¹⁴²⁹ Jean-Marie PONTIER, « Collectivités locales », *op. cit.*, p. 167.

auquel on s'est livré a conduit à établir que, si on peut considérer la co-administration comme l'aboutissement de la coopération, alors les instances de coopération associant l'Etat aux collectivités territoriales seraient le moyen de sa formalisation. Elles y parviennent d'autant qu'elles permettent d'impliquer plus largement l'ensemble des parties prenantes de l'action publique tout en leur offrant un outil permettant d'évaluer les politiques publiques conjointement menées par l'Etat et les collectivités territoriales. Elles constituent également un signal fort pour une intégration plus poussée des objectifs conciliation de la satisfaction de l'intérêt général avec les impératifs économiques et de performance à l'action publique locale.

L'heure n'est certainement pas encore venue de conclure à l'émergence d'un nouveau modèle d'organisation administrative locale. Cette perspective ne manquera d'ailleurs pas de soulever de nombreuses questions tant elle semble remettre en cause les fondements sur lesquels l'organisation administrative territoriale est bâtie. Il demeure que si rien n'est définitivement acquis, l'institutionnalisation de la coopération peut être considérée comme la première étape vers une nouvelle conception de l'administration du territoire. Dans tous les cas l'organisation administrative territoriale gagnerait à se renouveler pour affronter au mieux les défis qui se pose à une action publique locale du présent et du futur.

Bibliographie

OUVRAGES GENERAUX

AUBY (Jean-Bernard), AUBY (Jean-François), NOGUELOU (Rozen), *Droit des collectivités locales*, 6^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2015

BLANC (Jacques) & REMOND (Bruno), *Les collectivités locales*, Presses de Sciences Po, Dalloz, « coll. Amphi Dalloz », 1995

CHAPUS (René), *Droit administratif général*, 15^e édition, Tome I, Montchrestien, « coll. Domat droit public », 2020

CHEVALLIER (Jacques), *Science administrative*, 6^e édition mise à jour, PUF, « coll. Thémis droit », 2019

COLSON (Jean-Philippe), IDOUX (Pascale), *Droit public économique*, 9^e édition, LGDJ, « coll. Manuels », 2018

DANTONEL-COR (Nadine), *Droit des collectivités territoriales*, 5^e édition, BREAL, « coll. Lexifac-Droit », 2014

DEBBASCH (Charles), COLIN (Frédéric), *Administration publique*, ECONOMICA, 2021

DUGUIT (Léon), *Traité de droit constitutionnel*, Tome Premier, Ancienne librairie Fontemoing & Cie, Editeurs E. de Boccard, Successeur, Paris, 1927

FAURE (Bertrand), *Droit des collectivités territoriales*, 6^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2021

FAURE (Bertrand), *Les institutions administratives*, PUF, « coll. Droit et science politique », 2010

FERSTENBERT (Jacques), PRIET (François), QUILICHINI (Paule), *Droit des collectivités territoriales*, 2^e édition, Dalloz, 2016

FONBAUSTIER (Laurent), *Manuel de droit de l'environnement*, 2^e édition, PUF, « coll. Droit fondamental », 2020

FRIER (Pierre-Laurent), PETIT (Jacques), *Droit administratif*, 12^e édition, LGDJ, « coll. Précis Domat », 2023

FRIER (Pierre-Laurent), PETIT (Jacques), *Droit administratif*, 12^e édition, LGDJ, « coll. Précis Domat », 2018

GAUDEMET (Yves), *Droit administratif*, 22^e édition, LGDJ, « coll. Manuels » 2018

GIRARDON (Jean), *L'Intercommunalité*, Ellipses, « coll. Mise au Point », 2008

GIRARDON (Jean), *Les collectivités territoriales*, 4^e édition, Ellipses, « coll. Mise au point », 2018

GOHIN (Olivier), SORBARA (Jean-Gabriel), *Institutions administratives*, 8^e édition, LGDJ, « coll. Manuels », 2019

GOHIN (Olivier), SORBORA (Jean-Gabriel), *Institutions administratives*, 9^e édition, LGDJ, « coll. Manuels », 2022

GONOD (Pascale), *Droit administratif général*, 1^{ère} édition, Dalloz, « coll. Mémentos », 2018

GONOD (Pascale), MELLERAY (Fabrice), YOLKA (Philippe), *Traité de droit administratif*, tome I, Dalloz, « coll. Traités Dalloz », 2011

GUETTIER (Christophe), *Droit des contrats administratifs*, 2^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2008

GUETTIER (Christophe), *Institutions administratives*, 7^e édition, Dalloz, « coll. Cours », 2019

GUGLIELMI (Gilles J.), KOUBI (Geneviève) & LONG (Martine), *Droit du service public*, 4^e édition, LGDJ, « coll. Domat », 2016

HAURIOU (Maurice), *Précis de droit administratif et de droit public*, 12^e édition, Sirey, 1933, rééd. Dalloz, 2002

HOURSON (Sébastien), YOLKA (Philippe), *Droit des contrats administratifs*, 2^e édition, LGDJ, « coll. Systèmes Cours », 2020

HOURSON (Sébastien), YOLKA (Phillipe), *Droit des contrats administratifs*, 2^e édition, LGDJ, « coll. Systèmes Cours », 2020

JACQUOT (Henri), PRIET (François), MARIE (Soazic), *Droit de l'urbanisme*, 8^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2019

JANICOT (Laetitia), VERPEAUX (Michel), *Droit des collectivités territoriales*, LGDJ, « coll. Manuels », 2019

LE MESTRE (Renan), *Droit des collectivités territoriales*, Gualiano, « coll. Manuels- Fac-Universités », 2004

MOLINER-DUBOST (Marianne), *Droit de l'environnement*, 2^e édition, Dalloz, « coll. Cours », 2019

MONTAIN-DOMENACH (Jacqueline), BREMOND (Christine), *Droit des collectivités territoriales*, 3^e édition, PUG, « coll. Le Droit en plus », 2007

MOQUET-ANGER (Marie-Laure), *Droit hospitalier*, 6^e édition, LGDJ, « coll. Manuels », 2021

MORAND-DEVILLIER (Jacqueline), *Cours de droit administratif*, 7^e édition, Montchrestien, « coll. Cours de Droit Administratif », 2001

MOREAU (Jacques), *Droit administratif*, PUF, 1989

PEQUINOT (Georges), *Théorie générale du contrat administratif*, La Mémoire du droit, 2020

PERIN (Bernard), *La coopération intercommunale*, 5^e édition, BergerLevrault, « coll. Les indispensables », 2005

PLESSIX (Benoit), *Droit administratif général*, 2^e édition, LexisNexis, « coll. Manuels », 2018

PRIEUR (Michel), *Droit de l'environnement*, 8^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2019

RICHER (Laurent), LICHERE (François), *Droit des contrats administratifs*, 10^e édition, LGDJ, « coll. Manuels », 2016

SUR (Serge), *Relations internationales*, 7^e Edition, LGDJ, « Coll. Précis DOMAT », 2021

TAILLEFAIT (Antony), *Droit de la fonction publique*, 8^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2019

TRUCHET (Didier), *Droit administratif*, 7^e édition, PUF, « coll. Thémis Droit », 2017

UBAUD-BERGERON (Marion), *Droit des contrats administratifs*, 3^e édition, LexisNexis, « coll. Manuels », 2019

VAN LANG (Agathe), *Droit de l'environnement*, 5^e édition mise à jour, PUF, « coll. Thémis Droit », 2021

VEDEL (Georges), *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Recueil Sirey, 1949

VERPEAUX Michel, *Droit des collectivités territoriales*, 2^e édition mise à jour, « coll. Major Reference », 2008

WALINE (Jean), *Droit administratif*, 23^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2010

WALINE (Jean), *Droit administratif*, 27^e édition, Dalloz, « coll. Précis », 2018

OUVRAGES SPÉCIALISÉS

ALBERTINI (Jean-Benoît), *Réforme administrative et réforme de l'Etat en France. Thèmes et variations de l'esprit de réforme de 1815 à nos jours*, Edition Economica, « coll. Collectivités Territoriales », 2000

ALLEMAND (Roselyne), DANTONEL-COR (Nadine) (dir), *La contractualisation de l'action publique locale. Des collectivités territoriales libres ou sous contraintes ?* L'Harmattan, 2018

ARNAUD (André-Jean), *Critique de la raison juridique. 2 Gouvernants sans frontières : entre mondialisation et post-mondialisation*, LGDJ, « coll. Droit et Société », 2003

AUBELLE (Vincent), *Les mutualisations dans les collectivités territoriales*, Berger Levrault, « coll. Pratiques locales », 2011

BALIAN (Serge), *La définition dans la loi. Essai de linguistique juridique*, La Maison du dictionnaire, 2014

BALIAN (Serge), *La définition dans la loi. Essai de linguistique juridique*, La Maison du dictionnaire, 2014.

BENCHENDIKH (François), *Droit de la coopération intercommunale*, Éditions Le Moniteur, « coll. Guides Juridiques », 2013

BEURET (Jean-Eude), CADORET (Anne), *Retour d'expériences sur la concertation vue par les acteurs environnementaux et les élus locaux*, Etude réalisée par le compte de l'Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie (ADEME), 2011

BEZANÇON (Xavier), *Essai sur les contrats de travaux et de services publics. Contribution à l'histoire administrative de la délégation de mission publique*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit public », 2001

BODINEAU (Pierre), VERPEAUX (Michel), *La coopération locale et régionale*, PUF, « coll. Que sais-je », 1998

BOUVIER (Michel), *L'Etat sans politique, tradition et modernité*, LGDJ, 1986

CARBONNIER (Jean), *Flexible droit*, 10^e édition, LGDJ, « coll. Anthologie du droit », 2001

CASTAING (Cécile), *La territorialisation des politiques de santé*, Les éditions hospitalières, 2012

CHASSAGNARD-PINET (Sandrine), HIEZ (David) (dir), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, « coll. Thèmes et commentaires », 2008

CHEVALLIER (Jacques), *Contrat ou Institution : un enjeu de société*, LGDJ, coll. « Systèmes », 2004

CHEVALLIER (Jacques), *L'Etat post-moderne*, LGDJ, « coll. Droit et Société », 2008

CLEPKENS (Hugues), CHAUVIN (Patrick), GARREAU (Denis), KADA (Nicolas), MALLOL (Francis) (dir), *Réformer la décentralisation. Pour la République ou pour l'Etat ?* Berger Levrault, « coll. Les indispensables », 2017

CORNU (Gérard), *Linguistique juridique*, 3^e édition, Montchrestien, « coll. Domat », 2005

DE BARANTE (Prosper), *Des communes et de l'aristocratie*, Paris, Ladvocat, 1821

DE BOULOIS (Xavier Dupré), *Le pouvoir de décision unilatérale. Etude de droit comparé interne*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public », 2006

DE BRIANT (Vincent), *L'action commune en droit des collectivités territoriales. Contribution à l'étude des compétences exercées en commun par l'Etat et les collectivités territoriales*, L'Harmattan, « coll. Logiques juridiques », 2009

DE TOCQUEVILLE (Alexis), *De la démocratie en Amérique*, (Livre I Chapitre V), Pagnerre Editeur, Bréal, 2002

DELVALLEE (Julien), *La collégialité en droit des sociétés*, Dalloz, « Coll. Nouvelle bibliothèque de Thèses », 2019

DEMOLOMBE (Charles), *Cours de Code napoléon, Traité de la publication, des effets de l'application des lois en général*, 4^e éd., Auguste Durand et L. Hachette et Cie, 1869

DENDIAS (Michel), *Le gouvernement local. La centralisation et la décentralisation administratives*, Librairie du Recueil SIREY, 1930

DESJARDINS (Xavier), *L'aménagement du territoire*, Armand Colin, « coll. Coursus », 2017

DHUME-SONZOGNI (Fabrice), *La coopération dans l'action publique*, L'Harmattan, « coll. Administration, Aménagement du territoire », 2006

DRAGO (Roland), *La crise de la notion d'établissement public*, Pédonne, 1950

DUGUIT (Léon), *Les transformations du droit public*, 1913, rééd. La Mémoire du droit, « coll. Bibliothèque Léon Duguit », 1999

DUVAL (Eugénie), *Participation et démocratie représentative. Analyse juridique du cas français*, L'Harmattan, « coll. Prix scientifique », 2022

FRANCIS LEFEBVRE (Editions), *Associations. Fondations, Congrégations, Fonds de dotations*, Editions Francis Lefebvre, « coll. Mémento pratique », 2021

FREDERIC (Gonthier) (dir.), *L'Etat-providence face aux opinions publiques*, Presses Universitaires de Grenoble, « coll. Libres cours Politique », 2017

GAUDIN (Jean-Pierre), *Gouverner par contrat*, 2^e édition revue et augmentée, Presses Fondation Sciences Politiques, « coll. Référence », 2007

GAUDIN (Jean-Pierre), *La démocratie participative*, 2^e édition, Arman Colin, « coll. 128 », 2013

GÉNY (François), *Science et technique en droit privé positif*, Sirey, not. Tome IV, 1924

GOUSSEAU (Jean-Louis), *Les collectivités territoriales et l'éducation – élus locaux, établissement d'enseignement et territoire*, Le Moniteur éditions, « coll. Action Locale », 2006

GRALE (GIS-GRALE), *40 ans de décentralisation : une mise en perspective*, Editions Le Moniteur, « coll. Droit et Gestion des Collectivités Territoriales », 2022

GRÉMION (Pierre), *Le pouvoir périphérique*, Seuil, « coll. Sociologie », 1976

GUIBAL (Michel), *L'avant contrat*, Editions Francis Lefebvre, 2001

HAROUËL (Jean-Louis), *L'embellissement des villes : l'urbanisme français au XVIII^e siècle*, Picard, 1993

JAULT-SESEKE (Fabienne), LULIEUR (Juliette), PIGACHE (Christian), *L'espace judiciaire européen civil et pénal. Regards croisés*, Dalloz, « coll. Thèmes, Commentaires & Actes », 2009

JAULT-SESEKE (Fabienne), LULIEUR (Juliette), PIGACHE (Christian), *L'espace judiciaire européen civil et pénal. Regards croisés*, Dalloz, « coll. Thèmes, Commentaires & Actes », 2009

JESTAZ (Phillipe), *La sanction, cette inconnue du droit*, Dalloz-Sirey, 1986

JURIDICUS (Homo) et autres, *Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Seuil, « coll. La couleur des idées », 2005

KADA (Nicolas) (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine*, PUG, « coll. CERDHAP », 2009

KADA (Nicolas), *Les tabous de la décentralisation*, Paris, BergerLevrault, « coll. Au fil du débat », 2015

LAMARQUE (Danielle), *L'évaluation des politiques publiques locales*, LGDJ, « coll. Collectivités locales », 2004,

LEBRETON (Gilles) (dir.), *La démocratie participative : enjeux et réalités (France, Brésil, Chine, Suisse, Union européenne)*, L'Harmattan, 2013

LERIQUE (Florence), PISSALOUX (Jean-Luc) (dir.), *L'ingénierie territoriale. Quels prolongements à la réforme territoriale ?*, L'Harmattan, « coll. GRALE », 2019

LEUREGANS (Pierre), *Les contrats administratifs en droit romain*, Th. Paris, 1964

LUCHAIRE (Yves) (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, L'Harmattan, « coll. Logiques Juridiques », 2006

MACAREL (Louis Antoine), *Eléments de droit politique*, Nève, Librairie de la Cour de cassation, Hachette, « coll. Sciences sociales », 2014 (édition 1833)

MODERNE (Franck), *Les conventions de prestations de service entre l'Etat et les collectivités territoriales*, LexisNexis, « coll. Référence Première », 1996

MONTEILLET (Vanessa), *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, « coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses », 2017

MORAND (Charles-Albert), *Le droit néo-moderne des politiques publiques*, LGDJ, « coll. Droit et Société », 1999

OST (François) & DE KERCHOVE (Michel Van), *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Edition Facultés Universitaires Saint-Louis Bruxelles - F.U.S.L, « coll. Droit », 2010

PERRET (Bernard), *L'évaluation des politiques publiques*, La Découverte, « coll. Repères », 2008

PONTIER (Jean-Marie), *L'Etat et les collectivités locales. La répartition des compétences*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public », 1978

PONTIER (Jean-Marie), *La décentralisation culturelle*, LGDJ, « coll. Systèmes », 2018

PONTIER (Jean-Marie), *La décentralisation française : Evolutions et perspectives*, LGDJ, « coll. Systèmes perspectives », 2016

PONTIER (Jean-Marie), *Les contrats de plan entre l'Etat et les régions*, PUF, « coll. Que sais-je ? », 1998

REGOURD (Cécile), *Les métropoles au prisme du modèle territorial français*, Dalloz, « coll. Thèmes et commentaires », 2020

RENARD (Georges), *Le droit, l'ordre et la raison*, Sirey, 1927 ;

ROMBAUTS-CHABROL (Tiphaine), *L'intérêt public local*, Dalloz, « coll. Thèmes et commentaires », 2016

ROUX (André), *La décentralisation, Droit des collectivités territoriales*, LGDJ, « coll. Systèmes cours », 2016

SAILLANT (Elodie), *L'exorbitance du droit public*, Dalloz, « coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses », 2011

SERRAND (Pierre), *Manuel d'institutions administratives françaises*, 3^e édition, PUF, « coll. Droit fondamental », 2009

SPENLEHAUER (Vincent), *L'évaluation de politique usages sociaux. Trois études de cas d'évaluation*, L'Harmattan, « coll ; Logiques Politiques », 1995

TESOKA (Laurent), *Les rapports entre catégories de collectivités territoriales*, PUAM, « coll. Collectivités locales », 2004

TETANG (Franc de Paul), *La subsidiarité inversée en droit constitutionnel européen*, Editions universitaires Européennes, 2020

THERON (Jean-Pierre), *Recherche sur la notion d'établissement public*, LGDJ, « coll. Bibliothèque de droit public », 1976

WORMS (Jean-Pierre), *Le préfet et ses notables*, *Sociologie du travail*, 1966

WU (Chin-Wen), *La coopération entre les personnes publiques en droit public français en matière culturelle*, PUAM, « coll. Centre de recherches administratives – CRA », 2009

DICTIONNAIRES

BABOT (Agnès), BOUCAUD-MAITRE (Agnès), DELAIGUE (Philippe), *Dictionnaire du droit des institutions publiques*, Ellipses, « coll. Dictionnaire de droit », 2002

BENOIT (Jean), *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, 2015, [https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation](https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation;); ;

BOUSSAGUET (Laurie), JACQUOT (Sophie), RAVINET (Pauline) (dir.), *Dictionnaire des politiques publiques*, 5^e édition entièrement mise à jour et augmentée, Presses de Sciences Po, « coll. Références », 2019

CHAMPY(Philippe), ETEVE (Christiane) (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de l'éducation et de la formation*, 2^e édition, Nathan Université, 1998

CORNU (Gérard), *Vocabulaire des termes juridiques*, 12^e édition, PUF, « coll. Quadrige », 2016

DANIEL (Brice), « Contractualisation », in PASQUIER (Romain), GUIGNER (Sébastien), COLE (Alistair) (dir.), *Dictionnaires des politiques territoriales*, 2^e éd. Sciences Po les Presses, 2020

GUIGNER (Sébastien), COLE (Alistair) (dir.), *Dictionnaires des politiques territoriales*, 2^e éd. Sciences Po les Presses, « coll. Références », 2020

KADA (Nicolas), PASQUIER (Romain), COURTECUISSÉ (Claire), AUBELLE (Vincent) (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, Berger Levrault, Hors collection, 2017

MINISTÈRE DE LA FONCTION PUBLIQUE, DE LA RÉFORME DE L'ÉTAT ET DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE, *Lexique des termes administratifs*, Comité d'Orientation pour la Simplification du Langage Administratif (COSLA), Dictionnaires Le Robert, 2003

POIRAT (Florence), « Territoire », in Denis ALLAND, Stéphane RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, « coll. Quadrige », 2003

REY-DEBOVE (J.) et al. , *Le Nouveau Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Éditions Le Robert, 2007

THÈSES

ALLARD (Aude), *La planification environnementale, entre archétype et prototype des mutations du droit public*, Thèse de doctorat, Université Paris-Saclay, 2023

BAUMARD (Albéric), *L'action commune entre collectivités territoriales : la collectivité chef de file*, Thèse de doctorat, Université d'Angers, 2012

BERNARD-DOUCHEZ (Marie-Hélène), *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, Tome I, Thèse de doctorat en droit, Université des Sciences sociales de Toulouse, 1979

D. Flecher-Bourjol, *La politique contractuelle dans l'Administration locale*, Thèse Montpellier, 1978

EXBRAYAT (Jennifer), *La contractualisation en droit des personnes*, Thèse de doctorat en droit, Université Toulouse 1 Capitole, 2018

HUGLO (Benjamin), *La contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales*, Thèse de doctorat en droit public, Université Panthéon-Assas (Paris II), 2014

LANCERO (Virginie), *La fonction de coordination en droit public*, Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, 2016

MALHIÈRE (Pierre), *la collaboration entre collectivités locales*, Thèse de doctorat en droit, Lyon, 1972

MORAUD (agat), *L'établissement public, mode de gestion de la politique culturelle de l'État*, thèse droit, Université de Reims-Champagne-Ardenne, 2013

RIBOT (Catherine), *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, Thèse de doctorat en droit, Université de Montpellier I, 1993

ROLIN (Frédéric), *Accord de volontés et contrat dans les relations entre personnes publiques*, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris, 1992

ARTICLES, NOTES ET CONTRIBUTIONS

ACAR (Bruno), « L'Etat, impensé de la réflexion sur l'organisation territoriale ? », in (AUBY) Jean-Bernard, RENAUDIE (Olivier) (dir.), *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale. Retour sur 10 ans de réforme territoriale*, Berger Levrault, 2019, p. 195 et s.

ALI MAHAMAN DAN KANO (Mansour), « "les gilets jaunes" et le référendum d'initiative citoyenne », in BUI-XUAN (Olivia) (dir.), *Les "gilets jaunes" au prisme du droit*, Institut Francophone pour la justice et la démocratie, « coll. Colloques & Essais », 2020, p. 50 ;

AMILHAT (Mathias), « Contractualisation, négociation, consensualisme : nouvelles approches du droit public », *RFDA*, n° 1, 2018, p. 7 et s.

ANDRIANTSIMBAZOVINA (Joël), « la déchéance de nationalité des auteurs d'actes terroristes et la Cour européenne des droits de l'homme », *Note sous Cour européenne des droits de l'homme*, 20 juin 2020, *Ghoumid et autres c/ France*, n° 52273/16 et autres, *AJDA* 2020. 1323, *RFDA*, 2020, p. 1108 et s.

AUBELLE (Vincent), « Architecture, stratégie et politique versus bricolage, tactique et arrangement », *Pouvoirs locaux*, n° 109, février 2017

AUBIN (Emmanuel), « Contrôle administratif de légalité, différents types de contrôle », *JurisCLasseur collectivités territoriales*, fascicule n°911 du 30 avril 2010, paragraphe n°102

AUTES (Michel), « La CASU, un dispositif entre l'urgence et le droit », *Revue Française des Affaires sociales*, n°1, janvier-mars, 2001, p. 217 et s.

BACQUE (Marie-Hélène), SINTOMER (Yves), « Le temps long de la participation », in Marie-Yves Hélène BACQUE & Yves SINTOMER (dir.), *La démocratie participative. Histoire et généalogie*, La Découverte, « coll. Recherches », 2011, p. 17 et s.

BARATE (Claude), « Les relations contractuelles Etat-collectivités locales », *R.A.*, 1977, p. 475 et s.

BARELLA (Xavier), « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : entre nécessité et controverses », in REGOURD (Serge), CARLES (Joseph), GUIGNARD (Didier) (dir.), *30 ans après la décentralisation*, LGDJ, 2013, p. 107 et s.

BARON (Éric), « Les modes de gestion privée du service public culturel », *AJDA*, 2000, p. 131 et s.

BEAL (Vincent), « Développement durable », in KADA (Nicolas), PASQUIER (Romain), COURTECUISSÉ (Claire), AUBELLE (Vincent) (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, Berger Levrault, 2017, p. 413 et s.

BELLANOVA (Rocco), DE HERT (Paul), GUTWIRTH (Serge), « Variations sur le thème de la banalisation de la surveillance », *Mouvements*, 2010/2 (n° 62), p. 46 et s. DOI : 10.3917/mouv.062.0046. URL : <https://www.cairn.info/revue-mouvements-2010-2-page-46.htm>

BENJAMIN (Marie-Yvonne), BONNEFONT (Rémi), « Quel avenir pour la procédure d'appel à projets ? », *AJDA*, 2010, p. 474 et s.

BENOIT (Francis-Paul), *Notions et concepts, instruments de la connaissance juridique. Les leçons de la Philosophie du droit de Hegel*. in Mélanges Gustave PEISER, PUG, « coll. Droit public », 1995, p. 27 et s.

BENOIT (Jean), « Intercommunalité : conventions de coopération », in *Encyclopédie des collectivités locales*, Chapitre I (folio n°1110), Consulté le 5 novembre 2020 <https://www.dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB001110>

BERNARD (Paul), « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : les affaires mixtes ou l'œuvre commune », *AJDA*, 1990, p. 131 et s.

BERNARD (Paul), « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : les affaires mixtes ou l'œuvre commune », *AJDA*, 1990, p. 133 et s.

BERNARD (Paul), « Un Etat déconcentré dans une nation décentralisée », *AJDA* 1992, p. 43 et s.

BERTRAND (Nathalie), MOQUAY (Patrick), « La gouvernance locale, un retour à la proximité », *Economie rurale*, 2004, 280 (1), p. 77 et s.

BONNET (Éric), « Il faut développer la coopération internationale en matière de concurrence : entretien avec Frédéric JENNY, vice-président du Conseil de la concurrence », *LPA*, 5 novembre 2001, n° PA200122007, p. 39 et s.

BOURON (Françoise), « La grippe espagnole (1918-1919) dans les journaux français », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2009/1 (n° 233), p. 83-91. DOI : 10.3917/gmcc.233.0083. URL : <https://www.cairn.info/revue-guerres-mondiales-et-conflits-contemporains-2009-1-page-83.htm>

BOUT (Roger), STOFFEL-MUNCK (Philippe), « La conception dite “moderne” de l’obligation naturelle », Répertoire du droit civil, Dalloz, 2018, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/CIV/RUB000190/2018-07/PLAN/0003>

BOUVIER (Michel), « Quel modèle de gouvernance financière locale ? », *RFPP*, 2023, n°161, p. 17 et s.

BRACONNIER (Stéphane), « Avant-propos », in BRISSON (Jean-François) (dir.), *Les transferts de compétences de l’Etat aux collectivités territoriales*, L’Harmattan, « coll. Droit des collectivités territoriales », 2009, p. 6 et s.

BRAMERET (Sébastien), « Les sociétés d’économie mixte locale (SEML) ». in *Les partenariats publics / privés : partenariats contractuels et institutionnalisés*, Groupe de recherches en droit public économique (GRDPE), Avril 2011, Saint Martin-d’Hères, France. p. 2397 et s.

BRETON (Jean-Marie), « Tourisme & territoire – Politique du tourisme -La territorialisation de la gestion et du droit du tourisme », *Juris tourisme*, n°262, p. 32.

BRICAULT (Jean-Michel), « Réforme des sous-préfectures d’arrondissement. Rien de bouge et tout change », in *Les territoires de l’Etat*, GRALE, Editions le Moniteur, « coll. Droit et gestion des territoriales », 2017, p. 124 et s.

BRISSON (Jean-François), « Clarification des compétences et coordination des acteurs », *AJDA*, n°11/2014, p. 605 et s.

BRISSON (Jean-François), « Décentralisation et contractualisation », *AJDA*, n°41/2019, p. 2435 et s.

BRISSON (Jean-François), « Décentraliser autrement le territoire », in *Révolution, Constitution, Décentralisation*, Mélanges en l’honneur de VERPEAUX (Michel), Dalloz, « coll. Études, Mélanges, Travaux », 2020, p. 545 et s.

BRISSON (Jean-François), « Les métropoles et les communes nouvelles : vers l'épuisement du modèle intercommunal ? », in ABADIE (Marc), AUBY (Jean-Bernard), RENAUDIE (Olivier), *Un nouveau système territorial ?* Berger Levrault, « coll. Au fil du débat », 2017, p. 68 et s.

BROUANT (Jean-Philippe), « Ville et cohésion urbaine », *AJDA*, n°17, 2014, p. 975 et s.

BRUSCHI (Christian), « La loi comme contrat dans le droit romain », in PONCELET (Christian), SAUVE (Jean-Marc) (dir.), *L'idée contractuelle dans l'histoire de la pensée politique*, Actes du colloque international de l'AFHIP, Association Française des Historiens des Idées Politiques, CERHIIP, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2008, p. 21 et s.

BUI-XUAN (Olivia), « Egalité entre les femmes et les hommes dans la fonction publique territoriale. Quelles avancées depuis la loi de transformation de la fonction publique ? », *AJCT*, n° 4, 2022, p. 199 et s.

BUI-XUAN (Olivia), « L'égal accès des hommes et des femmes aux fonctions publiques à responsabilités ou les occasions ratées du quinquennat », *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales*, n° 7-10, 2022, p. 2081 et s.

BURDEAU (François), « Affaires locales et décentralisation : évolution d'un couple, de la fin de l'Ancien Régime à la Restauration », *Mélanges offerts à Georges Burdeau*, Paris, LGDJ, 1977

CABANNES (Xavier), « Les regroupements de collectivités territoriales, sources d'économies ou mirage financier ? », in DEGOTTE (Michel), FARDET (Christophe), HAQUET (Arnaud), *Le regroupement des collectivités publiques*, Legitech, 2022, p. 61 et s.

CAILLOSSE (Jacques), « Sur la progression en cours des techniques contractuelles d'administration », in L. CADIET (dir.), *Le droit contemporain des contrats*, Economica, « coll. Travaux et recherches », 1987, p. 89 et s.

CAILLOSSE (Jacques), « *Le nouveau cours contractuel du "droit administratif"* », in *La constitution imaginaire de l'administration. Recherche sur la politique du droit administratif*, PUF, « coll. Les voies du droit », 2008

CANS (Chantal), « Des adhérents peu ordinaires : les collectivités publiques. Le cas des associations de gestion des espaces naturels », *LPA*, 12 juin 1996, n° PA199607107, p. 33 et s.

CARLES (Joseph), « La société publique locale, un outil adapté à l'évolution des missions du service public local ? », *RFDA*, n° 6, 2012, p. 1099 et s.

CAYLET (Sylvain), « Décentralisation et contractualisation », in REGOURD (Serge), CARLES (Joseph), GUIGNARD (Didier) (dir.), *30 ans après la décentralisation*, LGDJ, « coll. Les travaux de l'IFR », p. 258 et s.

CHAMBORD (Léah), « Pourquoi ou faut-il contractualiser ? Le point de vue des territoires urbains », *RFFP*, n° 150, 2020, p. 179 et s.

CHANTEPIE (Gael), « La contractualisation en droit privé », *RFDA*, 2018, p. 10 et s.

CHASSAGNARD-PINET (Sandrine), HIEZ (David), « Le système juridique à l'ère de la contractualisation », in CHASSAGNARD-PINET (Sandrine) & HIEZ (David) (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, « coll. Thèmes & commentaires, Actes », 2008, p. 23 et s.

CHEVALLIER (Jacques), « Contractualisation (s) et action publique », *RFDA*, 2018, p. 209 et s.

CHEVALLIER (Jacques), « la police est-elle encore une activité régaliennne ? », *Archives de politique criminelle*, n°33, 2011, p. 13 et s.

CHEVALLIER (Jacques), « Réflexions sur la notion de territoire », in *Mélanges en l'honneur de Gérard Marcou*, IRJS Editions, 2017, p. 97 et s.

CHEVALLIER Jacques, « Loi et contrat dans l'action publique », in GAUDEMET (Yves) (dir.), *Loi et contrat : Cah. Cons. Const.* n° 17, 2005

CLAEYS (Franck), « Repenser le niveau d'intervention des politiques publiques », *RFFP*, n° 129, p. 157 et s.

CLAVAGNIER (Brigitte), GIAMI (Philippe), ROYER (Erwan), « EPCC : une alternative encore à parfaire », Dossier, *Juris Associations*, n° 341, 2006, p. 14 et s.

COHENDET (Marie-Anne), « La collégialité des juridictions : un principe en voie de disparition », *Revue française de droit constitutionnel*, 2006, n° 68, p.713 et s.
<https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ/OASIS/001701>

COSTA (Delphine), « Juger de la légalité du droit souple », in DEFOORT (Benjamin), LAVERGNE (Benjamin), *Juger de la légalité administrative. Quel(s) juge(s) pour quelle(s) légalité(s) ?*, LexisNexis, 2021, p. 89 et s.

COSTA (Jean-Paul), « Les relations contractuelles entre collectivités publiques : la nouvelle donne », *AJDA*, 1990, p. 148 et s.

CROZIER (Michel), « Crise et renouveau dans l'administration française », in Michel CROZIER (dir.), *L'administration face aux problèmes du changement*, Sociologie du travail, 8^e année, Juillet-septembre 1966, p. 227 et s.

DANTONEL-COR (Nadine), « Commission départementale de la coopération intercommunale », in KADA (Nicolas), PASQUIER (Romain), COURTECUISSÉ (Claire), AUBELLE (Vincent) (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, Berger Levrault, 2017, p. 197 et s.

DARCY (Gilles), « Variations sur le concept de territoire », in *Les collectivités locales, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, Economica*, 2003, p. 71 et s.

DE BARMON (Marie-Astrid), « La notion d'établissement public local. Conclusions sur Conseil d'Etat, Section, 4 février 2015, Elections municipales de la Crèche, n° 386829 et Elections municipales de Corrèze, n° 383019 », *RFDA*, 2015, p. 322 et s.

DE CASTELBAJAC (Philippe), MONOD (Jérôme), « Chapitre III. Voies politiques de l'aménagement du territoire », in De CASTELBAJAC (Philippe), éd. *L'aménagement du territoire. Paris cedex 14*, PUF, « coll. Que sais-je », 2021, p. 25 et s.

DE LAUBADÈRE (André), « Administration et contrat », in *Mélanges Offerts à J. BRETHER de la Gressaye*, 1967, p. 453 et s.

DE SILVA (Isabelle), « L'informel en droit administratif : réflexions, illustrations », LexisNexis, *Droit Administratif*, Actes de colloque, n° 8-9 Aout-Septembre 2022, p.39 et s.

DE. BECHILLON, « Le contrat comme norme dans le droit public positif », *RFDA*, 1992, p. 15 et s.

DEBBASCH (Charles), BOURDON (Jacques), « L'affirmation du principe de la liberté d'association », in Charles DEBBASCH (dir.), *Les associations*, PUF, « coll. Que sais-je ? », 2006, pp. 9 et s. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/--9782130558057-page-9.htm>

DELVOLVE (Pierre), « Les sociétés publiques locales », *RFDA*, n° 6, 2012, p. 1072 et s.

DEMAYE-SIMONI (Patricia), « Une nouvelle catégorie de personnes morales de droit public : les groupements d'intérêt public », *LPA*, 24 juillet 2001, n° PA200114602, p. 9 et s.

DESAGE (Fabien), « L'intercommunalité », in PASQUIER (Romain), GUIGNER (Sébastien), COLE (Alistair) (dir.), *Dictionnaire des politiques territoriales*, Presses de Sciences Po, 2011, p. 283 et s.

DEVES Claude, « De la société d'économie mixte à la société publique locale : similitudes ou grand écart ? », *RFDA*, n°6, 2012, p. 1082 et s.

DOLEZ Bernard, « La contractualisation ou les paradoxes d'un nouveau mode d'administration publique », in MARCOU (Gérard), RANGEON (François), THIEBAULT (Jean-Louis) (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, L'Harmattan, 1997, p. 183 et s.

DONIER (Virginie), « Les partenariats entre ARS et départements », *RDSS* 2016, p. 453 et s.

DORD (Olivier), « Vers un nouveau type de dédoublement fonctionnel : Le préfet organe communautaire ? », in *La loi du 28 Pluviôse an VIII deux ans après : survivance ou pérennité ?* PUF, Paris, 2000, p. 171 et s.

DOUAT (Etienne), « La contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales : disparition ou évolution ? », *RFDA*, 2020, p. 989 et s.

DOUENCE, Jean-Claude « Services publics locaux : création et suppression », in *Encyclopédie des collectivités locales*, « coll. Locale », 2012, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB006040/PLAN025/2012-02>

DREYFUS (Jean-David), « Contrats administratifs entre personnes publiques et théorie générale des contrats administratifs », *AJDA*, 2013, n° 15, p. 846 et s.

DREYFUS Jean-David, « Actualité des contrats entre personnes publiques », *AJDA*, 2000, p. 575 et s.

DURAN (Patrice), « L'(im)puissance publique, les pannes de la coordination », in *La puissance publique*, LexisNexis, « coll. Colloques et débats », 2012, p. 3 et s.

DURAND (Patrice), « L'évaluation des politiques publiques, une résistible obligation », *Revue française des affaires sociales*, 2010/1-2, p.5 et s.

DURAND Guy, « L'appel à projets, zone à risques de la commande publique », *AJCT*, n° 7, 2020, p. 363 et s.

DURU (Emmanuel), « Portrait-robot de l'intercommunalité au lendemain de la réforme territoriale », *AJCT*, n° 1, 2011, p. 10 et s.

DUVERGNIER (Jean-Baptiste), « Lois et décrets », tome 84, Paris Larose et Forcel, p. 99 et s.

DYENS (Samuel), « Compétences des collectivités territoriales : articulation et organisation collectivité locale », *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, folio n° 4260 ; <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/COLL/RUB004260/PLAN016/2017-0>

DYENS (Samuel), « La clarification des compétences dans la loi MAPAM : coordonner avant d'imposer ? », *AJCT*, 2014, p. 293 et s.

EMERIC (Nicolas), « Droit souple + Droit fluide = Droit liquide. Réflexion sur les mutations de la normativité juridique à l'ère des flux », *revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2017/2, Volume 79, p. 8 et s.

ESTEBE (Philippe), « Les trois âges de l'intercommunalité », *Observatoire des politiques culturelles*, 2019/ 2 n° 54, p. 21 et s.

FANTOME (Etienne), « A propos de l'établissement public culturel : la création de nouvelles catégories », *AJDA*, 2000, p.15 et s.

FARINETTI (Aude), « L'Agence française pour la biodiversité : fer de lance d'une nouvelle gouvernance de la biodiversité », *RDI*, 2026, p. 583 et s.

FATOME (Etienne), « A propos du rattachement des établissements publics », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques MOREAU, Economica, 2003, p. 140 et s.

FAURE (Bertrand), « Le schéma en droit administratif », *RDP*, n°2, 2018, p. 437 et s.

FAVRO (Karine), « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales : bilan et perspectives », *LPA*, 9 janv. 2003, n° PA200300702, p. 11 et s.

FIALAIRE (Jacques), « Éducation », in KADA (Nicolas), PASQUIER (Romain), COURTECUISSÉ (Claire), AUBELLE (Vincent) (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation*, Berger Levrault, 2017, p. 469 et s.

FIALAIRE (Jacques), « L'acte II de la décentralisation et la répartition des compétences dans le domaine de l'enseignement ; continuité ou novation ? », *JCP A* 2005, n° 1-2, chron. 1010, p. 37 et s.

FLIZOT (Stéphanie), « Performance, efficacité, contrôle et évaluation de l'action publique », in Robert Holcman éd., *Management public*. Paris, Dunod, « Hors collection », 2014, p. 165 et s. DOI : 10.3917/dunod.holcm.2014.01.0165. URL : <https://www.cairn.info/management-public-9782100715688-page-165.htm>

FORRAY (Jean-Baptiste), « Réforme de l'Etat : Maire et préfet, les secrets d'un vieux couple », Dossier d'actualité, *La gazette des communes*, *La gazette.fr*, publié le 14/11/2018. <https://www.lagazettedescommunes.com/591375/le-maire-et-le-prefet-les-secrets-dun-vieux-couple/>

FRAISSE (Laurent), « Promesses et limites de la gouvernance en réseau », *JURIS Associations*, 2014, n°509 ; <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Documentid=JA/CHRON/2014/0745>

FROMENT (Marie-Anne), « le rapprochement des agences régionales de santé et des acteurs territoriaux à l'aune de la loi du 26 janvier 2016 », in GRALE, *Droit et gestion des collectivités territoriales : les territoires de l'Etat*, Editions Le Moniteur, 2017, p. 147 et s.

GAUDEMET (Yves), « Les actions administratives informelles », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 46 n°2, Avril-juin 1994, p. 645 et s.

GAUDIN (Jean-Pierre), « Le sens du contrat dans les politiques publiques », *Esprit*, n° 272, (2), Février 2001, Edition Esprit, p. 113 et s.

GAUDIN (Valéry), ROUX (Emmanuel), « Coopération policière internationale, force centripète de la construction européenne », *Répertoire et droit pénal et de procédure pénale*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/PEN/RUB000075/2010-10/PLAN023>

GAUTRON (Virginie), « La coproduction locale de la sécurité en France : un partenariat institutionnel déficient », le traitement de l'immigration, entre logique administrative et logique pénal, champ pénal, *Varia*, Vol. VII, 2010

GEOFFROY (François), KOEBERLE (Pascal), « Quand l'organisation informelle nourrit l'organisation formelle dans un centre d'affaires bancaire », *Management & Avenir*, 2018/7 (N° 105), p. 121-142. DOI : 10.3917/mav.105.0121. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revue-management-et-avenir-2018-7-page-121.htm>

GILLET (J.L.), « Qu'est-ce qu'une contractualisation ? », in Ch. PIGACHE (dir.), *Les évolutions du droit – Contractualisation et procéduralisation*, Rouen, Presses universitaires de Rouen, 2004, p. 83 et s.

GJIDARA (Marc), « Les procédés contractuels entre partenaires publics : les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales », *UDK : 334. 7 : 352 (44)*, Izlaganje sa znanstvenog skupa, Primijeno : sijecanj 2011, p. 290 et s.

GOHIN (Olivier), « Loi et contrat dans les rapports entre collectivités publiques », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°17, 2005, p. 5 et s.

GRAVELEAU (Philippe), « Procédure de mise en œuvre du schéma départemental de coopération intercommunale », *Gazette du palais*, 10 octobre 2017, n°304-7, p. 38 et s.

GRUBER (Annie), « La coopération locale à l'heure européenne : les nouvelles formes de regroupements des collectivités décentralisées », *LPA*, 28 janvier, 1994, n° PA199401203

GUERANGER (David), « L'intercommunalité, créature de l'Etat. Analyse socio-historique de la coopération intercommunale. Le cas du bassin Chambérien », *Revue française de science politique*, 2008/4 (vol 58), p. 595 et s.

GUÉRARD (Stéphane), « La réforme de l'intercommunalité à la lumière de la réforme territoriale Française du 16 décembre 2010 », in PROTIERE (Guillaume) (dir.), *La réforme territoriale, une politique en faux-semblant*, L'Harmattan, 2017, p. 104 et s.

GUETTIER Christophe, « La coopération entre collectivités publiques en France », <https://fr.slideshare.net/zhaofeng1238/conf-n-1-la-coopration-entre-collectivits-publiques-73363931>

GUILLAUMONT (Olivier), « Les subventions entre collectivités territoriales », *AJDA*, n° 33, 2009, p. 1804 et s.

HATZFELD (Hélène), « De l'autogestion à la démocratie participative : des contributions pour renouveler la démocratie », in BACQUE (Marie Hélène), SINTOMER (Yves) (dir.), *La démocratie participative. Histoire et généalogie*, La Découverte, « coll. Recherches », 2011, p. 17 et s.

HAURIOU (Maurice), « Théorie de l'Institution et de la fondation, essai de vitalisme social », in *Les cahiers de la nouvelle journée*, 1925, p. 44 et s.

HELIN (Jean Claude), « La régulation administrative du contrôle de légalité et le droit », *RFDA*, 1987, p. 765 et s.

HEMERY (Véronique), « Le partenariat, une notion juridique en formation », *RFDA*, 1998, p. 347 et s.

HOLLEAUX (André), « Vers un ordre juridique conventionnel », *Bulletin de l'Institut international d'administration publique*, 1974, p. 667 et s.

HOUTEER (C.), « Révolution et décentralisation : légendes et réalités », *Les petites Affiches*, 27 janvier 1898, n° 12, p. 23-37 et 3 février 1989, n° 15, p. 19 et s.

IDOT (Laurence), « Chronique Droit européen de la concurrence : pratiques anticoncurrentielles – entre crise du Covid-19 et grands projets en cours : la politique européenne de concurrence en effervescence », *RTD Eur.* 2020, p. 967 et s.

IDOUX (Pascale), « Régulateurs nationaux et régulateurs européens », *RDP*, 2014, p. 290 et s.

IDOUX Pascale, « L'informel en droit administratif », LexisNexis, *Droit Administratif*, Actes de colloque, n°8-9, Aout-septembre 2022, p. 11 et s.

JANICOT (Laetitia), « La fonction de collectivité chef de file », *RFDA*, mai-juin 2014

JANICOT (Laetitia), « Le territoire des collectivités territoriales dans la réforme territoriale. Brèves observations sur les évolutions affectant les liens entre collectivités territoriales et territoires », *Civitas Europa*, 2015, p. 132 et s.

JEANNOT (Giles), « La théorie de l'institution de Maurice Hauriou et les associations », in *Les Annales de la recherche urbaine*, n° 89, 2001. *Le foisonnement associatif*, p. 19 et s.

KADA (Nicolas), « L'intercommunalité sous les feux de la rampe », *RDP*, 2015, p. 1187 et s.

KADA Nicolas, « Le préfet est mort, vive le préfet », in REGOURD (Serge), CARLES (Joseph), GUIGNARD (Didier) (dir.), *30 ans après la décentralisation*, LGDJ, p. 96 et s.

KALFLECHE Grégory, « Contractualisation et interventionnisme économique », *RFDA*, 2018, p. 215 et s.

KESSLER (Marie-Christine), BODIGUEL (Jean-Luc), « Les communautés urbaines », *Revue française de science politique*, 18^e année, n° 2, 1968, p. 257 et s.

KUHFUSS (Laure), autres, « Une alternative originale pour l'allocation de contrats agro-environnementaux : l'appel à projets de l'Agence de l'eau Artois-Picardie », *Pour*, vol. 213, no. 1, 2012, pp. 97 et s.

LACHAUME J.F, « Remarques sur le contrôle a posteriori de la légalité des actes des autorités locales décentralisées », *RFDA*, 1985, p. 529 et s.

LAFFIN Martin, « La politique d'aménagement du territoire en Angleterre : nouveau management public, gouvernance en réseau ou post-démocratie ? », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2016/2 (Vol.82), p. 375 et s.

LAFORCADE (Michel), « Les partenariats entre ARS et régions », *RDSS* 2016, p. 443 et s.

LAJARGE (Romain), « Le pavé (territorial) dans la mare, critique du dogme "un seul tenant et sans enclave" », in KADA (Nicolas) (dir.), *Les tabous de la décentralisation*, Berger Levrault, 2015, p. 230 et s.

LANDEL (Olivier), « Quelle proximité, quelle coopération interterritoriale, quels financements ? », *RFFP*, n° 129, 2015, p. 153 et s.

LANNA (Maximilien), « L'impact de la crise sanitaire sur les contrats financiers entre l'Etat et les collectivités », *AJDA*, n° 12, 2021, p. 674 et s.

LAVAL-MADER (Nathalie), « La société publique locale, un outil de décentralisation coopérative », *RFDA*, 2012, p. 1092 et s.

Le courrier de l'ouest, « masque obligatoire : le maire Gilles BOURDOULEIX déplore le manque de concertation », 10/09/2020, <https://www.ouest-france.fr/pays-de-la-loire/maine-et-loire/cholet-masque-obligatoire-le-maire-gilles-bourdouleix-deploire-le-manque-de-concertation-5f4da558-f37a-11ea-97c6-38847c4e241b>

LE LIDEC (Patrick), « le jeu du compromis : l'État et les collectivités territoriales dans la décentralisation en France », *RFAP*, 2007/1 n°121-122, p. 112 et s.

LE LOUARN (Patrick), « Les chartes de l'environnement entre décentralisation et déconcentration, conception et mise en œuvre d'une politique publique de l'Etat », in *Revue Juridique de l'Environnement*, n° 1, 1995, p. 28 et s.

LECLERC (Arnaud), « L'évaluation des politiques publiques est-elle un instrument de contrôle territorialisé efficace ? », in Antoinette HASTINGS-MARCHADIER (dir.), *La performance*

des contrôles de l'Etat sur les collectivités locales, LGDJ, « coll. Décentralisation et développement local », 2011, p. 317 et s.

LECLERC (Nadine Poulet-Gibot), « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *RFDA*, 1999, p. 551 et s.

LERIQUE Florence, « Contractualisation et politiques territoriales : les politiques de la ville », in MARCOU (Gérard), RANGEON (François), THIEBAULT (Jean-Louis) (dir.), *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, p. 132 et s.

LEROUSSEAU (Nicole), « L'exercice des compétences : de la contractualisation des aides à la pierre à la contractualisation des pouvoirs de police spéciale », *Institut des Etudes Juridiques de l'Urbanisme, de la Construction et de l'Environnement*, « Droit et Ville », 2014/2, n° 78, p. 15 et s.

LEROUSSEAU (Nicole), « Quels partenariats pour les agences de l'urbanisme », in Florence LERIQUE & Jean-Luc PISSALOUX (dir.), *L'ingénierie territoriale : Quels prolongements à la réforme territoriale ?*, L'Harmattan, 2019, p.123 et s.

MAOTTI (Sandra), TIMBEAU (Xavier), « Réinventer le Plan », *L'économie politique*, 2021/1, n° 89, p. 5 et s.

¹MARCOU (Gérard), « L'Etat, la décentralisation et les régions », in *Les enjeux de la réforme territoriale*, *RFAP*, n° 156, 2015, p.897 et s.

MARCOU (Gérard), « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, p. 347 et s.

MARCOU (Gérard), « Les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales, réflexions sur quelques problèmes juridiques et administratifs », *AJDA*, 2003, p. 982 et s.

MARGUENAUD (Jean-Pierre), ROETS (Damien), « Droit de l'Homme jurisprudence de la CEDH », *RSC*, juillet-septembre 2019, p. 703 et s.

MARGUENAUD (Jean-Pierre), ROETS (Damiens), « Droit de l'Homme jurisprudence de la CEDH », *RSC*, juillet-septembre 2019, p. 703 et s.

MARTIN (Julien), « La contractualisation des dépenses locales », in Olivier GOHIN (dir.), *L'acte III de la décentralisation*, Colloques, éditions Panthéon Assas, 2019, p. 159 et s.

MARTIN (Julien), « Les principes structurant la délégation de compétences », in DOUENCE (Maylis) (dir.), *L'exercice des compétences locales entre rationalisation et créativité*, L'Harmattan, « coll. Droit des collectivités territoriales », 2018, p. 123 et s.

MARTIN-PAPINEAU (Nathalie), « La construction de la politique de santé », in Cécile CASTAING (dir.), *La territorialisation des politiques de santé*, Les éditions hospitalières, 2012, p. 17 et s.

McNAIR Lord. A., « The functions and Differing Legal Character of treaties », *British Yearbook of International Law*, 1930

MEKKI (Mustapha), « Propos introductifs sur le droit souple », in *Le droit souple*, Actes de colloque, Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française, Dalloz, 2009, p. 4 et s.

MENEMENIS (Alain), « L'ordonnance sur les contrats de partenariats : heureuse innovation ou occasion manquée ? », *AJDA*, 2004, p. 1737 et s.

MENY (Yves), « Les politiques des autorités locales », in GRAWITIE (M.), LECA (J.), *Traité de Science politique*, Vol 4, Presses Universitaires de France, 1985, p. 455 et s.

MERRIEN (François-Xavier), « L'Etat-providence dans une perspective historique et conceptuelle », in François-Xavier MERRIEN éd., *L'Etat-providence*, Presses Universitaires de France, 2007, p. 12 et s.

MICHEL (Collinge), « La commune », *Dossier du CRISP*, 2006/1, n° 65, p. 9 et s. URL : <https://www.cairn-int.info/revue-dossiers-du-crisp-2006-1-page-9.htm> ;

MICHEL EISEINMAN Pierre, « Engagements non contraignants », *Répertoire de droit international*, <https://www-dalloz-fr.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/documentation/Document?id=ENCY/INTR/RUB000100/2017-01/PLAN003>

MODERNE (Franck), « Les contrats des collectivités locales », in P. B. BENOIT (dir.), *Collectivités locales*, p. 3045, 1 à 24 et s.

MOREAU (Jacques), « Les matières contractuelles », *AJDA*, 1998

MOREAU (Jacques), « Les matières contractuelles », *AJDA*, 1998, p. 747 et s.

MOREAU (Jacques), VERPEAUX (Michel), *Révolution et décentralisation. Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, Actes du colloque de Besançon des 14-15 décembre 1989, Paris, Economica, « coll. Droit public positif », 1992, p. 261 et s.

MOZOL (Patrick), « La réforme continue du droit de la coopération organique hospitalière », *Petites Affiches, Gazette du Palais*, n°186, p. 18 et s.

MOZOL (Patrick), « Un chantier permanent de la décentralisation : la répartition des compétences », *RGCT*, Juin 2011, n° 49, p. 14 et s.

NECIB (Donia), « Dialogue entre procureurs de la République et élus locaux : l'impact d'« engagement et proximité » », *AJCT*, 2020, p. 324 et s.

NÉLISSE (Claude), « la croisée du formel et de l'informel : entre l'Etat et les partenariats », *Lien social et politiques*, (32), p. 181 et s. URI : <https://id.erudit.org/iderudit/005197ar> ; DOI : <https://doi.org/10.7202/005197ar>

NEMERY (Jean-Claude), « L'évolution du concept d'intercommunalité », in STECKEL-ASSOUERE (Marie-Christine) (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, L'Harmattan, « coll. GRALE », 2016, p. 118 et s.

NOEL (Johanna), « Que reste-t-il du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales », in AUBY (Jean-Bernard), RENAUDIE (Olivier), *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale*, Berger Levrault, « coll. Au fil du débat », 2019, p. 219 et s.

PARIENTE (Alain), « Les relations régions/ métropoles, illustration de transformations en cours du droit des collectivités territoriales », *RFFP*, septembre 2018, n°143, p. 65 et s.

PERROT Sandrine, « la coopération "sanitaire" transfrontalière : un cadre juridique en construction », *RDSS*, 2008, p. 284 et s.

PHILIPPE (Annabelle), « Les difficultés de l'enquête pénale et la coopération judiciaire "informelle" », *Légicom*, 2014, p. 73 et s.

PIERRE-VANTOL (Benjamin), « Le droit des syndicats mixtes locaux : réflexions d'actualité », *RDP*, 2009, p. 51 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « La gestion industrielle et commerciale des services publics culturels », *JCP Adm.* 2007, p. 2160 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « Contractualisation et libre administration », *RFDA*, 2018, p. 203 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « Contractualisation et libre administration », *RFDA*, 2017, p. 205 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « L'établissement public de coopération culturelle », *AJDA*, 2002, p. 440 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « L'établissement public de coopération culturelle : un nouvel outil juridique pour la culture ? », *AJDA*, 2002, p. 430 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « L'intercommunalité, hier, aujourd'hui et demain », in STECKEL-ASSOUERE (Marie-Christine) (dir.), *Regards croisés sur les mutations de l'intercommunalité*, L'Harmattan, « coll. GRALE », 2016, p. 33 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « La réforme de l'organisation territoriale de l'Etat », *AJDA*, n° 5, 2020, p. 282 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « Le partenariat entre l'Etat et les collectivités territoriales », *AJDA*, 2014, p. 1698 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « Les contrôles et la tutelle », *AJDA*, 2022, p. 1311 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « Présentation générale de la contractualisation de l'action publique locale », in ALLEMAND (Roselyne), DANTONEL-COR (Nadine), *La contractualisation de l'action publique locale, des collectivités libres ou sous contraintes ?* L'Harmattan, « coll. GRALE », 2019, p. 22 et s.

PONTIER Jean-Marie, « Collectivités locales : coopération contractuelle et coopération institutionnelle », *La Revue administrative*, 47^e année, n° 278 (mars-avril 1994), p. 165 et s.

PONTIER Jean-Marie, « Contractualisation et planification », *RD Publ.* 1994, p. 641 et s.

PONTIER Jean-Marie, « Jeux et enjeux de la décentralisation », in GUIGNARD (Didier) (dir.), *40^e anniversaire des lois de décentralisation*, LexisNexis, 2023, p.8 et s.

POULET-GIBOT LECLERC (Nadine), « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *RFDA*, 1999, p. 551 et s.

PRIBILE (Pierre), « Sans les ARS, la coordination des différents acteurs du système de santé aurait été infernale » », *Revue française d'administration publique*, 2020/4 (N° 176), p. 913 et

s. DOI : 10.3917/rfap.176.0071. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revue-francaise-d-administration-publique-2020-4-page-913.htm>

PRIET (François), « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA*, 17 septembre, 2010, n°PA201018601, p.8 et s.

PRIET (François), « Rapport introductif : la coopération entre collectivités publiques », *LPA*, 17 septembre 2010, n° PA201018601, p. 3 et s.

QUILICHINI (Paule), « La territorialisation de la politique de l’habitat », *RDSS* 2006, p. 419 et s.

RENAUDIE (Olivier), « Collectivités territoriales et compétences en santé publique : sortir de l’ambiguïté ? », *Revue française d'administration publique*, 2020/4 (N° 176), p. 901 et s. DOI : 10.3917/rfap.176.0059. URL : <https://www-cairn-info.ezproxy.universite-paris-saclay.fr/revue-francaise-d-administration-publique-2020-4-page-901.htm>

RENAUDIE (Olivier), « Les organes administratifs informels », in *L’informel en droit Administratif*, Actes de colloque, Revue de droit administratif, LexisNexis, n° 8-9 Aout-Septembre 2022, p.27 et s.

RENAUDIE Olivier, « Santé et territoire (s) », *AJCT*, 2020, p. 412 et s.

RENET (Thierry), « Droit législatif, droit règlementaire et droit néo-corporatif du contrat », *Revue des contrats*, 2004, n° 3, p. 607 et s.

REY (Pierre-Stéphane), REY (Simon), *La mutualisation en pratique. DU schéma aux divers dispositifs conventionnels*, Territorial Editions, Dossier d’experts, 2015, p. 9 et s.

RICCI (Jean-Claude), « Rapport introductif », in LUCHAIRE (Yves) (dir.), *Collectivités territoriales et gouvernance contractuelle*, Actes du colloque, Centre d’Etudes du Service Public, Institut d’études politiques d’Aix-en-Provence, L’Harmattan, 2006, p. 6 et s.

RICHER (Laurent), « l’appel à projets *Fluctuat nec mergitur* », *AJDA*, 2019, p. 1433 et s.

RICHER (Laurent), « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 975 et s.

RICHER (Laurent), « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 974 et s.

RIHAL (Hervé), « Les agences régionales de santé face aux établissements sociaux et médico-sociaux, acteurs ou metteurs en scène : l'appel à projets », *RDSS*, 2016, p. 426 et s.

ROLLAND (Patrice), « Le fédéralisme, un concept social global chez Proudhon », *RDP* 1993, p. 1521 et s.

SAUNIER (Sébastien), « Propos conclusifs : la doctrine et l'informel en droit administratif », *Droit Administratif*, LexisNexis, Actes de colloque, n° 8-9 Aout-Septembre 2022, p. 44 et s.

SCHWARTZ (Rémy), *Département de la Seine Saint Denis*, conclu. 2 décembre 1994, n° 110181, Lebon, *AJDA*, 1995, p. 533 et s.

SEILLIER (Bertrand), « Acte administratif : identification – notions », *Répertoire de contentieux administratif*, Dalloz, Juillet 2020

SESTIER (Jean-François), « L'appel à projets : déclin de la subvention et regain de la commande publique ? », *RFDA*, 2014, pp. 411 et s.

SESTIER (Jean-François), « La coopération contractuelle comme alternative à la coopération institutionnelle », *AJDA*, 2013, p. 858 et s.

SIMONNEAU (Claire), « Contractualisation entre l'Etat et collectivités locales, pouvoirs d'agglomération : Typologie et analyse des expériences européennes », in JOSSE (Guillaume) (dir.), *Etude TID-CLD*, 2007, p. 4 et s.

SOAZIC (Marie), « L'établissement public foncier entre l'Etat et les collectivités territoriales », *RDI*, 2012, p. 69 et s.

SPITZ (Jean-Fabien), « Le contrat social », in *Droits*, 12-Le contrat, pré. 1990, p. 25 et s.

STEPHAN Véronique, « Intérêt public local et coopération décentralisée », in KADA (Nicolas) (dir.), *L'intérêt public local. Regards croisés sur une notion juridique incertaine*, PUG, 2009, p. 134 et s.

SUPIOT (Alain), « Les deux visages de la contractualisation : déconstruction du Droit et renaissance féodale », in CHASSAGNARD-PINET (Sandrine), HIEZ (David), *Approche critique de la contractualisation*, LGDJ, 2007, p. 19 et s.

TAILLEFAIT (Anthony), « Les pôles métropolitains et les pôles d'équilibre territoriaux et ruraux », *AJDA* 2014, p. 626 et s.

TENDIL (Michel), « La carte des 833 contrats de relance et de transition écologique est publiée », *Banque des Territoires, Localtis*, publiée le 30 mars 2021 <https://www.banquedesterritoires.fr/la-carte-des-833-contrats-de-relance-et-de-transition-ecologique-est-publiee>

TERCINET (Anne), « Enquêtes et coopération internationale en matière de pratiques concurrentielles », *Revue Lamy de la concurrence*, n°29, 2011, p. 4 et s.

TESOKA (Laurent), « Les conventions entre collectivités territoriales », in CLAMOUR (Guylain), UBAUD-BERGERON (Marion) (dir.), *Contrats publics*, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel GUIBAL, CREAM, Presses de la Faculté de Droit de Montpellier (PFDM), Vol. II, 2006, p. 113 et s.

THIBAUT (Tellier), « La constitution d'un nouveau modèle d'action publique territoriale : la loi Marcellin de 1971 et la fusion de communes », *Revue française d'administration publique*, 2017/2 (N° 162), p. 253 et s. DOI : 10.3917/rfap.162.0253. URL : <https://www.cairn-int.info/revue-francaise-d-administration-publique-2017-2-page-253.htm>

THIBIERGE (Catherine), « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure », *APD*, t. 51, 2008, p. 251 et s.

THIERRY (Léobon), « La collaboration informelle entre époux est assimilée à du travail dissimulé », *Defrénois*, 15 mars 2004, n° JP2004DEF0364N1, p. 364 et s.

VALLEE (Pierre-Hugues), « Le problème de la qualification juridique de l'action administrative négociée : un défi aux catégories classiques du droit ? », *Les cahiers de droit*, Vol 49, numéro 2, juin 2008, p. 178 et s.

VANIER (Martin), « L'interterritorialité, Nouveau design des territoires », 3 avril 2009, *La27eRegion.fr*

VERPEAUX (Michel), « La démocratie participative en France », in DUFFY-MEUNIER (Aurélie) (dir), *Quels espaces pour la démocratie participative ? Perspectives comparées*, Editions Mare & Martin, « coll. Droit et Science politique », 2021, p. 79 et s.

VIDAL (Laurent), « La construction historique du droit de l'exécution des contrats administratifs », in BOUHIER (Vincent), RICCARDI (David) (dir), *L'exécution des contrats administratifs*, Éditions Le Moniteur, « coll. Référence juridique », 2018, p. 30 et s.

VIGUIER (Jacques), « La décentralisation : D'une manière d'être de l'Etat vers une manière d'être hors de l'Etat », in REGOURD (Serge), CARLES (Joseph), GUIGNARD (Didier) (dir.), *30 ans après la décentralisation*, LGDJ, « coll. Les travaux de l'IFR », 2014, p. 37 et s.

VILLENEUVE (Pierre), « Transformation du système de santé : Quels effets pour les collectivités territoriales ? », *AJCT*, 2019, p. 367 et s.

VINET (Freddy), « La gestion de l'épidémie de grippe espagnole (1918-1919) : préfets et municipalités en première ligne », *Revue française d'administration publique*, 2020/4 (N° 176), p. 857 et s. DOI : 10.3917/rfap.176.0015. URL : <https://www.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2020-4-page-857.htm>

WAKOTE (Reine), « Principe de libre administration et tutelle implicite dans le cadre de la coopération locale », in AUBY (Jean-Bernard), RENAUDIE (Olivier), *Les nouveaux équilibres de l'action publique locale*, Berger Levrault, « coll. Au fil de débat », 2019, p. 131 et s.

WALINE (Jean), « Les contrats entre personnes publiques », *RFDA*, 2006, p. 231 et s.

WEISSE-MARCHAL (Claudie), « Le Centre Pompidou-Metz, première décentralisation d'un établissement public national culturel », *Revue le Lamy des collectivités territoriales*, n°65, 1^{er} février 2011, p. 2 et s.

XAVIER (Molénat), « Michel Crozier, un sociologue de l'organisation et du pouvoir », tiré de Xavier Molénat éd., *La sociologie*. Auxerre, Éditions Sciences Humaines, « Petite bibliothèque », 2009, p. 162-162. DOI : 10.3917/sh.molen.2009.01.0162. URL : <https://www.cairn-int.info/la-sociologie--9782912601858-page-162.htm>

ZOLLER (Elisabeth), « L'encadrement constitutionnel des agences indépendantes aux Etats-Unis », *RDP*, n°2, 2014, p. 379 et s.

RAPPORT ET ÉTUDES

ASSEMBLÉE DES DÉPARTEMENTS DE FRANCE, *Plateforme « New deal départemental »*, Rapport du groupe de travail fait par Jean-Léonce DUPONT, février 2009

ASSEMBLÉE NATIONALE, « Mission ‘‘flash’’ sur la contractualisation », *Communication faite au nom de la Délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation* par Stella DUPONT et Bénédicte TAURINE, 2021

ASSEMBLÉE NATIONALE, « Mission d'évaluation et de contrôle des lois de financement de la sécurité sociale sur les Agences régionale de santé », *Rapport d'information n° 4267 fait au nom de la Commission des affaires sociales* par Agnès FIRMIN LE BODO et M. Jean-Charles GRELIER, juin 2021

CHAMBRE RÉGIONALE DES COMPTES DE BOURGOGNE FRANCHE-COMTÉ, *Rapport d'observations définitives établi à la suite de l'examen de la gestion de l'établissement public de coopération culturelle de l'Yonne*, Exercices 2008 et suivants

COMITÉ EUROPÉEN SUR LA DÉMOCRATIE LOCALE ET RÉGIONALE (CDLR), *Les relations entre les autorités centrales et les collectivités locales, démocratie locale et régionale*, Rapport, situation 2007

COMITÉ NATIONAL DE LIAISON DES EPCC, *EPCC, création et fonctionnement. Vademécum pour mieux comprendre les établissements publics de coopération culturelle*, Dossier d'experts n° 681 fait par D. SALZGEBER, M. HABOLLAH, J.C. POMPOUGNAC, 2011

COMMISSARIAT GÉNÉRAL DU PLAN, *Évaluer les politiques publiques. Méthodes, déontologie, organisation*, Rapport fait par M. DELEAU, La documentation française, 1986

CONSEIL D'ÉTAT, *Conduire et partager l'évaluation des politiques publiques*, Rapport public. Etude annuelle, La documentation Française, 2020

CONSEIL D'ÉTAT, *Le contrat mode d'action publique et de production des normes*, La Documentation française, « coll. EDCE », 2008

CONSEIL D'ETAT, *Le droit souple*, La Documentation française, « coll. Les rapports du Conseil d'Etat », 2013

CONSEIL D'ETAT, *Les associations et la loi de 1901, cent ans après*, Rapport public, étude annuelle, 2000

CONSEIL ÉCONOMIQUE, SOCIAL ET ENVIRONNEMENTAL (CESE), « Décentralisation, nouvelle politique contractuelle et avenir des contrats de plan Etat-régions », *Avis rendu au nom de la section des économies régionales et de l'aménagement du territoire* par Francis VANDEWEEGHE, juin 2004

COUR DES COMPTES, *La décentralisation 40 ans après*, Rapport public annuel, 2023

COUR DES COMPTES, *Les finances locales. Rapport sur la situation et la gestion des collectivités territoriales et de leurs établissements publics*, Fascicule 2, 2019

COUR DES COMPTES, *Les finances publiques locales*, Fascicule 3, 2020

GROUPE DE TRAVAIL DU COMITE INTERMINISTÉRIEL DES ENTREPRISES PUBLIQUES, *Les entreprises publiques*, Rapport, avril 1967

INSPECTION GENERALE DE L'ADMINISTRATION, *Délégation de compétences et conférence territoriale d'action publique, de nouveaux outils au service de la coopération territoriale*, Rapport n° 16119-R fait par Bruno ACAR et Patrick REIX, mai 2017

INSPECTION GÉNÉRALE DE L'ADMINISTRATION, *L'audit du contrôle de légalité et du pouvoir de substitution*, Rapport, juillet 2001

INSPECTION GÉNÉRALE DE L'ADMINISTRATION, *L'évaluation des politiques partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales*, Rapport n° 20018-R fait par Bruno ACAR et Xavier GUGUET, 2020

INSPECTION GENERALE DES AFFAIRES CULTURELLES, *Les établissements publics de coopération culturelle*, Rapport n° 2010-19 fait au nom du ministère de la Culture et de la communication par Michel BERTHOD, 2010

INSPECTION GÉNÉRALE DES AFFAIRES SOCIALES, « Pour un redressement des finances publiques fondé sur la confiance mutuelle et l'engagement de chacun », *Rapport établi avec l'appui de l'Inspection générale des finances, de l'Inspection générale des affaires*

sociales et de l'Inspection générale de l'administration par Martin MALVY et Alain LAMBERT, Avril 2014

INSPECTION GENERALE DES FINANCES, *L'Etat et ses agences*, Rapport n° 2011-M-044-01, 2012

Rapport au Premier ministre, *L'évaluation des politiques et des actions publiques. Propositions en vue de l'évaluation du Revenu minimum d'insertion*, 1989

SÉNAT, « L'application de la loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 relative à la création d'établissements public de coopération culturelle », *Rapport n° 32 fait au nom de la commission des Affaires culturelles* par Ivan RENAR, octobre 2005

SÉNAT, « L'association des collectivités territoriales aux décisions de l'Etat qui les concernent : la codécision plutôt que la concertation » *Rapport d'information n° 642 fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales* par François GROSDIDIER et Nelly TOCQUEVILLE, mai 2016

SÉNAT, « L'avenir des contrats de ville », *Rapport d'information n° 402 fait au nom de la commission des Affaires économiques et du plan* par Pierre ANDRE, juin 2005

SÉNAT, « L'intercommunalité à fiscalité propre », *Rapport d'information n° 193, fait au nom de l'Observatoire de la décentralisation* par Philippe DALLIER, février 2006

SÉNAT, « L'organisation et l'évolution des collectivités territoriales », *Rapport d'information n°471 fait au nom d'une mission temporaire* par Yves KRATTINGER et Jacqueline GOUROULT, 2009

SÉNAT, « Placer l'évaluation des politiques publiques au cœur de la réforme de l'Etat », *Rapport d'information n° 392 fait au nom de la délégation du Sénat pour la planification* par Joel BOURDIN, Pierre ANDRÉ et Jean-Pierre PLANCADE, juin 2004

SÉNAT, « Quel rôle, quelle place, quelles compétences des départements dans les régions fusionnées aujourd'hui et demain ? », *Rapport d'information n° 706 fait au nom d'une mission d'information* par Cécile CUKIERMAN, 2020

SÉNAT, « Rénover le dialogue entre l'Etat et les collectivités territoriales : une nécessité pour une démocratie apaisée », *Rapport d'information n° 272 fait au de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation* Par Jacqueline GOURAULT et Didier GUILLAUME, février 2011

SÉNAT, « Un nouvel atout pour les collectivités territoriales : la mutualisation des services », *Rapport d'information n° 495 fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation* par Alain LAMBERT, Yves DETRAIGNE et Bruno SIDO, mai 2020

SÉNAT, « Risques industriels : prévenir et prévoir pour ne plus subir », *Rapport n° 480 fait au nom de la commission d'enquête incendie de l'usine Lubrizol* par Christine BONFANTI-DOSSAT et Nicole BONNEFOY, juin 2020

SÉNAT, « Les établissements publics de coopération culturelle (EPCC) : des locomotives de la décentralisation de la culture à mieux connaître et soutenir », *Rapport n° 679 fait au nom de de la commission de la culture, de l'éducation et de la communication* par Laurent LAFON et Sylvie ROBERT, juillet 2018

ANNEXE

Liste non exhaustive des entretiens passés dans le cadre de la réalisation de la thèse

Collectivité/Organisme	Interlocuteur	Poste occupé	Date
Région Normandie	Frédéric OLLIVIER	Directeur Général des services	08 février 2019
ARS Nouvelle Aquitaine	Vincent CAILLET	Directeur	15 février 2019
Département de la Sarthe	Olivier DUBOSC	Directeur général des services	20 février 2019
Préfecture de l'Isère (Sous-préfecture de Vienne)	Christophe CHARMASSON	Responsable des relations avec les collectivités locales	24 février 2020
Département de la Haute Loire	François MONIN	Directeur Général des Services	2 décembre 2020
Préfecture de la Haute-Marne	François ROSA	Secrétaire général	16 novembre 2020
Département du Nord	Virginie PRADEILLES & Pauline FIGAROL	Chargée des ressources & secrétaire général	22 mars 2019
Agence de financement des infrastructures de transport en France (AFITF)	Jean ABELE	Secrétaire général	7 février 2019
Préfecture du Cher	Catherine FERRIER	Préfète	12 mars 2019
Département de l'Aube	Philippe BRUNEL	DGS	15 mars 2019
Département de l'Eure	Thierry COUDERT	Préfet	7 mars 2019
Département du Calvados	Guillaume CHOLET	Chargé de mission auprès du DGS	2 octobre 2020

INDEX THEMATIQUE

(les numéros renvoient aux pages)

A

Action commune, 124, 141, 372
Action publique, 6, 9, 11, 23, 24, 25, 26, 27, 33, 37, 39, 40, 41, 42, 54, 55, 59, 60, 61, 65, 66, 67, 68, 85, 86, 87, 88, 90, 92, 93, 94, 95, 98, 100, 102, 104, 111, 112, 113, 115, 116, 117, 118, 123, 134, 144, 147, 152, 163, 173, 174, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 187, 188, 191, 193, 195, 197, 203, 206, 208, 209, 212, 215, 216, 219, 253, 259, 260, 266, 274, 279, 285, 294, 296, 297, 300, 301, 307, 308, 309, 319, 320, 321, 323, 324, 325, 326, 328, 329, 330, 331, 332, 334, 335, 338, 339, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 353, 354, 359, 360, 363, 364, 365, 366, 368, 371, 373, 375, 376, 377, 378, 381, 382, 383, 387, 389, 393, 397, 406, 407, 411, 422, 424, 427, 428
Administration territoriale, 10, 11, 197, 199, 208, 257, 322, 348
Affaires locales, 159, 161
Agence, 110, 124, 168, 191, 217, 280, 284, 285, 328
Aménagement du territoire, 5, 6, 10, 26, 69, 72, 88, 92, 93, 95, 107, 113, 118, 126, 173, 181, 187, 192, 193, 195, 292, 304, 320, 334, 345, 370, 398, 404, 412, 414, 422
Association, 44, 89, 130, 184, 190, 218, 269, 288, 314, 382, 396, 405
Autonomie, 15, 18, 20, 42, 47, 81, 88, 97, 98, 133, 174, 225, 232, 244, 252, 256, 257, 259, 260, 262, 264, 273, 276, 288, 295, 306, 313, 319, 334, 354, 375, 381
Autorisation, 65, 110, 151, 181, 221, 222, 223, 246, 268, 333

C

Centralisation, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 19, 24, 48, 56, 60, 115, 162, 208, 248, 251, 252, 256, 263, 298, 388
Chartes, 36, 49, 71, 72, 99, 133, 156, 160, 404
Chef de file, 64, 123, 141, 183, 338, 371, 403, 415
Circonscriptions administratives, 230, 346, 348
Clause générale de compétences, 256
Co-administration, 11, 12, 219, 383
Collaboration, 26, 27, 41, 49, 53, 71, 99, 137, 141, 143, 146, 150, 151, 152, 167, 216, 393, 410
Collectivité territoriale, 20, 21, 53, 75, 82, 84, 164, 174, 183, 196, 237, 246, 258, 259, 261, 268, 281, 283, 288, 292, 310, 314, 347, 373
Collégialité, 332, 338, 339, 340, 341, 388, 398, 427
Commission départementale de la coopération intercommunale, 199, 200
Communes, 13, 17, 18, 21, 39, 50, 53, 72, 73, 75, 82, 123, 126, 133, 147, 151, 152, 160, 162, 167, 171, 172, 173, 175, 181, 182, 187, 190, 193, 198, 199, 200, 201, 203, 204, 205, 216, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228,

229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 258, 260, 261, 263, 264, 266, 271, 275, 279, 281, 294, 295, 301, 303, 304, 307, 314, 316, 325, 332, 334, 346, 356, 361, 362, 379, 388, 396, 401, 410
Communication, 107, 167, 176, 269, 281, 314, 328, 359, 413
Compétences exercées en commun, 11, 13, 141, 142, 143, 388
Compétences régaliennes, 185
Conférences, 0, 140, 152, 162, 168, 170, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 230, 311, 338, 425
Confiance, 3, 105, 125, 172, 173, 176, 273, 304, 305, 306, 319, 333, 334, 377, 412
Conseils d'administration, 333, 335, 337, 338
Consultation, 136, 164, 169, 260, 323, 325, 326, 354
Contractualisation, 28, 29, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 52, 54, 55, 57, 59, 60, 61, 62, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 84, 86, 87, 90, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 110, 111, 112, 113, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 131, 132, 134, 142, 144, 156, 174, 194, 195, 196, 307, 334, 344, 352, 362, 381, 387, 388, 390, 393, 396, 397, 399, 402, 404, 405, 407, 408, 409, 412, 421, 422, 423
Conventions, 28, 36, 39, 53, 54, 70, 71, 72, 75, 76, 79, 94, 99, 100, 101, 103, 104, 119, 121, 122, 126, 131, 132, 134, 140, 183, 196, 216, 222, 223, 277, 372, 390, 395, 410
Coopération, 1, 5, 9, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 32, 33, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 53, 54, 55, 56, 67, 68, 69, 70, 71, 73, 77, 79, 80, 81, 82, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 92, 93, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 106, 109, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 124, 125, 126, 127, 128, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 160, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 182, 183, 184, 185, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 210, 211, 212, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 242, 243, 249, 250, 252, 254, 255, 258, 259, 260, 264, 265, 266, 267, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 290, 291, 292, 293, 294, 296, 297, 299, 300, 301, 307, 308, 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 321, 325, 326, 327, 328, 329, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 344, 345, 346, 350, 351, 354, 355, 357, 359, 360, 361, 362, 363, 365, 372, 373, 374, 375, 380, 381, 382, 383, 386, 387, 388, 389, 391, 393, 395,

398, 399, 402, 404, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 413, 414, 415, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428

Coopération informelle, 9, 35, 133, 134, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 160, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 171, 172, 173, 174, 176, 177, 178, 179, 180, 182, 183, 184, 185, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 196, 197, 201, 202, 203, 204, 206, 207, 208, 210, 212, 222, 224, 286, 381, 424

Coopération institutionnelle, 9, 25, 32, 33, 102, 123, 125, 129, 133, 174, 175, 180, 183, 196, 214, 216, 217, 218, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 249, 250, 252, 254, 255, 265, 266, 270, 271, 273, 274, 275, 276, 277, 278, 279, 280, 282, 283, 284, 286, 288, 290, 291, 299, 300, 301, 306, 307, 308, 309, 311, 312, 313, 314, 317, 318, 319, 327, 328, 329, 332, 344, 346, 350, 351, 354, 355, 358, 359, 360, 361, 363, 364, 372, 375, 376, 393, 407, 409, 424, 425, 426, 427, 428

Coopération locale, 197, 198, 199, 201, 216, 224, 230, 237, 271, 292, 307, 354, 388, 402, 411, 424

Coopératives, 233, 237, 276, 313, 314, 316, 326, 330, 332, 333, 334, 335, 336, 338, 339, 341, 359

Coordination, 33, 55, 79, 92, 105, 106, 112, 117, 124, 134, 147, 167, 168, 171, 177, 179, 180, 182, 187, 190, 192, 201, 218, 243, 251, 257, 273, 282, 300, 302, 305, 307, 308, 320, 326, 327, 328, 350, 353, 361, 374, 382, 393, 396, 399, 407, 414, 424, 427

D

Décentralisation, 1, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 29, 30, 31, 36, 37, 38, 42, 48, 55, 58, 61, 63, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 87, 90, 96, 97, 101, 104, 105, 112, 115, 120, 126, 133, 147, 151, 152, 159, 161, 162, 164, 170, 171, 173, 174, 185, 186, 187, 188, 189, 192, 193, 196, 198, 200, 201, 203, 204, 205, 206, 207, 209, 214, 219, 229, 230, 231, 234, 235, 241, 242, 243, 249, 251, 253, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 262, 263, 264, 265, 266, 271, 272, 273, 278, 281, 288, 295, 296, 298, 299, 300, 301, 302, 305, 306, 309, 310, 312, 313, 314, 315, 316, 318, 319, 320, 322, 325, 326, 333, 334, 337, 346, 347, 349, 351, 356, 358, 360, 362, 363, 365, 367, 369, 370, 377, 379, 381, 383, 388, 390, 391, 392, 394, 396, 397, 398, 400, 403, 404, 405, 406, 407, 411, 412, 413, 415, 421, 422, 425

Déconcentration, 10, 11, 12, 15, 17, 20, 23, 72, 85, 152, 162, 259, 264, 300, 325, 383, 404

Démocratie représentative, 323, 324, 377, 389

Démocratique, 20, 163, 227

Département, 23, 67, 72, 74, 75, 79, 80, 81, 82, 102, 109, 133, 167, 168, 172, 181, 182, 186, 188, 190, 199, 200, 201, 202, 206, 208, 240, 275, 282, 287, 288, 303, 305, 328, 357, 374

E

Economies d'échelles, 361

Efficacité, 9, 25, 28, 33, 64, 66, 123, 152, 169, 178, 179, 180, 182, 197, 212, 215, 253, 266, 274, 296, 297, 299,

328, 339, 343, 344, 351, 355, 359, 363, 367, 372, 373, 382, 401, 424

Egalité, 8, 14, 16, 22, 55, 56, 59, 65, 66, 73, 112, 117, 125, 156, 196, 203, 249, 259, 326, 333, 336, 341, 345, 355, 371, 381

Elus locaux, 19, 29, 39, 71, 73, 104, 118, 124, 130, 136, 147, 148, 149, 153, 155, 166, 167, 168, 170, 172, 173, 178, 180, 181, 182, 183, 186, 188, 189, 191, 193, 195, 196, 199, 201, 242, 261, 263, 264, 283, 329, 337, 357, 389, 406

Ententes, 140, 171, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 230, 231, 425

Etablissement public local, 292, 293, 308, 316, 398

Evaluation des politiques publiques, 345, 365, 367, 368, 369, 372, 373, 374, 376, 377

Evaluation partagée, 374, 378

G

Gouvernance locale partagée, 332, 427

Gouvernance partagée, 1, 199, 263, 319, 320, 354, 357, 375, 427

Gouvernance territoriale, 27, 132, 178, 308, 343, 374, 424

I

Informel, 35, 134, 141, 144, 145, 146, 148, 150, 151, 154, 166, 167, 172, 382, 398, 403, 406, 408, 423

Instances, 146, 155, 169, 170, 186, 196, 216, 217, 258, 260, 263, 264, 285, 286, 325, 329, 330, 331, 339, 350, 354, 357, 368, 375, 383

Institutions, 12, 14, 15, 16, 17, 22, 23, 58, 59, 120, 123, 136, 142, 152, 163, 184, 187, 196, 211, 216, 217, 220, 223, 224, 225, 226, 227, 229, 233, 234, 237, 238, 239, 240, 248, 250, 260, 263, 266, 267, 270, 272, 273, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 289, 290, 291, 293, 294, 296, 297, 307, 312, 313, 314, 316, 318, 320, 321, 322, 325, 326, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 338, 339, 340, 341, 345, 350, 354, 355, 358, 359, 360, 364, 365, 372, 373, 375, 376, 377, 382, 385, 391, 392, 426, 427, 428

Instrument juridique, 74, 77, 78, 80, 281, 312, 421, 422

Intercommunalité, 123, 130, 133, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 216, 221, 222, 223, 227, 228, 229, 230, 231, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 282, 288, 307, 350, 356, 357, 361, 362, 393, 399, 400, 402, 403, 406, 407, 412

Interterritorialité, 350, 351, 360, 415

L

l'Etat-providence, 28, 29, 47, 61

l'Organisation administrative territoriale, 12

M

Management, 7, 25, 33, 62, 136, 319, 359, 401

Metropoles, 236

Mutualisation, 183, 198, 273, 337, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 362, 415, 428

O

Organisation territoriale administrative, 10, 11, 12, 380

P

Parité, 335, 336, 337

Partenariat, 10, 25, 26, 27, 51, 86, 109, 111, 112, 113, 115, 116, 141, 151, 152, 154, 156, 163, 164, 166, 193, 194, 216, 220, 233, 271, 272, 274, 277, 280, 282, 283, 303, 308, 310, 312, 314, 337, 401, 403, 407, 414

Parties prenantes, 127, 329, 330, 340, 427

Pilotage, 297, 328, 369, 376

Politiques publiques, 5, 7, 12, 22, 29, 39, 77, 79, 91, 93, 94, 95, 112, 115, 117, 127, 147, 168, 170, 172, 173, 176, 177, 178, 181, 184, 187, 195, 196, 200, 203, 208, 212, 217, 227, 230, 243, 249, 251, 255, 258, 265, 266, 273, 294, 295, 296, 297, 306, 308, 319, 325, 326, 328, 330, 331, 335, 338, 340, 344, 345, 348, 349, 350, 351, 355, 357, 359, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 381, 382, 383, 390, 392, 397, 401, 416, 428

Politiques sectorielles, 70, 326

Préfet, 16, 23, 39, 74, 77, 124, 125, 141, 148, 155, 161, 162, 167, 168, 169, 171, 172, 173, 177, 181, 182, 186, 187, 189, 193, 195, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 205, 206, 207, 208, 209, 218, 224, 242, 275, 280, 284, 308, 315, 370, 391, 399, 401, 403, 424

Prépondérance, 41, 165, 341

Principe de subsidiarité, 252, 253, 254

R

Rationalisation, 11, 64, 78, 83, 85, 106, 112, 120, 121, 122, 123, 124, 126, 129, 131, 132, 183, 199, 200, 217, 239, 241, 242, 250, 291, 299, 301, 344, 345, 366, 405, 421, 423, 427

Rattachement, 17, 282, 283, 288, 290, 291, 292, 293, 400

Recomposition des territoires, 345

Région, 7, 20, 22, 72, 75, 79, 80, 82, 83, 92, 93, 94, 104, 113, 122, 124, 128, 151, 181, 185, 187, 190, 194, 195, 196, 203, 238, 269, 275, 282, 303, 305, 308, 327, 329, 351, 359, 370, 371, 373, 374, 415

Regroupement des collectivités territoriales, 226, 232

Réseaux, 27, 53, 124, 228, 233, 383

Responsabilités locales, 20, 76, 79, 83, 200, 241, 303, 352

S

Services déconcentrés, 10, 74, 75, 76, 127, 147, 148, 167, 168, 169, 173, 185, 202, 299, 304, 305, 313, 328, 369

Services extérieurs, 75, 76, 79

Société civile, 59, 196, 251, 330

Solidarité, 7, 11, 28, 105, 106, 151, 152, 187, 228, 234, 236, 240, 249, 328, 334, 345, 355, 356

Subsidiarité, 250, 252, 253, 254, 355, 391, 425

Subvention, 107, 108, 109, 110, 111, 194, 358, 362, 409

Syndicat de communes, 227, 230, 231

T

Territoires, 5, 6, 7, 8, 10, 21, 23, 103, 105, 106, 110, 112, 116, 117, 119, 124, 125, 126, 129, 147, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 178, 182, 184, 185, 190, 192, 195, 196, 200, 203, 236, 239, 259, 260, 285, 308, 311, 328, 338, 344, 345, 346, 347, 348, 350, 351, 352, 354, 357, 363, 371, 375, 376, 397, 401, 410, 415, 427, 428

Territorialisation, 178, 181, 217, 259, 311, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 415

Transfert de compétences, 74, 80, 83, 265, 302, 303, 307

Tutelle, 21, 22, 55, 56, 64, 70, 73, 74, 162, 183, 204, 206, 216, 256, 258, 260, 304, 306, 307, 333, 334, 407, 411

U

Unilatéral, 55, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 80, 86, 109, 114, 115, 156, 174, 180, 277, 421

V

Ville, 6, 7, 38, 70, 71, 72, 77, 81, 93, 102, 103, 105, 106, 110, 119, 121, 122, 123, 124, 126, 127, 129, 146, 160, 169, 194, 195, 238, 243, 285, 371, 404, 412

TABLE DES MATIERES

PREMIERE PARTIE : L'AFFERMISSEMENT DE LA COOPERATION ENTRE L'ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES.....	39
TITRE 1 : LA CONSOLIDATION DE LA COOPERATION CONTRACTUELLE.....	40
CHAPITRE 1 : LA MONTEE EN PUISSANCE D'UNE COOPERATION DE NATURE CONTRACTUELLE.....	45
<i>Section 1 : Le changement de paradigme, fondement du développement d'une « action administrative négociée ».....</i>	47
Paragraphe 1 : La promotion d'une société du consensus.....	48
A. L'ascension de l'outil contractuel.....	48
1. <i>Le facteur idéologique.....</i>	48
2. <i>Le contexte institutionnel.....</i>	52
Une perception totalement renouvelée du contrat.....	53
1. <i>L'identification initiale du contrat comme outil de gestion privée.....</i>	54
2. <i>La caractérisation actuelle d'outil de coopération entre collectivités publiques..</i>	58
Paragraphe 2 : La perte de légitimité de l'Etat.....	61
A. Une remise en cause du pouvoir de décision unilatérale.....	63
1. <i>La place historique et centrale du pouvoir de décision unilatérale.....</i>	63
2. <i>Une dénonciation progressive de l'unilatéralité de l'Etat.....</i>	66
B. Une substitution souhaitée de l'acte administratif unilatéral par le contrat.....	68
1. <i>Le contrat, possible relais à l'acte administratif unilatéral.....</i>	68
2. <i>Le contrat, outil de gestion moderne.....</i>	70
<i>Section 2 : La décentralisation, accélérateur du développement de la coopération contractuelle.....</i>	73
Paragraphe 1 : La contemporanéité du développement de la coopération contractuelle aux lois de décentralisation.....	74
A. L'officialisation par les lois de décentralisation de la contractualisation.....	74
1. <i>Une naissance pragmatique de la contractualisation.....</i>	75
2. <i>La contractualisation saisie par le droit.....</i>	76
B. L'aménagement par la décentralisation d'un contexte institutionnel favorable à la décentralisation.....	78
1. <i>La remise en cause de l'institution préfectorale.....</i>	79
2. <i>Le contrat, instrument juridique de l'organisation des services publics.....</i>	80
Paragraphe 2 : La contractualisation support à la décentralisation.....	83
A. La décentralisation prolongée par le recours à la contractualisation.....	83
1. <i>Le contrat, instrument juridique de rationalisation de l'exercice des compétences.....</i>	84

2. <i>Le contrat, instrument juridique d'appui entre collectivités publiques.</i>	85
B. Un recours à la contractualisation émané du cadre de la décentralisation.	87
1. <i>Une indépendance liée à l'émergence de nouveaux modes de coopération entre collectivités.</i>	87
2. <i>La contractualisation, support juridique de la délégation de compétences.</i>	89
Conclusion du chapitre 1	92
CHAPITRE 2 : LE TRIOMPHE DE LA COOPERATION CONTRACTUELLE.	93
<i>Section 1 : L'affirmation de la coopération contractuelle comme modalité privilégiée d'action publique.</i>	95
Paragraphe 1 : La systématisation du recours au procédé de coopération contractuelle.	95
A. L'influence du contexte juridique et institutionnel.	95
1. <i>La réception en droit interne de la catégorie d'instruments de « droit souple »...</i> 96	
2. <i>Le développement de la coopération contractuelle dans le contexte du renouveau de la politique d'aménagement du territoire.</i>	99
B. La généralisation de la coopération contractuelle comme réponse à l'émergence de nouveaux enjeux.	103
1. <i>Un affermissement de la contractualisation en lien avec une action publique contrariée.</i>	104
2. <i>Un affermissement de la contractualisation en lien avec la diversification de l'utilité fonctionnelle des contrats de coopération.</i>	106
Paragraphe 2 : La dilution des procédés de coopération contractuelle.....	109
A. Un foisonnement d'outils contractuels diversifiés.....	109
1. <i>La multiplication des catégories de contrats de coopération.</i>	110
2. <i>La dépense locale, un domaine prolifique pour la coopération contractuelle.</i> ...	112
B. Une prolifération des procédures contractuelles ralentie par l'essor de l'appel à projets.	114
1. <i>L'appel à projets, une procédure initialement étrangère aux relations entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	116
2. <i>L'appel à projets, facteur de ralentissement de la création des contrats de coopération.</i>	118
<i>Section 2 : L'amorce d'un renforcement de l'encadrement du recours à la coopération contractuelle.</i>	121
Paragraphe 1 : Les problèmes posés par la déferlante contractuelle.	121
A. Les difficultés tenant à l'instrument contractuel de coopération.	122
1. <i>La portée juridique des contrats de coopération en débat</i>	122
2. <i>L'asymétrie des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	124
B. Les difficultés tenant à l'empilement des procédures contractuelles.	126
1. <i>La complexification des relations entre acteurs de l'action publique.</i>	126
2. <i>L'opacification des interventions publiques.</i>	127

Paragraphe 2 : La rationalisation du panorama contractuel.....	129
A. Une préoccupation réitérée de rationalisation.	129
1. <i>La rationalisation des outils de contractualisation comme constante du mouvement contractuel.</i>	131
2. <i>La rationalisation de la contractualisation sous l'angle institutionnel.</i>	133
B. L'institution d'un contrat unique comme aboutissement de la rationalisation.	136
1. <i>La percée de l'idée d'un contrat unique entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	136
2. <i>Les contrats de relance et de transition écologique : l'amorce d'un cadre contractuel unifié.</i>	139
Conclusion du chapitre 2	142
TITRE 2 : LA VALORISATION D'UNE COOPÉRATION DE NATURE INFORMELLE.	144
CHAPITRE 1 : L'IDENTIFICATION DE LA COOPERATION INFORMELLE.	147
<i>Section 1 : La notion de coopération informelle.</i>	149
Paragraphe 1 : L'introuvable définition de la coopération informelle.....	149
A. Une notion <i>a priori</i> insaisissable.	150
1. <i>Une notion diffuse.</i>	151
2. <i>Une notion difficile à définir et à délimiter.</i>	154
B. La coopération informelle comme notion à saisir.....	157
1. <i>La notion d'informelle.</i>	157
2. <i>Le sens de la coopération informelle.</i>	159
Paragraphe 2 : La notion de coopération informelle : une notion juridique ?	162
A. Une notion juridique incertaine.	162
1. <i>La place incertaine de l'informel en droit.</i>	162
2. <i>Les hésitations du législateur.</i>	165
B. Une notion juridique constructible.....	167
<i>Section 2 : La légitimation de la coopération informelle.</i>	171
Paragraphe 1 : Des fondements incontestables.....	171
A. Un fondement de droit : la reconnaissance d'un intérêt public local au profit des collectivités territoriales.	172
1. <i>Une reconnaissance naturelle de l'intérêt public local au profit des collectivités territoriales.</i>	172
2. <i>Un fondement à la mise en place du « système préfectoral ».</i>	174
B. Un fondement tangible : le volontarisme des acteurs locaux.....	176
Paragraphe 2 : L'atypisme de la coopération informelle.	180
A. Une spécificité intrinsèque de la coopération informelle.	180
1. <i>Des manifestations plurales</i>	180

2. <i>La place prépondérante de l'intuitu personae</i>	185
B. Une spécificité extrinsèque de la coopération informelle.....	187
Conclusion du Chapitre 1	190
CHAPITRE 2 : LA COOPERATION INFORMELLE COMME PRATIQUE ADMINISTRATIVE DE BON SENS.	191
<i>Section 1 : Le primat du pragmatisme dans la gouvernance territoriale</i>	193
Paragraphe 1 : Un facteur de souplesse pour la conduite de l'action publique locale.....	193
A. La coordination des interventions des acteurs de l'action publique locale.....	194
1. <i>Un mécanisme de co-élaboration de l'action publique locale</i>	194
2. <i>Un mécanisme d'articulation des interventions publiques</i>	197
B. Un recours à la coopération informelle accentué.....	199
1. <i>Un élargissement du champ de la coopération informelle</i>	200
2. <i>Un recours accentué à la coopération informelle en temps de crise</i>	203
Paragraphe 2 : La coopération informelle comme mécanisme de prévention des blocages.....	205
A. Une préoccupation première : éviter les blocages.	206
B. Une préoccupation secondaire : contourner les rigidités des procédés formels.....	208
<i>Section 2 : La coopération informelle, un facteur d'efficacité de l'action publique locale</i>	212
Paragraphe 1. Une modalité de coopération favorisant le développement de la coopération locale	212
A. Le préfet, autorité normative de la coopération locale.	213
B. Un développement de la coopération locale conditionné par la coopération informelle.	216
Paragraphe 2 : Une modalité au centre d'une mutation du contrôle de légalité	218
A. Une évolution de la nature du contrôle exercé sur les collectivités territoriales favorable au développement de la coopération informelle.....	219
B. Un contrôle de légalité renforcé par la coopération informelle.....	221
Conclusion Chapitre 2	225
DEUXIEME PARTIE : LA STRUCTURATION DE LA COOPERATION ENTRE L'ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES.....	230
TITRE 1 : L'INSTITUTIONNALISATION COMME MANIFESTATION DE LA STRUCTURATION.	232
CHAPITRE 1 : L'INSTITUTIONNALISATION, UNE FORMULE DE COOPERATION EPROUVEE.	235
<i>SECTION 1 : L'institutionnalisation, expression ancienne d'une coopération entre collectivités territoriales</i>	237
Paragraphe 1 : L'amorce de la coopération institutionnelle horizontale.	237
A. Aux origines de la coopération institutionnelle horizontale.....	238

1. <i>Les ententes et conférences, précurseurs de la coopération institutionnelle horizontale.</i>	239
2. <i>L'esquisse des fondations de la coopération institutionnelle horizontale.</i>	241
B. <i>Le syndicat intercommunal, préfiguration d'une réalité à venir.</i>	243
1. <i>Une émergence du syndicat intercommunal comme réponse aux défis des collectivités territoriales.</i>	243
2. <i>Le syndicat intercommunal, « institution » embryonnaire de coopération institutionnelle.</i>	245
Paragraphe 2 : <i>L'Etat, acteur de l'enracinement de la coopération institutionnelle entre collectivités territoriales.</i>	248
A. <i>Une banalisation du mode institutionnel de coopération portée par l'Etat.</i>	250
1. <i>L'émergence de cadres institutionnels perfectionnés de coopération.</i>	250
2. <i>La banalisation de la coopération institutionnelle portée par la diversification des régimes juridiques des EPCI.</i>	252
B. <i>Une systématisation de la coopération institutionnelle horizontale induite par une logique coercitive de l'Etat.</i>	254
1. <i>Le développement de la coopération institutionnelle par le resserrement de la carte intercommunale.</i>	256
2. <i>La contrainte étatique, levier d'action décisif pour la systématisation de la coopération institutionnelle horizontale.</i>	258
<i>SECTION 2 : Les freins à la mise en place de mécanismes institutionnels de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	262
Paragraphe 1 : <i>la singularité de l'Etat partenaire.</i>	263
A. <i>L'Etat, détenteur exclusif de la « puissance d'Etat ».</i>	263
1. <i>La souveraineté, criterium de l'Etat.</i>	264
2. <i>Le régalien, exclusivité de l'Etat.</i>	266
B. <i>La reconnaissance de la spécificité de l'Etat, non-entrave à l'émergence d'une coopération institutionnelle avec les collectivités territoriales.</i>	269
1. <i>La dualité de la nature de l'Etat.</i>	269
2. <i>Le principe de subsidiarité, fondement possible à l'établissement d'une coopération de nature institutionnelle.</i>	271
Paragraphe 2 : <i>La crainte d'un affaiblissement du poids des collectivités territoriales.</i>	273
A. <i>La dévalorisation de la notion de collectivités territoriales.</i>	274
1. <i>La fonctionnalisation des administrations décentralisées.</i>	274
2. <i>La valorisation de la décentralisation fonctionnelle.</i>	277
B. <i>La vitalisation des collectivités territoriales.</i>	279
1. <i>Une présidentialisation tendancielle des exécutifs locaux.</i>	280
2. <i>La fabrique d'une nouvelle décentralisation à épreuve des compromis avec l'Etat.</i>	

Conclusion du chapitre 1	284
CHAPITRE 2 : L'INSTITUTIONNALISATION D'OUTILS DE COOPERATION ENTRE L'ETAT ET LES COLLECTIVITES TERRITORIALES.	285
<i>SECTION 1 : Le balbutiement de la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	287
Paragraphe 1 : Les institutions de droit privé, cadre primaire de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.	287
A. L'association, cadre institutionnel primaire de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.	287
B. La société d'économie mixte, cadre possible de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.	290
Paragraphe : Le surgissement d'institutions de droit public comme cadres d'une coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.	293
A. Le groupement d'intérêt public, structure perfectionnée de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.	294
B. Le renouveau des structures de coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.	296
<i>SECTION 2 : Le développement d'institutions mixtes associant l'Etat aux collectivités territoriales.</i>	300
Paragraphe 1 : La mise en place entre l'Etat et les collectivités territoriales d'institutions de coopération.	301
A. Les institutions de formalisation de la coopération institutionnelle entre l'Etat et les collectivités territoriales.	301
B. « L'Agence », figure tutélaire possible des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales ?	305
Paragraphe 2 : L'établissement public, matrice des institutions de coopération entre l'Etat et les collectivités territoriales.	308
A. L'établissement public, une catégorie juridique familière.	308
B. L'établissement public, formule institutionnelle originale de coopération.	311
Conclusion chapitre 2	316
TITRE 2 : L'INSTITUTIONNALISATION, VECTRICE DE PERFORMANCE POUR L'ACTION PUBLIQUE LOCALE.	318
CHAPITRE 1 : UNE INSTITUTIONNALISATION AU SOUTIEN D'UN RENOUVEAU DE L'ORGANISATION ADMINISTRATIVE LOCALE.	321
<i>SECTION 1 : La coopération institutionnelle comme moyen de dépassement de la problématique de répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i> .	324
Paragraphe 1 : La fictivité du cadre institutionnel de répartition de compétences.	324
A. La persistance d'un enchevêtrement des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales.	325
1. Une volonté affichée de clarification des compétences.	325
2. Un enchevêtrement insoluble des compétences.	328

B. L'instrumentalisation de la coopération institutionnelle comme moyen de gestion des compétences partagées ou imbriquées.....	330
1. <i>L'institutionnalisation, outil innovant de coordination des compétences.</i>	331
2. <i>La coopération institutionnelle, modalité de gestion des compétences partagées entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	333
Paragraphe 2 : La coopération institutionnelle, moyen de flexibilisation de l'organisation administrative locale.....	335
A. La libre détermination du statut juridique de l'institution coopérative.....	336
1. <i>Un pluralisme statutaire inhérent à la nature même des institutions de coopération.</i>	336
2. <i>Une liberté inhérente à la diversité des missions de l'institution coopérative.</i> ...	338
B. Une pérennisation de la coopération par son institutionnalisation.	341
<i>SECTION 2 : La Coopération institutionnelle, préfiguration d'un modèle de gouvernance locale partagée.</i>	343
Paragraphe 1 : L'enjeu de la gouvernance partagée : la construction d'un réseau de gouvernance de l'action publique locale.	344
A. La déconstruction du modèle de gouvernance étatique.	344
1. <i>L'anéantissement de la conception cloisonnée de l'Etat et de l'action publique locale.</i>	345
2. <i>L'imprégnation par l'action publique locale du courant de la démocratie participative.</i>	347
B. Le renforcement de la mobilisation des acteurs de l'action publique locale.	350
1. <i>Un objectif de meilleure coordination de l'action des partenaires institutionnels.</i>	350
2. <i>L'intégration des « parties prenantes » à l'action publique locale.</i>	353
Paragraphe 2 : L'enjeu de la gouvernance locale partagée : la « collégialisation » de la gouvernance de l'action publique locale.	356
A. La préservation du risque d'emprise d'une collectivité sur l'institution coopérative.	356
B. Une tendance à la « collégialisation » de la gouvernance de l'action publique locale.	359
1. <i>Un prérequis à la collégialisation : l'institution d'un équilibre entre l'Etat et les collectivités territoriales.</i>	359
2. <i>Une collégialité en construction.</i>	362
Conclusion chapitre 1	366
CHAPITRE 2 : LA COOPERATION INSTITUTIONNELLE : UN OUTIL AU SERVICE DE L'EFFICACITE DE L'ACTION PUBLIQUE LOCALE	367
<i>Section 1 : Une rationalisation attendue de la gestion territoriale.</i>	369
Paragraphe 1 : Une recomposition des territoires de l'action publique.....	369
A. <i>La réalité d'un dépassement des territorialités existantes.</i>	370

<i>B. La coopération institutionnelle, instrument approprié à la recomposition des territoires.</i>	373
Paragraphe 2 : Une mutualisation induite par la coopération institutionnelle.....	379
A. L'émergence d'une forme nouvelle de mutualisation.....	379
B. La coopération institutionnelle : source possible d'économies ?.....	384
<i>Section 2 : Amélioration et reconfiguration de l'évaluation des politiques publiques partagées.</i>	389
Paragraphe 1 : L'enracinement de la démarche évaluative dans l'action publique locale...	389
A. La diffusion à l'action publique de la démarche évaluative.	390
B. L'évaluation des politiques publiques partagées face aux limites des dispositifs mis en place.....	394
Paragraphe 2 : Une reconfiguration par la coopération institutionnelle de l'évaluation des politiques publiques partagées.....	397
A. Les institutions de coopération, supports privilégiés à l'évaluation des politiques publiques partagées.	398
B. L'évaluation des politiques publiques, enjeu de renouvellement de la légitimité démocratique.	400

