

## FICHE N°3

### L'APPROBATION DE LA CONVENTION CONSTITUTIVE ET SA PUBLICATION

#### 1. L'approbation

##### 1.1 Les pièces à transmettre à l'administration

L'article 3 du décret n° 2012-91 du 26 janvier 2012 relatif aux groupements d'intérêt public (GIP) détermine les documents et informations qui doivent être adressées aux autorités compétentes en vue de l'approbation de la convention constitutive. Ces documents et informations comprennent :

- La convention signée par les membres du groupement ;
- Les documents permettant d'attester la validité de la signature des membres du groupement ;
- La justification du choix du régime comptable applicable au groupement ;
- Les consultations, avis et décisions requis pour l'approbation de la convention.

Les documents permettant d'attester la validité de la signature des membres du groupement sont notamment les documents attestant du pouvoir ou de la délégation accordée à la personne qui a signé pour la personne morale membre du groupement.

Les consultations, avis et décisions requis pour l'approbation de la convention sont, en particulier, les actes des instances délibérantes des membres du groupement (conseils d'administration des établissements publics par exemple), qui sont compétentes en vertu des textes qui les régissent pour se prononcer sur leur participation à un GIP.

L'arrêté du 23 mars 2012 pris en application de l'article 3 du décret du 26 janvier 2012 impose d'adresser également à l'administration les pièces suivantes :

- Le programme d'activités du groupement pour les trois années à venir ;
- Les comptes prévisionnels du groupement pour les trois années à venir, retraçant les apports financiers, en nature et en industrie, de chacun des membres du groupement, et dans l'hypothèse où des ressources externes complètent les contributions fournies par les membres, l'origine et la nature de ces ressources ;
- L'état prévisionnel des effectifs du groupement en équivalent temps plein, faisant apparaître une estimation du coût global des rémunérations.

Comme le précise l'arrêté du 23 mars 2012, l'état prévisionnel des effectifs du GIP doit faire apparaître :

- La proportion des agents mis à disposition par les membres du GIP et, parmi eux, ceux qui sont mis à disposition sans remboursement au titre de la participation financière aux charges du groupement ;
- La proportion d'agents relevant d'autres personnes publiques que les membres du GIP placés dans une position conforme à leur statut ;
- La proportion des personnels propres du GIP.

L'arrêté du 23 mars 2012 dispose enfin que les autorités chargées d'approuver la convention constitutive du groupement peuvent demander que leur soit transmis toute information ou document complémentaire nécessaire à l'instruction du dossier.

## 1.2 Les autorités d'approbation

Les autorités compétentes pour l'approbation de la convention constitutive des GIP sont déterminées par les dispositions de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 26 janvier 2012 et, le cas échéant, par des arrêtés interministériels de délégation de pouvoir.

### 1.2.1 Les ministres

En principe, sauf lorsque le GIP a une activité d'un ressort géographique n'excédant pas la région, la convention constitutive d'un GIP est approuvée par un arrêté conjoint du ministre du budget et du ou des ministres dont relèvent les activités du groupement. Le ministre chargé des collectivités territoriales est également compétent pour approuver la convention constitutive d'un GIP qui comprend, parmi ses membres, des collectivités territoriales ou leurs groupements. Lorsqu'il comprend des établissements publics, les signatures des ministres de l'autorité ou du contrôle desquels ces établissements relèvent est, de même requise.

Les conventions constitutives de GIP nationaux sont approuvées par arrêtés ministériels.

Le décret du 26 janvier 2012 prévoit dans tous les cas de GIP nationaux la signature du ministre chargé du budget. Ce dernier n'a pas vocation pour autant à porter tous les projets de groupements.

Deux autres critères permettent de déterminer quels ministres doivent signer les arrêtés d'approbation.

Le premier critère tient aux activités du GIP. Les autorités administratives compétentes pour approuver la convention constitutive d'un GIP dont les activités excèdent le ressort d'une région sont, en plus du ministre chargé du budget, le ministre ou les ministres dont relèvent les activités du GIP. Il convient donc de faire apparaître clairement dans l'objet du groupement, tel que le définit la convention constitutive, les activités du GIP, ainsi que les ministres dont elles relèvent.

Le second critère tient aux membres du groupement. Le ministre chargé des collectivités territoriales est compétent pour approuver les conventions constitutives des GIP nationaux qui comportent parmi ses membres des collectivités territoriales ou leurs groupements. L'approbation du ministre chargé des collectivités territoriales n'est pas requise lorsque le GIP ne comporte qu'une collectivité locale ou un seul groupement de collectivités locales.

Il revient, en particulier, aux services du ministre chargé des collectivités territoriales de contrôler que ces collectivités et leurs groupements n'exerceront pas ensemble, au sein du GIP, des activités qui peuvent être confiées à l'un des organismes publics de coopération prévus à la cinquième partie du code général des collectivités territoriales, ce qu'interdit l'article 98 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit.

Les ministres dont relèvent l'autorité ou le contrôle d'établissements, qui sont membres d'un GIP, sont aussi autorités d'approbation de la convention constitutive de ce groupement.

### 1.2.2 Les préfets et les autres autorités déconcentrées

L'approbation des conventions constitutives des GIP locaux relève, sauf dans certaines hypothèses, des autorités déconcentrées.

Lorsque le GIP a des activités d'un ressort géographique n'excédant pas la région, c'est-à-dire n'excédant pas le ressort d'un département, d'une région ou d'une collectivité d'outre-mer, sa convention constitutive est approuvée par les autorités déconcentrées de l'État compétentes. Ces autorités sont le représentant de l'État, généralement<sup>1</sup> le préfet de département ou le préfet de région, selon le ressort des activités du GIP,

<sup>1</sup> Ou l'administrateur supérieur des îles Wallis et Futuna ou des Terres australes et antarctiques françaises lorsque les activités du groupement n'excèdent pas les limites de chacun de ces territoires, le haut-commissaire de la République en Polynésie française lorsque ses activités n'excèdent pas les limites de cette collectivité, le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie

ou, pour les groupements dont les activités relèvent des missions énumérées à l'article 33 du décret n° 2004-374 du 29 avril 2004<sup>2</sup>, par l'autorité de l'État compétente pour l'exercice de ces missions. Le préfet de département ou de région, selon les cas, est le plus souvent compétent pour l'approbation de la convention constitutive d'un GIP local.

**À noter :** la convention constitutive doit préciser la zone géographique – départementale, régionale ou nationale notamment – au sein de laquelle s'exerce l'activité du GIP. Cette mention est un des éléments qui permet de déterminer l'autorité compétente pour approuver la convention constitutive. Dans le cas où la convention constitutive mentionne qu'un GIP, dont la zone géographique d'activité est départementale, la possibilité d'exercer à titre accessoire son activité en dehors d'un département, sa zone géographique d'activité reste départementale. Le préfet de département reste alors compétent, le cas échéant, en dépit d'une telle mention, pour l'approbation de sa convention constitutive.

Mais cette approbation peut relever, en fonction des activités du GIP, d'autres autorités déconcentrées :

- Le recteur de l'académie dans laquelle le groupement exerce son activité, lorsque ses activités n'excèdent pas le ressort de cette académie et relèvent des missions relatives au contenu et à l'organisation de l'action éducative ou à la gestion des personnels et des établissements qui y concourent ;
- Le directeur général de l'agence régionale de santé dans le ressort de laquelle le groupement exerce son activité, lorsque ses activités n'excèdent pas les limites de la région et relèvent de missions dans le domaine sanitaire et médico-social ;
- Le directeur régional ou départemental des finances publiques, lorsque ses activités n'excèdent pas les limites de la région ou du département et relèvent du paiement des dépenses publiques, de la détermination de l'assiette et du recouvrement des impôts et des recettes publiques, ainsi que des évaluations domaniales et de la fixation des conditions financières des opérations de gestion et d'aliénation des biens de l'État, de la tenue des comptes publics et des modalités d'établissement des statistiques.

Comme il est précisé dans le guide de légistique : « dès lors que l'activité du GIP entre pour partie seulement dans le champ de l'article 33 du décret du 29 avril 2004 précité, il est nécessaire de recueillir l'approbation conjointe des deux autorités c'est-à-dire le représentant de l'Etat et l'autorité de l'Etat compétente pour l'exercice des missions énumérées à l'article 33 de ce décret. Cette approbation s'exerce de façon déconcentrée même si l'Etat est membre du GIP ».

La compétence de principe des autorités déconcentrées pour les GIP locaux connaît deux exceptions.

La première exception concerne les GIP locaux dont les activités relèvent des ministres de la justice ou de la défense. Les autorités d'approbation de ces GIP sont déterminées selon les mêmes règles que celles applicables aux GIP nationaux (figurant au I de l'article 1er du décret du 26 janvier 2012)<sup>3</sup>.

Une seconde exception est prévue par le décret GIP : des décrets simples pourront disposer que, pour une durée limitée, certains GIP locaux, compte tenu de leurs activités et des catégories auxquelles appartiennent leurs membres, relèveront d'autres autorités d'approbation que les représentants de l'État ou les autres autorités déconcentrées compétentes. Ces décrets détermineront des régimes d'approbation dérogatoires au décret du 26 janvier 2012 et pourront prévoir la compétence de ministres.

lorsque ses activités n'excèdent pas les limites de la Nouvelle-Calédonie.

2 Décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 relatif aux pouvoirs des préfets, à l'organisation et à l'action des services de L'État dans les régions et départements.

3 Avec l'entrée en vigueur du décret n° 2019-854 du 20 août 2019 et du décret n° 2019-1363 du 16 décembre 2019, les GIP locaux dont un des membres est un organisme de sécurité sociale, un établissement public à compétence nationale ou un autre organisme à compétence nationale, soumis au contrôle financier ou au contrôle économique et financier de l'État, ne relèvent désormais plus de cette même exception. Pour ces GIP, la compétence pour approuver la convention constitutive échoit donc au représentant de l'État, en application du II de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 26 janvier 2012 relatif aux GIP.

### 1.2.3 Les délégations de pouvoir des ministres aux préfets et aux autres autorités déconcentrées

Les ministres peuvent déléguer leur pouvoir d'approbation des conventions constitutives à une autorité déconcentrée.

Le décret du 26 janvier 2012 précise que l'autorité délégataire doit être désignée dans le respect des dispositions du décret du 29 avril 2004 relatives à la répartition des compétences et des attributions dans les régions et départements.

Les dispositions du décret n°2004-374 du 29 avril 2004 relatif aux pouvoirs des préfets, à l'organisation et à l'action des services de l'État dans les régions et départements imposent de désigner l'autorité déconcentrée délégataire du pouvoir d'approbation en fonction de ses attributions matérielles. Ainsi, par exemple, le pouvoir d'approuver la convention constitutive d'un GIP ayant une activité en matière d'action éducative peut être délégué au recteur, ou le pouvoir d'approbation pour un groupement ayant des activités dans le domaine sanitaire et médico-social au directeur général d'une agence régionale de santé.

Lorsque l'activité du GIP ne concerne pas les matières mentionnées à l'article 33 du décret du 29 avril 2004 (action éducative, inspection de la législation du travail, opérations relatives aux dépenses et recettes publiques, certaines attributions des agences régionales de santé), et comme le dispose l'article 16 de ce décret, le préfet a seul qualité pour recevoir délégation des ministres.

La question de savoir si le pouvoir d'approbation de la convention constitutive d'un GIP doit être délégué au préfet de département ou de région n'est tranchée ni par les dispositions du décret du 29 avril 2004 ni par celles du décret du 26 janvier 2012. Elle relève de la bonne administration. Le ressort territorial de l'activité du GIP – départemental ou régional – peut être un critère opportun pour déterminer l'autorité délégataire.

Lorsque les activités d'un GIP relèvent à la fois des compétences du représentant de l'État et des missions d'une autre autorité déconcentrée, le respect des dispositions du décret du 29 avril 2004 relatives à la répartition des compétences et des attributions locales implique nécessairement de déléguer le pouvoir d'approbation de sa convention constitutive conjointement au représentant de l'État et à cette autre autorité (recteur, directeur général de l'agence régionale de santé, etc).

Il faut préciser que les arrêtés ministériels peuvent prévoir aussi bien la délégation du pouvoir d'approbation d'un GIP, que celle d'une catégorie de GIP.

## 1.3 Les avis et contrôles requis pour l'approbation

### 1.3.1 L'avis du DRFiP/DDFiP

Lorsque la convention constitutive fait l'objet d'une approbation par un préfet de département ou de région ou par une autre autorité déconcentrée, il est nécessaire de recueillir l'avis du directeur régional ou du directeur départemental des finances publiques, préalablement à la décision d'approbation.

Le décret du 26 janvier 2012 dispose que cet avis est réputé rendu à l'expiration d'un délai franc de vingt jours à compter de la transmission à ce directeur des pièces nécessaires à l'approbation de la convention constitutive.

L'avis du DRFiP ou du DDFiP est obligatoire dans tous les cas où l'approbation de la convention constitutive relève d'une autorité déconcentrée, que celle-ci soit compétente en application des dispositions du II de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 26 janvier 2012 ou qu'elle le soit en vertu d'un arrêté interministériel de délégation de pouvoir.

Le recueil de l'avis du DRFiP ou du DDFiP incombe à l'autorité déconcentrée compétente pour approuver la convention constitutive.

L'instruction du ministre de l'économie et des finances du 27 février 2013 relative à la création d'un statut commun des GIP précise les contrôles à effectuer par les DRFiP ou DDFiP et les modalités de leur avis.

### *1.3.2 Les contrôles à mettre en œuvre par l'autorité d'approbation*

Comme la jurisprudence l'a précisé<sup>4</sup>, il revient à l'autorité compétente pour l'approbation d'une convention constitutive de s'assurer de la légalité de la convention constitutive dont elle est saisie, de vérifier qu'elle entre bien dans le champ d'application de la loi et d'apprécier, sous le contrôle du juge, son contenu au regard de l'ensemble des intérêts généraux dont elle a la charge.

L'administration, saisie d'une convention constitutive, doit, par conséquent, contrôler la conformité de cette convention aux dispositions législatives et réglementaires qui régissent le groupement envisagé – et donc dans la majorité des cas aux dispositions du chapitre II de la loi du 17 mai 2011 et à ses textes d'application – mais aussi aux autres dispositions ou principes qui lui sont applicables. L'illégalité de la convention constitutive entraînerait celle de l'acte qui l'approuve.

Le pouvoir d'appréciation de l'administration en matière d'approbation de convention constitutive ne se limite pas à un contrôle de légalité. Elle peut ainsi refuser d'approuver la convention constitutive d'un GIP, si elle considère que sa création, son objet, ses modalités d'organisation et de fonctionnement, notamment, ne sont pas conformes aux intérêts généraux dont elle a la charge.

### *1.3.3 Les modalités d'approbation*

L'approbation est toujours expresse. Le défaut d'approbation expresse, à l'expiration d'un délai franc de quatre mois à compter de la réception par l'administration des pièces requises par les textes, vaut refus d'approbation de la convention constitutive d'un GIP<sup>5</sup>.

En effet, une décision implicite de refus naît à l'expiration du délai de quatre mois. Il convient de noter que ce délai court, même si les porteurs du projet de GIP ont saisi une autorité de l'État qui n'est pas compétente pour approuver la convention constitutive, par exemple s'ils ont saisi par erreur le préfet de région alors que l'approbation du GIP relève des ministres. Le délai court également s'ils n'ont pas saisi l'ensemble des autorités compétentes. Il appartient donc à l'autorité saisie de transmettre la demande sans délai à l'autorité compétente ou aux autres autorités compétentes. Toutefois, le délai ne court qu'à compter de la réception de l'ensemble des pièces qui doivent être adressées aux autorités de l'État. Ce délai est interrompu s'il s'avère qu'une pièce complémentaire est nécessaire pour permettre aux autorités d'approbation de se prononcer.

L'acte d'approbation présente un caractère réglementaire<sup>6</sup>. Cet acte prend la forme d'un arrêté interministériel ou préfectoral notamment. L'arrêté d'approbation doit viser, en particulier, la base légale – bien souvent le chapitre II de la loi du 17 mai 2011 – qui autorise la création du GIP ainsi que les textes réglementaires qui donnent compétence à ses auteurs pour approuver la convention constitutive.

## **2. Les modalités de publication et de publicité**

### *2.1 Les supports*

4 CE, 28 décembre 2005, *Syndicat mixte intercommunal d'aménagement du bassin de la Vesle*, n° 268411.

5 Art. 1er, V du décret n° 2012-91 du 26 janvier 2012.

6 CE, 18 juin 1997, *Fédération syndicale des PTT – Fédération SUD PTT*, n° 143220.

La décision d'approbation de la convention constitutive n'entre en vigueur qu'après avoir été publiée. Le I de l'article 4 du décret du 26 janvier 2012 précise, selon les différents cas, les supports de cette publication.

Les modalités de publication varient en fonction de l'autorité qui a pris la décision d'approbation. La décision d'approbation est publiée au Journal officiel de la République française, lorsqu'elle est prise par les ministres. Elle est publiée au recueil des actes administratifs de la préfecture, lorsqu'elle est prise par le préfet ou une autre autorité déconcentrée de l'État. Lorsque la décision d'approbation est prise par le représentant de l'État dans une collectivité d'outre-mer ou en Nouvelle-Calédonie, elle est publiée au Journal officiel de la collectivité concernée.

À noter : en cas d'approbation par une autre autorité déconcentrée que le préfet de département ou de région, la décision d'approbation est publiée au recueil des actes administratifs de la préfecture de région dans laquelle se trouve le siège de cette autorité et lorsqu'elle s'applique dans plusieurs régions, elle est publiée au recueil des actes administratifs des préfectures de région concernées.

## *2.2 Les éléments à publier et les effets de la publication*

La publication de l'acte d'approbation doit être accompagnée, aux termes de l'article 4, III du décret du 26 janvier 2012, de celle d'extraits de la convention constitutive, mentionnant :

- 1° La dénomination du groupement ;
- 2° L'objet du groupement, notamment la zone géographique dans laquelle il exerce son activité ;
- 3° L'identité de ses membres ;
- 4° L'adresse du siège du groupement ;
- 5° La durée, déterminée ou indéterminée, de la convention ;
- 6° Le régime comptable applicable au groupement ;
- 7° Le régime, de droit public ou de droit privé, applicable aux personnels propres du groupement ;
- 8° Les règles de responsabilité des membres entre eux et à l'égard des tiers ;
- 9° La composition du capital et la répartition des voix dans les organes délibérants du groupement.

Le GIP ne jouit de la personnalité morale qu'à compter de la publication de la décision approuvant sa convention constitutive.

La gestion du GIP, qui implique le cas échéant la conclusion de contrats par les représentants du groupement, ne peut donc pas commencer avant la publication de la décision d'approbation.

## *2.3 La mise en ligne de la convention constitutive*

Plusieurs autres modalités de publicité de la convention constitutive, à titre d'information, sont prévues par l'article 4 du décret du 26 janvier 2012.

Lorsque le groupement a son siège dans une collectivité d'outre-mer, la décision d'approbation et les extraits de la convention constitutive du groupement sont publiés, à titre d'information, au Journal officiel de la collectivité d'outre-mer concernée.

Cette publication à titre d'information trouve à s'appliquer lorsque l'approbation de la convention constitutive du GIP relève, bien que le groupement ait son siège dans la collectivité d'outre-mer, d'autres autorités que le représentant de l'État dans cette collectivité, et notamment des ministres compétents.

Comme l'impose l'article 4 du décret du 26 janvier 2012, la convention constitutive ainsi que ses modifications et son renouvellement doivent être mises à la disposition du public sous forme électronique sur le site internet du groupement ou, à défaut, sur celui d'un de ses membres, de même que les décisions d'approbation.