

FICHE N°7

MODIFICATION DE LA CONVENTION CONSTITUTIVE ET RENOUELEMENT DU GIP

Un GIP est créé pour exercer une activité d'intérêt général à but non lucratif, pour une durée déterminée ou indéterminée. Cette possibilité de constituer un GIP pour une durée illimitée a été introduite par la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit.

Le choix de la durée de vie du GIP appartient aux membres du groupement et doit être précisé dans la convention constitutive du GIP. Ce choix n'est pas irrévocable : un GIP constitué pour une durée déterminée peut devenir un GIP à durée indéterminée, ou inversement. Ce changement s'opère par la voie d'une modification de la convention constitutive.

1. La procédure de modification et de renouvellement de la convention constitutive des GIP

Deux processus peuvent impacter la convention constitutive : sa modification et son renouvellement. Ces deux processus suivent des procédures distinctes, mais poursuivent des finalités similaires.

1.1 Les conditions de modification et de renouvellement de la convention constitutive d'un GIP

Comme le prévoit l'article 105 de la loi du 17 mai 2011 : « *Les décisions de modification ou de renouvellement de la convention [...] ne peuvent être prises que par l'assemblée générale. Ces décisions sont prises à l'unanimité ou à la majorité qualifiée, dans des conditions prévues par la convention constitutive.* »

La convention doit préciser, comme l'impose la loi, les conditions dans lesquelles ces décisions sont prises, et notamment si elles sont prises à l'unanimité ou à la majorité qualifiée. Elle doit donc aussi préciser, le cas échéant, de quelle manière se détermine cette majorité qualifiée.

Les membres du GIP ne peuvent attribuer à une autre instance du groupement, telle que le conseil d'administration, la compétence pour modifier ou renouveler la convention constitutive.
En l'absence des précisions relatives aux conditions de modification ou de renouvellement de la convention, ces décisions modifiant ou renouvelant la convention ne peuvent être prises qu'à l'unanimité.
La convention constitutive peut cependant prévoir, le cas échéant, qu'elle n'est pas renouvelable.

1.1.1 La volonté de modifier ou de prolonger le GIP

En premier lieu, il est indispensable que la volonté des membres du GIP de modifier ou de prolonger le groupement soit manifeste, univoque et explicite. Cette volonté doit se traduire, en vertu de l'article 105 précité, par l'adoption par l'assemblée générale du groupement de l'avenant à la convention ou de la convention constitutive modifiée prévoyant la prorogation ou la modification.

1.1.2 La demande d'approbation de la décision de modification ou de prorogation de la convention constitutive du GIP

- Renouvellement

Toute demande d'approbation de la décision de renouvellement de la convention constitutive d'un GIP est adressée aux autorités compétentes, pour approuver la convention constitutive, quatre mois avant la date d'expiration de la convention constitutive selon l'article 3 de l'arrêté du 23 mars 2012 pris en application de l'article 3 du décret n° 2012-91 du 26 janvier 2012 relatif aux groupements d'intérêt public. En ce qui

concerne le ministre chargé du budget, les autorités compétentes sont représentées par les services de la direction du budget.

Le respect du délai imparti pour la transmission de la demande de renouvellement du groupement est important, car si aucune prolongation n'intervient à la date de fin de vie du GIP, ce dernier ne pourra poursuivre la mission pour laquelle il a été créé. Le groupement arrivera alors au terme prévu par sa convention et sera dissous en application des dispositions de l'article 116 de la loi du 17 mai 2011, nonobstant la volonté des membres de poursuivre l'activité du GIP. Cependant, la personnalité morale du GIP demeurera jusqu'au terme de la période de liquidation.

Par ailleurs, le III de l'article 2 du décret du 26 janvier 2012 précise que, lorsqu'ils ont été institués, le commissaire du gouvernement et le contrôleur économique et financier transmettent leur avis motivé sur la demande de renouvellement du GIP à l'autorité administrative ayant approuvé la convention initiale : « *Leur avis est réputé rendu à l'expiration d'un délai franc de vingt jours à compter du jour où ils reçoivent de cette autorité administrative les documents et informations mentionnés à l'article 3.* » Cet avis doit être transmis dans un délai de vingt jours francs, à compter de la réception des documents prévus au 1.2. À défaut, il sera réputé rendu.

- Modification

Une demande d'approbation de la décision de modification de la convention constitutive d'un groupement doit être adressée aux autorités compétentes pour approuver la convention.

De la même manière et dans les mêmes formes qu'en ce qui concerne le renouvellement, le III de l'article 2 du décret du 26 janvier 2012 précise que, lorsqu'ils ont été institués, le commissaire du gouvernement et le contrôleur économique et financier transmettent leur avis motivé sur la demande de modification ou de prolongation du GIP.

1.1.3 L'approbation de la modification ou de renouvellement du GIP

L'article 100 de la loi du 17 mai 2011 dispose que « *la convention constitutive est signée par les représentants habilités de chacun des membres. L'État approuve la convention constitutive ainsi que son renouvellement et sa modification, selon des modalités fixées par décret en Conseil d'État.* »

La procédure d'approbation d'une modification ou du renouvellement de la convention constitutive d'un GIP est précisée par le I de l'article 2 du décret du 26 janvier 2012 qui dispose que « *les modifications et le renouvellement de la convention font l'objet d'une approbation dans les conditions fixées à l'article 1er.* »

Il convient donc d'appliquer les dispositions de cet article pour déterminer les autorités compétentes en matière de modification ou de renouvellement de la convention constitutive d'un GIP qui peuvent être, selon les cas les ministres, les préfets de département ou de région ou d'autres autorités déconcentrées (voir fiche 3 – approbation et publication de la convention constitutive).

De manière générale, sauf modification des membres composant le GIP ou de son objet, la modification ou le renouvellement de la convention constitutive d'un groupement doit être approuvé par le ou les même(s) autorité(s) administrative(s) ayant approuvé la convention constitutive initiale. Il convient que cette approbation se fasse par la voie d'un arrêté, donnant lieu à publication comme c'est prévu par le V de l'article 4 du décret du 26 janvier 2012.

En l'absence d'un arrêté de prorogation du GIP, l'agent comptable ne saurait, sans exposer sa responsabilité, prendre en charge les opérations du groupement à compter de la date de fin de vie du GIP. Toutefois, afin d'éviter une interruption d'activité susceptible de mettre en difficulté les créanciers du GIP, et dans la mesure où la volonté des membres du groupement de proroger son activité serait sans équivoque et manifestée par la signature par l'ensemble des membres du GIP d'un avenant de renouvellement, l'agent comptable pourra accepter de prendre a minima en charge le paiement des principales dépenses de fonctionnement du groupement de nature obligatoire ayant donné lieu à service fait (salaire des personnels dès lors que ces derniers ont continué à exercer leur activité, charges de loyer et de téléphone, etc).

En cas de refus de la part de l'agent comptable de prendre en charge ce type de dépenses, il reviendra à l'ordonnateur du groupement de le requérir sur le fondement de l'article 195 du décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique.

1.2 Les documents à fournir

Les documents devant être fournis sont différents selon qu'il s'agit d'une modification ou d'un renouvellement de la convention constitutive.

1.2.1 Pour une modification

En application des dispositions de l'article 3 du décret du 26 janvier 2012, plusieurs documents doivent être transmis afin de préparer la modification de la convention constitutive d'un GIP. Il convient ainsi de produire :

- L'avenant ou la convention résultant des modifications envisagées ;
- La décision prise par l'organe compétent du groupement approuvant la modification ;
- Les documents permettant d'attester que chacun des membres du groupement s'est prononcé valablement (étant précisé que l'existence de délégations régulières permettant de s'assurer que les personnes représentant les organismes ont qualité pour les représenter valablement peut encore être établie au stade d'une procédure juridictionnelle portant sur la décision d'approbation des modifications : CE 12 octobre 2016, *Société centrale d'achat de l'hospitalisation privée et publique*);
- La justification du nouveau régime comptable, lorsque la modification concerne ce régime ;
- Les délibérations des organes compétents des membres qui adhèrent ou se retirent et, le cas échéant, leur approbation prévue par les textes qui les régissent, lorsque la modification porte sur l'adhésion ou le retrait de membres.

Lorsque la modification de la convention est nécessitée par l'adhésion ou le retrait d'un ou plusieurs membres, ou lorsqu'elle concerne la répartition des contributions et des droits des membres, doivent également être transmis aux autorités d'approbation les comptes prévisionnels du groupement pour les trois années à venir (article 2 de l'arrêté du 23 mars 2012).

1.2.2 Pour un renouvellement

L'article 3 précité précise également les documents à produire dans le cadre du renouvellement d'un GIP :

- L'avenant ou la nouvelle convention constitutive résultant du renouvellement envisagé ;
- La décision prise par l'assemblée générale du GIP et les décisions prises par les organes compétents de chacun des membres autorisant ou approuvant la signature de cet avenant ou de cette convention, approuvées, le cas échéant, dans les conditions prévues par les textes qui les régissent.

En application de l'article 3 de l'arrêté du 23 mars 2012, à ces documents s'ajoutent :

- Le bilan des activités réalisées par le groupement et le programme d'activités de celui-ci pour les trois années à venir ;
- Le compte financier du groupement du dernier exercice approuvé par l'instance compétente du groupement ;
- 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'actualisation de l'état prévisionnel des effectifs du groupement.

Enfin, l'article 4 de l'arrêté du 23 mars 2012 précise que « *les autorités chargées d'approuver la convention constitutive du groupement, sa modification ou son renouvellement peuvent demander que leur soit transmis toute information ou document complémentaire nécessaire à l'instruction du dossier.* »

2. Les objectifs d'une prolongation ou d'une modification

Les organes délibérants d'un groupement peuvent, et parfois doivent, modifier ou prolonger un GIP. La modification d'un groupement peut consister en un transfert de son activité et de son personnel vers une autre entité préexistante.

2.1 La finalité de ces procédures

La modification de la convention constitutive d'un GIP peut porter sur des domaines très variés : les organes décisionnels (la composition des organes délibérants, la répartition de leurs voix au sein du GIP, les attributions du directeur du GIP, la fréquence de réunion des organes délibérants), la comptabilité appliquée par le groupement, le contrôle économique et financier, le personnel, ou les informations générales (dénomination, adresse, etc).

La modification d'un groupement peut également se traduire par l'adhésion d'un nouveau membre ou, au contraire, par le retrait d'un membre du GIP, comme le prévoit l'article 102 de la loi du 17 mai 2011.

La modification de la convention constitutive s'impose ainsi dans les cas suivants :

- lorsque les critères d'adhésion ou de retrait de membres sont modifiés (arrêt du Conseil d'État du 12 octobre 2016, *Société centrale d'achat de l'hospitalisation privée et publique*) ;
- lorsqu'un nouveau membre adhère ou lorsqu'un membre se retire du groupement, en application du 2° de l'article 99 de la loi du 17 mai 2011.

Doivent être informé : le bureau CE-2B des opérateurs de l'État de la DGFIP et la direction départementale des finances publiques (par exemple le service des payes à façon et le service de dépôt de fonds au Trésor),. Il convient également que le contrôleur économique et financier, s'il y en a un, soit tenu informé de ce changement. Enfin, le directeur du GIP devra organiser la publicité de cette modification auprès des créanciers et débiteurs du GIP.

Les finalités de la modification de la convention constitutive d'un GIP peuvent être multiples et diverses. Mais son principal objectif tout comme le renouvellement d'un GIP, est d'assurer la continuité de l'activité de celui-ci. Les modifications apportées à la convention constitutive d'un GIP permettent de s'adapter à l'évolution de celui-ci, notamment liée à ses missions, son activité et son fonctionnement.

De la même manière, dans l'hypothèse où le GIP est créé pour une durée limitée, la prolongation pourra être d'une durée limitée afin que le GIP puisse continuer à assurer la mission d'intérêt général pour laquelle il a été créé.

Par ailleurs, ces procédures permettent également d'actualiser certaines dispositions des conventions constitutives suite aux différentes évolutions législatives et réglementaires.

Par exemple, aucune mention relative au commissaire du gouvernement et au contrôle économique et financier ne doit figurer dans la convention constitutive dont la présence n'est par ailleurs pas systématique. En effet, les articles 5 et 6 du décret du 26 janvier 2012 fixent respectivement les cas dans lesquels il est possible de placer un commissaire du gouvernement auprès d'un GIP et/ou de l'assujettir au contrôle économique et financier. Cette présence relève, pour le commissaire du gouvernement, de la compétence des autorités chargées de l'approbation de la convention constitutive, et pour le contrôle économique et financier d'un arrêté des ministres chargés du budget et de l'économie. Les membres du GIP ne sont ainsi pas les autorités compétentes en la matière.

2.2 Le cas du transfert d'activité d'une entité préexistante

2.2.1 La reprise des droits et obligations

- D'une structure existante vers un GIP

Il est possible pour un groupement de reprendre une ou plusieurs activités d'une entité, voire de reprendre la structure elle-même. Dans ce cas, se pose la question du transfert des biens, droits et obligations de la structure reprise vers le groupement, transfert dont les modalités doivent être prévues dans la convention constitutive du GIP.

Du côté de l'entité reprise, celle-ci doit clôturer ses comptes ou les comptes des services transférés, et en faire attester la sincérité par le comptable public lorsqu'une entité est régie par les règles de la comptabilité publique, ou par un commissaire aux comptes pour toute autre entité (une association par exemple). La structure reprise doit également fournir au comptable et à l'ordonnateur du GIP les éléments financiers et comptables nécessaires au transfert des biens, droits et obligations prévu dans la convention constitutive.

Le directeur du groupement est également destinataire d'un état nominatif des charges à payer et des produits à recevoir, ainsi que de tous les contrats en cours et de toutes les pièces justificatives nécessaires à la gestion.

- D'un GIP vers une autre structure

Un groupement peut prévoir le transfert de ses biens, droits et obligations à une autre structure¹. Dans ce cas, le GIP doit transmettre à l'entité destinataire :

- La balance de sortie établie après passation des écritures d'inventaire ;
- L'état des restes à payer et des restes à recouvrer, ainsi que les états de développement des soldes accompagnés des pièces justificatives correspondantes ;
- L'état de l'actif ;
- Le cas échéant, la liste des marchés et contrats en cours (les tiers doivent être informés du transfert des biens, droits et obligations à une autre entité) ;
- Tout autre document légal ou contractuel requis pour comptabiliser les opérations.

Ces documents doivent être établis par l'agent comptable, ou par le comptable dans le cas d'un GIP appliquant les règles de la comptabilité privée.

2.2.2 Les personnels repris

Dans le cadre du transfert de l'activité d'une structure, ou de la structure elle-même, vers un GIP, il convient de se référer à l'article 111 de la loi du 17 mai 2011 qui prévoit quatre hypothèses différentes :

- Le transfert de l'activité d'une personne morale de droit public employant des agents non titulaires de droit public à un groupement dont le personnel est soumis au régime de droit public prévu par le décret n° 2013-292 du 5 avril 2013 relatif au régime de droit public applicable aux personnels des groupements d'intérêt public ;
- Le transfert de l'activité d'une entité employant des salariés de droit privé à un groupement dont le personnel est soumis au régime de droit public prévu par le décret précité ;

Exemple : selon la décision du Tribunal des Conflits du 14 février 2000 « *Groupement d'intérêt public habitat et interventions sociales pour les mal logés et les sans abris* », les rapports entretenus entre une association de la loi de 1901 et les agents qu'elle recrute sont des rapports de droit privé. Cependant, dans le cadre de la reprise de l'association par un groupement d'intérêt public, les employés de l'association, affectés à un service public administratif, deviennent des agents contractuels de droit public et sont soumis, dans leurs rapports avec le GIP, au régime de droit public.

- Le transfert de l'activité d'une entité employant des salariés de droit privé à un groupement dont le personnel est soumis au régime de droit privé ;
- Le transfert de l'activité d'une personne morale de droit public employant des agents non titulaires de droit public à un groupement dont le personnel est soumis au code du travail.

¹ Se référer à la fiche n° 8 relative à la dissolution et à la liquidation.