



**PRÉFET
DE LOIR-ET-CHER**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

**Direction de la légalité et de la citoyenneté
Bureau des collectivités locales**

**Affaire suivie par :
Laurence GARNIER-LABBÉ**

Contacts : laurence.garnier@loir-et-cher.gouv.fr

Blois, le **15 MARS 2022**

Le Préfet de Loir-et-Cher

à

Monsieur le président du conseil départemental
de Loir-et-Cher
Mesdames et Messieurs les maires du
département de Loir-et-Cher
Mesdames et Messieurs les présidents des
groupements de collectivités
Mesdames et Messieurs les présidents des
établissements publics locaux

Objet : Synthèse annuelle des principales observations formulées au titre du contrôle de légalité et du contrôle budgétaire – Exercice 2021

L'article 72 de la Constitution confie au représentant de l'État dans le département le contrôle de légalité des actes des collectivités locales.

La présente circulaire fait le point des principales observations formulées, au cours de l'année 2021, à l'occasion de l'examen de ces actes soumis au contrôle de légalité.

La prise en compte, par vos soins, de ces observations devrait favoriser la sécurisation juridique des actes de vos collectivités.

Je souhaite, tout d'abord, vous rappeler un certain nombre de prescriptions législatives et réglementaires.

I) Transmission des actes

Le contrôle de légalité s'exerce sur les actes pris par les collectivités ayant acquis un caractère exécutoire. Cette propriété s'obtient dès lors que l'acte est transmis au représentant de l'État (et après exécution des formalités de publicité, d'affichage ou de notification).

La loi ne fixe pas de délai de transmission pour ces actes (sauf pour les conventions de délégation de service public et les marchés publics qui doivent être transmis au représentant de l'État dans les quinze jours à compter de leur signature [suivant les articles L. 1411-9 et L. 2131-13 du code général des collectivités territoriales – CGCT]), mais les actes ne sont exécutoires qu'après transmission.

Tous les actes (délibérations, arrêtés, contrats, conventions, marchés, etc.) doivent être accompagnés des pièces permettant d'apprécier leur légalité. À cet égard, je vous recommande très vivement, si ce n'est pas encore le cas, **d'adhérer au dispositif de télétransmission des actes**. L'expérience récente liée notamment à l'épisode de covid-19 a permis, d'une part, d'accroître le nombre de raccords – qui reste malheureusement insuffisant – et de constater, d'autre part, la satisfaction des nouveaux émetteurs par rapport à la rapidité et à la sécurisation des transmissions. En effet, un accusé de réception est instantanément délivré dès le dépôt de l'acte sur l'application.

Aux termes des articles L. 2131-2, L. 3131-2 et L. 5211-3 à L. 5211-4 du CGCT, tous les actes sont soumis à cette obligation de transmission, exceptés :

- les actes pris au nom de l'État (article L. 2131-4 du CGCT) ;
- les actes relevant du droit privé (article L. 2131-4 du CGCT) ;
- les délibérations relatives aux tarifs des droits de voirie et de stationnement, au classement, au déclassement, à l'établissement des plans d'alignement et de nivellement, à l'ouverture, au redressement et à l'élargissement des voies communales ;
- les délibérations portant sur la délimitation des voies communales et départementales, leur nature juridique (incorporation dans le domaine public ou privé) ainsi que la redevance perçue pour leur occupation ;
- les délibérations relatives au taux de promotion pour l'avancement de grade des fonctionnaires, à l'affiliation ou à la désaffiliation aux centres de gestion ainsi qu'aux conventions portant sur les missions supplémentaires à caractère facultatif confiées aux centres de gestion ;
- les décisions réglementaires et individuelles prises par le maire dans l'exercice de son pouvoir de police :
 - * relatives à la circulation et au stationnement ;
 - * relatives à l'exploitation, par les associations, de débits de boissons pour la durée des manifestations publiques qu'elles organisent ;
- les arrêtés d'alignement individuel ;
- les conventions relatives à certains marchés et des accords cadres d'un montant inférieur à 209 000 € HT ;
- les décisions individuelles d'attribution d'aides financières et d'action sociale des établissements communaux et intercommunaux d'action sociale ;
- les arrêtés de nomination des régisseurs d'avance ou de recette ;
- les certificats de conformité en matière d'urbanisme, à l'exception de ceux délivrés par le maire au nom de l'État (article R. 462-1 du code de l'urbanisme) ;
- les déclarations d'ouverture de chantier, attestations d'achèvement et de conformité de travaux ;

- les décisions individuelles de recrutement d'un vacataire ou d'un agent non titulaire prises dans le cadre d'un besoin saisonnier ou occasionnel ;

- les décisions relatives à la prolongation de stage, à la titularisation, à l'avancement d'échelon et de grade, au tableau d'avancement, aux congés de toute nature, accordant un temps partiel, accordant une autorisation d'absence ou une décharge d'activité, détachement vers une autre administration et renouvellement de détachement, sanctions disciplinaires de toute nature, mise à la retraite y compris pour invalidité.

Dans le cadre du contrôle de légalité, le Préfet peut être amené à ne relever aucun point d'illégalité ou à soulever une ou plusieurs irrégularités. Dans ce dernier cas de figure, le Préfet engage un recours gracieux auprès de la collectivité (lettre d'observations consistant à exposer les irrégularités constatées et, le cas échéant, les moyens pour les corriger).

Dans l'hypothèse où, à l'échéance d'un délai réglementaire, la collectivité ne donne pas suite au recours gracieux, le préfet a la possibilité de saisir la juridiction administrative par la voie du déféré.

Le juge administratif est la seule autorité compétente pour prononcer l'annulation de l'acte.

II) Synthèse des principales observations

a) Fonctionnement des institutions locales

→ **Délégation du conseil municipal au maire** : en ce début de mandat, de nombreuses délibérations portant délégation du conseil municipal au maire se sont bornées à reprendre la liste énumérée à l'article L. 2122-22 du code général des collectivités territoriales. Or, pour certaines matières (emprunts, tarifs, capacité à ester en justice), c'est au conseil municipal de définir les limites de cette délégation. À défaut de précision, les délibérations en question pourraient être considérées comme n'ayant pas valablement opéré le transfert de compétence au maire et créer ainsi une insécurité juridique. Dans la même optique de sécurité juridique, les **délégations que le maire octroie** doivent être identifiées de façon suffisamment précise pour permettre d'en apprécier la consistance (matières et limites). Enfin des **délégations** ont été **consenties à des agents** non habilités à les recevoir.

→ **Retrait de délégation** : dans le cadre du retrait de délégation octroyée par le maire, il a parfois été constaté que le conseil municipal n'était pas systématiquement mis en situation de pouvoir se prononcer ainsi que le requiert la loi. En effet, l'article L. 2122-18 alinéa 4 du code général des collectivités territoriales (CGCT) dispose que *« lorsque le maire a retiré les délégations qu'il avait données à un adjoint, le conseil municipal doit se prononcer sur le maintien de celui-ci dans ses fonctions »*.

A cet égard, le Conseil d'État, dans un arrêt n° 361541 du 14 novembre 2012, précise qu' *« il est loisible au maire d'une commune, sous réserve que sa décision ne soit pas inspirée par un motif étranger à la bonne marche de l'administration communale, de mettre un terme, à tout moment, aux délégations de fonctions qu'il avait données à l'un de ses adjoints. Dans ce cas, il est tenu de convoquer sans délai le conseil municipal afin que celui-ci se prononce sur le maintien dans ses fonctions de l'adjoint auquel il a retiré ses délégations »*.

→ **Enveloppe indemnitaire** : plusieurs méconnaissances des dispositions de la loi régissant l'enveloppe indemnitaire du maire et des adjoints ont été constatées. En effet, l'article L. 2123-24-1 III du code général des collectivités territoriales (CGCT) prévoit que les **conseillers municipaux qui exercent une**

délégation de fonctions de la part du maire peuvent recevoir une indemnité de fonction dans les limites prévues par l'article L. 2123-24 II, c'est-à-dire à la condition que les indemnités maximales susceptibles d'être allouées au maire et aux adjoints ne soient pas dépassées. Les adjoints pris en compte pour le calcul de cette enveloppe sont ceux exerçant effectivement leurs fonctions. Dans le cas où tous les postes d'adjoints ne seraient pas pourvus, ce calcul doit être obtenu sur la base du nombre réel d'adjoints, ceux-ci devant en outre détenir une délégation de fonctions. Par conséquent, l'enveloppe à allouer ne peut prendre en compte les postes d'adjoints non pourvus ou les adjoints non titulaires d'une délégation de fonctions.

→ **Ordre du jour des réunions du conseil municipal** : je tiens à vous rappeler qu'outre l'obligation de prévoir un ordre du jour, expressément précisée par l'article L. 2121-10 du code général des collectivités territoriales (CGCT), vous ne pouvez, en début de séance, appeler le conseil municipal à délibérer sur **l'ajout d'un point à l'ordre du jour**. Le conseil municipal ne doit délibérer que sur les questions figurant à l'ordre du jour mentionnées sur les convocations.

Il en résulte, selon une jurisprudence constante, que les délibérations intervenues sur des affaires ne figurant pas à l'ordre du jour sont irrégulières et susceptibles d'être annulées par le juge administratif, quand bien même le conseil municipal aurait préalablement donné son accord pour qu'elles soient soumises à son examen et donnent lieu à décision.

Le tribunal administratif de Dijon (29 janvier 1991, Mathus n° 88341) a rappelé que l'ordre du jour doit être exhaustif : seules les questions qui y sont inscrites peuvent être valablement débattues par le conseil au cours de sa réunion. Ainsi, les délibérations portant sur des questions non inscrites sur l'ordre du jour sont irrégulières (Conseil d'État, 29 septembre 1982, Milles Richert).

Il est à noter que vous êtes néanmoins libre d'ouvrir un échange au sein de l'assemblée délibérante sur toute question, même non portée à l'ordre du jour, à condition qu'il s'agisse d'un simple échange de vues et qu'aucune décision ne soit prise.

b) Fonction publique territoriale

→ **RIFSEEP** : avec l'instauration du RIFSEEP et le déploiement des textes portant transposition, il n'est plus possible de verser certaines primes. Ce régime indemnitaire a vocation à remplacer la plupart des primes perçues jusqu'alors qui sont en intégrées, pour leur majorité, dans la part fixe du RIFSEEP en tant que celle-ci tient compte des sujétions et spécificités particulières liées aux fonctions exercées.

Ainsi, les collectivités territoriales et leurs établissements publics doivent délibérer afin de mettre en œuvre le RIFSEEP pour leurs cadres d'emplois, dès lors que les corps équivalents de la fonction publique de l'État en bénéficient.

Toujours dans cette thématique, il a été relevé des cas de refus de **l'attribution de l'intégralité du RIFSEEP aux contractuels**. Or, pour rappel, les contractuels peuvent bénéficier du RIFSEEP, sous réserve qu'une délibération le prévoit. Il n'y a donc, en la matière, aucune obligation qui s'impose à la collectivité. Toutefois, lorsqu'il est institué, ce régime indemnitaire doit obligatoirement être instauré en deux parts : IFSE et CIA. Dès lors, la circonstance que certains contractuels soient sur des emplois non permanents n'est pas de nature à les exclure de ce dispositif.

→ **Agents contractuels** : il a été constaté des cas récurrents de **non respect de la limite de durée fixée pour le renouvellement des contrats** conclus sur le fondement de l'article 3-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale. Or, cet

article précise que « *le contrat est conclu pour une durée déterminée qui ne peut excéder un an. Il ne peut l'être que lorsque la communication requise à l'article 41 a été effectuée. Sa durée peut être prolongée, dans la limite d'une durée totale de deux ans, lorsque, au terme de la durée fixée au deuxième alinéa du présent article, la procédure de recrutement pour pourvoir l'emploi par un fonctionnaire n'a pu aboutir* ».

Il en résulte que le contrat d'un agent recruté depuis deux ans en application de l'article 3-2 de la loi du 26 janvier 1984 ne peut être prolongé sur ce même fondement (cf notamment CAA Nantes, 29 octobre 2015, n°14NT01389).

Par ailleurs, certains agents ont bénéficié d'un **contrat à durée indéterminée sans justifier de l'ancienneté** de service requise. En effet, le II de l'article 3-4 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale précise que « *tout contrat conclu ou renouvelé pour pourvoir un emploi permanent en application de l'article 3-3 avec un agent qui justifie d'une durée de services publics de six ans au moins sur des fonctions relevant de la même catégorie hiérarchique est conclu pour une durée indéterminée.*

La durée de six ans mentionnée au premier alinéa du présent II est comptabilisée au titre de l'ensemble des services accomplis auprès de la même collectivité ou du même établissement dans des emplois occupés sur le fondement des articles 3 à 3-3, à l'exception de ceux qui le sont au titre du II de l'article 3 (...) ».

→ **Subordination de certains emplois à une strate démographique** : la création de certains emplois et grades n'est possible que si les collectivités justifient d'un seuil démographique réglementairement prévu.

Ainsi, l'article 2 du décret n°87-1099 du 30 décembre 1987 portant statut particulier du cadre d'emplois des attachés territoriaux précise que « *Les titulaires du grade d'attaché principal exercent leurs fonctions dans les communes de plus de 2 000 habitants (...)* ».

Les communes n'atteignant pas ce seuil d'habitants ne sont donc pas autorisées à créer un tel grade.

Il en va de même pour les **établissements publics** qui ne peuvent créer ces postes qu'à la condition d'avoir été au préalable assimilés à la strate démographique correspondante.

En effet, l'article 1^{er} du décret n° 2000-954 du 22 septembre 2000 relatif aux règles d'assimilation des établissements publics locaux aux collectivités territoriales pour la création de certains grades de fonctionnaires territoriaux, précise que « *pour la création de grades, les statuts particuliers des cadres d'emplois de fonctionnaires territoriaux prévoient l'assimilation des établissements publics locaux à des communes, cette assimilation se fait, sous réserve des dispositions des articles 2 à 5, au regard de leurs compétences, de l'importance de leur budget et du nombre et de la qualification des agents à encadrer* ».

Cette disposition s'applique également pour les agents en poste au sein de ces établissements qui ne pourront bénéficier d'avancement dans la structure où ils exercent si cette dernière ne remplit pas les critères d'assimilation.

L'assimilation à une commune s'accomplit au moyen d'une délibération qui indique clairement la strate d'assimilation souhaitée et précise les éléments (budget, compétences de l'établissement, nombre et qualification des agents) permettant d'apprécier le respect des trois critères cumulatifs prévus dans le décret sus-mentionné.

c) Intercommunalité

Plusieurs cas de méconnaissances du **champ de compétences des structures intercommunales** ont été constatés.

Ainsi, à titre d'exemple :

- **empiétement d'une commune** sur les compétences transférées au bloc intercommunal ;
- mise en place d'un projet par une **structure intercommunale qui ne dispose pas de la compétence** requise à cet effet.

Il convient donc de veiller strictement à l'application du champ de compétences des structures intercommunales prévu par leur statut.

III - Le contrôle budgétaire et de la fiscalité locale

Le contrôle budgétaire a pour but d'assurer le respect des règles applicables en matière d'élaboration, d'adoption et d'exécution des budgets des collectivités locales et de leurs établissements publics.

Il est exercé de manière exclusive par le préfet, aux termes des dispositions des articles L. 1612-1 à L. 1612-20 du CGCT et de l'article 72 de la Constitution, en liaison avec les chambres régionales des comptes.

Le préfet est seul habilité à réformer les documents budgétaires dans le cadre de son pouvoir de substitution, qui lui permet de régler d'office et de rendre exécutoire un budget.

Le contrôle budgétaire porte sur la date d'adoption du budget, l'équilibre réel du budget, l'arrêté des comptes et le déficit du compte administratif et sur l'inscription et le mandatement d'office des dépenses obligatoires.

Pour l'exercice 2021, les principales remarques concernent les irrégularités suivantes :

- calculs erronés sur l'ouverture des crédits d'investissement avant la date du budget (article L. 1612-1 du CGCT) ;
- irrégularités des délibérations relatives aux votes des comptes administratifs du fait que la séance a été présidée par l'ordonnateur ;
- absence de la note brève et synthétique ;
- absence de ventilation par chapitres et par articles budgétaires des affectations des dépenses autorisées ;
- décisions modificatives hors délais (article L. 1612-11 du CGCT) ;
- non-conformité des délibérations fiscales du fait du non-respect des règles de lien ;
- adoption hors délai des délibérations fiscales.

Je vous remercie de veiller à l'application stricte de la réglementation afin d'assurer à vos actes une sécurité juridique. Des circulaires spécifiques et plus détaillées viendront, le cas échéant, compléter les points mis en évidence dans la présente note.

Mes services restent à votre disposition pour répondre à vos éventuelles interrogations.

Le préfet,

Pour le Préfet et par délégation

Le Secrétaire Général

A handwritten signature in blue ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Nicolas HAUPTMANN