

MINISTÈRE DE L'INTÉRIEUR,
DE L'OUTRE-MER
ET DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

*Direction générale
des collectivités locales*

MINISTÈRE DU BUDGET,
DES COMPTES PUBLICS
ET DE LA FONCTION PUBLIQUE

*Direction générale
de la comptabilité publique*

Circulaire du 8 février 2008 relative aux conventions de mandat passées par des collectivités et établissements publics locaux

NOR : INTB0800027C

Résumé : la présente circulaire rappelle le cadre juridique des conventions passées par les collectivités et établissements publics locaux lorsqu'elles portent sur l'exécution de leurs dépenses et/ou de leurs recettes qui relève de la compétence exclusive de leur comptable public, sauf exceptions fixées par la loi.

La ministre de l'intérieur de l'outre-mer et des collectivités territoriales, le ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique à Mesdames et Messieurs les préfets et les trésoriers-payeurs-général de région et de département de métropole et d'outre-mer.

Par la combinaison des articles L. 2343-1 et L. 3342-1 du code général des collectivités territoriales, 60 de la loi n° 63-156 du 23 février 1963 et 11 et 12 du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique, les comptables publics sont seuls chargés du recouvrement des recettes et du paiement des dépenses publiques, sous leur responsabilité personnelle et pécuniaire.

Le recours croissant de collectivités ou d'établissements publics locaux à des conventions, emportant le maniement de leurs fonds par des personnes privées ou par des organismes publics en lieu et place de leur comptable public assignataire, et ce hors du cadre réglementaire de la régie (art. R. 1617-1 et suivants du CGCT), a suscité ainsi des interrogations quant à leur légalité, d'une part, et quant à la détermination du rôle et de la responsabilité des comptables publics dans de tels cas, d'autre part. L'annexe n° I de la présente circulaire rappelle le régime de ces conventions de mandat.

Afin de coordonner la position respective des réseaux préfectoraux et du Trésor public dans ce domaine, la présente circulaire interministérielle diffuse des consignes arrêtées conjointement sur la base d'un avis du Conseil d'Etat en date du 13 février 2007 reproduit en annexe n° II de la présente circulaire.

Le décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 précise la portée du principe de la séparation des ordonnateurs et des comptables publics en vertu duquel seul le comptable public est chargé du maniement et de la conservation des fonds et valeurs de l'organisme public (art. 11 et 20), du recouvrement de ses recettes et du règlement de ses dépenses.

C'est en ce sens que le tribunal administratif de Dijon s'est prononcé le 18 mars 2004 (Ville de Sens c/ société Prest'action) concernant un marché de prestation de services par lequel le prestataire d'une commune s'était engagé à commercialiser auprès d'annonceurs des encarts publicitaires dans un bulletin municipal. Après avoir constaté que seul le comptable public, ou son régisseur, peut manier les deniers publics au regard du décret précité du 29 décembre 1962, le tribunal administratif en a déduit l'illégalité de la convention et du titre exécutoire émis par la commune sur son fondement.

Dès lors, les préfets qui, dans le cadre du contrôle de légalité, seraient saisis de tout acte (délibération, marché public...) fondant une convention de mandat, veilleront à le déférer dans la mesure où il emporte maniement des fonds de la collectivité territoriale par un tiers qui n'est pas le comptable assignataire et dès lors qu'il intervient en dehors des cas strictement prévus par une loi en vigueur ou en contradiction avec les modalités de passation prévues au code des marchés publics.

En tant que de besoin, les trésoriers-payeurs généraux prêteront leur concours aux préfets pour expertiser de telles conventions de mandats transmises au contrôle de légalité.

*Le directeur général
des collectivités locales,
E. JOSSA*

*Le directeur général
de la comptabilité publique,
D. LAMIOT*

ANNEXE I

LE RÉGIME DES CONVENTIONS DE MANDAT

1. La compétence exclusive du comptable public pour l'exécution des décaissements et encaissements pour le compte d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public local

En vertu de l'article L. 2343-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT), « le comptable de la commune est chargé seul et sous sa responsabilité d'exécuter les recettes et les dépenses, de poursuivre la rentrée de tous les revenus de la commune et de toutes les sommes qui lui sont dues, ainsi que d'acquitter les dépenses ordonnancées par le maire jusqu'à concurrence des crédits régulièrement accordés ». L'article L. 3342-1 du même code prévoit des dispositions comparables pour le comptable du département. Aucune disposition n'est prévue spécifiquement pour les régions et les établissements publics locaux mais la logique reste la même.

Dans son avis susvisé, le Conseil d'Etat indique que « le principe de l'exclusivité de compétence du comptable public pour procéder au recouvrement des recettes et au paiement des dépenses publiques doit être regardé comme un principe général des finances publiques applicable à l'ensemble des collectivités territoriales et de leurs établissements publics ».

L'article 11 du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique énumère les opérations financières ne pouvant être exécutées que par le comptable public d'une collectivité ou d'un établissement. Le comptable public peut seul décider de déléguer ses pouvoirs à un ou plusieurs mandataires ayant la qualité pour agir en son nom et sous sa responsabilité (troisième alinéa de l'article 14 du même décret). Il s'agit essentiellement d'agents du réseau du Trésor public désignés par les comptables publics et d'huissiers de justice notamment.

Enfin, si l'article 18 du même décret dispose que « des régisseurs peuvent être chargés pour le compte des comptables publics d'opérations d'encaissement ou de paiement », le mandataire d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public local, qui n'est pas le préposé du comptable (cf. alinéa précédent), ne peut être qualifié de régisseur s'il n'est pas nommé dans les conditions fixées par les articles R. 1617-1 et suivants du code général des collectivités territoriales.

2. L'obligation pour une collectivité territoriale ou un établissement public local d'exercer les compétences qui lui sont dévolues par la loi

Si « les communes, les départements et les régions s'administrent librement par des conseils élus » (art. L. 1111-1 du CGCT) et « règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence » (art. L. 1111-2 du CGCT), ils doivent respecter la réglementation en vigueur lorsqu'ils souhaitent associer un partenaire privé ou public à l'exercice d'une de leurs missions.

Le principe de la libre administration des collectivités territoriales, fixé à l'article 72 de la Constitution, s'exerce « dans les conditions prévues par la loi ». Si la présente circulaire ne traite que des conventions de mandat, son annexe n° I présente une typologie indicative de l'éventail des solutions envisageables à ce titre.

Un guide « Subvention, marché public et délégation de service public », à l'élaboration duquel la DGCL et la DGCP ont participé, est téléchargeable sur le site internet www.associations.gouv.fr (rubrique « Le financement et la fiscalité »). Il vise à préciser les distinctions à opérer entre marchés publics, délégations de service public et subventions dont peuvent bénéficier les personnes morales de droit privé, en particulier les associations.

En dehors des contrats de commande publique ouverts aux collectivités et établissements publics locaux par la réglementation en vigueur, sont apparus des contrats innomés que la jurisprudence financière qualifie de « conventions de mandat » en référence au code civil.

3. Le recours à une convention de mandat doit être autorisé par la loi

Le Conseil d'Etat rappelle qu'« une autorité publique investie d'une compétence ne peut en disposer, c'est-à-dire s'en déposséder, ne serait-ce que temporairement et partiellement, que si la possibilité lui en a été expressément conférée par une disposition normative d'un niveau approprié. Il en résulte, eu égard aux dispositions législatives et réglementaires précitées, que les collectivités territoriales et leurs établissements publics ne sont pas fondés à disposer de leur compétence, en matière de recettes et de dépenses publiques, par une convention de mandat, sauf dans le cas où la loi autorise spécifiquement la conclusion d'une telle convention ».

Dans le secteur public local, le champ d'application du mandat organisé par la loi est restreint (loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique dite loi MOP, loi d'orientation sur la forêt du 9 juillet 2001, loi relative à la solidarité et au renouvellement urbain du 13 décembre 2000...).

Le Conseil d'Etat indique donc que « dans les cas où la loi n'autorise pas l'intervention d'un mandataire, les collectivités territoriales et leurs établissements publics ne peuvent décider par convention de faire exécuter une partie de leurs recettes ou de leurs dépenses par un tiers autre que leur comptable public ».

Il ajoute « que seule une loi peut ouvrir aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics la faculté de conclure une telle convention. Il appartient également au législateur, dans le respect du principe de libre administration des collectivités territoriales, de fixer les règles essentielles qui gouvernent le recours à une telle convention, le contenu des obligations principales du mandant et du mandataire, ainsi que les modalités générales d'exécution dans le respect des principes de la comptabilité publique et de cessation de la convention. Notamment, il appartient au législateur de rendre obligatoire, sous peine de nullité, la forme écrite du mandat et sa signature par le mandant et le mandataire.

Il appartient, en revanche, au pouvoir réglementaire de préciser les conditions d'application des règles essentielles susmentionnées, notamment les conditions de la consultation préalable du comptable public dont l'avis est porté à la connaissance de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local autorisant la signature de la convention, les règles juridiques et comptables s'imposant au mandataire, les modalités de reddition au moins annuelle des comptes par le mandataire au mandant en vue de leur prise en charge par le comptable public, les justifications des opérations du mandataire pour autoriser leur intégration dans les écritures du comptable public et les règles de publicité appropriées à l'objet de la convention ».

4. La passation d'une convention de mandat doit respecter les modalités fixées par le code des marchés publics

En vertu de l'article 1^{er} du code des marchés publics, « les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 (les collectivités territoriales et les établissements publics locaux notamment) et des opérateurs économiques publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services ».

L'article 2-5 de la circulaire du 3 août 2006, portant manuel d'application du code des marchés publics, rappelle que les contrats de mandat confiés à une tierce personne et rémunérés sont des marchés publics « ne bénéficiant pas d'un quelconque régime dérogatoire ».

En outre, les contrats ou conventions de mandat ne figurent pas au nombre des exceptions au champ d'application énumérées à l'article 3 dudit code. Ceci est d'ailleurs conforme à la décision du Conseil d'Etat (n° 233 372) en date du 5 mars 2003 annulant l'ancien article 3-7 du code de 2001, lequel prévoyait cette exception générale.

Ces dispositions résultent de l'application des principes communautaires de libre accès à la commande publique (obligation de publicité) et de non-discrimination entre candidats (obligation de mise en concurrence) repris par la directive 2004/18 relative à la coordination des mesures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services. Elles ont été confirmées et précisées par l'arrêt en date du 20 octobre 2005 de la Cour de justice des Communautés européennes statuant sur l'affaire C/264-03, contentieux né entre la Commission européenne et la France au sujet de la compatibilité avec le droit communautaire de la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 précitée dans sa rédaction initiale.

L'arrêt précité de la Cour précise en son considérant 58 que « le contrat de mandat, tel que défini par la loi n° 85-704, est un marché public de services au sens de l'article 1^{er}-a de la directive 92/50 et relève du champ d'application de celle-ci ». Transposées par le code des marchés publics 2006, ces règles applicables aux marchés de service se répartissent entre les articles 29 et 30 dudit code, reprenant la distinction opérée par la directive 2004/18/CE du 31 mars 2004 entre les services énumérés à son annexe II-A, qui relèvent du droit commun, et ceux listés à l'annexe II-B, qui autorisent le recours à des procédures simplifiées en raison de leur nature.

La procédure de passation à utiliser par la collectivité décidant de recourir à un mandat de maîtrise d'ouvrage dépendra des missions confiées au mandataire. A cet égard, la Cour admet en son considérant 55 que les missions comportant une fonction de représentation relèvent de l'article 21 de la directive 2004/18/CE, transposé à l'article 30 du code des marchés publics. Ce dernier permet de recourir à une procédure dite « adaptée », non formalisée et choisie librement par le pouvoir adjudicateur, dans le respect des principes généraux du droit communautaire précités.

Dans son considérant 10, la Cour précise que « les marchés qui ont pour objet à la fois des services figurant à l'annexe I A et des services figurant à l'annexe I-B sont passés conformément aux dispositions des titres III à VI lorsque la valeur des services figurant à l'annexe I-A dépasse celle des services figurant à l'annexe I-B. Dans les autres cas, le marché est passé conformément aux articles 14 et 16 » (les références d'annexe et d'article de l'arrêt de la cour sont celles de la directive 92/50 « services » qui ont été reprises par la directive 2004/18 avec une numérotation différente).

Il résulte de la combinaison des deux considérants précités que la distinction s'appliquerait, en particulier, au cas d'un contrat de mandat qui comporterait des missions mixtes, certaines ne comportant pas de fonction de représentation. En pratique, il appartient au pouvoir adjudicateur d'évaluer la part du contrat dédiée à des missions comportant une fonction de représentation, le juge ayant toujours, en cas de litige, la faculté de procéder à son tour à cette évaluation pour qualifier le marché.

Rapporté au code des marchés publics issu du décret n° 2006-975 du 1^{er} août 2006, le contrat de mandat relève de l'article 30 si les missions comportant une fonction de représentation sont principales. Ainsi, les collectivités restent libres de définir le contenu de leurs contrats dans le cadre des règles générales fixées par la loi.

A titre d'exemple, dans le cadre de la loi MOP précitée, elles doivent alors évaluer la part relevant des missions de représentation (signature des marchés, paiement des titulaires...) distinctement de la part afférente à des prestations de services ou de travaux.

En toute hypothèse, le pouvoir adjudicateur est soumis à des obligations de publicité et de mise en concurrence effective. Dans le cas de l'application de l'article 30, il conserve une grande latitude de mise en œuvre de ces obligations. Cela étant, dans le cadre d'un marché à procédure adaptée, le choix et l'intensité des mesures de publicité doivent toutefois tenir compte du montant, de la nature et des caractéristiques de l'opération. S'applique, à cet égard, la jurisprudence du Conseil d'Etat « Région Nord - Pas-de-Calais » du 7 octobre 2005 (n° 278 732) qui impose, y compris pour les marchés à procédure adaptée, la mise en œuvre d'une publicité effective et adaptée au champ d'activité des opérateurs économiques susceptibles de concourir.

Il dispose, en revanche, d'une marge d'appréciation importante des modalités de consultation et de la définition des critères de choix de l'attributaire, par rapport à une procédure formalisée.

Dans le cas des conventions de mandat relevant de l'article 29 du code, le pouvoir adjudicateur doit appliquer les règles de droit commun, en fonction des seuils hors taxes définis par le code des marchés publics. Le seuil doit être apprécié en fonction de la rémunération qui sera versée au mandataire (et non des avances qui peuvent être versées au mandataire par la collectivité dans le cadre de la convention de mandat).

Dans ce contexte, la sécurité juridique consiste, de la part d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public local souhaitant confier un mandat, à définir préalablement le champ des prérogatives qu'elle entend confier par mandat et à en tirer les conséquences en termes de procédure de passation applicable. De même, les règles de publicité applicables tiennent au montant de la rémunération prévue.

Il convient également de signaler que peuvent donc cohabiter dans les conventions de mandat deux types d'avance :

- l'avance sur marché prévue à l'article 87 du code des marchés publics ;
- les avances que peut verser la collectivité au mandataire (si ce dernier est chargé de dépenses pour le compte de la collectivité – cf. rubrique 494 de l'annexe I à l'article D. 1617-19 du CGCT portant liste des pièces justificatives des dépenses du secteur public local).

5. Les obligations du mandataire au regard de la jurisprudence financière

Toute personne qui s'ingère dans les opérations d'encaissement ou de décaissement de fonds d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public local, sans avoir la qualité de comptable public ou de régisseur, peut être déclarée gestionnaire de fait par le juge financier. Cette règle s'applique dans les mêmes termes aux valeurs appartenant à la collectivité publique (tickets, instruments de paiement, etc.).

Le paragraphe XI de l'article 60 de la loi n° 63-156 du 23 février 1963 dispose ainsi que « toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public ou sans agir sous contrôle et pour le compte d'un comptable public, s'ingère dans le recouvrement de recettes affectées ou destinées à un organisme public doté d'un poste comptable ou dépendant d'un tel poste doit, nonobstant les poursuites qui pourraient être engagées devant les juridictions répressives, rendre compte au juge financier de l'emploi des fonds ou valeurs qu'elle a irrégulièrement détenus ou maniés.

Il en est de même pour toute personne qui reçoit ou manie directement ou indirectement des fonds ou valeurs extraits irrégulièrement de la caisse d'un organisme public et pour toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public, procède à des opérations portant sur des fonds ou valeurs n'appartenant pas aux organismes publics, mais que les comptables publics sont exclusivement chargés d'exécuter en vertu de la réglementation en vigueur.

Les gestions irrégulières entraînent, pour leurs auteurs, déclarés comptables de fait par la Cour des comptes, les mêmes obligations et responsabilités que les gestions patentes pour les comptables publics. Néanmoins, le juge des comptes peut, hors le cas de mauvaise foi ou d'infidélité du comptable de fait, suppléer par des considérations d'équité à l'insuffisance des justifications produites.

Les comptables de fait pourront, dans le cas où ils n'ont pas fait l'objet des poursuites au titre du délit prévu et réprimé par l'article 433-12 du code pénal, être condamnés aux amendes prévues par la loi ».

Or, bien que des personnes privées, non investies de la qualité de comptable public, se soient parfois immiscées dans le maniement de fonds publics, une jurisprudence ponctuelle mais régulière de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes a écarté le constat de gestion de fait dans les conditions suivantes.

Le juge financier s'attache, pour écarter la gestion de fait, à s'assurer, d'une part, que cette convention dispose expressément et précisément des opérations concernées par le mandat et, d'autre part, que le mandataire a satisfait aux

obligations de reddition, auprès du comptable public, de ses comptes, des sommes perçues et des justificatifs afférents aux opérations réalisées dans le cadre du mandat selon une périodicité inférieure à un an (cf. arrêt de la Cour des comptes « Madine-Accueil » du 24 septembre 1987).

Ainsi, dans une autre espèce relative à la gestion des cantines scolaires, la Cour a prononcé la gestion de fait à son encontre en raison du non-respect par le mandataire de ses obligations : absence de reddition annuelle des comptes et des pièces justificatives, absence de reversement, par le mandataire, des fonds qu'il a perçus auprès du comptable public assignataire (arrêt district de Petit-Caux, 22 mars 1990).

La Cour précise explicitement « qu'il est constant que, même entaché d'un vice, un acte administratif produit son plein effet tant que sa nullité n'a pas été reconnue par l'autorité compétente pour statuer sur sa légalité » (arrêt MAPAD, 2 juillet 1998).

Dès lors, tant qu'elle n'a pas été annulée, la convention de mandat conclue par une collectivité territoriale ou un établissement public local confère, selon le juge des comptes, titre légal au mandataire privé pour le maniement de deniers publics « même en l'absence de reddition annuelle des comptes, sauf à démontrer qu'il a refusé d'obtempérer aux demandes et mises en demeure du comptable public responsable ».

Enfin, en présence d'une personne publique « mandataire », la problématique est similaire puisque le comptable public de cette entité ne peut manier que les seuls fonds de la collectivité ou de l'établissement dont il est comptable assignataire. La haute assemblée a rappelé dans une décision du 4 octobre 2000, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ M. Claude Pair et autres, qu'un comptable public peut être déclaré comptable de fait dans le cas où il aurait manié, dans des conditions irrégulières, des fonds relevant d'un autre poste comptable que le sien.

6. Le comptable public du mandant ne signe pas la convention de mandat

L'avis précité du Conseil d'Etat confirme que « le comptable public, n'intervenant pas en qualité de mandant dans la conclusion et dans l'exécution des conventions de mandat conclues en matière de recettes et de dépenses publiques, n'a pas, par suite, à signer de telles conventions.

En revanche, il doit être mis en mesure d'émettre un avis préalable à la conclusion de la convention, afin de s'assurer notamment des stipulations conventionnelles relatives à la reddition des comptes du mandataire qu'il est tenu de contrôler avant leur intégration dans ses écritures ». En conséquence, la collectivité territoriale ou l'établissement public local doit soumettre à son comptable public le projet de convention de mandat avant de la signer.

ANNEXE II

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Conseil d'Etat
Section des finances

—
N° 373 788

M. BIANCARELLI

rapporteur,

—
Extrait du registre des délibérations

—
Séance du 13 février 2007

AVIS RELATIF AUX CONDITIONS DE VALIDITÉ DES CONVENTIONS DE MANDAT CONCLUES EN MATIÈRE DE RECETTES ET DE DÉPENSES PUBLIQUES DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

Le Conseil d'Etat, saisi par le Premier ministre d'une demande d'avis sur les questions suivantes :

« 1° Dans les cas où la loi n'autorise pas l'intervention d'un mandataire, les collectivités et établissements locaux peuvent-ils décider par convention de faire exécuter une partie de leurs recettes ou de leurs dépenses par un tiers autre que leur comptable public ?

2° La signature préalable d'une convention par le mandant et le mandataire est-elle obligatoire dans le cas où la loi ne fixe que le principe et non pas les modalités de l'intervention d'un mandataire autre que le comptable public ?

3° Toute convention de mandat, portant sur des opérations de recouvrement de recettes ou de paiement de dépenses publiques, doit-elle être signée non seulement par le mandataire et par l'ordonnateur mais aussi par le comptable public compétents, chacun de ces deux derniers intervenant en qualité de mandant pour les compétences qu'ils détiennent au regard de la réglementation en vigueur ?

4° Si une réponse positive est apportée à la troisième question, un comptable public peut-il refuser d'intégrer dans sa comptabilité les opérations du mandataire, lors de leur reddition, alors même qu'elles sont bien justifiées par les pièces prévues par la réglementation en vigueur, au seul motif qu'il n'a pas signé la convention du mandat en cause ?

5° Dans les cas où la loi n'autorise pas expressément la possibilité de déléguer à un mandataire l'attribution et le paiement d'aides publiques, une collectivité territoriale peut-elle transférer au mandataire, par une convention de mandat décrivant les principes d'octroi des aides, la compétence pour à la fois déterminer les bénéficiaires de ces aides, liquider leur montant et payer ces aides ? » ;

Vu la Constitution, notamment ses articles 34 et 72 ;

Vu le code civil, notamment ses articles 1984 et 1985 ;

Vu le code général des collectivités territoriales, notamment ses articles L. 2343-1, L. 3342-1 et R. 1617-1 et suivants ;

Vu le code des marchés publics, notamment son article 1^{er} et la section III du chapitre III du titre III de sa première partie ;

Vu la loi de finances pour 1963 (n° 63-156 du 23 février 1963) modifiée, notamment son article 60 ;

Vu le décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général sur la comptabilité publique, notamment ses articles 5, 10, 11, 14, 18, 30 et 31 ;

Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :

Question I

L'article L. 2343-1 du code général des collectivités territoriales dispose que : « Le comptable de la commune est chargé seul et sous sa responsabilité, d'exécuter les recettes et les dépenses, de poursuivre la rentrée de tous les revenus de la commune et de toutes les sommes qui lui sont dues, ainsi que d'acquitter les dépenses ordonnancées par le maire jusqu'à concurrence des crédits régulièrement accordés.

« Tous les rôles de taxes, de sous-répartition et de prestations locales sont remis à ce comptable. »

L'article L. 3342-1 du même code prévoit des dispositions comparables pour le comptable du département. Même si le code ne contient pas de disposition expresse analogue applicable aux régions, le principe de l'exclusivité de compétence du comptable public pour procéder au recouvrement des recettes et au paiement des dépenses publiques doit être regardé comme un principe général des finances publiques applicable à l'ensemble des collectivités territoriales et de leurs établissements publics.

L'article 11 du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général sur la comptabilité publique précise que « Les comptables publics sont seuls chargés :

« De la prise en charge et du recouvrement des ordres de recettes qui leur sont remis par les ordonnateurs, des créances constatées par un contrat, un titre de propriété ou autre titre dont ils assurent la conservation ainsi que de l'encaissement des droits au comptant et des recettes de toute nature que les organismes publics sont habilités à recevoir ;

« Du paiement des dépenses soit sur ordres émanant des ordonnateurs accrédités, soit au vu des titres présentés par les créanciers, soit de leur propre initiative, ainsi que de la suite à donner aux oppositions et autres significations ;

« De la garde et de la conservation des fonds et valeurs appartenant ou confiés aux organismes publics ;

« Du maniement des fonds et des mouvements de comptes de disponibilités ;

« De la conservation des pièces justificatives des opérations et des documents de comptabilité ;

« De la tenue de la comptabilité du poste comptable qu'ils dirigent ».

Si le troisième alinéa de l'article 14 du même décret prévoit que « les comptables publics peuvent déléguer leurs pouvoirs à un ou plusieurs mandataires ayant la qualité pour agir en leur nom et sous leur responsabilité », cette disposition ne trouve à s'appliquer qu'aux fondés de pouvoir, aux autres agents de la direction générale de la comptabilité publique et aux huissiers de justice en matière de recouvrement désignés par les comptables publics.

Enfin, si l'article 18 du même décret dispose que « des régisseurs peuvent être chargés pour le compte des comptables publics d'opérations d'encaissement ou de paiement », le mandataire d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public local, qui n'est pas le préposé du comptable, ne peut être qualifié de régisseur s'il n'est pas nommé dans les conditions fixées par les articles R. 1617-1 et suivants du code général des collectivités territoriales.

Une autorité publique investie d'une compétence ne peut en disposer, c'est-à-dire s'en déposséder, ne serait-ce que temporairement et partiellement, que si la possibilité lui en a été expressément conférée par une disposition normative

d'un niveau approprié. Il en résulte, eu égard aux dispositions législatives et réglementaires précitées, que les collectivités territoriales et leurs établissements publics ne sont pas fondés à disposer de leur compétence, en matière de recettes et de dépenses publiques, par une convention de mandat, sauf dans le cas où la loi autorise spécifiquement la conclusion d'une telle convention.

Par suite, il y a lieu de répondre ainsi qu'il suit à la première question : dans les cas où la loi n'autorise pas l'intervention d'un mandataire, les collectivités territoriales et leurs établissements publics ne peuvent décider par convention de faire exécuter une partie de leurs recettes ou de leurs dépenses par un tiers autre que leur comptable public.

Question II

Par cette question, le Gouvernement entend demander qu'il lui soit précisé, d'une part, dans quelle mesure une loi peut se borner à fixer le principe de la faculté, pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics, de recourir à des conventions de mandat en matière de recettes et de dépenses publiques en renvoyant au pouvoir réglementaire le soin de préciser les modalités de telles conventions et, d'autre part, quels doivent être la procédure d'élaboration, les formes et le contenu de telles conventions.

Il résulte de la réponse à cette première question que seule une loi peut ouvrir aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics la faculté de conclure une telle convention. Il appartient également au législateur, dans le respect du principe de libre administration des collectivités territoriales, de fixer les règles essentielles qui gouvernent le recours à une telle convention, le contenu des obligations principales du mandant et du mandataire, ainsi que les modalités générales d'exécution dans le respect des principes de la comptabilité publique et de cessation de la convention. Notamment, il appartient au législateur de rendre obligatoire, sous peine de nullité, la forme écrite du mandat et sa signature par le mandant et le mandataire.

Il appartient, en revanche, au pouvoir réglementaire de préciser les conditions d'application des règles essentielles susmentionnées, notamment les conditions de la consultation préalable du comptable public dont l'avis est porté à la connaissance de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local autorisant la signature de la convention, les règles juridiques et comptables s'imposant au mandataire, les modalités de reddition au moins annuelle des comptes par le mandataire au mandant en vue de leur prise en charge par le comptable public, les justifications des opérations du mandataire pour autoriser leur intégration dans les écritures du comptable public et les règles de publicité appropriées à l'objet de la convention.

Par suite, il y a lieu de répondre dans le sens des observations qui précèdent à la deuxième question.

Question III

Dans le cas mentionné à la question II, le comptable public, n'intervenant pas en qualité de mandant dans la conclusion et dans l'exécution des conventions de mandat conclues en matière de recettes et de dépenses publiques, n'a pas, par suite, à signer de telles conventions.

En revanche, il doit être mis en mesure d'émettre un avis préalable à la conclusion de la convention, afin de s'assurer notamment des stipulations conventionnelles relatives à la reddition des comptes du mandataire qu'il est tenu de contrôler avant leur intégration dans ses écritures.

Question IV

Il résulte de l'ensemble de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu de répondre à la quatrième question.

Question V

S'agissant des opérations de liquidation et de mandatement des aides publiques, compétence exclusive de l'ordonnateur, en application des articles 5, 10, 30 et 31 du décret du 29 décembre 1962 susvisé, il y a lieu de rappeler qu'une autorité publique investie d'une compétence ne peut disposer de celle-ci que si une norme de niveau approprié a autorisé une telle délégation de compétences. Par suite, en l'absence d'une disposition générale ou particulière les y autorisant, les collectivités territoriales et leurs établissements publics ne peuvent déléguer leurs compétences de liquidation et de mandatement des aides publiques à un mandataire.

En revanche, rien ne s'oppose à ce que les collectivités territoriales puissent se faire assister, dans l'exercice de leurs compétences, en confiant les opérations préparatoires à la liquidation et au mandatement à un cocontractant, par la voie d'un marché public de prestations de services satisfaisant aux exigences de publicité préalable requises par le code des marchés publics.

S'agissant des opérations de paiement et en l'absence de disposition législative autorisant les collectivités territoriales et leurs établissements publics à déléguer le paiement d'aides publiques à une personne autre que le comptable public, ces collectivités ne peuvent confier à un mandataire, par une convention de mandat, le soin de procéder au paiement de ces aides.

Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu de répondre ainsi qu'il suit à la cinquième question : dans les cas où la loi n'autorise pas expressément les collectivités territoriales et leurs établissements publics à déléguer à un mandataire l'attribution et le paiement d'aides publiques, une collectivité territoriale ou un établissement public local ne peut transférer à un mandataire, par une convention de mandat décrivant les principes d'octroi des aides, la compétence pour déterminer les bénéficiaires de ces aides, liquider leur montant et procéder à leur paiement.