



PREFET DES PYRÉNÉES-ATLANTIQUES

LA FUSION D'EPCI A FISCALITÉ PROPRE AU REGARD DE LA PROBLÉMATIQUE DES COMPÉTENCES

I- l'état du droit relatif aux types de compétences des EPCI à fiscalité propre

Les compétences exercées par les EPCI à fiscalité propre sont de trois types :

- les compétences obligatoires : la loi exige qu'elles soient nécessairement exercées par l'EPCI à fiscalité propre
- les compétences optionnelles : la loi définit des groupes de compétences et fixe par catégorie d'EPCI à fiscalité propre le nombre minimum de groupes que doit détenir l'EPCI à fiscalité propre
- les compétences facultatives : ce sont les compétences exercées par les EPCI à fiscalité propre en complément de celles exigées par la loi.

Il convient de distinguer à cet égard deux types de compétences facultatives :

- les compétences figurant dans les groupes de compétences optionnelles définis par la loi et transférées à l'EPCI à fiscalité propre en sus du nombre minimal requis
- les compétences qui ne peuvent pas être rattachées ni aux groupes de compétences obligatoires ni aux groupes de compétences optionnelles. Ces compétences sont généralement qualifiées de compétences supplémentaires.

II- l'exercice des compétences en cas de fusion d'EPCI à fiscalité propre

1°- le principe : le nouvel EPCI se trouve à sa création investi de la totalité des compétences précédemment détenues par chacun des EPCI ayant fusionné

La fusion d'EPCI à fiscalité propre conduit à un transfert au bénéfice du nouvel EPCI issu de la fusion de l'intégralité des compétences obligatoires, optionnelles et supplémentaires dont les EPCI existants avant la fusion étaient titulaires (cf . Art. L. 5211-41-3 du CGCT).

Dès lors, plusieurs modalités d'exercice d'une compétence dévolue à un EPCI à fiscalité propre sont envisageables :

- soit directement par l' EPCI en régie directe
- soit indirectement par la conclusion d'une délégation de service public dans le respect des dispositions des articles L. 1411-1 et suivants du CGCT et s'agissant uniquement des compétences susceptibles d'être déléguées à un tiers.

L'EPCI à fiscalité propre peut également faire le choix de transférer la compétence qui lui est dévolue à un syndicat mixte lorsque le périmètre de ce dernier dépasse celui de l'EPCI (activation du mécanisme de la représentation substitution au sein du syndicat).

2°- les tempéraments

Les compétences exercées peuvent être différentes d'un EPCI à l'autre ou encore recouvrir des domaines identiques mais diverger du fait des décisions prises dans chaque EPCI à fiscalité propre quant à la définition de l'intérêt communautaire. Plusieurs solutions sont envisageables pour remédier à cet inconvénient.

la possible restitution de compétences aux communes membres dans des délais encadrés

Aussi, pour faciliter la fusion d'EPCI à fiscalité propre ayant un champ de compétences sensiblement différent, l'article L. 5211-41-3 du CGCT prévoit la possibilité pour le conseil communautaire de l'EPCI à fiscalité propre résultant de la fusion, de restituer aux communes :

- des compétences optionnelles **dans un délai d'un an** suivant l'entrée en vigueur de l'arrêté préfectoral prononçant la fusion ;
- des compétences facultatives **dans un délai de deux ans** suivant l'entrée en vigueur de cet arrêté.

A l'issue de ce délai, l'EPCI doit exercer toutes les compétences qui n'ont pas été restituées aux communes membres.

les possibilités de maintien à un niveau supra-communal de l'exercice de compétences concernant une partie des communes membres de l'EPCI issu de la fusion

Il paraît possible de maintenir des compétences à un niveau supra- communal garantissant leur exercice effectif et rationnel sans pour autant que cet exercice concerne l'ensemble des communes membres du nouvel EPCI issu de la fusion. Il est en effet permis de moduler l'exercice des compétences au sein du périmètre du nouvel EPCI soit en utilisant le levier de l'intérêt communautaire (cf fiche relative à l'intérêt communautaire), soit en opérant un transfert partiel de compétences facultatives.

► Le transfert partiel de compétences facultatives (optionnelles ou supplémentaires)

Sur le fondement de l'article L.5211-17 du CGCT, des transferts de compétence non prévus par la loi ou la décision institutive de l'EPCI peuvent être opérés postérieurement à la création de l'établissement. Ils requièrent des délibérations concordantes de l'organe délibérant de l'EPCI et des conseils municipaux des communes membres se prononçant dans les conditions de majorité qualifiée requises pour la création.

Le transfert peut porter « *sur tout ou partie* » d'une compétence. En conséquence, les communes peuvent s'accorder pour définir les contours de la compétence facultative qu'exercera l'EPCI et ainsi moduler les conditions d'exécution de cette compétence sur le périmètre de l'EPCI. Celles-ci doivent s'appuyer sur une définition objective, ce qui n'est pas exclusif de la détermination d'une liste des établissements ou équipements concernés par le transfert de compétences, à l'instar de ce qui est exigé à l'occasion de la définition de l'intérêt communautaire.

Ainsi, si un EPCI devant fusionner détient une compétence facultative que les communes membres de l'autre EPCI avec lequel la fusion doit s'opérer ne souhaitent pas voir exercée dans son intégralité sur le périmètre de l'EPCI issu de la fusion, il est envisageable de réduire l'étendue de cette compétence sous réserve de procéder comme suit :

- dans un premier temps, restituer la compétence en cause aux communes, à condition que l'EPCI détienne le nombre minimal de compétences optionnelles transférées correspondant à sa catégorie ;

- dans un second temps, opérer un transfert de cette compétence redéfinie à l'EPCI issu de la fusion, cette fois-ci à titre facultatif. De la sorte, les contours de cette compétence facultative pourront être librement et précisément déterminés par les communes membres lors du transfert.

Cette démarche peut permettre de maintenir au niveau supra-communal des compétences intercommunales sans que l'ensemble des communes du nouvel EPCI ne soit contraint de se dessaisir de ses compétences en tel ou tel domaine si tel n'est pas leur volonté.

Il est souhaitable que ces deux opérations soient menées dans des délais aussi rapprochés que possible de manière à ce que, durant la période transitoire, les communes n'aient pas à exercer véritablement les segments de compétence qui, après avoir été restitués, ont été retransférés. Pour ce faire, il peut être envisagé que le conseil communautaire prenne une décision de restitution d'une compétence avec une date d'entrée en vigueur différée. Cela peut permettre dans l'intervalle aux conseils municipaux, sur la base de cette restitution qu'ils savent programmée, de délibérer sur un nouveau transfert à l'EPCI de la compétence concernée, après en avoir redéfini le contenu, applicable dès que sera effective la décision de restitution.
