

N° 748
SÉNAT

2021-2022

Enregistré à la Présidence du Sénat le 4 juillet 2022

PROPOSITION DE LOI

visant à remettre la liberté et l'égalité au cœur de la décentralisation,

PRÉSENTÉE

Par Mmes Cécile CUKIERMAN, Éliane ASSASSI, Céline BRULIN, Michelle GRÉAUME, Cathy APOURCEAU-POLY, MM. Jérémy BACCHI, Éric BOCQUET, Mme Laurence COHEN, MM. Fabien GAY, Gérard LAHELLEC, Pierre LAURENT, Mme Marie-Noëlle LIENEMANN, MM. Pierre OUZOULIAS, Pascal SAVOLDELLI et Mme Marie-Claude VARAILLAS,

Sénatrices et Sénateurs

(Envoyée à la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Les sénatrices et sénateurs du groupe Communiste républicain citoyen et écologiste (CRCE) souhaitent par ces deux propositions de lois d'une part rétablir la clause générale de compétence des départements et régions (proposition de loi ordinaire), et d'autre part la renforcer en la consacrant dans la Constitution pour l'ensemble des collectivités (proposition de loi constitutionnelle). En parallèle, il est également proposé de supprimer dans le Code général des collectivités territoriales les nouvelles dispositions législatives encourageant à la différenciation territoriale. Par ces dispositions les collectivités pourraient retrouver une capacité d'action propre à une vision de la décentralisation mise en échec par les dernières réformes territoriales.

“Le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune”.

Cette disposition est affirmée dès 1884 dans la loi relative à l'organisation municipale, aujourd'hui codifiée à l'article L. 2121-29 du Code général des collectivités territoriales.

Jusqu'en 2015, cette maxime s'appliquait pour l'ensemble des collectivités territoriales, qui sont, comme l'affirme l'article 72 de notre Constitution : les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer. Ce même article pose les principes de subsidiarité et de libre administration en affirmant que “Les collectivités territoriales ont vocation à prendre des décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon” et qu'elles “s'administrent librement par des conseils élus”.

Cet ensemble cohérent se voulait la base d'une vision de la décentralisation solidaire soucieuse des demandes de libertés locales mais aussi de complémentarité entre les collectivités et l'action de l'Etat, ou entre les collectivités elles-mêmes.

A contre-courant, les dernières lois de réformes de l'organisation décentralisée de la République se sont précipitées dans une double logique

d'opposition entre l'Etat et les collectivités, et entre les collectivités elles-mêmes mises en concurrence. Cette conception de la décentralisation est en effet marquée par le sceau du libéralisme. Un changement de paradigme se développe depuis notamment la loi de réforme des collectivités territoriales du 16 décembre 2010, la loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles ("MAPTAM") du 27 janvier 2014, la loi de délimitation des régions du 16 janvier 2015, la loi de nouvelle organisation territoriale de la République ("NOTRE") du 7 août 2015, la loi organique relative à la simplification des expérimentations du 19 avril 2021 ou encore dernièrement la loi relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale ("3DS") du 21 février 2022.

D'abord, une logique de spécialisation des compétences, dont a été victime entre 2010 et 2015 la clause générale de compétence successivement supprimée, puis rétablie, puis de nouveau supprimée pour les départements et les régions. Seule celle des communes en est sortie théoriquement indemne. La volonté de limiter l'action d'une collectivité dans les seuls domaines de compétences attribués par la loi s'est incarnée dans l'extension d'une énumération législative qui est déjà en soi une restriction forte du principe de compétence générale. Les textes de plus en plus détaillés et techniques laissent de moins en moins de places à des domaines non attribués, mais retirent également des compétences comme on l'a vu avec les départements pour le domaine économique. Ainsi, la spécialisation permet aussi de réduire le champ d'action d'une collectivité (les départements) au profit d'une autre (les régions).

Les arguments avancés pour justifier la suppression de la clause générale de compétence des départements et régions sont particulièrement contradictoires, ce qui explique que les difficultés pointées n'ont pas été résolues depuis la suppression. Était critiqué l'enchevêtrement des compétences mais il a été constaté, notamment par notre collègue Antoine Lefèvre dans son rapport sénatorial de 2011, que l'Etat tenait un rôle important dans cette organisation puisqu'il recherchait des financements auprès des collectivités pour des projets relevant de sa compétence, encourageait des procédures contractuelles impliquant différents niveaux de collectivités, ou encore simplement du fait des lois qui prévoient de telles imbrications de compétences.

De la même manière, la logique de mutualisation contrainte qui a substitué l'intercommunalité volontaire par l'intercommunalité à marche forcée est portée par cette idée de rationaliser l'organisation territoriale avec au bout la prédominance des grandes métropoles et grandes régions. Dans ce même temps les départements ont failli disparaître, les communes

nouvelles se sont développées, et les gouvernements d'alors ont encouragé financièrement ces regroupements. Ce mouvement atténue de plus en plus la frontière entre la notion de collectivité territoriale et celle d'établissement public de coopération intercommunale (EPCI). Des domaines de compétences étendus sont reconnus à ces derniers tandis que le champ de compétences de collectivités, comme les départements, a été réduit. La compétence générale théorique des collectivités était un critère juridique les différenciant des EPCI, avec la spécialisation la distinction disparaît. L'élection était et est encore en partie un critère important de légitimité des collectivités mais il est de moins en moins valable car les membres de l'assemblée des EPCI sont élus au suffrage universel indirect. Pour reprendre les termes du professeur de droit Patrick Mozol, cette "nébulosité entourant la ligne de démarcation des collectivités territoriales et des EPCI", ne simplifie pas le droit des collectivités territoriales, objectif pourtant affiché par les derniers gouvernements.

La politique de réduction des moyens par la maîtrise de la dépense publique, la limitation des financements croisés, et l'assèchement des finances locales s'inscrivent dans ce mouvement de réduction des libertés locales où les collectivités sont réduites à de simples administratrices de compétences transférées par l'Etat. L'objet de la présente proposition de loi n'est pas financier, mais il est impossible de parler de libre administration sans leviers financiers. La baisse des dotations des collectivités, la contractualisation visant à limiter leurs dépenses de fonctionnement ou encore la suppression de la taxe d'habitation sont des exemples frappants de la volonté des différents gouvernements de lier pieds et poings les élus locaux.

Depuis 2017, l'exécutif s'inscrit dans ces pas en institutionnalisant une différenciation qui accentue la concurrence entre les collectivités, plutôt que de favoriser les libertés locales des élus responsables de politiques différentes de fait car issues des majorités politiques, tout comme au niveau national. La différenciation territoriale défendue par Emmanuel Macron rompt avec l'uniformité de la République, en permettant à des collectivités d'une même catégorie d'avoir des compétences exceptionnelles, dans le sens de différentes, des autres collectivités de même strate, mais aussi de déroger (et non de s'adapter) à l'application de normes légales ou réglementaires. Après avoir réduit les possibilités d'intervention des collectivités en termes de compétences comme de ressources financières, la différenciation permettrait selon ses défenseurs un gain de liberté locale. Si des élus aspirent aujourd'hui à cette différenciation territoriale, c'est en partie à cause de cet ensemble de réformes qui a limité l'action locale, faisant que la chasse aux compétences

différenciées peut être appréhendée comme un moyen de retrouver un peu de liberté d'intervention. Mais c'est un point de non-retour qui aboutit à un Etat à géométrie variable, en rupture avec les valeurs républicaines. Dans cette mise en concurrence entre collectivités, seules les plus riches en sortiront gagnantes puisqu'en capacité de demander telle ou telle compétence ou dérogation supplémentaire. Tout en fragilisant les plus petites collectivités, différencier l'application des lois favorise aussi le moins-disant social et environnemental afin d'attirer plus d'investisseurs.

Face à la différenciation, nous défendons ici une autre vision de la décentralisation dans laquelle les libertés locales peuvent s'épanouir sans menacer le cadre républicain. Malgré sa portée plus symbolique - au vu de la répartition actuelle des compétences locales et de la réduction des moyens des collectivités - la clause générale de compétence peut apporter de la souplesse et de la liberté dans le quotidien de toutes les collectivités. Elle permet de valoriser la liberté d'initiative en donnant la possibilité aux élus, sans obligation, d'agir en dehors des textes. C'est à notre sens une manière de simplifier et de démocratiser la décentralisation. De maintenir un espace des possibles pour les élus locaux, et in fine pour les citoyens, en empruntant un autre chemin que celui de la différenciation. Ce fût un symbole fort que d'utiliser la loi "4D" pour introduire le concept de différenciation dans le Code général des collectivités territoriales, après l'échec de la révision constitutionnelle. C'est ici un symbole fort que nous souhaitons apporter en rétablissant la clause générale de compétence de l'ensemble des collectivités et en la consacrant dans la Constitution. Ce sont deux divisions de la décentralisation qui s'opposent.

Rappelons que la clause générale de compétence n'est pas un blanc-seing. Elle "habilite le conseil municipal à statuer sur toutes les questions d'intérêt public communal, sous réserve qu'elles ne soient pas dévolues par la loi à l'Etat ou à d'autres personnes publiques" selon une décision du Conseil d'Etat du 29 juin 2001, dont les mêmes termes ont été repris par le Conseil constitutionnel dans une décision du 9 décembre 2010 sur les départements cette fois, affirmant que la clause ne les rendait pas compétent pour toute affaire en lien avec leur territoire.

C'est une liberté d'initiative, qui garantit une véritable décentralisation, en participant pleinement au principe constitutionnel de libre administration des collectivités qui implique des compétences effectives. Juridiquement, d'aucuns ont pu souligner que la suppression de la clause pouvait être contraire au principe de libre administration des collectivités. Le Conseil constitutionnel s'était prononcé dans le sens inverse, mais la situation est différente depuis la loi NOTRe car les sages s'étaient eux prononcés en 2010, lorsqu'il existait un mécanisme

permettant aux conseils régionaux et généraux de se saisir, par délibération motivée, de tout objet d'intérêt régional et départemental pour lequel la loi n'avait donné de compétence à aucune autre personne publique. En cantonnant les départements et les régions à des champs de compétences délimités par la loi, on en fait des collectivités spécialisées et non plus généralistes, ce qui les délégitime tout en encourageant la différenciation.

Néanmoins comme le dit l'adage philosophique "Ma liberté s'arrête où commence celle des autres". Et c'est une des conditions devant être réunie pour l'application de cette clause : ne pas empiéter sur les compétences attribuées par la loi à une autre autorité publique - Etat ou collectivités.

La notion d'intérêt public local, qui justifie l'intervention d'une collectivité, est aussi particulièrement importante. Les affaires locales ou la notion d'intérêt public local ne sont pas des notions définies, elles sont fonctionnelles. Si elles entraînent des effets de droit elles permettent aussi que leur contenu évolue par rapport aux besoins et préoccupations de la société. A titre d'exemple, la clause a permis à des collectivités d'intervenir lorsqu'un intérêt local était identifié par exemple pour créer une allocation, financer la construction d'un bureau de poste, subventionner des films en contrepartie de la promotion du territoire, mettre en place un service public...

Il serait aussi erroné d'imaginer que l'on peut tout borner par la loi. L'appel à la clause de manière subsidiaire en l'absence de précisions législatives permettant de savoir qui doit faire quoi permet de fonder une compétence et de résoudre une situation, que ce soit un besoin nouveau, une question d'incompétence négative ou une volonté de la collectivité. Comme l'explique le professeur de droit Michel Verpeaux : "identifier de manière détaillée toutes les compétences attribuées à tel niveau de collectivités ne supprime pas les risques d'oubli, voire les vides, et ne permet pas de faire face aux besoins nouveaux des populations". La suppression de la clause pourrait alors être à l'origine d'une multiplication de dispositions législatives afin d'organiser la répartition des compétences, ce qui nuit totalement tant aux objectifs de lisibilité ou de simplicité qu'à la lutte contre l'inflation législative. Les principaux concernés, les élus, en ont une connaissance d'autant plus difficile des actions pouvant être mises en œuvre par les collectivités.

Surtout, la possibilité d'interventions croisées de collectivités peut être positive et l'on pense évidemment à des actions en faveur de l'environnement. Les compétences liées à la culture, le sport, le tourisme ou encore l'éducation populaire, exceptions qui demeurent des

compétences partagées, “transversales”, prouvent aussi la difficulté de réaliser un réel cloisonnement dans de nombreux domaines. La crise liée à l’épidémie de covid-19, enfin, a révélé l’utilité d’une compétence générale des collectivités afin de réagir au plus vite pour soutenir les citoyens, les entreprises sur le terrain. L’exemple le plus frappant est celui des départements à qui il a pu être reproché d’intervenir en matière économique pour soutenir leurs acteurs locaux.

Redonner de la liberté dans l’égalité, selon le degré de volontarisme des élus locaux qui influera ou non sur l’intervention par la clause générale de compétence, c’est aussi respecter la légitimité démocratique des élus et l’importance de pouvoir se saisir de toute question d’intérêt public local. A l’origine de la clause générale de compétence il y a bien l’idée que la commune “possède un cercle d’activité qui lui appartient en propre” (Carré de Malberg, *Théorie générale de l’Etat*) et n’est pas qu’un mandataire de l’Etat. A cette fin, les élus locaux sont démocratiquement légitimes à agir pour rendre des comptes aux citoyens qui les ont élus, et qui remercieront ou sanctionneront ensuite cette action par le vote. Fruit de majorités politiques issues des élections, les collectivités pour tenir le rôle d’organisatrices de politiques publiques doivent être en capacité d’agir en partant des réalités et besoins locaux. La compétence générale résulte de l’élection au suffrage universel direct d’une assemblée qui a pour tâche la gestion des affaires locales, comme le précise l’alinéa 3 de l’article 72 de la Constitution : “ces collectivités s’administrent librement par des conseils élus”.

Les leviers tant en termes de compétences que financiers sont de plus en plus réduits, ce qui empêche les élus locaux de réaliser pleinement leur rôle, et ce qui les transforme de plus en plus en simples exécutants ou spectateurs des politiques nationales. L’action des collectivités requiert une souplesse. Cette marge de liberté permet selon nous d’une part de rendre cohérente la légitimité démocratique d’une assemblée délibérante, et d’autre part de faire vivre le principe de libre administration. Même si cette liberté, cet espace des possibles, est minimum, c’est ce qui en constitue la dimension politique.

La décentralisation ne produit pas d’inégalités si et seulement si elle est accompagnée d’une large présence et action de l’Etat. Les collectivités, maillons indispensables de la République et de la démocratie, n’ont pas la même vocation que l’Etat qui doit assurer une protection semblable à l’ensemble des citoyens pour des aspects du quotidien tels que la santé, l’école, le logement, les transports ou encore la sécurité. L’Etat garantit ainsi l’unicité du service public sur le territoire national. En complément, une place existe pour les collectivités afin que l’intelligence locale, sur le

terrain, enrichisse la République. Cette liberté d'initiative est la garantie réelle d'une véritable décentralisation qui permet, sans obliger.

Comme toute politique, rien ne peut se faire sans financement. En limitant les ressources locales, mais aussi les dépenses en contractualisant par la contrainte, le gouvernement restreint automatiquement les marges de manœuvre des élus et l'usage de la clause générale de compétence. Il transfère aux collectivités la responsabilité d'augmenter les impôts ou de baisser les services à la population. Le Gouvernement a bien compris que pour faire plier les élus locaux, pour les faire participer contre leur gré aux politiques austéritaires imposées d'en haut, il suffisait de tirer sur la ficelle de l'argent, "nerf de la guerre".

Notre proposition de loi a pour but premier de réorienter la philosophie de la décentralisation, de lui redonner un sens et de marquer notre opposition aux dernières réformes. Elle s'inscrit également dans l'ensemble des combats que nous menons notamment chaque année lors de l'examen des projets de lois de finances afin de dénoncer l'assèchement permanent des finances locales, que ce soit en termes de baisse des dotations ou de réformes des impôts locaux comme la suppression de la taxe d'habitation.

L'article 1^{er} vise à rétablir la clause générale de compétence des départements.

L'article 2 vise à rétablir la clause générale de compétence des régions.

L'article 3 vise à supprimer les dispositions de la loi du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale qui encouragent la différenciation territoriale entre les collectivités.

L'article 4 constitue le gage financier.

Proposition de loi visant à remettre la liberté et l'égalité au cœur de la décentralisation

Article 1^{er}

- ① Le premier alinéa de l'article L. 3211-1 du code général des collectivités territoriales est remplacé par deux alinéas ainsi rédigés :
- ② « Le conseil départemental règle par ses délibérations les affaires du département.
- ③ « Il statue sur tous les objets sur lesquels il est appelé à délibérer par les lois et règlements et sur tous les objets d'intérêt départemental dont il est saisi. »

Article 2

- ① Le premier alinéa de l'article L. 4221-1 du code général des collectivités territoriales est remplacé par deux alinéas ainsi rédigés :
- ② « Le conseil régional règle par ses délibérations les affaires de la région.
- ③ « Il statue sur tous les objets sur lesquels il est appelé à délibérer par les lois et règlements et sur tous les objets d'intérêt régional dont il est saisi. »

Article 3

- ① Le code général des collectivités territoriales est ainsi modifié :
- ② 1° L'intitulé de la section 1 du chapitre I^{er} du titre unique du livre I^{er} de la première partie est ainsi rédigé : « Dispositions générales » ;
- ③ 2° Le deuxième alinéa de l'article L. 1111-2 est supprimé ;
- ④ 3° L'article L. 1111-3-1 est abrogé ;
- ⑤ 4° La seconde phrase du premier alinéa des articles L. 3211-3 et L. 3444-2, la seconde phrase du quatrième alinéa de l'article L. 4221-1 et la seconde phrase du premier alinéa de l'article L. 4433-3 sont supprimées.

Article 4

- ① I. – Les conséquences financières éventuelles résultant pour les collectivités territoriales de la présente loi sont compensées, à due concurrence, par une majoration de la dotation globale de fonctionnement.

- ② II. – Les conséquences financières éventuelles résultant pour l'État de la présente loi sont compensées, à due concurrence, par un relèvement du taux et un élargissement de l'assiette de la taxe sur les transactions financières mentionnée à l'article 235 *ter* ZD du code général des impôts.