Fiche juridique # 1

Dispense de mise en place d'une régie pour les pass #APTIC grâce à la conclusion d'une convention de mandat

Dans le cadre des marchés publics conclus entre la coopérative APTIC et les collectivités locales ou leurs établissements publics pour la fourniture de pass #APTIC et des services liés d'une valeur faciale de 10 euros, celles-ci bénéficient d'une dispense de mise en œuvre d'une régie d'avances.

A cet effet, une convention de mandat distincte et accessoire au marché public conclu doit être établie.

Si cette dérogation, permise depuis la loi dite Lecornu de 2019 est mise en place, aucun régisseur n'est ainsi à nommer.

I. Le droit applicable

➢ Le principe du maniement des fonds publics par les comptables publics voire les régisseurs

Les comptables publics sont seuls chargés du recouvrement des deniers publics et du paiement des dépenses publiques[1]. Ils sont donc seuls habilités au maniement des fonds publics.

Le Conseil d'Etat a considéré que ce principe d'exclusivité, également inscrit au Code général des collectivités territoriales (CGCT) pour les comptables des communes et des départements[2], « *doit être regardé comme un principe général des finances publiques applicable à l'ensemble des collectivités territoriales et de leurs établissements publics* »[3].

Une dérogation est toutefois prévue : « *des régisseurs peuvent être chargés pour le compte des comptables publics d'opérations d'encaissement ou de paiement* »[4].

Par conséquent, **seul le comptable public ou son régisseur est habilité à encaisser des recettes ou opérer des dépenses de nature publique pour le compte d'une personne publique**.

1 Article 11 du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique
2 Articles L.2343-1 et L.3342-1 du CGCT
3 CE, Avis n° 373788, du 13 février 2007
4 Article 18 du décret du 29 décembre 1962 et décrets n° 92-681 du 29 juillet 1992 et 97-1259 du 29 décembre 1997 sur les procédures applicables

Le régisseur peut, bien sûr être, désigné parmi les agents de la collectivité publique, mais rien ne fait obstacle à ce qu'il soit désigné, dans un souci d'unité de la gestion du service, au sein d'une entreprise ou d'une association titulaire du contrat puisque la réglementation comptable permet tout à fait que le régisseur soit une personne physique extérieure à la collectivité[5].

La sanction de la violation de ce principe général des finances publiques de l'exclusivité de la compétence du comptable public pour procéder au recouvrement des deniers publics et au paiement des dépenses publiques est la caractérisation de la gestion de fait, définie par l'action de « *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* »[6].

- La dispense de régie d'avances introduite par la loi Lecornu

La loi dite « loi Lecornu » du 27 décembre 2019[7] permet aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics de confier à un organisme public ou privé le paiement de dépenses au moyen d'un instrument de paiement[8] ou la délivrance de cet instrument de paiement aux bénéficiaires de ces dépenses[9].

L'article L.1611-7 du CGCT complétée par cette loi prévoit ainsi :

> « *IV.- Les collectivités territoriales et leurs établissements publics peuvent, par convention écrite, confier à un organisme public ou privé le paiement des dépenses au moyen d'un instrument de paiement au sens du c de l'article L. 133-4 du code monétaire et financier et autorisé par décret, ou la délivrance de cet instrument de paiement aux bénéficiaires de ces dépenses.*
> *Les dépenses mentionnées au premier alinéa du présent IV doivent être relatives :*
>
> *1° Aux aides, secours et bourses ;*
> *2° Aux prestations d'action sociale ;*
> *3° Aux frais de déplacement, d'hébergement et de repas des agents et des élus locaux ;*
> *4° A d'autres dépenses énumérées par décret.*
>
> *La convention emporte mandat donné à l'organisme d'exécuter ces opérations au nom et pour le compte de la collectivité territoriale ou de l'établissement public mandant. La convention prévoit une reddition au moins annuelle des comptes des opérations et des pièces correspondantes. Elle peut aussi prévoir le recouvrement et l'apurement des éventuels indus résultant de ces paiements.* »

5 Instruction codificatrice n° 06-031-A-B-M du 21 avril 2006, chap. 2
6 XI de l'article 60 de la loi n° 63-156 du 23 février 1963
7 Loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique
8 Au sens de l'article L. 133-4 du Code monétaire et financier
9 Article 66 de la loi Lecornu complétant l'article L.1611-7 du CGCT

La doctrine précise qu'il s'agit de permettre l'utilisation de moyens innovants d'exécution de la dépense publique, tels le recours à la « carte achat », à la « carte logée » et aux titres spéciaux de paiement (Pass Numérique, chèques emploi service universel ou de titres restaurant). En effet, l'**absence, avant ce texte, d'habilitation législative ne permettait pas aux organismes émetteurs de les délivrer directement à leurs bénéficiaires, en raison de l'obligation de passer par une régie d'avances**[10]**.**

La loi Lecornu a eu pour effet d'élargir le champ des conventions de mandat – prévues notamment au sein des articles L.1611-7 et L.1611-7-1 du CGCT – en **permettant aux collectivités territoriales de désigner un mandataire, organisme public ou privé, chargé de procéder au paiement des dépenses publiques en lieu et place du comptable public de l'organisme mandant sans agir en qualité de régisseur d'avances.**

II. Son application aux pass #APTIC

Dans le cadre de son marché, la coopérative APTIC agit en tant qu'intermédiaire en chargeant les pass qu'elle établit avec une valeur faciale de 10 euros ; fonds qui lui sont confiés par son commanditaire. Cette somme est ensuite reversée à l'acteur qui réalise la prestation. Cette valeur faciale du pass #APTIC correspond aux deniers publics dépensés dans le cadre de l'exécution d'un marché public pour lesquels seuls le comptable public ou le régisseur est, en principe, habilité à les dépenser pour le compte de la collectivité.

Ainsi, une régie d'avances devrait être mise en place et un régisseur désigné.

Toutefois et comme le permet la loi Lecornu précitée, cette dépense est relative à des prestations d'action sociale, de sorte que la collectivité peut, par convention écrite, confier à APTIC le paiement desdites dépenses au moyen d'un instrument de paiement ou la délivrance de cet instrument de paiement aux bénéficiaires de ces dépenses.

A cet effet, les textes précités n'interdisent pas que **des acteurs autres que le personnel d'APTIC aient la charge de la distribution physique des pass #APTIC** (pouvoir adjudicateur, missions locales, associations de maraudes, assistante sociale, etc.). Un tel mécanisme de distribution aux bénéficiaires n'a pas d'effet juridique sur la convention de mandat conclue entre la coopérative APTIC et la collectivité concernée dans la mesure où ces **acteurs ne manient pas directement les fonds correspondant à la valeur faciale des pass #APTIC**. Cet élément organisationnel pourra être précisé dans le préambule de la convention de mandat.

L'objectif d'une telle convention de mandat est donc d'encadrer et de sécuriser juridiquement les différentes parties et acteurs maniant les pass #APTIC.

10 Lexis Nexis, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 2, 13 Janvier 2020, 2008 - La loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique - Un texte technique qui parle d'abord à la « France communale » Commentaire par Olivier Magnaval avocat associé, Claisse & Associés

Une instruction relative aux mandats passés par les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements destinés à l'exécution de certaines de leurs recettes et de leurs dépenses de la Direction Générale des Finances Publiques a été publiée le 22 février 2017[11]. Si cette instruction est antérieure à la loi Lecornu, il peut toutefois y être fait référence s'agissant des modalités d'application des articles L. 1611-7 et L. 1611-7-1 du CGCT.

Il est notamment fait état au sein de cette instruction que :

- « *La convention conclue en application des articles L. 1611-7 et L. 1611-7-1 du CGCT est un mandat au sens des articles 1984 et suivants du Code civil : « le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne (le mandant) donne à une autre (le mandataire) le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom* » ;
- « *L'exécution des obligations passées par le mandataire au nom et pour le compte du mandant engage et libère ce dernier comme s'il les avait passées et exécutées lui-même* » ;
- « *Les règles applicables à la passation des conventions de mandats dépendent du cadre contractuel en cause et de la réglementation qui lui est applicable. La convention de mandat est le plus souvent partie intégrante d'un contrat de commande publique à l'objet plus large que la simple exécution de dépenses ou de recettes publiques (marché public, délégation de service public, concession, y compris d'aménagement ou contrat ou marché de partenariat) il s'agit alors d'une* ***convention accessoire indivisible de ce contrat***. »

Une convention de mandat distincte, accessoire indivisible au marché public conclu, doit donc être passée entre la coopérative APTIC et son cocontractant public afin de se dispenser de la mise en place d'une régie et faciliter ainsi la mise en œuvre opérationnelle des pass #APTIC.

Les signataires de cette convention seront le représentant légalement habilité pour APTIC et le représentant de la collectivité. **S'agissant de celle-ci, la personne ayant signé le marché public dont la convention constitue l'accessoire indivisible. Il n'y a donc pas besoin de passer en assemblée délibérante pour autoriser la signature de cette convention sous réserve que celle-ci ait été intégrée aux documents contractuels du marché** ; elle sera alors signée concomitamment au marché conclu.

Enfin, s'agissant de la reddition au moins annuelle des comptes des opérations et des pièces correspondantes conformément à l'article L. 1611-7 précité, celle-ci pourra être établie sur la base du registre annuel des opérations listant les pass #APTIC activés c'est-à-dire ayant donné lieu à utilisation de leur valeur faciale.

11 Légifrance - Droit national en vigueur - Circulaires et instructions - Instruction relative aux mandats passés par les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements destinés à l'exécution de certaines de leurs recettes et de leurs dépenses (legifrance.gouv.fr)