



# Transfert de compétence, transfert de responsabilité voire plus?

Delphine Mazabrard

► **To cite this version:**

Delphine Mazabrard. Transfert de compétence, transfert de responsabilité voire plus?. Compétence incendie et secours et intercommunalité, Jun 2012, Aix en Provence, France. pp.55, 2013. <hal-00947941>

**HAL Id: hal-00947941**

**<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00947941>**

Submitted on 19 Feb 2014

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## Transfert de compétence, transfert de responsabilité voire plus ?

*Par Delphine Mazabrard*

*ATER Université Lyon 3*

La notion de compétence irrigue entièrement le droit français. De manière générale, la compétence peut être définie comme « *toute aptitude légale, matérielle, territoriale, temporelle et personnelle dont dispose une autorité pour agir* »<sup>1</sup>. Si ce terme est communément utilisé, certains auteurs ont tenté une définition plus précise. Ainsi Léon DUGUIT la définissait comme « *le pouvoir de faire légalement certains actes* »<sup>2</sup>. La compétence revêt au final deux conceptions. La première réside en la définition de domaines dans lesquels une personne se voit habilitée à intervenir. Il en est ainsi, par exemple, dans le processus de décentralisation avec le transfert vertical de compétence. La deuxième conception est plus fine puisque laissant place à une appréciation dans cette capacité d'action qu'est la compétence. L'exercice de la compétence, et donc de l'aptitude reconnue, induit nécessairement des conséquences. Le défaut d'exercice de la compétence ou l'exercice incomplet ou incorrect de celle-ci entraîne une responsabilité morale parfois électorale<sup>3</sup> mais surtout une responsabilité au sens contentieux du terme consacrée par l'avènement du principe de la responsabilité de la puissance publique<sup>4</sup>. La responsabilité est donc indubitablement la conséquence de la compétence puisqu'il s'agira de répondre de ses actes en présence ou non d'une faute dans l'exercice de sa compétence. Ainsi la personne publique compétente se doit d'assumer les conséquences de l'exercice de sa compétence<sup>5</sup> par sa responsabilité. Il en découle que la personne publique compétente en matière d'incendie et de secours est aussi la personne responsable.

Si le schéma dressé semble dès lors limpide, le droit vient à nouveau traduire un véritable enchevêtrement de compétences complexifié par la police administrative et par l'intercommunalité. Conscient de cette complexité, le législateur<sup>6</sup> a tenté, parfois maladroitement, de clarifier les compétences dévolues et par là même les responsabilités afférentes.

---

<sup>1</sup> Lexique de politique, Dalloz, 1992

<sup>2</sup> L. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, 1911

<sup>3</sup> Au sens du mandat impératif ou tout simplement au regard des résultats électoraux.

<sup>4</sup> TC 8 février 1873, *Blanco*, 1<sup>er</sup> suppl., p. 61, concl. David

<sup>5</sup> Au titre de son action ou de son inaction.

<sup>6</sup> Le législateur est intervenu à la fois sur la sécurité civile (lois n°87-565 du 22 juillet 1987 relative à l'organisation de la sécurité civile, à la protection de la forêt contre les incendies et à la prévention des risques majeurs, JO, 23 juillet 1987, et n°2004-811 du 13 août 2004 de modernisation de la sécurité civile, JO 17 août 2004, p. 14626.) et sur le service d'incendie et de secours (loi n°96-369 du 3 mai 1996 relative aux services d'incendie et de secours, JO 4 mai 1996).

1. Historiquement, l'échelon communal s'est toujours imposé comme l'échelon de droit commun<sup>7</sup> dans la lutte contre les incendies et l'organisation des secours<sup>8</sup>. Cette affirmation historique se retrouve classiquement consolidée par les pouvoirs de police administrative générale du maire<sup>9</sup>. Ainsi, l'article L. 2212-2 du Code général des collectivités territoriales<sup>10</sup> affirme en son cinquièmement que la police municipale comprend le « (...) soin de prévenir, par des précautions convenables, et de faire cesser, par la distribution des secours nécessaires, les accidents et les fléaux calamiteux ainsi que les pollutions de toute nature, tels que les incendies, les inondations, les ruptures de digues, les éboulements de terre ou de rochers, les avalanches ou autres accidents naturels, les maladies épidémiques ou contagieuses, les épizooties, de pourvoir d'urgence à toutes les mesures d'assistance et de secours et, s'il y a lieu, de provoquer l'intervention de l'administration supérieure ». Cette compétence large de prévention se voit complétée par une multitude de pouvoirs de police administrative spéciale. Sans dresser une liste exhaustive des « pouvoirs de police portant sur des objets particuliers », il convient de citer la police du ramonage, de la réparation ou de la démolition des fours, fourneaux, cheminées « dont l'état de délabrement ferait craindre un incendie ou d'autres accidents »<sup>11</sup>, mais aussi la prescription d'une distance déterminée entre les meules de grains, de paille et les habitations et la voie publique<sup>12</sup>. Le foisonnement de compétences confirme bien la vocation du maire dans le domaine de la prévention et de la protection.

Fondée sur la solidarité locale, la connaissance fine du territoire concerné et sur la nécessaire célérité dans la prise de décision, la combinaison entre la compétence de gestion et les pouvoirs de police administrative générale et spéciale du maire a été confortée par un certain activisme communal<sup>13</sup> dans la lutte contre les incendies et l'organisation des secours.

Le choix de l'échelon communal impliquait néanmoins sa responsabilité en cas de défaillance ou d'inefficacité selon la territorialité du sinistre.

La première encoche au cadre communal est apparue au niveau intercommunal dans une logique de mutualisation. Le transfert de la compétence aux Communautés urbaines<sup>14</sup> vient modifier le schéma de responsabilité puisque celui-ci entraînait le transfert concomitant de

---

<sup>7</sup> Ce choix est commun à de nombreux pays européens. Voir M. VANEL-PERRIER, *Le rôle du Maire en matière de sécurité*, In *Services Départementaux d'Incendie et de Secours : faut-il étatiser les SDIS*, L'Harmattan, 2010

<sup>8</sup> Ce principe bien qu'antérieur s'est vu consacré sous la IIIème République notamment par la loi du 5 avril 1884 relative à l'organisation municipale.

<sup>9</sup> Loi des 16 et 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

<sup>10</sup> Cet article reprend les dispositions de la loi du 5 avril 1884 simplement assorties des « pollutions de toute nature ».

<sup>11</sup> Article L. 2213-26 du CGCT.

<sup>12</sup> Article L. 2213-21 du CGCT.

<sup>13</sup> Le maire peut ainsi prescrire la réparation d'un conduit de cheminée à un propriétaire au titre du 5° de l'article L. 2212-2 du CGCT ; CE 14 novembre 1957, *Dame Veuve Bonet-Maury*, Rec. CE 602. De même, le maire, autorité de police administrative, est obligé de prendre les dispositions matérielles, notamment les dispositifs d'alerte, indispensables à une intervention rapide des secours en cas d'accident ; CE 13 mai 1983, *Veuve Lefebvre* ; CE 24 juillet 1987, *Damman et Rohmer*, Rec. CE T. 849.

<sup>14</sup> Selon l'article L. 5215-20 du CGCT.

la responsabilité. Si cette logique a néanmoins été discutée et parfois remise en cause, le juge a confirmé en 1999 que « les dommages imputables à des défauts d'organisation ou de fonctionnement des SDIS engagent la responsabilité de la Communauté urbaine à l'exclusion de la commune ». Ainsi, par son transfert de compétence, la commune se voit déchargée de toute responsabilité. Le transfert entraîne donc une substitution de plein droit de l'établissement public de coopération intercommunale dont la responsabilité pourra être engagée par l'établissement d'une faute simple<sup>15</sup>. La structure intercommunale s'étant vue reconnaître compétente devant en contrepartie en assumer les conséquences, la commune se voyant ainsi déchargée de toute responsabilité au titre de sa compétence de gestion désormais transférée.

2. La loi du 3 mai 1996<sup>16</sup> vient modifier le jeu des compétences et des responsabilités. L'article L. 1424-8 précise que « sans préjudice des dispositions de l'article L. 2216-2, le transfert des compétences de gestion prévu par le présent chapitre au profit du service départemental d'incendie et de secours emporte transfert de la responsabilité civile des communes ou des établissements publics de coopération intercommunale au titre des dommages résultant de l'exercice de ces compétences ». Le SDIS se voyant transférer la compétence de gestion, il se doit d'assumer l'entière responsabilité de tout fonctionnement ou de toute organisation défectueuse. La commune n'assume donc plus le fonctionnement et l'organisation du service mais reste responsable de l'exercice des pouvoirs de police administrative<sup>17</sup>.

Ainsi, en parallèle du choix du cadre départemental, le législateur fait le choix de conserver cette emprise communale puisque le maire conserve la direction des opérations de secours concurremment avec le préfet<sup>18</sup>. En entérinant la distinction, le législateur opère une véritable dissociation entre l'exercice des pouvoirs de police administrative et la gestion des moyens. A chaque compétence, le législateur consacre l'échelon communal ou départemental mais choisit délibérément l'abandon de l'échelon intercommunal puisque celui-ci n'avait de pertinence que dans la compétence de gestion relevant désormais exclusivement de l'échelon départemental.

La loi du 3 mai 1996 entraînait une substitution de l'échelon communal par l'échelon départemental pour la compétence de gestion du service sans impacter les pouvoirs de police. Celle-ci semblait même disposer d'un champ large puisque évoquant le transfert de

---

<sup>15</sup> Dans le mouvement commun à de nombreux domaines de réduction du champ de la faute lourde, le Conseil d'Etat reconnaît l'abandon de la faute lourde pour l'activité de lutte contre les incendies. CE 29 avril 1998, *Commune de Hannapes*, R., p. 185, D. 1998, p. 535, note G. Lebreton, RDP, 1998, p. 1001, note X. Prétot, JCP G, 1999, note M. Genovese.

<sup>16</sup> Loi n°96-369 du 3 mai 1996 relative aux services d'incendie et de secours, JO 4 mai 1996, p. 6728.

<sup>17</sup> X. Prétot, *Variations sur le principe de la responsabilité de la commune lieu du sinistre : La responsabilité des services d'incendie et de secours*, Actes du colloque du 18 novembre 1998, Institut national d'études de la sécurité civile, 1998, p. 30.

<sup>18</sup> Article L. 1424-3 du CGCT : « Les services d'incendie et de secours sont placés pour emploi sous l'autorité du maire ou du préfet, agissant dans le cadre de leurs pouvoirs respectifs de police ».

l'ensemble des « biens nécessaires au fonctionnement des services départementaux d'incendie et de secours »<sup>19</sup>. Les hydrants<sup>20</sup> en permettant l'approvisionnement en eau et donc au final de garantir la fonctionnalité du matériel et l'efficacité de l'intervention, semblaient avoir été l'objet d'un tel transfert puisque concourant au fonctionnement des SDIS. Le juge, toutefois, n'a pas retenu cette justification en estimant que les hydrants ne devraient pas être perçus comme des dépenses d'équipement et du fonctionnement du service<sup>21</sup>. Dès lors, les hydrants ne sont pas concernés par la substitution opérée en 1996 puisque n'étant pas reconnus comme des biens nécessaires au fonctionnement des services départementaux d'incendie et de secours. N'ayant pas été transférés, ces biens estimés comme particuliers, ont toujours été assumés par la commune au titre de l'article L. 2321-2 du CGCT puisque relevant de ses dépenses obligatoires.

La loi de 1996 ne vient au final pas clarifier l'ensemble puisqu'elle réserve la compétence de gestion au niveau départemental à l'exclusion des hydrants relevant toujours de la compétence communale, reliquat de l'historique compétence de gestion.

L'interprétation jurisprudentielle ne retenant pas les hydrants au titre des biens nécessaires au fonctionnement du service se complexifie par l'articulation avec la compétence de gestion du réseau d'eau potable. La distinction entre les deux compétences était nécessaire pour deux aspects faisant l'objet de nombreuses hésitations jurisprudentielles. Le premier relevait du financement découlant de la nature différente des deux services publics. En effet, la lutte contre l'incendie étant reconnue comme un service public administratif, le financement repose sur le contribuable tandis que le service d'eau potable « financièrement géré comme un service public industriel et commercial »<sup>22</sup> repose sur l'usager. Mais l'indissociabilité<sup>23</sup> des hydrants avec le réseau d'eau a conduit le juge à les assimiler au détriment des règles de compétence, de financement, contribuant ainsi largement à une complexification des actions en responsabilité<sup>24</sup>. Le Conseil d'Etat retenait toutefois la responsabilité de la communauté urbaine de Lyon pour débit insuffisant des hydrants en raison de ses compétences en matière de lutte contre l'incendie<sup>25</sup>. Mettant un terme à cette indissociabilité, le Conseil d'Etat réconciliait compétence et responsabilité.

3. Le législateur vient clarifier cette situation à travers la loi du 17 mai 2011 dite de simplification et d'amélioration de la qualité du droit. Le nouvel article L. 2225-3 dispose que

---

<sup>19</sup> A.Bercis-Gaugain, *La nébuleuse du financement des équipements de lutte contre l'incendie ou comment la loi de simplification tente de concilier droit et pratique*, AJDA 2011, p. 1601.

<sup>20</sup> Il s'agit des bouches et des poteaux incendie.

<sup>21</sup> TA Bordeaux 18 décembre 2011, *Communauté urbaine de Bordeaux contre préfet de la Gironde*, n°972447.

<sup>22</sup> L. 2224-11 du CGCT.

<sup>23</sup> Voir en ce sens l'excellente démonstration d'Aude Bercis-Gaugain, *La nébuleuse du financement des équipements de lutte contre l'incendie ou comment la loi de simplification tente de concilier droit et pratique*, AJDA 2011, p. 1601.

<sup>24</sup> CAA Nantes 13 novembre 2007, *Ville de Rennes*, requête n°06NT00628 ; CAA Marseille 27 janvier 2011, requête n°09MA00271.

<sup>25</sup> CE 14 mars 1986, *Communauté urbaine de Lyon contre Société Sapi*, requête n°60034 ; CAA Nancy 7 novembre 1991, *Communauté urbaine de Lille et SIDEN*, requête n°89NC00631.

« lorsque l'approvisionnement des points d'eau visés aux articles L. 2225-1 et L. 2225-2 fait appel à un réseau de transport ou de distribution d'eau, les investissements afférents demandés à la personne publique ou privée responsable de ce réseau sont pris en charge par le service public de défense extérieure contre l'incendie ». La triple distinction service d'eau potable, service d'incendie et de secours et service de défense extérieure contre l'incendie est ainsi consacrée par le législateur dans un souci de clarification des responsabilités.

De cette analyse des hydrants, le législateur vient consacrer deux points fondamentaux par la rédaction de l'article L. 2225-1 du CGCT. Celui-ci dispose que « la défense extérieure contre l'incendie a pour objet d'assurer, en fonction des besoins résultant des risques à prendre en compte, l'alimentation en eau des moyens des services d'incendie et de secours par l'intermédiaire de points d'eau identifiés à cette fin. Elle est placée sous l'autorité du maire conformément à l'article L. 2213-32. ». Le premier point consiste en la création du service public de défense extérieure contre l'incendie. A la lecture de cet article, il apparaît clairement que les hydrants relèvent du service public de défense extérieure contre l'incendie. Lui reconnaissant qualité de service public, le législateur consacre l'analyse du Conseil d'Etat dissociant les hydrants du service incendie et secours et du service de l'eau potable. Le second point de clarification résulte de la reconnaissance d'une nouvelle compétence au maire au titre de la police administrative spéciale.

Le législateur permet le transfert de cette nouvelle police administrative spéciale aux EPCI à fiscalité propre bien qu'il ne soit pas automatique<sup>26</sup>. Cette disposition s'inscrit pleinement dans l'évolution entamée par la loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales ouvrant le possible transfert de certains pouvoirs de police administrative au président de l'EPCI. Toutefois comme le relevait Jean-François JOYE, l'article L. 5211-9-2 du CGCT consacrait « plus un partage du pouvoir de police qu'un véritable transfert »<sup>27</sup>. En effet, l'exigence de la prise de décision conjointe entraînait plus un esprit de concertation qu'un véritable transfert plein et entier. La loi du 16 décembre 2010 vient modifier cette lourdeur procédurale afin de doter les EPCI d'un « bras fonctionnel »<sup>28</sup> puisque le transfert devient plein et entier<sup>29</sup>. Ce véritable transfert trouve ainsi existence dans le domaine de la prévention des risques incendies par la consécration du service de défense extérieure contre l'incendie. Les maires peuvent transférer cette compétence au président de l'EPCI à fiscalité propre<sup>30</sup> consacrant ainsi la dévolution du pouvoir de police du maire. Il y a toutefois une nuance à ne pas négliger puisqu'il ne s'agit aucunement de la

---

<sup>26</sup> Article L. 5211-9-1 du CGCT.

<sup>27</sup> J-F. Joye, Le nouveau pouvoir de police du président d'un établissement public de coopération intercommunale, AJDA 2005 p. 21.

<sup>28</sup> *Ibid*

<sup>29</sup> Le président de l'EPCI exerce seul les pouvoirs de police qui lui ont été transférés sous réserve de l'information des maires des communes dans les meilleurs délais. Voir L.Martin, Le président de l'EPCI à fiscalité propre une autorité de police administrative en devenir, AJDA 2012, p. 135.

<sup>30</sup> Le législateur laisse cependant de nombreuses incertitudes puisqu'au dispositif de transition n'a été proposé pour les EPCI titulaires d'une compétence pourtant proche.

police administrative générale du maire qui peut être transférée<sup>31</sup>. Il faut peut-être voir ici une manœuvre habile du législateur laissant ouverte une porte, conduisant à un possible transfert dans l'avenir de la PAG en matière de prévention des incendies, sans pour autant aujourd'hui oser en franchir le seuil.

En guise de conclusion, deux remarques semblent pouvoir être formulées. La première relève un constat de l'incertitude des financements. Ainsi la CAA de Bordeaux a estimé que « la participation des communes au financement du service départemental d'incendie et de secours ne constitue pas une compétence au sens de l'article L.5214-16 du code général des collectivités territoriales, susceptible de donner lieu à un transfert au profit de la communauté de communes Val de Garonne, mais une contribution financière obligatoire au sens de l'article L. 1424-35 »<sup>32</sup>. La place de l'intercommunalité reste donc en débat. Enfin la seconde remarque porte sur le rôle de toutes les réflexions qui jalonnent le service d'incendie et de secours. Maurice HAURIOU avait pertinemment estimé que « le sapeur pompier présente pour l'histoire du droit public plus d'intérêt qu'on y croirait : il a été l'occasion de quelques uns des progrès de ce droit les plus précieux ». L'intercommunalité en est le nouveau défi.

---

<sup>31</sup> Seul le pouvoir de police administrative spéciale de défense extérieure est ici concerné.

<sup>32</sup> CAA Bordeaux, Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration contre Communauté de communes Val de Garonne , requête n°11BX00534.