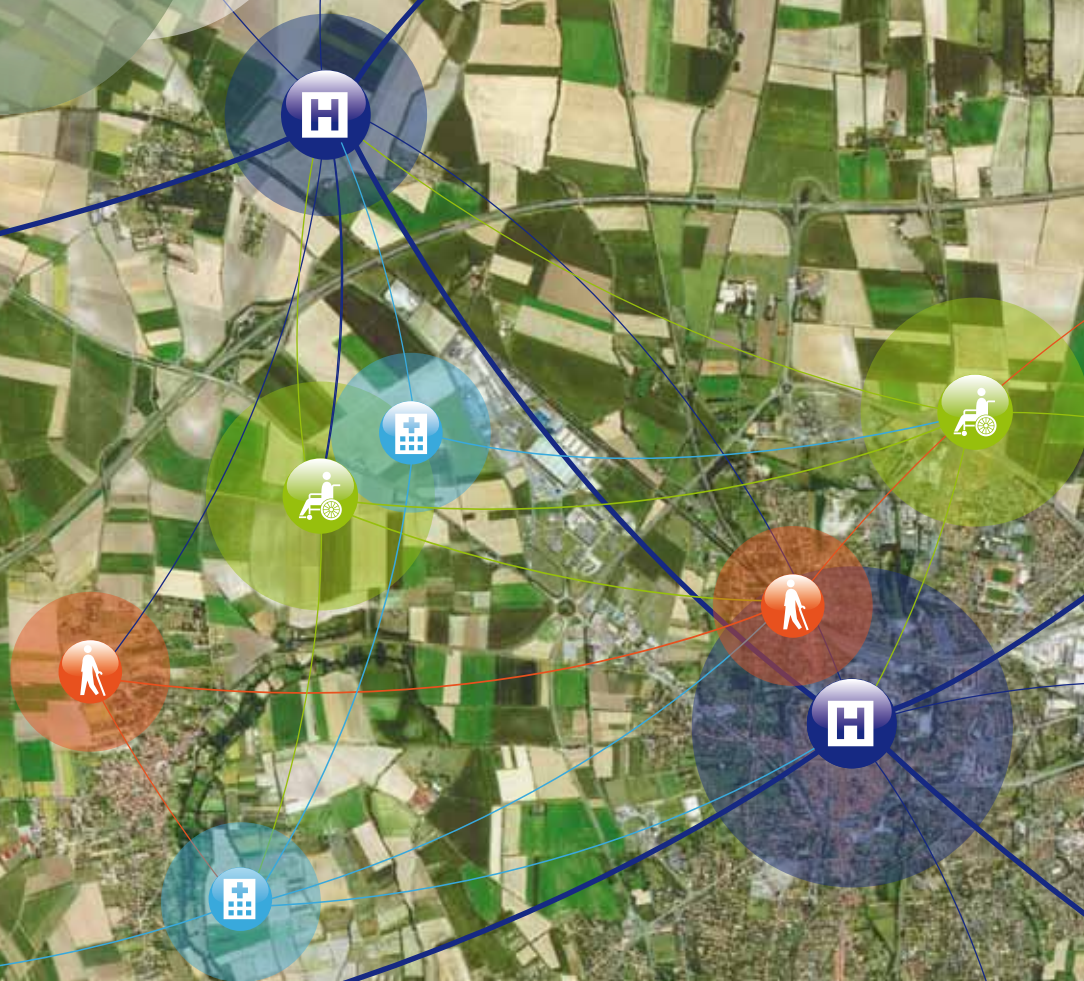


Guide méthodologique des coopérations territoriales

Formes juridiques



Guide méthodologique des coopérations territoriales

Version 1	Janvier 2011 – Première version du document
Contacts	Alain ARNAUD (alain.arnaud@anap.fr) Hélène LEHERICEY (helene.lehericey@anap.fr)
Résumé	<p>Parce que « le talent de chacun fait la force de tous », le guide méthodologique des coopérations territoriales a pour objectif d'aider les Agences régionales de santé (ARS) et les établissements de santé et médico-sociaux dans le choix et la mise en oeuvre des structures de coopération. Après avoir détaillé les raisons pour lesquelles les établissements coopèrent (l'amélioration de l'accès aux soins pour la population d'un territoire, la raréfaction des moyens humains, la recherche d'économies d'échelle, par exemple), il se penche sur les préalables à la mise en place d'une coopération, notamment en termes d'identification et de gestion des risques associés aux coopérations. Dans une troisième partie, une méthode de conduite de projet adaptée à une action de coopération est proposée.</p> <p>La lecture de ce guide pourra être complétée par celle de la présentation des différentes formes juridiques de coopération utilisables et des thématiques qui sont régulièrement sollicitées lors de la mise en oeuvre d'une coopération (statut des personnels, régime des autorisations, place du patient...). L'ANAP met aussi à la disposition de tous des outils opérationnels et concrets (protocoles d'accord, modèles de convention...) pour mettre en oeuvre une coopération. Tous ces documents complémentaires sont disponibles en téléchargement sur le site Internet de l'ANAP.</p>
Summary	<p>Because when we unite the talents of everyone it improves the system as a whole, the goal of the methodology guide for territorial cooperation is to assist Regional Health Agencies (ARS), healthcare and medico-social facilities in choosing and implementing the structures of cooperation. After detailing why facilities cooperate (e.g. improved healthcare access for a territory's population, scarcity of human resources, economies of scale, etc.), the focus is put on the prerequisites for setting up such cooperative efforts, in particular with respect to identifying and managing the related risks. In part three, a method for conducting projects suited to cooperative action is proposed.</p> <p>The reading of this guide may be supplemented by reviewing the presentation of different workable legal forms of cooperation and the set of themes which are regularly requested as references when implementing cooperation (staff status, authorization system, the role of patient, etc.). The ANAP also provides to everyone the operational and practical tools (protocol agreements, agreement templates, etc.) to implement cooperation. All these supplementary documents can be downloaded from the ANAP's website</p>
Mots-clés	Coopération / Partage / Territoire / Filière de soins / Loi HPST / Ressources humaines / Équipements lourds / Plateaux techniques / Systèmes d'information / Immobilier / ARS / Établissements de santé / Établissements médico-sociaux / Patients
Keywords	Cooperation / Sharing / Territory / Healthcare sector / HPST (Hôpital, patients, santé, territoires or Hospital, patients, health, territories) Law / Human resources / Heavy equipment / Technical support centers / Information systems / Facilities / ARS (Agences Régionales de Santé or Regional Health Agencies) / Healthcare facilities / Medico-social facilities / Patients

Guide de lecture

Afin de vous faciliter la lecture de ce guide, l'ANAP a choisi de le présenter en plusieurs volumes dont la consultation peut être autonome ou au contraire simultanée.

Le présent guide de lecture a pour objet de vous permettre d'identifier de manière synthétique le contenu de chacun de ces volumes afin de vous orienter rapidement vers la partie qui vous intéresse plus particulièrement. Cette présentation vous conduira ainsi à appréhender la manière dont l'ANAP a conçu cet outil pédagogique.

Le Guide méthodologique des coopérations territoriales, à proprement parler, est ainsi constitué de quatre volumes :

- Avant d'aborder les aspects purement techniques de mise en œuvre d'une action de coopération, l'ANAP a souhaité revenir sur le **projet de coopération** en tant que tel.

Le volume 1 du guide s'adresse donc spécifiquement aux acteurs du terrain qui envisagent un projet de coopération ou qui le débudent.

Ainsi le guide rappelle les raisons qui peuvent conduire des établissements ou acteurs de santé à vouloir ou devoir coopérer. Il présente ce que sont, selon l'ANAP, les préalables à une action de coopération et enfin, il décrit une méthode de conduite de projets adaptée aux projets de coopération.

- **Le volume 2** présente dans le détail les **dix-sept formes juridiques de coopération** différentes pour vous permettre de choisir LE bon outil juridique en fonction de la thématique et/ou des acteurs de la coopération que vous envisagez.

L'ANAP a choisi de consacrer une fiche, construite sur la base d'une architecture identique, pour chacun des différents modes de coopération, qu'ils soient de type conventionnel, qu'ils reposent au contraire sur la constitution d'une nouvelle personne morale (mode organique) ou laissent un choix entre ces deux formules.

Au-delà des aspects techniques abordés par chacune de ces fiches (identification des membres possibles, modalités de création, de fonctionnement, conséquences sur les personnels etc.), chaque fiche donne un éclairage sur les domaines d'activité dans laquelle elle est susceptible d'être mise en œuvre.

- **Le volume 3** regroupe diverses notes relatives aux **thématiques sollicitées lors de la mise en œuvre des coopérations**. Cette partie du guide peut être perçue comme un complément à la partie consacrée aux formes juridiques de coopération.

En effet, elle offre une étude transversale de certaines thématiques que l'on retrouve systématiquement dans un projet de coopération, quelle que soit la forme juridique support de cette coopération.

L'objectif est ici d'apporter au lecteur une porte d'entrée transversale aux différents modes de coopération. Ce volume se décline donc sous la forme de notes thématiques parmi lesquelles on peut citer, à titre d'exemple, celles relatives au statut des personnels, au régime des autorisations ou encore à la place du patient dans les coopérations.

- **Le volume 4** s'inscrit dans la continuité des parties précédentes qui ont eu pour objectif de fournir au responsable d'un projet de coopération des outils opérationnels et des réponses à des questions

techniques. Cette quatrième partie regroupe ainsi **différents supports ayant été utilisés par des acteurs de santé lors de la mise en place d'une coopération** : protocole d'accord, modèles de convention, statuts d'association...

Enfin, le guide des coopérations est complété par deux annexes.

La première est consacrée à la présentation de **vingt monographies** pilotées par l'ANAP sur des thématiques différentes. Ces monographies ont été menées dans le cadre du retour d'expériences que l'ANAP a conduites sur les coopérations menées par les établissements et dont l'objet était d'identifier les facteurs clés de succès et, pour chaque thématique de coopération, de distinguer la démarche mise en œuvre et d'évaluer les outils utilisés. Le bilan, ainsi dressé de coopérations déjà engagées, a permis d'orienter la rédaction du présent guide.

Les thématiques abordées par ces monographies adressent les projets de territoire, les filières de santé, les ressources humaines, les plateaux techniques lourds, la biologie, la pharmacie, la logistique, les systèmes d'information et la construction immobilière. Elles reflètent différentes formes juridiques de coopération et ont mobilisé des acteurs publics ou privés, à la fois sur le champ sanitaire ou sur le champ médico-social.

Afin d'accompagner le processus de mise en œuvre des nouveaux instruments de coopération que sont les CHT et les GCS (version HPST), la DGOS a lancé un appel à projets préfigurateurs, les projets sélectionnés bénéficiant d'une contribution financière pour se faire assister dans la définition de la méthodologie et la préparation de leur projet de coopération.

Cet appel à projets a été mené via les ARS. Il a conduit à la remise de notes de cadrage stratégiques décrivant chaque projet, la façon dont il participe à l'offre de soins sur le territoire considéré, les gains d'efficacité qu'il peut générer, ainsi que les modalités selon lesquelles il a été mis en œuvre.

L'annexe 2 vous présente ainsi quelques unes de ces **notes de cadrage stratégique** dont il nous est apparu qu'elles pouvaient vous aider, sur la base d'exemples très concrets de coopération, à identifier des enseignements généralisables en termes de moyens à mettre en œuvre, de méthodologie à retenir, d'ingénierie à développer.

Nous espérons ainsi que ce guide, dans ses différentes dimensions, vous apportera les éclaircissements qui vous paraissent utiles à la conduite ou la poursuite de votre projet de coopération.

Bonne lecture !

Sommaire

Guide de lecture.....	3
Préambule.....	6
La Communauté Hospitalière de Territoire.....	7
La Fédération médicale inter-hospitalière.....	15
La Convention de coopération.....	19
La Clinique ouverte.....	25
La Communauté d'établissements de santé.....	29
Le Réseau de santé.....	33
Le Groupement de coopération sanitaire de moyens.....	37
Le Groupement de coopération sanitaire – établissement de soins.....	59
Le Groupement de coopération sanitaire (GCS créés antérieurement à la loi HPST).....	81
Le Groupement de coopération sociale et médico-sociale (GCSMS).....	95
L'Association Loi 1901.....	111
Le Syndicat interhospitalier.....	123
Le Groupement d'intérêt public (GIP).....	129
Le Groupement d'intérêt économique (GIE).....	139
Le Groupement d'employeurs.....	149
L'Établissement public de santé interhospitalier (EPSI).....	157
La Coopérative hospitalière de médecins.....	161
Tableau synthétique des formes de coopération conventionnelles.....	167
Tableau synthétique des formes de coopération fonctionnelles.....	172
Remerciements.....	183

« Les développements qui suivent ne peuvent se substituer à des recommandations ou des conseils de nature juridique ou fiscale ou comptable ».

Préambule

Ces formes juridiques de coopération s'organisent sous la forme de coopérations fonctionnelles, ne donnant pas lieu à la création d'une personne morale et sous la forme de coopérations organiques, donnant lieu, quant à elles, à la création d'une nouvelle personne morale.

Coopérations fonctionnelles

La Communauté Hospitalière de Territoire	Page 7
La Fédération médicale interhospitalière	Page 15
La Convention de coopération	Page 19
La Clinique ouverte	Page 25

Coopérations susceptibles d'être soit fonctionnelles, soit organiques

La Communauté d'établissements de santé	Page 29
Le Réseau de santé	Page 33

Coopérations organiques

Le Groupement de coopération sanitaire de moyens (GCS issus de la loi HPST)	Page 37
Le Groupement de coopération sanitaire – établissement de soins (GCS issus de la loi HPST)	Page 59
Le Groupement de coopération sanitaire (GCS créés antérieurement à la loi HPST)	Page 81
Le Groupement de coopération sociale et médico-sociale	Page 95
L'Association Loi 1901	Page 111
Le Syndicat interhospitalier	Page 123
Le Groupement d'intérêt public (GIP)	Page 129
Le Groupement d'intérêt économique (GIE)	Page 139
Le Groupement d'employeurs	Page 149
L'Établissement public de santé interhospitalier (EPSI)	Page 157
La Coopérative hospitalière de médecins	Page 161



LES FICHES DECRIVANT LES FORMES JURIDIQUES SONT A JOUR DES DISPOSITIONS EN VIGUEUR AU 1^{ER} OCTOBRE 2010.

La Communauté Hospitalière de Territoire

Textes et dispositions applicables

Le dispositif « Communauté Hospitalière de Territoire » a été créé par la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 dite loi HPST.

Elle est régie par les articles L. 6132-1 à L. 6132-8 du Code de santé publique.

Le décret n° 2010-438 du 30 avril 2010 a défini les diverses dispositions applicables aux CHT. Il a également codifié à l'article R. 6132-28 du CSP les documents devant accompagner une demande de modification ou de confirmation d'une autorisation d'activité de soins ou d'installation d'équipements de matériels lourds dans le cadre d'une communauté hospitalière de territoire.

Objet de la coopération

La loi prévoit que la CHT a pour objet de mettre en œuvre une stratégie commune et de gérer en commun certaines fonctions et activités grâce à des délégations ou des transferts de compétences entre les établissements publics de santé et grâce à la télémédecine.

Capital social

La CHT est une coopération conventionnelle qui ne crée pas de personnalité morale distincte de ses membres. Il n'y a pas de capital social.

Durée

Les textes actuels ne mentionnent aucune durée concernant les CHT. Il convient de considérer qu'une CHT peut être créée pour une durée indéterminée ou pour une durée déterminée.

Formation/adhésion/exécution/extinction

La loi définit les modalités de préparation et de formation d'une convention de communauté hospitalière de territoire. En revanche, les conditions d'adhésion, d'exécution et d'extinction de ladite convention devront être définies par les partenaires.

Concernant la formation

La formation ou la conclusion d'une CHT suppose la signature d'une convention portant constitution de la communauté hospitalière de territoire. Un établissement public de santé ne peut adhérer à plus d'une communauté hospitalière de territoire.

Concernant l'adhésion

L'adhésion à la convention de la CHT d'un nouvel établissement nécessite la signature d'un avenant à la convention initiale.

Concernant l'exécution

La convention de CHT est un contrat de droit administratif. Elle tient lieu de loi entre les parties et doit être exécutée de bonne foi.

La loi ne précise pas si un établissement membre d'une CHT peut être exclu de la communauté. Si l'exclusion d'un membre se pose, il faut considérer que des manquements contractuels lui sont reprochés. Dans ces conditions, les autres membres peuvent engager sa responsabilité contractuelle et saisir le juge administratif s'ils estiment avoir subi un préjudice. Cependant, il nous semble possible de définir dans la convention les conditions et les modalités d'exclusion d'un membre en cas d'inexécution de ses obligations.

Concernant l'extinction

L'extinction de la convention de communauté hospitalière de territoire peut intervenir soit par réalisation de son terme ou d'une condition, soit par résiliation.

Si les parties le prévoient, la survenance d'un terme (durée) ou d'une condition peut avoir pour effet d'emporter extinction de la convention de communauté hospitalière de territoire qui cesse de produire ses effets.

La loi prévoit que la convention de communauté hospitalière de territoire peut être résiliée :

- soit par décision concordante des conseils de surveillance des établissements parties à cette convention ;
- soit sur demande motivée des conseils de surveillance de la majorité des établissements parties à la convention ;
- soit par décision prise, après avis du représentant de l'Etat dans la région, par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé en cas de non-application de la convention.

En revanche, la loi ne prévoit pas expressément le droit, pour un établissement membre, de résilier son engagement au sein d'une convention de CHT.

Un établissement qui souhaiterait mettre un terme à sa participation à une CHT ne pourra le faire qu'en respectant un parallélisme des procédures et des formes qu'il a appliquées pour adhérer à la convention, c'est-à-dire qu'il faut une décision préparée par le directeur et le

président de CME, une information du CTE, l'avis du conseil de surveillance, l'avis du préfet de région et surtout l'approbation du directeur général de l'ARS.

Identification des membres

La CHT est réservée aux seuls établissements publics de santé. Un établissement partenaire d'une CHT ne peut pas être partie à une autre CHT.

Les établissements publics médico-sociaux peuvent participer, sans être membre à part entière, à la CHT, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent pas bénéficier ou procéder à des délégations ou transferts d'activité ou de compétences au sein des membres de la CHT. En revanche, ils peuvent être associés aux missions de service public ou aux activités de soins par voie conventionnelle avec les établissements membres de la CHT. Ils peuvent aussi être membres d'une structure de coopération constituée entre les membres de la CHT et d'autres établissements (tels qu'un GCS ou un GCSMS).

Les établissements privés de santé en sont exclus, ce qui ne veut pas dire qu'ils ne puissent pas coopérer avec les établissements membres d'une CHT (voir autres formes de coopération publique/privée).

Formalités préalables

La convention de communauté hospitalière de territoire est préparée par les directeurs et les présidents de CME des établissements. Elle doit être transmise pour information au CTE de chaque établissement.

Elle est approuvée par les directeurs des établissements concernés après avis de leurs conseils de surveillance si la communauté ne comprend pas de CHU.

Si un CHU est partie prenante à la communauté, la convention est approuvée par les conseils de surveillance des établissements. La convention est soumise pour avis aux préfets de région et transmise aux ARS.

Modalités de formation

• Création volontaire par les établissements :

La CHT est créée par l'approbation de sa convention par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé compétente qui apprécie la **compatibilité** de la convention au SROS.

• Création sur décision de l'ARS :

En application de l'article L. 6131-2 du CSP (ex article L. 6122-15 du CSP), le Directeur Général de l'ARS peut demander à des établissements publics de santé de conclure une convention de communauté hospitalière de territoire lorsqu'il estime que cette coopération permettra de mieux adapter le système de santé aux besoins de la population, d'assurer l'accessibilité aux tarifs opposables, de garantir la qualité et la sécurité des soins,

d'améliorer l'organisation et l'efficacité de l'offre de soins, de maîtriser son coût ou de résorber un déséquilibre financier important. La demande est adressée au conseil de surveillance, au directoire et à la CME.

En cas de refus, le directeur général de l'ARS peut prendre toutes les mesures appropriées pour que les établissements concernés concluent une convention de CHT.

Le Tribunal Administratif de Dijon (TA Dijon, 20 mai 2009, *SIH CH de Montceau-les-Mines c/ ARH de Bourgogne*, inédit, jugement définitif) a estimé, sur le fondement de l'article L. 6122-15 du CSP, que la notion de « *mesures appropriées pour que les établissements concluent...* » ne signifie pas que l'ARH a le pouvoir de prendre un arrêté portant création d'un GCS au lieu et place des établissements refusant de constituer ledit groupement.

Il nous semble possible de considérer que cette jurisprudence a toujours vocation à s'appliquer sous l'empire du nouveau texte (art. L. 6131-2 du CSP) dans l'hypothèse d'une CHT. Le Directeur général d'ARS ne peut pas imposer aux établissements publics de santé la conclusion d'une convention de CHT. Il peut en revanche prendre des mesures financières ou autres, pouvant aller jusqu'à la fusion des établissements, pour convaincre les établissements du bienfondé de sa préconisation de coopération.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Il s'agit d'un contrat administratif. La CHT n'a pas de personnalité juridique.

Gouvernance

La CHT étant dépourvue de la personnalité juridique, elle ne crée par de gouvernance propre.

La création d'une CHT modifie la gouvernance de l'établissement siège de la communauté qui exerce les compétences déléguées ou transférées par les établissements parties à la convention.

L'établissement siège est choisi par les deux tiers au moins des conseils de surveillance représentant au moins les trois quarts des produits versés par l'assurance maladie au titre de l'activité de médecine, chirurgie et obstétrique des établissements parties à la convention (en l'absence d'accord, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé désigne l'établissement siège).

Dans le respect des dispositions de droit commun applicables aux établissements publics de santé (notamment relativement à la composition des collèges du conseil de surveillance), la convention définit la composition du conseil de surveillance, du directoire et des organes

représentatifs du personnel de l'établissement siège de la communauté hospitalière de territoire, qui comprennent chacun des représentants des établissements parties à la convention.

Le périmètre du conseil de surveillance, du directoire, de la CME et du CTE est donc élargi pour tenir compte de la présence de représentants des établissements, parties à la convention. Des instances communes de représentation et de consultation des personnels peuvent en outre être constituées.

Instances obligatoires/facultatives

La loi prévoit la création d'une commission de communauté. Son objet est de suivre l'application de la convention et, le cas échéant, de proposer aux instances compétentes des établissements les mesures nécessaires pour faciliter cette application ou améliorer la mise en œuvre de la stratégie commune définie par la convention.

La commission est composée des présidents des conseils de surveillance, des présidents des commissions médicales d'établissement et des directeurs des établissements partenaires. Les modalités d'organisation de cette commission sont laissées à l'appréciation des partenaires.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La convention de communauté hospitalière de territoire peut prévoir le transfert ou la cession entre établissements des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds. Ainsi, l'autorisation est modifiée, en ce qui concerne le lieu, ou confirmée, en ce qui concerne le nouveau titulaire, par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé, selon une procédure simplifiée fixée par l'article R. 6132-28 du CSP.

Statut du personnel

Si la convention de CHT donne lieu à des transferts ou regroupements d'activités impliquant plusieurs établissements, les fonctionnaires et agents concernés peuvent être mis à disposition (l'établissement d'origine demeure employeur) ou transférés aux établissements assurant la poursuite de ces activités (l'établissement partenaire devient employeur du personnel concerné).

Institutions représentatives du personnel

Les établissements partenaires définissent dans la convention de communauté hospitalière, la composition des organes représentatifs du personnel, qui comprennent chacun des représentants des établissements parties à la convention.

La convention de communauté hospitalière peut également prévoir la création d'instances communes de représentation et de consultation du personnel, selon des modalités définies par voie réglementaire.

Mode de rémunération des personnels

Dans le cadre d'une mise à disposition ou d'un transfert de personnel, les traitements et salaires des agents restent inchangés.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui continue à le rémunérer, laquelle peut se faire rembourser les sommes correspondantes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Deux options sont possibles :

- Les biens meubles et immeubles nécessaires à l'exercice d'activités transférées entre des établissements publics de santé peuvent être mis à disposition de l'établissement en charge desdites activités.

Cette mise à disposition est à titre gratuit. L'établissement public de santé bénéficiaire de la mise à disposition assume l'ensemble des obligations du propriétaire et est substitué à l'établissement public propriétaire dans tous ses droits et obligations à l'égard de ses cocontractants, découlant notamment des contrats conclus pour l'aménagement, l'entretien et la conservation des biens remis, ainsi qu'à l'égard de tiers.

En cas de désaffectation totale ou partielle des biens mis à disposition, l'établissement public de santé antérieurement propriétaire recouvre l'ensemble de ses droits et obligations sur les biens désaffectés.

Lorsque l'établissement public de santé antérieurement titulaire de l'activité transférée était locataire des biens mis à disposition, l'établissement bénéficiaire de la mise à disposition lui succède dans tous ses droits et obligations, notamment à l'égard de ses cocontractants.

- Les biens meubles et immeubles nécessaires à l'exercice d'activités transférées entre des établissements publics de santé peuvent être cédés ou échangés avec l'établissement en charge des activités transférées.

La cession ou l'échange, ainsi que les droits et obligations y afférents, ne donnent lieu à la perception d'aucune indemnité, taxe, salaire ou honoraires. Ils ne nécessitent pas de déclassement préalable.

Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé atteste des transferts de propriété immobilière en vue de réaliser les formalités de publicité immobilière.

lière par une décision qui en détermine la date et en précise, en tant que de besoin, les modalités.

Mode de financement

La loi prévoit des incitations financières pour les établissements souhaitant créer une CHT.

Jusqu'au 31 décembre 2012, une partie des crédits d'aide à la contractualisation et des crédits du fonds pour la modernisation des établissements de santé publics et privés (FMESPP) sont prioritairement affectés au soutien des établissements participant à une CHT.

Les Agences Régionales de Santé s'assurent également que les établissements de santé participant à un projet de communauté hospitalière de territoire bénéficient d'un financement majoré de 15 % (article 22 II de la loi HPST).

Régime comptable

La CHT ne disposant pas de personnalité morale, elle ne relève pas d'un régime comptable propre.

Bien entendu, les comptes des établissements concernés par la mise en place du CHT seront de fait impactés par les modalités concrètes de la coopération.

La loi HPST introduit la notion de comptes combinés.

Selon le Conseil National de la Comptabilité, lorsque les entreprises sont liées par des relations économiques de natures diverses, sans que leur intégration résulte de liens de participation, la cohésion de l'ensemble peut les conduire à établir des comptes combinés.

Concrètement, la combinaison revient essentiellement à un cumul des comptes dans lesquels les comptes réciproques actifs et passifs, charges et produits, sont éliminés et les résultats provenant d'opérations effectuées entre les entreprises combinées neutralisées.

Par ailleurs, la mise en place d'une CHT aura nécessairement des impacts, parfois importants, sur la structuration des établissements (transfert d'activité, mise à disposition de moyens...).

Des crédits d'aides à la contractualisation sont affectés à l'accompagnement de cette forme de coopération.

Les établissements concernés auront donc la nécessité d'isoler les coûts afférents et de mesurer l'impact de la mise en œuvre concrète des axes de coopération.

Cela justifiera un suivi via des démarches de comptabilité analytique.

Régime fiscal

La CHT n'est soumise à aucun régime fiscal propre.

Elle peut néanmoins, au regard de la TVA, constituer le support d'une exonération de TVA des services rendus entre les membres de la CHT dans le cadre de la coopération formant son objet.

Cette possibilité d'exonération résulte des dispositions de l'article 261 B du Code Général des Impôts (CGI) selon lesquelles est exonéré de TVA le remboursement à un groupement de droit ou de fait constitué entre des entités non redevables de la TVA des dépenses exposées par le Groupement afin de rendre des services auxdits membres.

L'exonération de TVA prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts est subordonnée à plusieurs conditions lesquelles sont synthétiquement les suivantes :

- Les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- Les services rendus par le groupement de la coopération envisagée doivent en principe être utilisés directement et exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclut, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;
- Les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le Groupement de droit ou de fait afin de rendre lesdits services ;
- Les prestations réalisées, le cas échéant, au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires par service) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;
- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Il convient à cet égard d'attirer particulièrement l'attention sur les développements qui suivent.

Une CHT, dépourvue de la personnalité morale, peut être considérée comme un groupement de fait au sens

de l'article 261 B du CGI, lequel est une convention écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Ce groupement étant dépourvu de personne morale et n'ayant qu'une existence fiscale, il est bien évident que seuls ses membres, entités dotées de la personnalité morale, sont susceptibles de supporter les dépenses ou charges liées à la coopération formant l'objet de la CHT et, par suite, seuls ses membres peuvent être amenés à en opérer matériellement la répartition.

Afin de matérialiser, suivre et répartir les dépenses exposées dans le cadre de ce groupement de fait, à notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concourt exclusivement au projet en cause ;
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors nécessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses, ainsi isolé par chaque membre, devra être additionné de manière à calculer la masse totale des charges du groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition (absence de marge, clé de répartition, périodicité) que nous évoquons ci-après.

Chaque membre doit alors comparer le montant des charges ou dépenses supportées avant répartition dans le cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition prévues par la convention.

Si ces dernières sont supérieures aux premières, l'établissement supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportées in fine par chaque

membre du groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du Groupement figurant dans la convention de coopération.

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention du groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 bis).

➔ **ATTENTION** : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité de la CHT ne peut pas être engagée par les tiers puisqu'elle ne dispose pas de la personnalité juridique.

Toutefois, la responsabilité des établissements, parties à la convention, pourra être recherchée.

Au regard des textes, la loi semble distinguer :

- Le transfert d'activités de soins sans cession de l'autorisation sanitaire,
- La cession de l'autorisation sanitaire avec transfert d'activités de soins.

Or, aux termes de l'article L. 6122-3 du CSP, « *quelle que soit la forme de gestion ou d'exploitation adoptée par la personne titulaire de l'autorisation, celle-ci en demeure le seul responsable, notamment au regard des obligations relatives à l'organisation et à la sécurité des soins* ».

Au vu de la disposition précitée, l'établissement public de santé qui transfère son activité de soins, sans céder son autorisation sanitaire, demeure juridiquement responsable de l'activité autorisée. Dans le cadre de la convention constitutive ou d'un document annexe, les établissements concernés peuvent définir entre elles des clauses de partage, récursaire ou d'exonération de responsabilité.

En revanche, l'établissement public de santé qui cède son autorisation sanitaire n'engage plus sa responsabilité quant à cette activité. C'est le nouveau titulaire de l'autorisation sanitaire qui est responsable en cas de dommages. Cette cession est soumise à une procédure de confirmation de l'autorisation initiale (article L. 6122-3 du CSP).

Nature juridique de la relation avec les patients

La CHT n'étant pas dotée de la personnalité juridique, elle ne constitue pas un établissement de santé.

Les patients n'ont aucun rapport direct avec la CHT mais uniquement avec les établissements dans lesquels ils sont admis.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Les modalités et conséquences de la résiliation de la convention portant CHT sont à préciser dans ladite convention.

La loi dispose que la convention de CHT peut être résiliée soit par décision concordante des conseils de surveillance des établissements parties, soit sur demande motivée des conseils de surveillance de la majorité des établissements parties à la convention, soit sur décision prise, après avis du représentant de l'État dans la région, par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé en cas de non-application de la convention.

Sauf en cas de décision concordante des conseils de surveillance des établissements parties, le Directeur de l'Agence Régionale de Santé précise la répartition entre

les établissements parties à la convention des autorisations prévues aux articles L. 5126-7 et L. 6122-1, des emplois permettant d'exercer les activités correspondantes ainsi que des biens meubles et immeubles de leurs domaines publics et privés.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les projets de CHT sont principalement centrés sur l'organisation de filières de soins structurantes dans des domaines identifiés comme prioritaires et/ ou fondamentaux :

- la prise en charge des AVC,
- les urgences cardiologiques,
- les soins de suite et de réadaptation,
- la cancérologie,
- la gériatrie,
- la périnatalité.

Les projets de CHT concernent également des spécialités médicales insuffisamment accessibles, et pour lesquelles il convient de maintenir une offre de proximité satisfaisant aux exigences tant de sécurité et de qualité (ORL, urologie, ophtalmologie...).

Articles du Code de la santé publique applicables – Volet Législatif (version 1^{er} octobre 2010)

Article L6132-1

Des établissements publics de santé peuvent conclure une convention de communauté hospitalière de territoire afin de mettre en œuvre une stratégie commune et de gérer en commun certaines fonctions et activités grâce à des délégations ou des transferts de compétences entre les établissements et grâce à la télémédecine. Un établissement public de santé ne peut être partie qu'à une seule convention de communauté hospitalière de territoire.

La convention prend en compte la notion d'exception géographique, que constituent certains territoires.

Un ou plusieurs établissements publics médico-sociaux peuvent participer aux actions menées dans le cadre d'une convention de communauté hospitalière de territoire.

Article L6132-2

La convention de communauté hospitalière de territoire est préparée par les directeurs et les présidents des commissions médicales des établissements et approuvée, après information des comités techniques d'établissement, par les directeurs des établissements après avis de leurs conseils de surveillance ou, dans le cas visé au 4^o de l'article L.6143-1, par les conseils de surveillance des établissements.

Elle est ensuite soumise à l'approbation du directeur général de l'Agence Régionale de Santé compétente.

Cette double approbation entraîne création de la communauté hospitalière de territoire. La convention de communauté hospitalière de territoire définit :

- # le projet médical commun de la communauté hospitalière de territoire et les compétences et activités qui seront déléguées ou transférées entre les établissements partenaires ainsi que, le cas échéant, les cessions ou échanges de biens meubles et immeubles liés à ces délégations ou transferts ;
- # les modalités de mise en cohérence des contrats pluriannuels d'objectifs et de moyens, des projets d'établissement, des plans globaux de financement pluriannuels et des programmes d'investissement des établissements ;
- # les modalités de coopération entre les établissements en matière de gestion et les modalités de mise en commun des ressources humaines et des systèmes d'information hospitaliers ;
- # en tant que de besoin, les modalités de fixation des frais pour services rendus acquittés par les établissements en contrepartie des missions assumées pour leur compte par certains d'entre eux ;
- # le cas échéant, les modalités d'articulation entre les établissements publics de santé signataires de la convention et les établissements médico-sociaux publics participant aux actions menées dans le cadre de la convention de communauté hospitalière de territoire ;

la composition du conseil de surveillance, du directoire et des organes représentatifs du personnel de l'établissement siège de la communauté hospitalière de territoire, qui comprennent chacun des représentants des établissements parties à la convention.

La désignation de l'établissement siège est approuvée par les deux tiers au moins des conseils de surveillance représentant au moins les trois quarts des produits versés par l'assurance maladie au titre de l'activité de médecine, chirurgie et obstétrique des établissements parties à la convention. En l'absence d'accord, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé désigne l'établissement siège.

La convention de communauté hospitalière de territoire peut également prévoir la création d'instances communes de représentation et de consultation du personnel, selon des modalités déterminées par voie réglementaire.

Elle prévoit l'établissement de comptes combinés.

La commission de communauté, composée des présidents des conseils de surveillance, des présidents des commissions médicales d'établissement et des directeurs des établissements partenaires, est chargée de suivre l'application de la convention et, le cas échéant, de proposer aux instances compétentes des établissements les mesures nécessaires pour faciliter cette application ou améliorer la mise en œuvre de la stratégie commune définie par la convention.

Les présidents des conseils de surveillance des établissements publics de santé peuvent proposer au directeur général de l'Agence Régionale de Santé la conclusion d'une convention de communauté hospitalière de territoire.

Article L6132-3

La convention de communauté hospitalière de territoire est soumise à l'avis du ou des représentants de l'Etat dans la ou les régions concernées et transmise, avant son entrée en application, à l'agence ou aux agences régionales de santé compétentes.

Le ou les directeurs généraux des agences régionales de santé compétentes apprécient la compatibilité de la convention avec les schémas régionaux d'organisation des soins et peuvent, le cas échéant, demander que lui soient apportées les modifications nécessaires pour assurer cette compatibilité.

Article L6132-4

Lorsque les activités de soins ou les équipements matériels lourds dont la convention de communauté hospitalière de territoire prévoit le transfert ou la cession entre les établissements partenaires sont soumis à l'autorisation prévue à l'article L.6122-1, l'autorisation est modifiée, en ce qui concerne le lieu, ou confirmée, en ce qui concerne le nouveau titulaire, par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé, selon une procédure simplifiée fixée par voie réglementaire.

Article L6132-5

En application du deuxième alinéa de l'article L.6148-1 :

1° Un établissement public de santé qui transfère, en application d'une convention de communauté hospitalière de territoire, une activité de soins à un autre établissement peut lui céder les biens meubles et immeubles relevant du domaine public affectés à cette activité, dans les conditions prévues à l'article L.3112-1 du code général de la propriété des personnes publiques ;

2° Il peut être procédé à un échange de biens meubles ou immeubles entre deux établissements publics de santé parties à une convention de communauté hospitalière de territoire, dans les conditions prévues à l'article L.3112-2 du même code.

La cession ou l'échange mentionnés aux 1° et 2° du présent article, ainsi que les droits et obligations y afférents, ne donnent lieu à la perception d'aucune indemnité, taxe, salaire ou honoraires. Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé atteste des transferts de propriété immobilière en vue de réaliser les formalités de publicité immobilière par une décision qui en détermine la date et en précise, en tant que de besoin, les modalités.

Article L6132-6

L'application d'une convention de communauté hospitalière de territoire peut donner lieu à la mise à disposition des biens meubles et immeubles nécessaires à l'exercice d'activités transférées entre des établissements publics de santé parties à cette convention.

Lorsque l'établissement public de santé antérieurement titulaire de l'activité transférée était propriétaire des biens mis à disposition, la remise de ces biens a lieu à titre gratuit. L'établissement public de santé bénéficiaire de la mise à disposition assume l'ensemble des obligations du propriétaire.

L'établissement public de santé bénéficiaire de la mise à disposition est substitué à l'établissement public propriétaire dans tous ses droits et obligations à l'égard de ses cocontractants, découlant notamment des contrats conclus pour l'aménagement, l'entretien et la conservation des biens remis, ainsi qu'à l'égard de tiers.

En cas de désaffectation totale ou partielle des biens mis à disposition en application des alinéas précédents, l'établissement public de santé antérieurement propriétaire recouvre l'ensemble de ses droits et obligations sur les biens désaffectés.

Lorsque l'établissement public de santé antérieurement titulaire de l'activité transférée était locataire des biens mis à disposition, l'établissement bénéficiaire de la mise à disposition lui succède dans tous ses droits et obligations, notamment à l'égard de ses cocontractants.

Lorsque de tels transferts ont lieu, l'établissement initialement titulaire de la compétence ou de l'autorisation peut transférer, après information de son comité technique d'établissement, les emplois afférents. L'établissement bénéficiaire devient employeur des agents qui assuraient jusqu'alors les activités considérées et assure la responsabilité afférente aux autorisations.

Article L6132-7

La convention de communauté hospitalière de territoire peut être résiliée :

- 1° Soit par décision concordante des conseils de surveillance des établissements parties à cette convention ;
- 2° Soit sur demande motivée des conseils de surveillance de la majorité des établissements parties à la convention ;
- 3° Soit sur décision prise, après avis du représentant de l'Etat dans la région, par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé en cas de non-application de la convention.

Dans les cas prévus aux 2° et 3°, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé précise la répartition entre les établissements parties à la convention des autorisations prévues aux articles L.5126-7 et L.6122-1, des emplois permettant d'exercer les activités correspondantes ainsi que des biens meubles et immeubles de leurs domaines publics et privés.

Article L6132-8

Sauf dispositions contraires, les modalités d'application du présent chapitre sont déterminées par décret en Conseil d'Etat.

Articles du Code de la santé publique applicables – Volet Réglementaire (version 1^{er} octobre 2010)

Article R6132-28

I.-Lorsqu'une convention de communauté hospitalière de territoire prévoit la cession avec ou sans modification du lieu d'implantation d'activités de soins ou d'équipements matériels lourds soumis à l'autorisation prévue à l'article L.6122-1, ou lorsqu'elle prévoit une telle modification sans cession, une demande de modification ou de confirmation de l'autorisation est adressée au directeur général de l'Agence Régionale de Santé.

Cette demande est assortie d'un dossier comprenant :

- 1° La convention de communauté hospitalière de territoire dans le cadre de laquelle elle s'inscrit ;
- 2° Les pièces énumérées aux e et f du 1° et aux b et c du 3° de l'article R.6122-32-1 ;
- 3° Celles mentionnées au 4° de cet article, sauf si le demandeur déclare reprendre à son compte les conditions d'évaluation auxquelles il s'était précédemment engagé ou celles auxquelles s'était engagé le titulaire de l'autorisation, s'il est différent ;
- 4° Les engagements du demandeur en ce qui concerne les effectifs et la qualification des personnels nécessaires aux activités ou équipements repris ou déplacés.

II.-Par dérogation aux dispositions de l'article L.6122-9, l'avis de la commission spécialisée de la conférence régionale de la santé et de l'autonomie compétente pour le secteur sanitaire n'est pas requis.

III.-Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé ne peut rejeter la demande que si le dossier présenté fait apparaître des modifications qui seraient de nature à justifier un refus d'autorisation en application de l'article R.6122-34 ou qui seraient incompatibles avec le respect des conditions et engagements auxquels avait été subordonnée l'autorisation considérée.

La Fédération médicale inter-hospitalière

Textes et dispositions applicables

La FMIH a été créée par la loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 portant création d'une couverture médicale universelle.

Elle est définie par les dispositions de l'article L. 6135-1 du CSP :

« En vue du rapprochement d'activités médicales, deux ou plusieurs centres hospitaliers peuvent, par décision conjointe de leurs directeurs prise après avis de la commission médicale et du comité technique de chacun des établissements concernés, décider de regrouper certains de leurs pôles d'activité clinique ou médico-technique ou certaines des structures internes de ces pôles, en fédérations médicales interhospitalières, avec l'accord des responsables des structures susmentionnées.

Cette décision définit l'organisation, le fonctionnement et l'intitulé de la fédération. Elle précise notamment la nature et l'étendue des activités de la fédération, les modalités d'association des personnels des établissements concernés à ces activités ainsi que les conditions de désignation et le rôle du praticien hospitalier coordonnateur sous la responsabilité duquel elles sont placées. Le coordonnateur est assisté par une sage-femme, un cadre paramédical ou un membre du personnel soignant et par un membre du personnel administratif ».

Il n'existe aucune disposition réglementaire.

Objet de la coopération

La FMIH a pour objet d'organiser un rapprochement d'activités médicales entre centres hospitaliers. C'est un mode de coopération conventionnelle.

Sur la base d'une activité médicale, la FMIH peut avoir pour objet de favoriser :

- le regroupement de certains pôles d'activité clinique ou médico-technique ou certaines structures internes de ces pôles,
- le rapprochement et la collaboration entre les praticiens,
- le travail en réseau dans le domaine de la prise en charge des patients,
- les échanges et les formations entre les personnels soignants impliqués,
- l'enseignement et la recherche clinique,
- les relations entre les services supports et entre ceux-ci et les acteurs extrahospitaliers,

- le partage des obligations d'accueil et de prise en charge par les équipes médicales et soignantes concernées et les établissements.

Capital social

La FMIH est un mode de coopération conventionnelle. Aucun capital social ne peut être constitué.

Durée

La loi n'impose aucune durée déterminée. Les établissements partenaires peuvent convenir que la fédération sera constituée pour une durée indéterminée (ce qui est présumé à défaut de mention) ou pour une durée ou une condition déterminée (événement défini par les membres). Dans ce dernier cas, la survenance du terme ou de la condition emportera l'extinction de la fédération.

Formation/ adhésion/ exécution/ extinction

La formation d'une FMIH intervient par décision des établissements membres et peut donner lieu à la signature d'une convention fixant notamment les conditions d'adhésion, d'exécution et d'extinction de la fédération.

L'adhésion suppose l'accord des établissements membres et la signature d'un avenant à la convention initiale.

La conclusion de la convention constitue la loi des parties et les établissements s'engagent à l'exécuter de bonne foi.

A défaut d'être définie dans la convention, l'exclusion d'un membre suppose un manquement contractuel et le respect d'une procédure contradictoire amenant les établissements membres à décider de l'exclusion d'un partenaire.

L'extinction de la FMIH peut dépendre de la survenance d'un terme (durée déterminée), d'une condition (événement déterminé par les membres) ou d'une décision unanime des établissements membres.

Nous conseillons de :

- soumettre l'adhésion à l'accord unanime des membres ;
- prévoir une notification et un délai de préavis pour le retrayant ;
- conditionner l'exclusion à l'existence de manquement grave et/ou répété des obligations définies entre les partenaires.

Identification des membres

La FMIH est réservée aux centres hospitaliers - établissements publics de santé. Les CHU et les établissements privés (ex PSPH ou autres) en sont exclus.

Formalités préalables

Il faut un avis de la CME et du CTE de chaque établissement concerné.

Modalités de création

La FMIH est créée par décision conjointe des directeurs des Centres Hospitaliers, prise après avis de la commission médicale et du comité technique de chacun des établissements concernés.

Il est recommandé de définir les conditions et modalités de fonctionnement de la FMIH dans la convention, précisée, le cas échéant, par un règlement intérieur (nature et étendue des activités de la fédération, modalités d'association des personnels des établissements concernés, conditions de désignation et rôle du praticien hospitalier coordonnateur, durée de la fédération, organisation du travail, règle de responsabilité...).

Détermination du statut juridique (public ou privé)

La décision de création d'une FMIH est un acte administratif unilatéral qui n'est pas soumis à publication au recueil des actes administratifs.

La convention portant organisation de la FMIH relève du droit administratif, car elle est conclue par deux ou plusieurs personnes morales de droit public pour les besoins du service public.

Gouvernance

La loi ne définit pas une gouvernance spécifique de la FMIH.

Les partenaires peuvent créer des instances de pilotage ou d'évaluation de la FMIH. Ces instances seront dépourvues de personnalité juridique et ne disposeront d'aucun pouvoir décisionnaire opposable aux membres. Elles ne pourront qu'assister les instances des établissements membres.

Instances obligatoires

Les textes ne prévoient aucune instance obligatoire. Cependant, la loi prévoit que la fédération est placée sous la responsabilité d'un praticien hospitalier coordonnateur, assisté d'une sage-femme ou d'un cadre paramédical ou d'un membre du personnel soignant et d'un membre du personnel administratif.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La FMIH ne peut pas être titulaire d'autorisation d'activité de soins ou d'équipements lourds, car elle est dépourvue de la personnalité juridique.

Les autorisations demeurent attachées aux établissements de santé concernés qui en conservent l'entière responsabilité

Statut du personnel

La FMIH ne peut pas employer directement du personnel.

La décision conjointe de créer la FMIH précise les modalités d'association des personnels des établissements concernés par le regroupement d'activités.

Le statut du personnel de droit public n'est pas modifié par la création d'une FMIH.

Le personnel reste soumis à son statut d'origine bien qu'il puisse intervenir dans le cadre d'activités partagées au nom et pour le compte des divers membres de la fédération.

Les praticiens hospitaliers peuvent intervenir dans le cadre d'une FMIH au titre des demi-journées d'intérêt général.

Institutions représentatives du personnel

La FMIH ne crée par d'institutions représentatives du personnel qui lui soient spécifiques.

Chaque institution représentative du personnel en place dans les établissements membres de la FMIH reste compétente à l'égard du personnel rattaché à ces établissements.

Mode de rémunération des personnels

Le statut ainsi que le mode de rémunération des personnels intervenant dans le cadre d'une FMIH restent inchangés.

Cependant, ils peuvent bénéficier de l'indemnité pour activité dans plusieurs établissements (art. D. 6152-23-1 du CSP).

Les établissements concernés peuvent également prévoir un remboursement des émoluments supportés par l'établissement d'origine par l'établissement utilisateur du personnel. Cela doit être défini dans la convention ad hoc.

Gestion immobilière

La FMIH ne peut pas être propriétaire ou locataire dans la mesure où elle est dépourvue de la personnalité juridique. Elle bénéficie des biens mis à sa disposition par

les établissements concernés. Chaque établissement conserve la propriété des biens mis en commun.

Mode de financement

Il n'existe pas de financement propre à la FMIH.

Les activités de soins des membres de la FMIH sont financées conformément à la tarification à laquelle ils sont soumis (T2A public – Art L. 162-22-6-a) du CSS).

Régime comptable

La FMIH n'est soumise à aucun régime comptable.

Régime fiscal

La FMIH n'est soumise à aucun régime fiscal propre.

Elle peut néanmoins, au regard de la TVA, constituer le support d'une exonération de TVA des services rendus entre les membres du FMIH dans le cadre de la coopération formant son objet.

Cette possibilité d'exonération résulte des dispositions de l'article 261 B du Code Général des Impôts (CGI) selon lesquelles est exonéré de TVA le remboursement à un groupement de droit ou de fait constitué entre des entités non redevables de la TVA des dépenses exposées par le groupement afin de rendre des services auxdits membres.

L'exonération de TVA prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts est subordonnée à plusieurs conditions lesquelles sont synthétiquement les suivantes :

- Les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- Les services rendus par le groupement de la coopération envisagée doivent en principe être utilisés directement et exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclut, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;
- Les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le Groupement de droit ou de fait afin de rendre lesdits services ;
- Les prestations réalisées le cas échéant au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;

- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Il convient à cet égard d'attirer particulièrement l'attention sur les développements qui suivent.

Une FMIH, dépourvue de la personnalité morale, peut être considérée comme un groupement de fait au sens de l'article 261 B du CGI, lequel est une convention écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Ce groupement étant dépourvu de personne morale et n'ayant qu'une existence fiscale, il est bien évident que seuls ses membres, entités dotées de la personnalité morale, sont susceptibles de supporter les dépenses ou charges liées à la coopération formant l'objet du FMIH et, par suite, seuls ces membres peuvent être amenés à en opérer matériellement la répartition.

Afin de matérialiser, suivre et répartir les dépenses exposées dans le cadre de ce groupement de fait, à notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concourt exclusivement au projet en cause ;
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors nécessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable, mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses, ainsi isolée par chaque membre, devra être additionné de manière à

calculer la masse totale des charges du groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition (absence de marge, clé de répartition, périodicité) que nous évoquons ci-après.

Chaque membre doit alors comparer le montant des charges ou dépenses supportés avant répartition dans le cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition prévues par la convention.

Si ces dernières sont supérieures aux premières, l'établissement supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportées in fine par chaque membre du groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du groupement figurant dans la convention de coopération

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention du groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis).

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité des établissements concernés (et de leurs intervenants) reste entière à l'égard des patients.

La constitution d'une FMIH est par principe indifférente sur la responsabilité de l'établissement qui a admis le patient.

Dans le cadre des collaborations entre les services et les praticiens intervenant au sein de la FMIH, il est important de définir une répartition des responsabilités. Ainsi, les établissements peuvent prévoir dans la convention des clauses d'aménagement ou de partage de responsabilité (en cas notamment de co-utilisation d'un équipement par les équipes médicales...). Il n'est pas possible de prévoir une exclusion de responsabilité, les établissements publics de santé restent responsables de leurs activités autorisées.

Nature juridique de la relation avec les patients

La FMIH n'interfère pas dans la nature des relations entre les patients et les établissements d'accueil. Ils restent des usagers du service public.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La loi ne définit pas les modalités de dissolution, ni ses conséquences sur le personnel, les biens et les autorisations.

Il convient d'appliquer le principe du parallélisme des formes. La FMIH est donc dissoute par décision conjointe des directeurs des Centres Hospitaliers, après avis du CME et du CTE de chacun des établissements concernés.

La dissolution de la FMIH n'a pas d'incidence sur le personnel.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

La loi ne limite pas les domaines d'activité potentiels de la FMIH. Elles ont vocation à organiser toutes les activités de soins ou médico-techniques (urgences, gynécologie-obstétrique...).

La Convention de coopération

Textes et dispositions applicables

La convention de coopération est visée par l'article L. 6134-1 du Code de la santé publique qui dispose :

« Dans le cadre des missions qui leur sont imparties et dans les conditions définies par voie réglementaire, les établissements publics de santé peuvent participer à des actions de coopération, y compris internationales, avec des personnes de droit public et privé. Pour la poursuite de ces actions, ils peuvent signer des conventions, participer à des groupements d'intérêt public, des groupements d'intérêt économique ou des groupements de coopération sanitaire ou constituer entre eux des fédérations médicales interhospitalières.

Pour les actions de coopération internationale, les établissements publics de santé peuvent également signer des conventions avec des personnes de droit public et privé, dans le respect des engagements internationaux souscrits par l'Etat français. »

Il existe des dispositions réglementaires qui ne concernent que les conventions de coopération internationale.

Dans le domaine social et médico-social, la convention de coopération est visée par l'article L. 312-7 du CASF :

« Afin de favoriser leur coordination, leur complémentarité et garantir la continuité des prises en charge et de l'accompagnement, notamment dans le cadre de réseaux sociaux ou médico-sociaux coordonnés, les établissements et services mentionnés à l'article L. 312-1 ou les personnes physiques ou morales qui peuvent être gestionnaires au sens de l'article L. 311-1 ainsi que les personnes morales ou physiques concourant à la réalisation de leurs missions peuvent :

1° Conclure des conventions entre eux, avec des établissements de santé ou avec des établissements publics locaux d'enseignement et des établissements d'enseignement privés ; (...). »

En revanche, il n'existe aucune disposition réglementaire relative aux conventions de coopération nationale entre établissements de santé, sociaux ou médico-sociaux.

Le principe de liberté contractuelle s'applique entre les parties dans les limites des dispositions impératives applicables aux établissements publics ou privés sanitaires, sociaux ou médico-sociaux et aux professionnels de santé.

Par ailleurs, il existe des formes spécifiques de coopération conventionnelle définies dans le Code de la santé publique :

- Coopération entre établissements publics de santé dans le cadre des CHT (article L. 6132-1 du Code de santé publique) ;
- Coopération entre établissements publics de santé et les professionnels de santé libéraux (article L. 6146-2 du Code de la santé publique) pour un exercice libéral au sein de l'établissement public de santé ;
- Coopération entre établissements publics de santé et professionnels de santé non hospitaliers pour la participation aux missions de services publics (article L. 6112-4 du Code de santé publique) ;
- Coopération entre établissements de santé dans le cadre des réseaux de santé (article D. 6321-5 du Code de la santé publique).

Objet de la coopération

L'objet d'une coopération conventionnelle n'est pas limitativement défini par la loi.

Il peut porter sur diverses activités, telles que des activités de soins, prestations sociales ou médico-sociales, des équipements matériels lourds, du temps médical et non médical partagé (convention individuelle d'exercice à temps partagé), des systèmes d'information...

L'objet doit être précisément défini dans la convention.

Dans le cadre des conventions de coopération, les établissements publics de santé, sociaux ou médico-sociaux sont tenus de respecter le principe de spécialité et d'égalité des praticiens libéraux.

En effet, dans le domaine sanitaire, l'article L. 6134-1 du CSP prévoit que les établissements publics de santé peuvent engager des actions de coopération dès lors qu'elles s'inscrivent « dans le cadre des missions qui leur sont imparties et dans les conditions définies par voie réglementaire ».

Ainsi, le Conseil d'Etat a confirmé la nullité d'une convention de coopération conclue entre un établissement public de santé, un établissement privé de santé et des praticiens libéraux relative à la co-utilisation d'un scanner en raison de l'existence d'une clause aux termes de laquelle l'établissement public de santé avait souscrit l'engagement de réduire son volume d'activité de soins relevant de sa mission de service public dans le but que

l'installation dans ses locaux d'un équipement lourd de santé ne compromette pas l'activité de l'établissement de santé privé ou des médecins libéraux (CE, 14 mai 2008, M. Nomblot et a.).

De même, il a été jugé qu'un établissement public de santé ne pouvait pas conclure avec un établissement privé d'hospitalisation un contrat en vertu duquel le premier assurait à titre onéreux, pour le second, un service de blanchisserie, ce service étant sans rapport avec les missions de l'établissement public de santé (CAA, Nantes, 29 mars 2000).

L'article L. 6112-3 du CSP impose aux établissements de santé chargé d'une ou plusieurs des missions de service public définis à l'article L. 6112-1 du même code de garantir l'égal accès à des soins de qualité, la permanence de l'accueil et de la prise en charge.

Quant au principe d'égalité, le Conseil d'Etat a jugé que « le directeur du centre hospitalier ne pouvait, sans méconnaître le principe d'égalité entre les médecins exerçant la radiologie dans le département, réserver à certains d'entre eux les importants avantages que conférerait l'accès à l'équipement dont il s'agit, qu'en fondant son choix des praticiens admis à cette utilisation sur des différences de situation de nature à le justifier au regard des exigences de la santé publique » (CE, 13 octobre 1989, Centre hospitalier du Mans).

Ce principe a également été rappelé par le Conseil de la concurrence : un refus d'accès à un équipement d'imagerie dans des conditions discriminatoires peut être qualifié aussi bien d'abus de position dominante de la personne morale gestionnaire de l'équipement sur le marché de ces équipements que d'entente entre les associés au sein de cette personne morale pour exclure un de leurs concurrents d'un marché connexe (Décision n° 06-D-36 du 6 décembre 2006 relative à des pratiques mises en œuvre par la société civile Nivolet).

Capital social

La convention de coopération ne crée pas de personnalité morale. Il n'y a aucun capital social.

Durée

La convention de coopération peut être à durée déterminée ou indéterminée selon la volonté des parties.

Formation/adhésion/exécution/extinction

La loi ne définit pas précisément les modalités de formation, d'adhésion, d'exécution et d'extinction d'une convention de coopération. C'est donc la volonté des parties qui s'applique.

Concernant la formation

La formation ou la conclusion d'une convention de coopération suppose un échange des consentements entre les établissements concernés.

Concernant l'adhésion

L'adhésion d'un nouveau membre doit se faire dans le respect du principe d'égalité mentionné précédemment. L'adhésion d'un nouveau membre à une convention de coopération nécessite la signature d'un avenant à la convention initiale. Si l'adhésion d'un nouveau membre bouleverse l'économie générale de la convention, il est préférable de mettre fin à la convention en cours et de signer une nouvelle convention de coopération.

Concernant l'exécution

La convention de coopération tient lieu de loi entre les parties et doit être exécutée de bonne foi.

La loi ne précise pas si un établissement membre d'une convention de coopération peut en être exclu. Si l'exclusion d'un membre se pose, il faut considérer que des manquements contractuels lui sont reprochés. Dans ces conditions, les autres membres peuvent engager sa responsabilité contractuelle et saisir le juge compétent :

- administratif si la convention comporte une personne publique signataire, des clauses exorbitantes de droit commun ou participe à l'exécution du service public ;
- judiciaire dans le cas contraire : si la convention ne comporte que des personnes privées ou si la personne publique s'est comportée comme une personne privée.

Cependant, il est préférable de définir dans la convention les conditions et les modalités d'exclusion d'un membre en cas d'inexécution de ses obligations.

Identification des membres

Une convention de coopération peut être signée par toutes personnes physiques ou morales, de droit public ou de droit privé dès lors que l'objet de cette convention est conforme à leur objet social ou à leur principe de spécialité (au titre des activités sanitaires, sociales ou médico-sociales).

Concernant les établissements publics de santé, sociaux ou médico-sociaux, ils ne peuvent conclure une convention de coopération que dans le cadre des missions qui leur sont imparties et sous réserve de garantir la continuité du service public.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant conclure ou adhérer à une convention de coopération doivent en premier lieu décider de leur participation à

cette coopération, au vu notamment du projet de convention présenté dans des termes identiques.

Les établissements publics de santé doivent s'assurer que la convention de coopération respecte le contrat d'objectifs et de moyens. La convention doit préciser les modalités d'échanges et de formation des personnels médicaux et non médicaux concernés par la coopération.

Modalités de création

La coopération conventionnelle suppose la conclusion d'un contrat entre les parties.

Les parties sont libres de définir le contenu de la convention de coopération (clauses de résiliation, règlement des litiges...).

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Les conventions de coopération, conclues entre personnes publiques, sont des contrats administratifs.

Les conventions de coopération, conclues entre personnes privées, sont des contrats de droit privé.

Dans l'hypothèse des conventions « mixtes », conclues entre personnes publiques et privés, la jurisprudence utilise deux critères :

- Le contrat est en principe administratif s'il contient au moins une personne publique au contrat (critère organique) ;
- Un contrat peut être administratif si :
 - Ses clauses sont exorbitantes du droit commun (CE, 31 juillet 1912, *Société des granits porphyroïdes des Vosges*) (critère matériel). Les clauses exorbitantes de droit commun sont des clauses qui confèrent aux parties des droits et des obligations étrangers par nature à ceux librement consentis dans les contrats de droit privé (CE, 20 octobre 1950, *Stein*),
 - Si son objet porte sur l'organisation ou l'exécution même d'un service public (CE 20 avril 1956 *Epoux Bertin*). Dès lors que les conventions de coopération doivent être conclues dans le cadre des missions de service public, il convient de considérer qu'elles sont qualifiées de contrats administratifs (TA de Nice 7 mai 2008).

Gouvernance

Non dotée de la personnalité juridique, il n'existe pas de gouvernance organique propre à la convention de coopération.

Les parties disposent d'une large liberté contractuelle.

Instances obligatoires

La loi n'impose pas d'instances obligatoires ou facultatives. Les parties disposent d'une large liberté d'organisation.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Non dotée de la personnalité juridique, la convention de coopération implique que les membres restent titulaires des autorisations et agréments délivrées dans le domaine sanitaire, social et médico-social.

Statut du personnel

Non dotée de la personnalité juridique, le personnel reste employé par sa structure d'origine. Il a vocation à intervenir dans le cadre des activités partagées organisées par la convention.

Institutions représentatives du personnel

La convention de coopération ne crée par d'institutions représentatives du personnel qui lui soient spécifiques.

Le personnel intervenant dans le cadre d'une convention de coopération demeure représenté au sein des instances des établissements de rattachement.

Mode de rémunération des personnels

Le statut ainsi que le mode de rémunération des personnels intervenant dans le cadre d'une convention de coopération restent inchangés.

Cependant, ils peuvent bénéficier de l'indemnité pour activité dans plusieurs établissements lorsque la réglementation la prévoit.

Les établissements concernés peuvent également prévoir un remboursement des émoluments supportés par l'établissement d'origine par l'établissement utilisateur du personnel. Cela doit être défini dans la convention de coopération.

Gestion immobilière

La convention de coopération ne crée pas de personnalité morale et donc ne dispose pas d'un patrimoine qui lui est propre. Elle bénéficie des biens mis à sa disposition par les établissements concernés. Chaque établissement conserve la propriété des biens utilisés en commun.

Mode de financement

Il n'existe pas de financement propre à la convention de coopération.

Les activités de soins des membres sont financées conformément à la tarification à laquelle ils sont soumis.

Régime comptable

La convention de coopération n'est soumise à aucun régime comptable.

Régime fiscal

La convention de coopération n'est soumise à aucun régime fiscal propre.

Elle peut néanmoins, au regard de la TVA, constituer le support d'une exonération de TVA des services rendus entre les membres de la convention dans le cadre de la coopération formant son objet.

Cette possibilité d'exonération résulte des dispositions de l'article 261 B du Code Général des Impôts (CGI) selon lesquelles est exonéré de TVA le remboursement à un groupement de droit ou **de fait** constitué entre des entités non redevables de la TVA des dépenses exposées par le Groupement afin de rendre des services auxdits membres.

L'exonération de TVA prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts est subordonnée à plusieurs conditions lesquelles sont synthétiquement les suivantes :

- Les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- Les services rendus par le groupement de la coopération envisagée doivent en principe être utilisés directement et exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclut, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;
- Les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le groupement de fait afin de rendre lesdits services ;
- Les prestations réalisées le cas échéant au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;
- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;

- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Il convient à cet égard d'attirer particulièrement l'attention sur les développements qui suivent.

Une convention de coopération, dépourvue de la personnalité morale, peut être considérée comme un groupement de fait au sens de l'article 261 B du CGI, lequel est une convention écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Ce groupement étant dépourvu de personne morale et n'ayant qu'une existence fiscale, il est bien évident que seuls ses membres, entités dotées de la personnalité morale, sont susceptibles de supporter les dépenses ou charges liées à la coopération formant l'objet de la convention et, par suite, seuls ces membres peuvent être amenés à en opérer matériellement la répartition.

Afin de matérialiser, suivre et répartir les dépenses exposées dans le cadre de ce groupement de fait, à notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concourt exclusivement au projet en cause ;
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors nécessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses, ainsi isolées par chaque membre, devra être additionné de manière à calculer la masse totale des charges du groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition (absence de marge, clé de répartition, périodicité) que nous évoquons ci-après.

Chaque membre doit alors comparer le montant des charges ou dépenses supportés avant répartition dans le

cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition prévues par la convention constitutive.

Si ces dernières sont supérieures aux premières il supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportées in fine par chaque membre du groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du groupement figurant dans la convention de coopération.

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention constitutive du groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis).

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité des établissements concernés (et de leurs intervenants) reste entière à l'égard des patients/résidents qu'ils ont chacun admis.

Dans le cadre des collaborations entre les services et les praticiens intervenant dans le cadre de cette convention, il est important de définir une répartition des responsabilités. Ainsi, les établissements peuvent prévoir dans la convention des clauses d'aménagement ou de partage de responsabilité (en cas notamment de co-utilisation d'un équipement par les équipes médicales...). Il n'est pas possible de prévoir une exclusion de responsabilité, les établissements publics de santé restent responsables de leurs activités autorisées.

Quant à la responsabilité aux dettes souscrites par les membres pour les besoins de la coopération, celle-ci relève directement des établissements.

Nature juridique de la relation avec les patients

La convention de coopération n'interfère pas dans la nature des relations entre les patients/résidents et les établissements d'accueil.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La loi ne définit pas les modalités de dissolution, ni ses conséquences pour les membres sur leur personnel, les biens et les autorisations leur appartenant.

Il convient d'appliquer le principe du parallélisme des formes. La convention est donc résiliée par décision conjointe des représentants légaux des établissements concernés.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

La convention de coopération peut être utilisée par des acteurs de santé pour coopérer dans divers secteurs d'activité : activités de soins, activités médico-techniques, activités sociales ou médico-sociales.

La Clinique ouverte

Textes et dispositions applicables

Les cliniques ouvertes ont été supprimées par la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 – HPST et le décret n° 2010-344 du 31 mars 2010.

Avant l'adoption de la loi HPST, les cliniques ouvertes étaient régies par les articles L.6146-10, R.6146-62 et suivants du CSP relatif aux structures spécifiques d'hospitalisation. Dans le silence des textes, les cliniques ouvertes, régulièrement autorisées sur le fondement de l'article L.6146-10 du Code de santé publique, restent régies par les dispositions législatives et réglementaires antérieures à la loi du 21 juillet 2009 jusqu'au terme prévu par l'autorisation délivrée.

Les dispositions qui suivent s'appliquent aux cliniques ouvertes dont la durée d'autorisation de création n'est pas expirée.

En application de l'article L.6146-2 du CSP, les cliniques ouvertes sont remplacées par la faculté offerte au directeur d'un établissement public de santé « *sur proposition du chef de pôle, après avis du président de la commission médicale d'établissements, admettre des médecins, sages-femmes et odontologistes exerçant à titre libéral, autres que les praticiens statutaires exerçant dans le cadre des dispositions de l'article L.6154-1, à participer à l'exercice des missions de service public mentionnées à l'article L.6112-1, ainsi qu'aux activités de soins de l'établissement* ».

Ce dispositif est également étendu aux auxiliaires médicaux exerçant à titre libéral qui peuvent « *participer aux activités de l'établissement lorsque les soins sont délivrés au domicile des patients, usagers de l'établissement public concerné* » (article L.6146-2 du CSP). Les conditions de cette coopération conventionnelle seront prochainement fixées par voie réglementaire.

L'établissement public de santé rémunère le professionnel libéral par honoraires du secteur I :

« *Par exception aux dispositions de l'article L.162-2 du Code de la sécurité sociale, l'établissement public de santé verse au professionnel libéral des honoraires aux tarifs prévus au 1° du I de l'article L.162-14-1 du même code, minorés, le cas échéant, d'une redevance* » (article L.6146-2).

Les professionnels libéraux participent aux missions de l'établissement dans le cadre d'un contrat conclu avec l'établissement de santé, qui fixe les conditions et les modalités de leur participation et assure le respect des garanties mentionnées à l'article L.6112-3 du CSP. Ce

contrat est ensuite approuvé par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé.

Enfin, les parties sont libres de recourir à une autre structure de coopération relevant de la loi HPST (CHT, GCS...).

Objet de la coopération

Les cliniques ouvertes ont pour objet de créer, au sein des centres hospitaliers, une structure d'hospitalisation permettant à des professionnels de santé libéraux de dispenser des soins remboursables à leurs patients dans le but soit d'assurer la continuité d'une activité de soins qu'un établissement de santé privé a cessé totalement ou partiellement d'exploiter ; soit d'optimiser l'utilisation des capacités en lits ou places ou du plateau technique existant desdits centres hospitaliers.

Capital social

La clinique ouverte n'était pas dotée de la personnalité juridique. Elle constituait une structure médicale interne à l'établissement public de santé.

La constitution d'un capital social n'avait pas lieu d'être.

Durée

La création d'une clinique ouverte était autorisée par le directeur de l'Agence Régionale de l'Hospitalisation pour une durée maximale de 5 ans, renouvelable.

Formation/adhésion/exécution/extinction

La création d'une clinique ouverte relevait d'un acte unilatéral de l'Agence Régionale d'Hospitalisation. Elle ne nécessitait pas la conclusion d'une convention ad hoc conclue entre l'établissement et l'agence.

Son extinction interviendra à l'expiration de l'autorisation accordée par l'Agence Régionale d'Hospitalisation. Elle peut être suspendue ou retirée en cas de non respect de la réglementation.

Identification des membres

Seuls les centres hospitaliers, autres que les centres hospitaliers régionaux, pouvaient être autorisés à créer et faire fonctionner une clinique ouverte.

Les cliniques ouvertes pouvaient faire appel aux médecins, chirurgiens, spécialistes ou sages-femmes libéraux.

Formalités préalables

L'établissement public de santé qui souhaitait créer ou étendre une clinique ouverte devait déposer auprès de l'ARH un dossier de demande d'autorisation.

Le dossier devait comporter :

- La délibération du conseil d'administration de l'établissement public ;
- La présentation de l'opération envisagée, notamment au regard des besoins de la population en ce qui concerne les disciplines ou spécialités en cause, la description de l'organisation retenue et des moyens utilisés, un état prévisionnel des dépenses de la structure comprenant notamment les dépenses en matière de fournitures ou produits à caractère médical ou pharmaceutique ainsi qu'une estimation des dépenses à la charge de l'assurance maladie ;
- L'engagement d'évaluer périodiquement le fonctionnement de la structure et ses résultats tant financiers que médicaux et à communiquer les résultats de cette évaluation au directeur de l'agence régionale de l'hospitalisation.

Le dossier était ensuite présenté en CROS pour avis.

Modalités de création

La clinique ouverte était créée par décision du Directeur de l'ARH.

L'autorisation était accordée si l'ouverture de la clinique ouverte était compatible avec le SROS, si elle permettait d'accueillir par priorité dans les conditions normales d'hospitalisation, pour les mêmes disciplines ou spécialités, les patients dont l'état requérait une hospitalisation ; et si le centre hospitalier s'engageait à évaluer périodiquement le fonctionnement de la structure et ses résultats tant financiers que médicaux et à communiquer les résultats de cette évaluation au directeur de l'Agence Régionale de l'Hospitalisation.

L'autorisation était délivrée dans la limite du nombre de lits ou places pour lequel l'établissement avait reçu, dans la discipline en cause, l'autorisation prévue à l'article L.6122-1 du Code de santé publique.

La capacité de la clinique ouverte ne pouvait, conformément au dernier alinéa de l'article L.6146-10, excéder le tiers des lits ou places dont disposait l'établissement pour la discipline ou spécialité en cause.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

La clinique ouverte étant une structure interne au centre hospitalier, son statut était de droit public.

Gouvernance

La clinique ouverte ne possédait pas d'organes administratifs et de représentation du personnel. Son organisation administrative dépendait de celle du centre hospitalier qui lui servait de support.

Instances obligatoires

La clinique ouverte ne possédait pas d'instances obligatoires propres. Elle dépendait de celles du centre hospitalier qui lui servait de support.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La clinique ouverte n'étant pas une personne morale, elle ne pouvait être titulaire des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds. Dès lors, c'était le centre hospitalier qui l'accueillait qui détenait ces autorisations.

Statut du personnel

Seuls les médecins, chirurgiens et sages-femmes libéraux pouvaient être autorisés par le Directeur de l'ARH à exercer dans une clinique ouverte à condition de résider à une distance leur permettant de satisfaire l'obligation de continuité du service public. Les personnels paramédicaux du centre hospitalier pouvaient aussi intervenir dans la clinique ouverte.

Ces praticiens ne pouvaient relever de statuts impliquant un exercice professionnel à temps plein dans un établissement public de santé.

Ils concluaient avec le centre hospitalier un contrat définissant leurs obligations et celles du centre hospitalier.

Ils devaient respecter le règlement intérieur de l'établissement et participer à la continuité des soins.

Le directeur de l'Agence Régionale de l'Hospitalisation pouvait demander communication du contrat du praticien.

Institutions représentatives du personnel

Il s'agit des institutions représentatives du personnel du centre hospitalier d'accueil. L'article L.6144-2 du CSP qui définit la composition de la CME ne prévoit pas la présence des praticiens libéraux exerçant dans la clinique ouverte au sein de ladite commission.

Mode de rémunération des personnels

Les praticiens libéraux sont tenus de faire connaître le montant de leurs honoraires au patient ou à son représentant légal avant l'admission de ce patient dans une clinique ouverte. Les patients doivent s'engager à régler les frais d'hospitalisation restant à leur charge sur la base des tarifs applicables à la clinique ouverte.

Les honoraires (ainsi que les dépassements d'honoraire pour les activités MCO) sont facturés par l'intermédiaire du centre hospitalier qui est informé de leur montant par la mention portée sur la feuille de soins ou par la remise d'un document signé par le praticien.

En contrepartie des services rendus par la clinique ouverte au bénéfice des praticiens libéraux, le centre hospitalier déduit des honoraires une redevance forfaitaire égale à un pourcentage des honoraires réglés par le patient (articles R.6146-71 et R6146-72-1 du CSP) :

- 20 % pour les consultations ;
- 60 % pour les actes de radiologie interventionnelle, de radiothérapie ou de médecine nucléaire nécessitant une hospitalisation ;
- 30 % pour les autres actes susceptibles d'être pratiqués dans les structures régies par la présente section.

Les sommes perçues au titre des majorations de nuit et de dimanche échappent à la redevance.

Gestion immobilière

La clinique ouverte relève de la gestion immobilière de l'établissement public de santé qui la crée.

Mode de financement

Pour les activités MCO, la clinique ouverte relève de la tarification à l'activité (T2A) publique.

Régime comptable

En l'absence de personnalité juridique, la clinique ouverte ne justifie pas d'une comptabilité distincte.

En revanche, le suivi de l'activité libérale justifie le suivi de comptes spécifiques prévus par la M21.

Régime fiscal

L'EPS est redevable de la TVA au titre des redevances versées par les médecins.

Celles-ci constituent la rémunération de prestations de services effectuées à titre onéreux au sens de l'article 256-1 du CGI.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

Les médecins exerçant dans une clinique ouverte engagent leur responsabilité dans les conditions du droit privé (Angers, 5 janv. 1955 : JCP 1955 II. 8499). L'hôpital public dans lequel fonctionne une clinique ouverte ne peut, en cas de dommages survenus aux malades, voir sa responsabilité engagée que pour mauvais fonctionnement du service public (mauvaise installation des locaux, matériel défectueux, faute commise par un membre du personnel auxiliaire de l'hôpital) (CE, sect., 4 juin 1965, *Hôpital de Pont-à-Mousson c/Mathieu*).

Nature juridique de la relation avec les patients

Les relations patients/médecins se fondent sur un contrat. Les relations patients/établissement accueillant la clinique ouverte se fondent sur le droit de la responsabilité administrative qui ne sera engagée qu'en cas de défaut dans l'organisation et le fonctionnement du service public.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

En application de l'article L.6146-10 du Code de santé publique, l'autorisation de création d'une clinique ouverte peut être suspendue ou retirée en cas de non-respect par l'établissement de la réglementation applicable à ces structures.

Si l'autorisation de clinique ouverte disparaît, les conventions conclues avec les praticiens sont résiliées et l'établissement d'accueil ne peut plus faire intervenir des praticiens libéraux dans ce cadre.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Tous les domaines d'activité pouvaient être concernés par la création d'une clinique ouverte (chirurgie, médecine, obstétrique, SSR, psychiatrie...).

La Communauté d'établissements de santé

Textes et dispositions applicables

Les Communautés d'établissements de santé ont été créées par l'article 30 de l'ordonnance n° 96-346 du 24 avril 1996 portant réforme de l'hospitalisation publique et privée.

A compter de la publication de l'ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003 portant simplification de l'organisation et du fonctionnement du système de santé ainsi que des procédures de création d'établissements ou de services sociaux ou médico-sociaux soumis à autorisation, aucune communauté d'établissement de santé ne peut plus être créée.

Elles étaient régies par l'article L. 6121-6 du Code de santé publique.

Les communautés d'établissements de santé, toujours en vigueur, demeurent soumises aux dispositions antérieures à l'ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003.

Objet de la coopération

Les Communautés d'établissements ont pour but :

- de favoriser les adaptations des établissements de santé aux besoins de la population et les redéploiements des moyens qu'elles impliquent ;
- de mettre en œuvre des actions de coopération et de complémentarité, notamment celles prévues par le schéma régional d'organisation sanitaire et son annexe ;
- de répondre aux besoins des services de proximité non satisfaits dans le domaine médico-social, notamment pour les personnes âgées et les personnes handicapées.

Capital social

La communauté d'établissements de santé peut, selon les modalités juridiques de mise en œuvre choisies par les établissements, créer une personnalité morale distincte de ses membres.

Dans cette hypothèse, la constitution d'un capital social est possible.

La charte constitutive de la communauté devait indiquer les modalités juridiques de mise en œuvre choisies par les établissements constituant la communauté parmi la convention, le GIP, le GIE, le GCS, le syndicat interhospitalier et la fédération médicale hospitalière.

Durée

Les textes ne mentionnent aucune durée concernant les CES. Il convient de considérer qu'une CES pouvait être créée pour une durée indéterminée ou pour une durée déterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

La Charte constitutive fixe les modalités relatives à la conclusion, la résiliation d'une communauté d'établissements de santé, ainsi que les conditions d'exclusion des membres.

Identification des membres

Les communautés d'établissements de santé sont constituées, au sein d'un secteur sanitaire, entre établissements assurant le service public hospitalier, c'est-à-dire les établissements publics, les établissements militaires faisant l'objet d'une convention entre les ministères chargés des Armées et de la santé, et les établissements privés à but non lucratif participant au service public hospitalier.

Une communauté d'établissements de santé pouvait également être constituée entre des établissements relevant de plusieurs secteurs sanitaires d'une même région sanitaire, dès lors qu'ils étaient situés dans le même pays au sens de l'article 22 de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires (en l'occurrence, les conseils d'administration) souhaitant créer une CES devaient délibérer sur leur participation à la création de cette communauté.

Modalités de création

Depuis la publication de l'ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003, il n'est plus possible de créer de Communautés d'établissements de santé.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Le statut juridique de la CES dépend de la structure porteuse de cette communauté.

Gouvernance

La loi ne définit pas une gouvernance spécifique de la CES. Elle est gouvernée selon la structure de coopération choisie par les établissements (GCS, GIE, SIH...).

Instances obligatoires

La loi ne prévoit aucune instance obligatoire. Il convient de se reporter aux fiches relatives aux autres formes de coopération (GCS, GIE, SIH...). Cependant, les partenaires peuvent créer des instances de pilotage ou d'évaluation de la CES.

Ces instances sont dépourvues de personnalité juridique et ne disposent d'aucun pouvoir décisionnaire opposable aux membres. Elles ne peuvent qu'assister les instances des établissements membres.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La CES ne peut être titulaire d'activité de soins ou d'équipements lourds, car elle est dépourvue de personnalité juridique.

Ce sont les établissements membres de la CES ou les structures de coopération choisies par les établissements (GCS et SIH uniquement) qui sont titulaires des autorisations d'activités de soins ou d'équipements lourds.

Statut du personnel

Il n'est pas modifié par la création d'une CES. Le personnel reste soumis à son statut d'origine.

Institutions représentatives du personnel

Le personnel est en principe représenté au sein des établissements membres de la CES.

Mode de rémunération des personnels

Le personnel intervenant dans le cadre d'une CES conserve sa rémunération d'origine.

Gestion immobilière

Chaque membre conserve la pleine et entière propriété de ses biens immobiliers.

Mode de financement

Il n'existe pas de financement propre à la CES.

Régime comptable

La communauté d'établissements n'est soumise à aucun régime comptable.

Régime fiscal

La CES n'est soumise à aucun régime fiscal propre.

Elle peut néanmoins, au regard de la TVA, constituer le support d'une exonération de TVA des services rendus entre les membres de la CES dans le cadre de la coopération formant son objet.

Cette possibilité d'exonération résulte des dispositions de l'article 261 B du Code Général des Impôts (CGI) selon lesquelles est exonéré de TVA le remboursement à un groupement de droit ou de fait constitué entre des entités non redevables de la TVA des dépenses exposées par le Groupement afin de rendre des services auxdits membres.

L'exonération de TVA prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts est subordonnée à plusieurs conditions lesquelles sont synthétiquement les suivantes :

- Les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- Les services rendus par le groupement de la coopération envisagée doivent en principe être utilisés directement et exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclut, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;
- Les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le groupement de droit ou de fait afin de rendre lesdits services ;
- Les prestations réalisées le cas échéant au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;
- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Il convient à cet égard d'attirer particulièrement l'attention sur les développements qui suivent.

Une CES, dépourvue de la personnalité morale, peut être considérée comme un groupement de fait au sens de l'article 261 B du CGI, lequel est une convention

écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Ce groupement étant dépourvu de personne morale et n'ayant qu'une existence fiscale, il est bien évident que seuls ses membres, entités dotées de la personnalité morale, sont susceptibles de supporter les dépenses ou charges liées à la coopération formant l'objet de la CES et, par suite, seuls ces membres peuvent être amenés à en opérer matériellement la répartition.

Afin de matérialiser, suivre et répartir les dépenses exposés dans le cadre de ce groupement de fait, à notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concourt exclusivement au projet en cause ;
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors nécessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses, ainsi isolées par chaque membre, devra être additionné de manière à calculer la masse totale des charges du groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition (absence de marge, clé de répartition, périodicité) que nous évoquons ci-après.

Chaque membre doit alors comparer le montant des charges ou dépenses supportés avant répartition dans le cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition prévues par la convention.

Si ces dernières sont supérieures aux premières, l'établissement supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par

d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportées in fine par chaque membre du groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du groupement.

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention du groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis).

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La mise en œuvre de la responsabilité varie en fonction de la structure de coopération choisie par les membres du CES.

Nature juridique de la relation avec les patients

La CES n'étant pas dotée de la personnalité juridique, elle ne constitue pas un établissement de santé.

Les patients n'ont aucun rapport direct avec la CES, mais uniquement avec les établissements dans lesquels ils sont admis.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La loi ne définit pas les modalités de dissolution, ni ses conséquences sur le personnel, les biens et les autorisations. Il convient d'appliquer le principe du parallélisme des formes. La CES est donc dissoute par décision conjointe des directeurs des Centres Hospitaliers, après avis du CME et du CTE de chacun des établissements concernés.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les CES ont vocation à mettre en œuvre des actions de coopération et de répondre aux besoins de service de proximité non satisfaits dans le domaine sanitaire, social ou médico-social, notamment pour les personnes âgées et handicapées.

Le Réseau de santé

Textes et dispositions applicables

Les réseaux de santé sont régis par les articles L. 6321-1 à L. 6321-2 et les articles D. 6321-1 à D. 6321-7 du Code de la santé publique. Les dispositions relatives à son financement sont définies par les articles R. 162-59 à R. 162-68 du Code de la sécurité sociale.

La circulaire du 19 décembre 2002 (DHOS/03/DSS/CNAMTS/2002/610), annulant et remplaçant celle du 25 novembre 1999, précise les conditions de mise en œuvre opérationnelle des nouvelles dispositions issues de la loi du 4 mars 2002 reformant les réseaux de santé.

La circulaire du 2 mars 2007 (DHOS/03/CNAM/2007/88) précise les orientations de la DHOS et de la CNAMTS en matière de réseaux de santé, notamment quant aux modalités d'évaluation des réseaux, de suivi budgétaire et comptable desdits réseaux.

Objet de la coopération

L'objet d'un réseau de santé est défini par la loi : « les réseaux de santé ont pour objet de favoriser l'accès aux soins, la coordination, la continuité ou l'interdisciplinarité des prises en charge sanitaires, notamment de celles qui sont spécifiques à certaines populations, pathologies ou activités sanitaires. Ils assurent une prise en charge adaptée aux besoins de la personne tant sur le plan de l'éducation à la santé, de la prévention, du diagnostic que des soins. Ils peuvent participer à des actions de santé publique » (article L. 6321-1 du CSP).

Son objet est de favoriser :

- L'accès aux soins,
- La coordination de la prise en charge des patients,
- L'interdisciplinarité des prises en charge sanitaires.
- Le réseau peut intervenir dans tous les champs du secteur sanitaire, social et médico-social : promotion/éducation à la santé, prévention, diagnostic, ou soins. Ils peuvent participer à des actions de santé publique, de prévention, d'éducation, de soins et de suivi sanitaire, social et médico-social.

Son action peut être concentrée sur une catégorie de la population, sur une typologie de pathologie ou sur des activités sanitaires définies.

Son objectif est de permettre d'organiser une prise en charge globale des patients, qui prendra en compte leurs caractéristiques sanitaires et sociales (telles que familiales, professionnelles, environnementales...) par un

décloisonnement entre les professionnels de ville, les établissements publics ou privés de santé, les centres de santé, les médecins du travail, les établissements et services médico-sociaux et sociaux.

Capital social

Le réseau de santé est une forme de coopération qui peut être mise en œuvre soit par voie conventionnelle soit par voie institutionnelle en créant une structure ad hoc : GCS, GIE, GIP ou associations (article L. 6321-2 du CSP).

La constitution d'un capital social ne peut être envisagée que dans l'hypothèse où les partenaires choisissent la voie institutionnelle.

La loi précise qu'un réseau de santé peut être constitué sous la forme d'un GCS, d'un GIE, d'un GIP ou d'une association, ce qui exclut les autres structures de coopération.

Durée

Le réseau peut être constitué pour une durée déterminée ou indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Les conditions d'adhésion, de retrait et d'exclusion d'un réseau dépendent de la forme de coopération retenue par les partenaires (convention, GCS, GIE, GIP ou association).

Identification des membres

Un réseau de santé peut être constitué entre les professionnels de santé libéraux, les médecins du travail, des établissements de santé, des groupements de coopération sanitaire, des centres de santé, des institutions sociales ou médico-sociales et des organisations à vocation sanitaire ou sociale, ainsi qu'avec des représentants des usagers.

Le périmètre des partenaires d'un réseau de santé est large et décloisonné (hospitalier, ville, sanitaire, social, médico-social, structure de coopération, soins de premier recours, usagers) afin de permettre une prise en charge globale, continue et transversale du patient.

Formalités préalables

Le réseau doit satisfaire à des critères de qualité et à des conditions d'organisation, de fonctionnement et d'évaluation fixées réglementairement aux fins de lui permettre notamment de bénéficier de financement.

Les partenaires d'un réseau doivent partager des principes éthiques qui animent leur action dans la mise en œuvre du réseau.

Cela implique la rédaction d'une convention constitutive du réseau et d'un règlement intérieur qui définiront notamment l'objet, les principes éthiques, les moyens du réseau, la procédure d'évaluation et lui permettront de s'adapter aux évolutions de son environnement.

Les partenaires devront également définir dans les actes constitutifs ou annexes une politique d'amélioration de la qualité des pratiques en s'appuyant notamment sur des référentiels, des protocoles de prise en charge et des actions de formations destinées aux professionnels et intervenants du réseau.

Les partenaires devront également rédiger un document d'information aux usagers qui précisera le fonctionnement du réseau et les prestations qu'il propose, les moyens d'information de l'usager à chaque étape de sa prise en charge, ainsi que les modalités lui garantissant l'accès aux informations concernant sa santé et le respect de la confidentialité.

Modalités de création

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, les partenaires concluront une convention qui en définira les conditions et modalités de fonctionnement.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, les partenaires choisiront librement la structure juridique porteuse du réseau (GCS, GIE, GIP et association) en fonction notamment de la nature juridique des partenaires, de leur domaine d'activité, de la nécessité de recourir à l'emprunt...

Quelque soit la forme retenue par les partenaires, la convention constitutive du réseau doit préciser :

- l'objet du réseau et les objectifs poursuivis ;
- l'aire géographique du réseau et la population concernée ;
- le siège du réseau, l'identification précise des promoteurs du réseau, leur fonction et, le cas échéant, l'identification du responsable du système d'information ;
- les personnes physiques et morales le composant et leurs champs d'intervention respectifs ;
- les modalités d'entrée et de sortie du réseau des professionnels et des autres intervenants ;
- les modalités de représentation des usagers ;
- la structure juridique choisie et ses statuts correspondants, les différentes conventions et contrats nécessaires à sa mise en place ;
- l'organisation de la coordination et du pilotage, les conditions de fonctionnement du réseau et, le cas

échéant, les modalités prévues pour assurer la continuité des soins ;

- l'organisation du système d'information, et l'articulation avec les systèmes d'information existants ;
- les conditions d'évaluation du réseau ;
- la durée de la convention et ses modalités de renouvellement ;
- le calendrier prévisionnel de mise en œuvre ;
- les conditions de dissolution du réseau.

Cette convention constitutive est signée par tout nouveau membre du réseau. Elle est portée à la connaissance des professionnels de santé de l'aire géographique du réseau.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Si l'octroi de la personnalité morale du réseau n'est pas une obligation, la création d'une structure juridique adaptée et librement choisie par les partenaires (GCS, GIE, GIP ou association) permet de donner un support à la gestion et au financement du réseau et d'apporter les garanties juridiques nécessaires aux financeurs.

Gouvernance

La gouvernance d'un réseau dépend entièrement du choix de la forme juridique que les partenaires ont souhaité lui donner.

Il convient de se reporter aux fiches relatives à la convention de coopération et aux GCS, GIE, GIP et association.

Instances obligatoires/facultatives

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, les partenaires définissent librement les instances qui animeront le réseau.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, il ne peut pas être titulaire d'autorisation d'activité de soins ou d'équipements matériels lourds.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Statut du personnel

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, il ne peut pas être employeur.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Le réseau peut recourir au bénévolat.

Institutions représentatives du personnel

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, il n'a pas d'institutions représentatives du personnel.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Mode de rémunération des personnels

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, la rémunération du personnel intervenant dans le cadre d'un réseau reste soumise à leur statut d'origine.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Gestion immobilière

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, il n'a pas de patrimoine propre.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Mode de financement

Sous réserve de satisfaire aux conditions réglementaires applicables, les réseaux de santé peuvent bénéficier de subventions de l'Etat et des collectivités territoriales ainsi que de financements de l'assurance maladie, notamment au titre du Fonds d'intervention pour la qualité et la coordination des soins (FIQCS).

Régime comptable

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, il ne relève d'aucun régime comptable.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient selon la forme juridique de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association.

Au-delà, et même si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, les établissements membres devront, pour des motifs de traçabilité, de financement (subventions), de fiscalité, et de mesures de la performance, être en capacité d'isoler les flux comptables (afférents à chaque réseau).

Régime fiscal

Si le réseau n'est pas doté de la personnalité morale, il relève du même régime fiscal que celui appliqué aux

conventions de coopération. Le lecteur est ainsi invité à se reporter à la fiche détaillée relative à la convention de coopération.

Si le réseau est doté de la personnalité morale, il convient de se reporter aux fiches relatives aux GCS, GIE, GIP et association selon la forme juridique adoptée pour la mise en œuvre de la coopération.

Dans tous les cas, les services rendus entre l'outil de coopération et ses membres sont susceptibles de bénéficier d'une exonération de TVA sur le fondement de l'article 261 B du CGI sous réserve de satisfaire à l'ensemble des conditions requises.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La constitution du réseau de santé est en principe indifférente sur la responsabilité du professionnel de santé qui demeure personnellement responsable de ses actes (article R. 4127-69 du Code de santé publique).

Quant à l'article R. 4127-63 du Code de santé publique, il pose le cadre juridique de la collaboration entre plusieurs médecins et dispose : « *Chacun des praticiens assume ses responsabilités personnelles et veille à l'information du malade* ».

La responsabilité du réseau de santé peut être engagée lorsqu'il est doté de la personnalité juridique (GIE, GIP, GCS, ou association). Dans le cas d'un réseau de nature privée, ce sont les juridictions de l'ordre judiciaire qui sont compétentes. Les juridictions administratives seront compétentes pour les réseaux de nature publique.

Nature juridique de la relation avec les patients

Un réseau de santé n'a pas pour objet de créer un établissement de santé. Son objectif est de coordonner les soins entre les acteurs de santé autour du patient/résident. Ainsi, la prise en charge au sens sanitaire, social ou médico-social relève de la responsabilité des acteurs de santé animant le réseau qui délivrent personnellement les prestations nécessaires. La responsabilité des acteurs de santé concernés reste entière à l'égard des patients/résidents qu'ils ont chacun pris en charge ; la constitution d'un réseau de santé n'interfère pas dans la nature des relations entre les patients/résidents et les acteurs de santé.

Quant à « l'entrée » du patient/résident dans un réseau de santé, toute personne est libre d'entrer ou de sortir d'un réseau. Dans le cadre de sa prise en charge, la personne a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations la concernant. Le partage du secret

professionnel entre deux médecins est admis pour permettre au réseau de répondre à ses objectifs.

Le réseau doit remettre à chaque usager un document d'information précisant notamment les conditions de fonctionnement du réseau et les prestations que ses acteurs proposent.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La loi ne définit pas les modalités et conséquences de la dissolution d'un réseau de santé.

Elles dépendent de la structure de coopération choisie pour gérer le réseau de santé.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Le réseau de santé est une forme de coopération qui se caractérise par une interdisciplinarité et un pluri-professionnalisme couvrant le secteur sanitaire et/ou social et/ou médico-social centré sur le patient/résident dans une logique de prise en charge globale.

Le Groupement de coopération sanitaire de moyens

Textes et dispositions applicables

Les groupements de coopération sanitaire de moyens issus de la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 dite loi HPST sont régis par les nouveaux articles L. 6133-1 et suivants du Code de la santé publique.

Le décret n° 2010-862 du 23 juillet 2010 relatif aux groupements de coopération sanitaire a modifié les articles R. 6133-1 et suivants du CSP et fixe le nouveau cadre réglementaire applicable aux GCS de moyens issus de la loi HPST.

Un arrêté du 23 juillet 2010 relatif aux groupements de coopération sanitaire a été publié. Il précise les modalités de constitution des groupements et de rédaction du rapport d'activité destiné aux ARS.

Objet de la coopération

Il a pour objet de faciliter, de développer ou d'améliorer l'activité de ses membres.

Pour ce faire, le GCS de moyens peut avoir une ou plusieurs activités :

- Organiser ou gérer des activités administratives, logistiques, techniques, médico-techniques, d'enseignement ou de recherche : les activités concernées sont périphériques aux soins, lesquels sont dispensés par les établissements membres.
- Réaliser ou gérer des équipements d'intérêt commun et détenir, à ce titre, des autorisations d'installation d'équipements matériels lourds : le GCS de moyens peut acquérir et/ou gérer un scanner, un IRM ou construire et /ou gérer un bâtiment abritant les activités de soins de ses membres.
- Permettre les interventions communes de professionnels médicaux et non médicaux exerçant dans les établissements ou centres de santé membres du groupement ainsi que des professionnels libéraux membres du groupement : le GCS de moyens permet d'organiser des prestations croisées entre professionnels, médicaux et non médicaux sans distinction qu'ils soient publics ou privés.

Capital social

Les textes n'imposent pas la constitution d'un capital social. Le GCS de moyens peut être constitué avec ou sans capital.

Si les partenaires décident de ne pas constituer un capital, les droits des membres sont déterminés à proportion de leur participation aux charges de fonctionnement, c'est-à-dire à proportion des contributions financières ou des mises à disposition de locaux, matériels ou personnels par les membres.

La convention constitutive fixe, pour la durée du groupement, le pourcentage de participation de chacun des membres qui détermine la répartition des droits des membres (vote et responsabilité aux dettes). La loi prévoit que ce pourcentage est révisé lors de la modification de la composition du groupement (admission ou retrait ou exclusion d'un membre) ou lors d'une évolution substantielle de la part d'activité réalisée par l'un des membres dans le groupement. Cette dernière notion nous apparaît difficile à cerner. Le décret ne précise pas si l'évolution « substantielle » concerne le chiffre d'affaires réalisé par l'un des membres ou l'augmentation des contributions d'un membre qui n'est pas forcément équivalent à une augmentation de son activité ou de son chiffre d'affaires.

Il nous semble préférable de prévoir un capital social qui permettra de figer les droits des membres et de les déconnecter des participations des membres aux charges de fonctionnement du groupement.

Le décret du 23 juillet 2010 n'impose pas de plancher ou de plafond. Il prohibe que les apports soient représentés par des titres négociables. Il n'est pas possible de faire des apports en industrie. Le capital peut être constitué d'apport en numéraire ou en nature. Les apports effectués par les partenaires de droit public doivent être effectués dans le respect des règles du Code général de la propriété des personnes publiques.

Les droits des membres seront fixés à proportion des apports des membres dans la constitution du capital social. L'admission, le retrait ou l'exclusion d'un membre nécessitera d'envisager les impacts sur la répartition du capital social. Des mécanismes issus du droit des sociétés peuvent être prévus dans la convention constitutive pour en anticiper les conséquences sur les droits des membres.

Durée

La loi n'impose pas de durée minimale ou maximale. Les partenaires peuvent déterminer un terme qui peut, selon les cas, correspondre à la durée de vie d'une autorisation d'équipement matériels lourds ou d'un agrément ou d'une opération dédiée ou autre.

La fixation d'une durée déterminée a pour conséquence que la survenance du terme emporte dissolution du groupement.

A défaut de durée déterminée, le groupement sera constitué pour une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Dans les trois cas, la convention constitutive définit les conditions et modalités afférentes. Les partenaires disposent d'une certaine liberté contractuelle. L'adhésion, le retrait ou l'exclusion d'un membre donne obligatoirement lieu à la rédaction d'un avenant à la convention constitutive.

Concernant l'adhésion :

Une fois constitué, le groupement peut admettre de nouveaux membres sur décision de l'assemblée générale prise à l'unanimité (obligation réglementaire). Le décret considère que la transformation d'un établissement membre par l'effet d'une absorption ou d'une fusion nécessite une décision d'admission du nouvel établissement ainsi constitué.

Attention, l'admission d'un nouveau membre peut bouleverser l'équilibre des droits arrêtés lors de la constitution. Il faudra alors modifier la convention constitutive, notamment la répartition des droits et par extension la règle d'adoption des décisions.

Concernant le retrait :

Chaque partenaire peut librement se retirer du groupement moyennant le respect d'un préavis de 6 mois avant la fin de l'exercice en cours. Les motifs du retrait n'ont pas, par principe, à être notifiés aux membres restants.

Concernant l'exclusion :

Elle n'est possible que si le groupement comporte au moins trois membres (à défaut, le retrait d'un membre entraîne la dissolution du groupement). L'exclusion d'un membre suppose que soit constaté un manquement aux obligations définies dans la loi, dans la convention constitutive ou dans les délibérations de l'assemblée générale ou que le partenaire soit concerné par une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire. Une procédure contradictoire (audition du membre) doit être respectée afin de permettre au membre visé par l'exclusion de se défendre. Le membre visé par l'exclusion ne participe pas aux votes. La décision d'exclusion est prise par l'assemblée générale.

Identification des membres

Le groupement de coopération sanitaire peut être constitué entre :

- des établissements de santé publics ou privés (présence obligatoire d'au moins un établissement de santé),
- des établissements médico-sociaux,
- des centres de santé,
- des pôles de santé,
- des professionnels médicaux libéraux exerçant à titre individuel ou en société (médecins, chirurgiens dentistes, sages-femmes).

Les autres professionnels de santé (pharmaciens, auxiliaires médicaux tels que infirmiers, kinésithérapeutes, ergothérapeutes...), aides-soignants, auxiliaires de puériculture et ambulanciers) ou organismes peuvent participer au groupement sur autorisation du directeur général de l'ARS. Ils ne sont pas membres du groupement (ils ne disposent pas d'un droit de vote, ne participent pas au financement du groupement, ne sont pas tenus des dettes du groupement...) mais participent à ses activités de coopération (ils interviennent dans le processus de prise en charge du patient, participent à la concertation et à la coordination des soins...).

Les professionnels médicaux libéraux exerçant dans les établissements membres peuvent intervenir dans le cadre des activités des membres et du groupement sans en être obligatoirement membres et sans devoir être autorisés par le directeur général de l'ARS. Cette intervention doit être compatible avec leurs engagements souscrits par eux en application des contrats d'exercice libéral les liant à l'établissement privé de santé membre du GCS. Ainsi, un praticien libéral peut intervenir auprès d'un patient admis dans un établissement public de santé membre et inversement.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à un groupement doivent en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion au groupement, au vu notamment du projet de convention constitutive ou de contrat, présenté dans des termes identiques.

Modalités de création

- *Création volontaire par les établissements :*

La création d'un GCS nécessite la signature d'une convention constitutive (statuts), ainsi qu'un budget prévisionnel.

Il est fortement recommandé de rédiger le règlement intérieur concomitamment à la convention constitutive (document à vocation opérationnelle).

L'immatriculation du GCS au Registre du Commerce et des Sociétés – RCS n'est pas prévue par la loi.

Il acquiert la personnalité juridique dès la publication d'un arrêté d'approbation signé par le Directeur de l'Agence Régionale de Santé.

- **Création sur décision de l'ARS :**

En application de l'article L. 6131-2 du CSP (ex article L. 6122-15 du CSP), le Directeur Général de l'ARS peut demander à des établissements publics de santé de créer un GCS [de moyens] lorsqu'il estime que cette coopération permet de mieux adapter le système de santé aux besoins de la population, d'assurer l'accessibilité aux tarifs opposables, de garantir la qualité et la sécurité des soins, d'améliorer l'organisation et l'efficacité de l'offre de soins, de maîtriser son coût ou de résorber un déséquilibre financier important. La demande est adressée au conseil de surveillance, au directoire et à la CME des établissements concernés.

En cas de refus, le directeur général de l'ARS peut prendre toutes les mesures appropriées pour que les établissements concernés créent ledit groupement.

Sous l'empire de l'ancien texte, le directeur de l'ARH n'avait pas le pouvoir de prendre un arrêté portant création d'office d'un GCS. En effet, le Tribunal Administratif de Dijon (TA Dijon, 20 mai 2009, SIH CH de Montceau-les-Mines c/ ARH de Bourgogne, inédit, jugement définitif) a jugé, sur le fondement de l'article L. 6122-15 du CSP, que la notion de « mesures appropriées pour que les établissements concluent ... » ne signifiait pas que l'ARH avait le pouvoir de prendre un arrêté portant création d'un GCS au lieu et place des établissements refusant de constituer ledit groupement.

Il nous semble possible de considérer que cette jurisprudence a toujours vocation à s'appliquer sous l'empire du nouveau texte (article L. 6131-2 du CSP) aux GCS de moyens. Le Directeur général d'ARS ne peut pas imposer aux établissements publics de santé la constitution d'un GCS. Il peut en revanche prendre des mesures financières ou autres pour convaincre les établissements du bien-fondé de sa préconisation de coopération.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

La loi précise les critères permettant de déterminer le statut juridique du GCS de moyens.

Le GCS est de droit public :

- s'il est constitué exclusivement par des personnes de droit public ;
- s'il est constitué par des personnes de droit public et des professionnels médicaux libéraux. Attention : ni la loi ni le décret ne précise si le GCS est automatiquement de droit public si les professionnels médicaux libéraux adhèrent par le biais d'une société

d'exercice ou de moyens, constitutive d'une personne morale de droit privé. L'existence d'un droit d'option quant au statut public ou privé du groupement n'est pas certaine ;

- si la majorité des apports au groupement ou, s'il n'y a pas de capital, des participations à ses charges de fonctionnement proviennent de personnes de droit public.

Le GCS est de droit privé :

- s'il est constitué exclusivement par des personnes de droit privé ;
- si la majorité des apports au groupement ou, s'il n'y a pas de capital, des participations à ses charges de fonctionnement proviennent de personnes de droit privé.

La loi a prévu qu'un décret en Conseil d'Etat définisse les modalités d'évaluation des apports ou des participations en nature. Le décret n° 2010-862 du 23 juillet 2010 apporte une précision concernant l'évaluation des participations : l'évaluation des contributions en nature est faite sur la valeur nette comptable ou de leur coût réel. Rien n'est prévu pour les apports.

De même, une incertitude pourrait apparaître en cas de répartition des apports ou des participations égale à 50/50 entre établissement(s) public(s) et établissement(s) privé(s) de santé. Il semble que les partenaires peuvent bénéficier d'un droit d'option quant au statut public ou privé du groupement (cf. compte rendu du séminaire des rencontres avec les GCS expérimentaux du 7 juin 2010).

Gouvernance

Elle repose sur un organe délibérant incarné par l'assemblée générale, composée de l'ensemble des membres et sur un organe exécutif incarné par un administrateur, représentant légal du groupement.

Assemblée générale

L'article R. 6133-21 du CSP définit les matières dans lesquelles seule l'assemblée générale est compétente :

- Toute modification de la convention constitutive ;
- Le transfert du siège du groupement en tout autre lieu de la même région ou dans toute autre région dans le ressort géographique de laquelle est situé un établissement de santé membre du groupement ;
- Le contrat pluriannuel d'objectifs et de moyens prévu à l'article L. 6114-1 ;
- Le budget prévisionnel ou l'état des prévisions des dépenses et des recettes ;
- L'approbation des comptes de chaque exercice et l'affectation des résultats ;
- Le bilan de l'action du comité restreint ;

- Le règlement intérieur du groupement ;
- Le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
- La participation aux actions de coopération mentionnée à l'article L. 6134-1 ;
- Les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
- Les modalités selon lesquelles les droits des membres sont fixés dans la convention constitutive du groupement ;
- L'admission de nouveaux membres ;
- L'exclusion d'un membre ;
- La nomination et la révocation de l'administrateur ;
- Les conditions dans lesquelles peuvent être attribuées à l'administrateur les indemnités de mission définies à l'article R. 6133-24 ;
- La demande de certification prévue à l'article L. 6113-4 ;
- Lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
- La prorogation ou la dissolution du groupement ainsi que les mesures nécessaires à sa liquidation ;
- Le rapport d'activité annuel ainsi que les comptes financiers transmis au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ;
- Le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article L. 6133-6 et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
- Le cas échéant, les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au premier alinéa de l'article L. 6133-6 ;
- La demande d'autorisation prévue par l'article L. 6122-1 pour l'exercice de l'une des missions d'un établissement de santé définies par les articles L. 6111-1 à L. 6111-7 ou l'une des missions de service public définies à l'article L. 6112-1 ;
- Les conditions dans lesquelles elle délègue certaines de ses compétences au comité restreint ou à l'administrateur.

Administrateur

Le groupement est administré par un administrateur élu en son sein par l'assemblée générale parmi les personnes physiques ou les représentants des personnes morales, membres du groupement.

L'administrateur prépare et exécute les décisions de l'assemblée générale. Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et en justice. Dans les rapports avec les tiers, il engage le groupement pour tout acte entrant dans l'objet de ce dernier.

Il assure l'exécution du budget adopté par l'assemblée générale, et il a la qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique.

Il peut recevoir des délégations de compétences de l'assemblée générale pour des matières autres que celles qui sont susceptibles d'être déléguées au seul comité restreint.

Instances obligatoires/facultatives

Obligatoire :

La loi impose la création de l'assemblée générale et la désignation de l'administrateur.

Facultative :

L'article R. 6133-22 du CSP prévoit la possibilité pour les partenaires de créer un comité restreint dont les membres sont élus au sein et par l'assemblée générale.

Le comité reçoit délégation, pour une durée déterminée, de certaines des compétences de l'Assemblée générale.

Le comité restreint peut recevoir délégation de compétence pour :

- le transfert du siège du groupement en tout autre lieu de la même région ou dans toute autre région dans le ressort géographique de laquelle est situé un établissement de santé membre du groupement ;
- le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
- la participation aux actions de coopération mentionnées à l'article L. 6134-1 ;
- les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
- les conditions dans lesquelles peuvent être attribuées à l'administrateur les indemnités de mission définies à l'article R. 6133-24 ;
- la demande de certification prévue à l'article L. 6113-4 ;
- lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges

d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;

- le rapport d'activité annuel ainsi que les comptes financiers transmis au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ;
- le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article L. 6133-6 et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
- les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au premier alinéa de l'article L. 6133-6.
- Les autres compétences de l'assemblée générale peuvent être déléguées soit au comité restreint soit à l'administrateur.

Si le texte précise que les autres compétences de l'assemblée générale peuvent être déléguées soit au comité restreint soit à l'administrateur, il est important de noter que l'assemblée générale ne peut pas se dessaisir de l'ensemble de ses compétences et en particulier de celles qui sont « régaliennes » telles que l'adhésion d'un nouveau membre. D'une manière générale, la délégation de compétence au profit de l'administrateur ou du comité restreint mérite une attention particulière et exige une rédaction précise dans la convention constitutive ou le règlement intérieur.

Les décisions du comité restreint doivent être consignées dans un procès verbal de réunion et notifiées aux membres. Elles deviennent opposables aux membres à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de leur notification. En cas de contestation par un membre, le comité restreint dispose d'un délai d'un mois pour justifier sa position et parvenir à un accord. A défaut, l'administrateur doit convoquer une assemblée générale dite extraordinaire qui délibère à la majorité qualifiée des deux tiers de ses membres sur le maintien ou la suppression de la délibération litigieuse.

Les partenaires qui souhaiteraient créer un comité restreint sont invités à définir précisément dans la convention constitutive le mode d'organisation et de fonctionnement dudit comité et le cas échéant, la répartition des compétences déléguées entre le comité et l'administrateur.

Les membres peuvent enfin décider de créer des comités, collèges, commissions ou autres instances consultatives qui peuvent assister l'administrateur ou éclairer l'assemblée générale et le comité restreint.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Les GCS de moyens ne peuvent pas être titulaires d'autorisation d'activité de soins, sauf à accepter d'être érigés en établissement de santé (ce qui implique des modifications importantes de la convention constitutive).

Les GCS de moyens peuvent être titulaires d'autorisation d'équipements matériels lourds.

Statut du personnel

Le statut applicable au personnel travaillant dans un GCS dépend de la qualité ou non d'employeur de la structure, et le cas échéant d'employeur de droit public ou de droit privé.

A ce titre, rappelons que jusqu'à la modification de la législation en 2003, le GCS ne pouvait employer du personnel propre.

1. Le GCS peut être employeur.

Le statut applicable au personnel dépend du statut juridique du groupement.

- soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, le GCS peut recruter :

- des personnels médicaux qui pourront être engagés directement comme praticiens contractuels, praticiens assistants ou attachés.
- des personnels non médicaux qui seront soumis aux dispositions du décret n° 91-155 du 6 février 1991 et seront régis par un statut d'agent contractuel de droit public,

Dans cette hypothèse, le personnel relève du droit public.

- soit le groupement est de droit privé

Dans cette hypothèse, le GCS peut recruter :

- des personnels médicaux sous le régime du droit du travail, si bien qu'un GCS de droit privé ne peut recruter directement de praticiens hospitaliers de quelque catégorie qu'il soit, sauf pour ce dernier à perdre sa qualité de praticien hospitalier durant la période de recrutement par le GCS.
- des personnels non médicaux dont le régime applicable est celui prévu dans le secteur privé hospitalier.

Dans cette hypothèse, l'ensemble des dispositions du Code du travail a vocation à s'appliquer au personnel.

Par ailleurs, des dispositions conventionnelles issues de la convention de branche à laquelle est rattaché le groupement peuvent trouver à s'appliquer à ce personnel (Hospitalisation privée à but lucratif ou Hospitalisation privée à but non lucratif).

2. Le GCS peut bénéficier du personnel mis à disposition par ses membres :
 - La mise à disposition d'un fonctionnaire d'Etat auprès d'un employeur de droit privé (ou d'autres structures) est autorisée par les textes.

Les bénéficiaires de la mise à disposition de fonctionnaires sont limitativement énumérés à l'article 42 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat.

Sont notamment concernés : les établissements publics de santé, les structures de coopération de droit public (par renvoi à l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986) et les organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs, pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes.

Les GCS de droit privé ne sont pas expressément visés par les textes sur la mise à disposition de fonctionnaires, alors que les structures de coopération de droit public le sont.

Toutefois, en pratique, quelle que soit la nature juridique du GCS, la mise à disposition de fonctionnaires semble possible.

En effet, d'une part, les dispositions du Code de santé publique relatives au GCS autorisent expressément la mise à disposition de personnel, sans distinguer en fonction de la nature de droit privé ou de droit public du groupement ou du statut de droit privé ou de droit public dont bénéficient le personnel.

Il est d'ailleurs précisé que les intéressés restent régis, selon le cas, par leur contrat de travail, les conventions ou accords collectifs qui leur sont applicables ou leur statut.

De plus, le GCS peut entrer dans la catégorie des organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs.

- La mise à disposition de salariés entre employeurs de droit privé est autorisée, sous réserve de ne pas constituer un prêt de main d'œuvre illicite ou un marchandage, pénalement répréhensibles.

Le prêt de main-d'œuvre est licite s'il est réalisé à titre gratuit ou s'il s'inscrit dans le cadre plus large de la

sous-traitance ou d'une prestation de services. Dans ce dernier cas, en effet, le prêt de main-d'œuvre n'est pas l'objet exclusif de l'opération mais seulement un des moyens mis en œuvre pour honorer le travail demandé ou la commande passée.

Le marchandage, défini comme toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'œuvre ayant pour effet de causer un préjudice au salarié ou d'éluder l'application de dispositions légales ou conventionnelles, est interdit.

Institutions représentatives du personnel

Le régime de représentation du personnel au sein du GCS dépend de la qualité ou non d'employeur de la structure.

1. Lorsque le GCS est employeur

- soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, les dispositions applicables en matière de représentation du personnel dans la fonction publique hospitalière trouvent application.

Ainsi, le groupement sera amené à mettre en place une commission administrative paritaire (CAP), une CME, un comité technique d'établissement (CTE) et un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) dès lors que le GCS comporterait 50 agents pour le CHSCT.

A ce titre, la loi n° 2010-751 du 5 juillet 2010 a apporté des modifications en ce qui concerne la fonction publique hospitalière (article 21 et suivants) et le dialogue social.

Sont par exemple prévus : un nouveau mode d'élection des représentants du personnel de la fonction publique hospitalière et de nouvelles règles pour les élections aux comités techniques d'établissement (CTE) des établissements publics de santé et des établissements sociaux et médico-sociaux.

- soit le groupement est de droit privé

La représentation du personnel au sein du groupement est entièrement régie par le Code du travail.

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que le GCS comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein de du GCS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de

la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail etc.

2. Lorsque le GCS bénéficie de personnel mis à disposition

Le GCS n'emploie aucun personnel propre.

Or, si le groupement est de droit privé, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein de la structure.

La configuration du GCS pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein du GCS pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

1/ Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.

2/ Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.

3/ Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des délégués du personnel (DP) et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.

4/ Dans la mesure où le GCS n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'auprès de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que le GCS soit placé sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GCS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein du GCS, celui-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Si le GCS est un groupement de droit public, la question de l'organisation et du déroulement des élections professionnelles en application des règles du droit public semble poser les mêmes difficultés qu'en droit privé eu égard à la seule présence de personnel mis à disposition.

3. Lorsque le GCS est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour le GCS employeur seront applicables de la même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels des salariés mis à disposition ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelés au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par le GCS, c'est le groupement qui rémunère le personnel selon les règles applicables à ce personnel soit :

- les règles applicables aux contractuels de droit public,
- le Code du travail et les conventions collectives pour les salariés de droit privé.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le GCS peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être propriétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens mis à sa disposition par ses membres. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Lorsque le GCS est doté de la personnalité de droit public, les dispositions du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques s'appliquent. Dès lors, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquent au groupement. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation. Ces règles d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité connaissent toutefois des dérogations prévues par la loi ou découlant de la jurisprudence.

Mode de financement

Le GCS de moyen a pour finalité la mise en commun de l'activité de ses membres. Il est par conséquent fondé sur un principe de non lucrativité et de limitation de ses interventions au bénéfice quasi exclusif de ses membres. Le GCS de moyens n'a pas d'autonomie financière. Il est financé principalement par les contributions de ses membres. S'il a une activité de recherche, il pourra percevoir les revenus découlant de la valorisation de ses activités de recherche.

Lorsque la coopération porte sur des activités de soins remboursables, ce sont les établissements membres qui facturent au patient et perçoivent le financement découlant de la prise en charge dudit patient conformément au régime tarifaire auquel ils appartiennent.

Régime comptable

Lorsque le GCS est constitué en personne morale de droit privé, sa comptabilité est tenue selon les règles du droit privé.

En revanche, lorsque le GCS est constitué en personne morale de droit public, sa comptabilité est tenue selon les règles de la comptabilité publique relatives aux établissements publics industriels et commerciaux (EPIC) dotés d'un agent comptable.

- Les GCS de droit public

La comptabilité des EPIC dotés d'un agent comptable est soumise aux dispositions du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général de comptabilité publique (M9).

La procédure de nomination de l'agent comptable, par arrêté du ministre chargé du budget, est similaire à celle retenue pour les GIP.

- Les GCS de droit privé

Les GCS de droit privé tiennent leur comptabilité selon les règles du plan comptable général.

Ils sont soumis aux dispositions des articles L. 612-1 et suivants du Code du commerce, applicables aux personnes morales de droit privé non commerçantes ayant une activité économique.

Le commissaire aux comptes et son suppléant éventuel sont désignés par l'assemblée générale.

La convention constitutive peut par ailleurs instituer un contrôle de gestion, exercé par une personne physique, choisie ou non parmi les membres du GCS ou leurs représentants.

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du GCS dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Les prestations de services rendues par le GCS à ses membres

L'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'un GCS constitué entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par ledit groupement et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exactement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige sim-

plement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite¹.

Le Groupement de Coopération Sanitaire apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Cette position, s'agissant des groupements de coopération sanitaire, est confirmée par la Lettre du 28 avril 2005 adressée par la Direction de la Législation Fiscale au Directeur de l'Hospitalisation et de l'Organisation des soins.

Nota bene

Il convient cependant de noter que la Lettre du 28 avril 2005 de la Direction de la Législation Fiscale n'a pas fait l'objet d'une publication émanant formellement du ministère de l'économie et des finances ni d'une diffusion destinées à l'ensemble des contribuables.

Cette lettre doit en outre être considérée comme une tolérance de l'administration fiscale dont l'interprétation stricte ne permet pas de l'étendre au bénéfice des nouveaux GCS issus de la loi HSPT lesquels peuvent désormais être titulaires d'autorisations.

En conséquence, cette doctrine pourrait ne pas être opposable à l'Administration fiscale au sens de l'article L.80 A du Livre des Procédures Fiscales. Autrement dit, les contribuables pourraient ne pas pouvoir se prévaloir de l'interprétation de l'article 261 B du CGI donnée par l'Administration fiscale à l'appui de leur position.

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations services rendus à ses membres².

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres.

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires.³

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par le GCS à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers au groupement devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents du groupement ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;
- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres du groupement corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres du groupement doit au surplus être opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de manière aussi équitable que possible, en fonction de critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »⁴.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques (tels que le nombre créneaux opératoires utilisés) soient mises en œuvre pour chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

¹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

² Doctrine Administrative 3 A-315 n° 10, 20 octobre 1999

³ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

⁴ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

Un état de répartition des dépenses n° 2036 Bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève le GCS.

Aucun droit de déduction ne doit être exercé au titre des services mis à disposition ;

La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;

Sur le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public ou à certains organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de droit public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999)

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération sur le fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

A notre sens, s'agissant des personnes morales de droit public, la notion d'activité « non soumise à TVA » doit s'entendre d'une activité placée hors du champ d'application de la TVA au sens de l'article 256 B du Code Général des Impôts.

Rappelons à cet égard que, même si cette position apparaît fragile au regard de la jurisprudence communautaire, la doctrine administrative considère que les hôpitaux publics sont placés hors du champ d'application de la TVA dans les conditions prévues par l'article 256 B du CGI (Inst. 2 août 1983, 3 C-II-83 ; Inst. 8 février 1988, 3 A-4-88 ; Inst. 29 avril 1994, 3 A-6-94 ; D. adm. 3 A-3122, 20 octobre 1999).

Ainsi, la mise à disposition de personnels, meubles ou immeubles, réalisée par un GCS de moyen sans marge au bénéfice d'un hôpital public peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

1.1.2. Les prestations de services rendues au GCS par ses membres :

Pour permettre au GCS d'accomplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de ser-

vices au groupement consistant principalement en la mise à disposition de personnels et de matériels.

Lorsque le GCS de moyens ne remplit pas les conditions d'exonération prévues à l'article 261 B du CGI, les prestations réalisées par l'adhérent à son intention sont nécessairement soumises à la TVA.

En revanche, lorsque le GCS de moyen est exonéré de TVA, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au GCS en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre le GCS et son membre et sous réserve du respect des conditions évoquées d'exonération prévue par l'article 261 B du CGI, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition du GCS par son membre.

Cette solution, de portée générale, a été reprise par la Lettre du 28 avril 2005 adressée par la Direction de la Législation Fiscale au Directeur de l'Hospitalisation et de l'Organisation des Soins concernant les GCS.

Selon ce document, s'agissant de la mise à disposition de matériels et personnels, un groupement de fait serait présumé exister entre le membre et le GCS de moyens, aux seules conditions que :

- les services soient rendus à l'instrument de coopération sans marge, sans prise en compte d'une quelconque quote-part forfaitaire de frais de gestion ;
- les conditions de facturation du membre à l'instrument de coopération soient précisées dans la convention de constitution.

Il serait à notre sens souhaitable que ces précisions :

- soient reprises dans une instruction ou circulaire émanant de l'Administration fiscale portée directement à la connaissance du public ;
- ne soient pas limitées aux seuls matériels et personnels, les locaux formant un objet courant de coopération sanitaire ;
- ne soient pas limitées aux seuls GCS et GCSMS de moyens mais soient étendues à ces mêmes structures lorsqu'elles sont titulaires d'autorisation et sont exonérées aux au moins 80 % de leur chiffre d'affaires ;
- permettent d'établir la présomption à partir d'un règlement intérieur enregistré auprès des services des impôts et non pas de la seule convention consti-

tutive dont toute modification doit être soumise aux tutelles ;

- et soient étendues aux différents instruments de coopération dotés de la personnalité morale.

Rappelons que la Lettre du 28 avril 2005 de la Direction de la Législation Fiscale n'a pas fait l'objet d'une publication émanant formellement du ministère de l'économie et des finances ni d'une diffusion destinées à l'ensemble des contribuables.

Cette lettre doit en outre être considérée comme une tolérance de l'administration fiscale dont l'interprétation stricte ne permet pas de l'étendre au bénéfice des nouveaux GCS issus de la loi HSPT lesquels peuvent désormais être titulaires d'autorisations.

En conséquence, cette doctrine pourrait ne pas être opposable à l'Administration fiscale au sens de l'article L.80 A du Livre des Procédures Fiscales. Autrement dit, les contribuables pourraient ne pas pouvoir se prévaloir de l'interprétation de l'article 261 B du CGI donnée par l'Administration fiscale à l'appui de leur position.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

1.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Conformément aux dispositions de l'article 239 quater D du CGI, les GCS mentionnés aux articles L. 6133-1 et L. 6133-4 du Code de la santé publique n'entrent pas dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés prévu au 1 de l'article 206 du Code général des impôts. Ils relèvent du régime fiscal des sociétés de personnes.

Ainsi, chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre. Lorsque le groupement dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Il convient de noter que les résultats imposables tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant **une activité lucrative** sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à

raison de son activité propre dans la mesure où elle est imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI⁵.

La détermination du régime applicable en matière d'impôt sur les bénéfices du GCS dépend ainsi du caractère lucratif ou non de son activité.

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique et conformément à la doctrine administrative applicable⁶, le caractère lucratif d'un organisme est déterminé au moyen de la démarche en trois étapes suivante :

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape.

Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »⁷.

- GCS « mixte » :

Dans le cas d'un GCS dit « mixte » (c'est-à-dire dont l'un des membres au moins relève du secteur privé lucratif), le caractère intéressé de sa gestion devrait être systématiquement constitué conformément à la doctrine administrative. Le GCS mixte devrait par suite revêtir la qualité d'organisme à but lucratif et être soumis aux impôts commerciaux.

- GCS « public » :

S'agissant du GCS constitué exclusivement entre organismes publics à but non lucratif, sa gestion pourra être qualifiée de désintéressée au regard de la doctrine administrative susvisée.

Par suite, il convient d'examiner la situation du groupement au regard de la concurrence et les conditions

⁵ BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

⁶ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006

⁷ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

(ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'organisme au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion du GCS devait être désintéressée (situation à tout le moins incompatible avec la qualité de GCS mixte compte tenu de ce qui précède), il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise : dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise du secteur lucratif : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif (Étape 3).

(iii) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « *Produit* » proposé par l'organisme, le « *Public* » visé par l'organisme, le « *Prix* » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« *Publicité* »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

D'un point de vue pratique, la méthode de détermination du caractère lucratif de l'activité met en œuvre des critères inadaptés et inopérants s'agissant d'un groupement dont l'objet consiste en la mise en commun de moyens. Ces critères ne permettent pas de conclure de manière satisfaisante quant au caractère ou non lucratif de son activité. L'enjeu est d'importance dans la mesure où l'assujettissement du groupement aux impôts commerciaux en dépend.

Par suite et pour sécuriser d'un point de vue fiscal les opérations de coopération, il est recommandé de solliciter de la part de l'Administration fiscale une prise de position formelle conformément aux dispositions de l'article L. 80 B du Livre des Procédures Fiscales à l'occasion de la constitution d'un tel groupement.

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GCS exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse nécessairement réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à

l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GCS lui revenant.

La circonstance que le membre du groupement bénéficie d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet. Notamment, les organismes publics à but non lucratif qui bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés seront imposés à l'impôt sur les sociétés au taux de droit commun pour la quote-part de résultat du GCS leur revenant.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices réalisés par le groupement demeure sans incidence quant à l'étendue de l'obligation de ses membres.

Cette imposition devrait cependant être marginale en matière d'impôt sur les sociétés dans la mesure où le GCS ne devrait pas dégager de marge conformément aux dispositions de l'article 261 B du CGI.

1.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Les GCS peuvent, en application des dispositions du i du 3 de l'article 206 du Code général des impôts, opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

Cette option est irrévocable.

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale

Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif.**

Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que

définis ci-avant en matière d'impôts sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

Enfin et à ce stade, il peut être utile de rappeler les règles applicables sous l'empire de la taxe professionnelle lesquelles devraient selon toute vraisemblance être reprises par la doctrine administrative en matière de CET.

Ainsi, et en matière de taxe professionnelle :

- Les activités de mise à disposition de moyens médicaux étaient imposables, sauf lorsqu'elles étaient réalisées exclusivement au profit d'établissement participant au service public hospitalier et dans le cadre de missions en découlant.
- Au contraire, les activités de mise à disposition de moyens médicaux étaient donc imposables lorsqu'elles étaient réalisées au profit d'un ou plusieurs professionnels de santé exerçant à titre libéral ou au profit d'établissements de santé ne participant pas au service public hospitalier, y compris si ces moyens bénéficiaient conjointement à des établissements participant au service public hospitalier.
- En ce qui concerne les autres activités accessoires, celles-ci étaient imposables dès lors qu'elles étaient des activités de nature concurrentielle (blanchisserie, restauration collective, autres mises à dispositions).
- En cas d'affectation conjointe à des activités imposables et non imposables, il appartenait au groupement de coopération sanitaire de répartir ses bases au prorata des durées d'utilisation respectives, conformément à la documentation administrative (6 E 2211 n° 27 et 6 E 231 n° 9).

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les GCS qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le GCS propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité des membres à l'égard des dettes du groupement est indéfinie, conjointe mais non solidaire. Un créancier ne peut pas demander à l'un des membres de supporter la totalité de la dette. Il doit demander à chaque membre de payer à proportion de ses droits.

Vis-à-vis des tiers, l'administrateur représente le groupement dans les actes de la vie civile et peut donc l'engager juridiquement. La responsabilité du groupement peut être engagée en cas de dommages imputables à ses activités ou aux équipements dont il est propriétaire ou il en assume le fonctionnement. Les établissements partenaires peuvent prévoir des clauses d'aménagement ou de partage de responsabilité en cas de condamnation du groupement.

Nature juridique de la relation avec les patients

Les GCS de moyens ne sont pas des établissements de santé, mais des structures de regroupement de moyens de ses membres ayant pour vocation « de développer ou d'améliorer l'activité de ses membres » (article L. 6133-1 du Code de la santé publique).

Ces GCS n'ont pas vocation à avoir des relations directes avec les patients qui sont admis par les établissements membres et non par le GCS. Ainsi, le régime de responsabilité applicable dépendra de la nature juridique de l'établissement qui aura admis le patient. Si l'établissement est de droit public, la responsabilité relèvera du droit administratif et de la compétence des juridictions administratives. Si l'établissement est de droit privé, la responsabilité relèvera du droit civil et de la compétence des juridictions judiciaires.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Elles doivent être définies dans la convention constitutive du groupement.

La dissolution intervient par l'arrivée du terme de sa durée conventionnelle, par la réduction à un seul membre du nombre de ses membres (suite à un retrait ou une exclusion), par décision de l'assemblée générale, ou pour des motifs définis dans la convention constitutive.

La dissolution entraîne la liquidation du groupement. Elle est notifiée à l'ARS dans un délai de 15 jours. L'assemblée générale nomme un ou plusieurs liquidateurs.

Lorsque le personnel est directement recruté par un groupement de droit privé, et faute de dispositions spécifiques prévues suite à la dissolution, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le Code du travail :

- soit les contrats de travail seraient rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes,
- soit les salariés seraient automatiquement transférés chez le repreneur, lorsqu'une entité économique autonome est transférée (définie comme un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre),
- soit les salariés seraient transférés avec leur accord auprès d'une nouvelle entité.

Lorsque le groupement est de droit public, aucune disposition du décret n° 91-155 du 6 février 1991 relatif aux contractuels de la fonction publique hospitalière ne vise la perte d'emploi.

Ainsi pour les agents contractuels recrutés directement par le GCS, dans le cas d'une dissolution de ce dernier, il est doit être considéré que ces derniers feront l'objet d'un licenciement en application des articles 44 et suivants du décret précité.

Pour les agents fonctionnaires, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le statut des fonctionnaires de la fonction publique hospitalière en cas de perte d'emploi (article 92 et suivants de la loi du 9 janvier 1986) :

- les postes sont supprimés suivant le respect des règles en la matière,
- le fonctionnaire, à qui aucun autre poste ne peut être proposé, bénéficie d'une priorité de recrutement sur tout emploi correspondant à son grade et vacant dans un des établissements visés par la loi ;

- l'autorité administrative compétente de l'Etat (le ministre) propose au fonctionnaire 3 emplois vacants ;
- soit l'intéressé accepte une des offres et est recruté par l'établissement concerné, soit après avoir refusé les 3 postes, il est licencié ;
- pendant cette période et dans la limite de 6 mois après la suppression de son poste, il reçoit de l'établissement d'origine sa rémunération.

Il pourrait également être envisagé, en cas de reprise de l'activité, que le personnel passe au service du repreneur.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du groupement opérant la fin de la mise à disposition.

Les biens du groupement sont dévolus à des organismes à but non lucratif. Les biens mis à disposition par les membres reviennent aux membres.

Les autorisations/agrèments du groupement peuvent être cédées aux membres. Dans le cas contraire, ils deviennent caducs.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les GCS de moyens pourront permettre d'institutionnaliser des coopérations portant sur les activités de soins (chirurgie, pédiatrie, traitement du cancer, chirurgie cardiaque, réanimation...) de ses membres, et/ou sur du partage d'équipements matériels lourds (scanner, IRM, imagerie conventionnelle), et/ou sur des modes alternatifs de prise en charge tels que l'HAD, et/ou sur des activités médico-techniques telles que la PUI et la stérilisation, et/ou sur des activités logistiques (gestion de pôle énergie, blanchisserie, restauration...), et/ou sur la mise en place de réseaux ou filières de soins.

Il faut également y ajouter l'enseignement et la recherche. Le GCS peut déposer et exploiter des brevets. Il peut également valoriser ses activités de recherche.

Articles du Code de la santé publique applicables – Volet Législatif (version 1^{er} octobre 2010)

Article L6133-1

Le groupement de coopération sanitaire de moyens a pour objet de faciliter, de développer ou d'améliorer l'activité de ses membres. Un groupement de coopération sanitaire de moyens peut être constitué pour :

- 1° Organiser ou gérer des activités administratives, logistiques, techniques, médico-techniques, d'enseignement ou de recherche ;
- 2° Réaliser ou gérer des équipements d'intérêt commun ; il peut, le cas échéant, être titulaire à ce titre de l'autorisation d'installation d'équipements matériels lourds mentionnée à l'article [L.6122-1](#) ;

3° Permettre les interventions communes de professionnels médicaux et non médicaux exerçant dans les établissements ou centres de santé membres du groupement ainsi que des professionnels libéraux membres du groupement. Ce groupement poursuit un but non lucratif.

Article L6133-2

Un groupement de coopération sanitaire de moyens peut être constitué par des établissements de santé publics ou privés, des établissements médico-sociaux mentionnés à l'article [L.312-1](#) du code de l'action sociale et des familles, des centres de santé et des pôles de santé, des professionnels médicaux libéraux exerçant à titre individuel ou en société. Il doit comprendre au moins un établissement de santé.

D'autres professionnels de santé ou organismes peuvent participer à ce groupement sur autorisation du directeur général de l'Agence Régionale de Santé.

Lorsque, en application de l'article [L.6321-2](#), un réseau de santé est constitué en groupement de coopération sanitaire de moyens, ce groupement peut être composé des personnes mentionnées à l'article [L.6321-1](#).

Article L6133-3

I. — Le groupement de coopération sanitaire de moyens peut être constitué avec ou sans capital. Sa convention constitutive est soumise à l'approbation du directeur général de l'Agence Régionale de Santé, qui en assure la publication. Ce groupement acquiert la personnalité morale à dater de cette publication.

1. Le groupement de coopération sanitaire de moyens est une personne morale de droit public :

- soit s'il est constitué exclusivement par des personnes de droit public, ou par des personnes de droit public et des professionnels médicaux libéraux ;

- soit si la majorité des apports au groupement ou, s'il est constitué sans capital, des participations à ses charges de fonctionnement proviennent de personnes de droit public.

2. Le groupement de coopération sanitaire de moyens est une personne morale de droit privé :

- soit s'il est constitué exclusivement par des personnes de droit privé ;

- soit si la majorité des apports au groupement ou, s'il est constitué sans capital, des participations à son fonctionnement proviennent de personnes de droit privé.

Les modalités d'évaluation des apports ou des participations en nature sont déterminées par décret en Conseil d'Etat.

II. — Le groupement de coopération sanitaire de moyens peut être employeur.

Article L6133-4

La convention constitutive du groupement de coopération sanitaire de moyens définit son objet.

Elle précise la répartition des droits statutaires de ses membres, proportionnellement à leurs apports ou à leur participation aux charges de fonctionnement, ainsi que les règles selon lesquelles les membres du groupement sont tenus de ses dettes.

Elle détermine, sous réserve des dispositions du présent chapitre, les modalités d'organisation et de fonctionnement du groupement.

L'assemblée générale des membres du groupement de coopération sanitaire de moyens est habilitée à prendre toute décision dans les conditions prévues par la convention. Elle élit, en son sein, un administrateur chargé de la mise en œuvre de ses décisions.

L'administrateur représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et en justice. Dans les rapports avec les tiers, il engage le groupement pour tout acte entrant dans l'objet de ce dernier.

Article L6133-5

Lorsque le groupement de coopération sanitaire de moyens est une personne morale de droit public, le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique et il est doté d'un agent comptable désigné dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

Lorsque ce groupement est une personne morale de droit privé, ses comptes sont certifiés par un commissaire aux comptes.

Article L6133-6

Dans le cas prévu au 3° de l'article [L.6133-1](#), les professionnels médicaux des établissements de santé membres du groupement, les professionnels médicaux des centres de santé membres du groupement et les professionnels médicaux libéraux membres du groupement peuvent assurer des prestations médicales au bénéfice des patients pris en charge par l'un ou l'autre des établissements de santé membres du groupement et participer à la permanence des soins.

La permanence des soins, les consultations et les actes médicaux assurés par les professionnels libéraux médicaux, dans le cadre du groupement, peuvent être rémunérés forfaitairement ou à l'acte dans des conditions définies par voie réglementaire.

Les dépenses relatives aux soins dispensés aux patients pris en charge par des établissements publics de santé et par les établissements de santé mentionnés aux b et c de l'article [L.162-22-6](#) et à l'article [L.162-22-16](#) du code de la sécurité sociale sont supportées par l'établissement de santé concerné.

Les actes médicaux pratiqués par les professionnels médicaux employés par les établissements publics de santé ou par les établissements de santé mentionnés aux b et c de l'article L.162-22-6 et à l'article L.162-22-16 du même code, au bénéfice de patients pris en charge par les établissements de santé privés mentionnés aux d et e de l'article L.162-22-6

du même code, sont facturés par l'établissement de santé employeur à l'établissement de santé dont relève le patient. Ce dernier assure le recouvrement des sommes correspondantes auprès du patient ou de la caisse d'assurance maladie. Les professionnels médicaux libéraux exerçant une activité dans le cadre d'un groupement de coopération sanitaire continuent à relever à ce titre des professions mentionnées à l'article [L.622-5](#) du même code.

Article L6133-7

Lorsqu'il est titulaire d'une ou plusieurs autorisations d'activités de soins, le groupement de coopération sanitaire est un établissement de santé avec les droits et obligations afférents. Le groupement de coopération sanitaire de droit privé est érigé en établissement de santé privé et le groupement de coopération sanitaire de droit public est érigé en établissement public de santé, par décision du directeur général de l'Agence Régionale de Santé. Lorsque le groupement de coopération sanitaire est un établissement public de santé, les règles de fonctionnement et de gouvernance des établissements publics de santé s'appliquent, sous les réserves suivantes : 1° Les fonctions de l'administrateur du groupement sont exercées en sus des fonctions du directeur mentionnées à l'article [L.6143-7](#) ;

2° Le conseil de surveillance est composé comme suit :

- a) Cinq représentants des collectivités territoriales ou de leurs groupements, désignés par les assemblées délibérantes des collectivités territoriales ou de leurs groupements sur le territoire desquels les établissements membres sont implantés ;
- b) Cinq représentants du personnel médical et non médical du groupement de coopération sanitaire érigé en établissement public de santé, dont trois désignés par le comité technique d'établissement et deux désignés par la commission médicale d'établissement ;
- c) Cinq personnalités qualifiées, parmi lesquelles deux désignées par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé et trois, dont deux représentants des usagers au sens de l'article [L.1114-1](#), désignées par le représentant de l'Etat dans le département.

Article L6133-9

Des mesures réglementaires prises par décret en Conseil d'Etat déterminent, en tant que de besoin, les modalités d'application du présent chapitre.

Articles du Code de la santé publique applicables – Volet Réglementaire (version 1^{er} octobre 2010)

Article R6133-1

I.-La convention constitutive du groupement de coopération sanitaire comporte notamment les mentions suivantes :

- 1° Le siège du groupement et sa dénomination ;
- 2° L'objet du groupement et la répartition des activités entre le groupement et ses membres ;
- 3° L'identité de ses membres et leur qualité ;
- 4° La nature juridique du groupement ;
- 5° La durée du groupement. A défaut, il est constitué pour une durée indéterminée ;
- 6° Les règles de détermination de la participation de ses membres à ses charges de fonctionnement ainsi que, sous réserve de la situation prévue au troisième alinéa de l'article [R.6133-3](#), leurs modalités de révision annuelle compte tenu des charges réellement constatées au titre de l'année précédente dans le cadre de la préparation du projet du budget prévisionnel ou de l'état des prévisions des dépenses et des recettes selon la nature juridique du groupement ;
- 7° Les droits des membres ainsi que les règles de leur détermination ;
- 8° Les règles selon lesquelles les membres du groupement sont tenus de ses dettes ;
- 9° Les modalités de représentation de chacun de ses membres au sein de l'assemblée générale ;
- 10° Le cas échéant, son capital ;
- 11° Le régime budgétaire et comptable applicable au groupement ;
- 12° Les modalités de mise à disposition de biens mobiliers ou immobiliers ;
- 13° Les hypothèses et les règles de dissolution du groupement ainsi que les modalités de dévolution des biens ;
- 14° Les conditions d'intervention des professionnels médicaux libéraux et des personnels médicaux et non médicaux des établissements ou centres de santé membres et, le cas échéant, pour chaque activité de soins, les modalités de suivi de l'activité des professionnels médicaux libéraux ainsi que le nombre maximum de périodes de permanence de soins assurées par les médecins libéraux en vertu du deuxième alinéa de l'article [L.6133-6](#) ;
- 15° Les règles d'adhésion, de retrait et d'exclusion des membres, ainsi que les modalités selon lesquelles est entendu le représentant du membre à l'égard duquel une mesure d'exclusion est envisagée ;
- 16° Les modalités d'élection de l'administrateur, les règles d'administration et d'organisation interne du groupement incluant, le cas échéant, la création d'un comité restreint ;
- 17° La répartition des compétences entre l'assemblée générale, l'administrateur et, le cas échéant, le comité restreint ;
- 18° Les conditions de la liquidation amiable du groupement et de la désignation d'un ou plusieurs liquidateurs.

II.-La convention constitutive indique, le cas échéant, la vocation du groupement à détenir une autorisation d'activité de soins. Lorsqu'il détient une autorisation d'activité de soins, le groupement est constitué pour une durée au moins égale à la durée de l'autorisation.

Lorsque le groupement de coopération sanitaire est titulaire d'une ou plusieurs autorisations d'activités de soins, la convention constitutive du groupement érigé en établissement de santé précise la nature et la durée des autorisations d'activités de soins détenues par le groupement ainsi que les modalités de recueil et de transmission par le groupement des informations mentionnées au premier alinéa de [l'article L.6113-8](#). Elle précise en outre les modalités de mise en œuvre des droits et obligations des établissements de santé.

La convention constitutive du groupement de coopération sanitaire érigé en établissement public de santé mentionne le ressort et le siège de l'établissement public de santé ainsi créé.

III.-Les conventions d'associations conclues entre le groupement de coopération sanitaire, d'une part, et le centre hospitalier et universitaire ou le centre de soins, d'enseignement et de recherche dentaire, d'autre part, sont annexées à la convention constitutive.

La convention constitutive du groupement de coopération sanitaire précise, le cas échéant, le champ des activités de recherche confiées au groupement, la durée déterminée pour ces activités ainsi que les sources de financement envisagées. Elle prévoit les modalités de dépôt et d'exploitation de brevets par le groupement ainsi que les modalités de valorisation des activités de recherche et de leurs résultats.

IV.-Le premier budget prévisionnel pour les groupements de coopération sanitaire de droit privé ou l'état des prévisions des recettes et des dépenses pour les groupements de coopération sanitaire de droit public, ainsi que l'équilibre financier global du groupement sont annexés à la convention constitutive.

Article R6133-1-1

La convention constitutive du groupement de coopération sanitaire est approuvée et publiée par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé de la région dans laquelle le groupement a son siège selon des modalités définies par arrêté du ministre chargé de la santé.

Le groupement jouit de la personnalité morale à compter de la date de publication de l'acte d'approbation mentionné au premier alinéa au recueil des actes administratifs de la région dans laquelle le groupement a son siège ainsi qu'au recueil des actes administratifs des autres régions lorsque les membres du groupement ont leurs sièges dans des régions distinctes.

Les avenants à la convention constitutive du groupement sont approuvés et publiés dans les mêmes conditions de forme que la convention constitutive.

Article R6133-2

Les droits des membres sont définis à proportion de leurs apports au capital ou, à défaut de capital, de leurs participations aux charges de fonctionnement.

Article R6133-3

Lorsque le groupement de coopération sanitaire est constitué avec un capital, les apports ne peuvent être ni des apports en industrie ni représentés par des titres négociables. Ils peuvent être fournis sous forme de dotation financière des membres ou sous forme de biens mobiliers ou immobiliers sous réserve des dispositions de [l'article L.6148-1](#).

Les participations des membres aux charges de fonctionnement du groupement consistent en une contribution financière ou une contribution sous forme de mise à disposition de locaux, de matériels ou de personnels. L'évaluation des contributions en nature est faite sur la base de leur valeur nette comptable ou de leur coût réel.

Lorsque les droits des membres sont déterminés en fonction de leurs participations aux charges de fonctionnement, la convention constitutive du groupement précise le pourcentage de la participation de chacun des membres. Ce pourcentage est fixé pour toute la durée du groupement sauf modification de la composition du groupement ou évolution substantielle de la part d'activité réalisée par l'un des membres dans le groupement.

Article R6133-4

Lorsque le groupement de coopération sanitaire de moyens est une personne morale de droit public, les dispositions du [décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962](#) portant règlement général sur la comptabilité publique relatives aux établissements publics à caractère industriel et commercial dotés d'un agent comptable sont applicables sauf dispositions particulières de la présente section. Dans ce cas, l'agent comptable est nommé par arrêté du ministre chargé du budget. Il assiste à l'assemblée générale du groupement.

Lorsque le groupement de coopération sanitaire est une personne morale de droit privé, la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé. Les comptes sont certifiés annuellement par un commissaire aux comptes.

Article R6133-5

I. - L'assemblée générale vote le budget prévisionnel du groupement de coopération sanitaire de droit privé ou l'état des prévisions des recettes et des dépenses du groupement de coopération sanitaire de droit public.

Lors de la clôture de l'exercice, le résultat de l'exercice est affecté dans les conditions définies par le régime comptable auquel est soumis le groupement.

Le compte financier des groupements de coopération sanitaire comportant au moins un établissement public de santé parmi ses membres doit être approuvé au plus tard le 30 mars de l'année suivant l'exercice suivant l'exercice auquel il se rapporte. Ce compte financier est annexé au compte financier de chacun des établissements ou services de santé membres.

II. - Lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité privée, le résultat peut être réparti dans des conditions définies par la convention constitutive. A défaut, le résultat excédentaire est affecté en tout ou partie à la constitution de réserves, à la couverture des charges de fonctionnement de l'exercice suivant ou au financement des dépenses d'investissement. Le résultat déficitaire est reporté ou prélevé sur les réserves.

III. - A défaut de vote de l'état des prévisions des recettes et des dépenses, l'administrateur prend toutes les mesures nécessaires pour qu'ait lieu une nouvelle délibération de l'assemblée générale. A défaut d'accord dans un délai d'un mois à compter de la première délibération, il saisit le directeur général de l'Agence Régionale de Santé qui arrête l'état des prévisions des recettes et des dépenses pour l'année à venir.

Article R6133-6

Les personnels mis à disposition du groupement par les établissements membres restent régis, selon le cas, par leur contrat de travail, les conventions ou accords collectifs qui leur sont applicables ou leur statut.

Les praticiens attachés associés et les assistants associés des établissements publics de santé membres du groupement peuvent exercer leurs fonctions au sein du groupement de coopération sanitaire dans les conditions définies par les textes qui les régissent.

Le [décret n° 91-155 du 6 février 1991](#) modifié relatif aux dispositions générales applicables aux agents contractuels des établissements mentionnés à l'[article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986](#) modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière est applicable aux personnes autres que celles mentionnées au dernier alinéa du présent article recrutées par le groupement de coopération sanitaire constitué en personne morale de droit public.

Le recrutement par un groupement de coopération sanitaire constitué en personne morale de droit public de médecins, pharmaciens et odontologistes est assuré conformément aux dispositions des articles [R.6152-401](#) à [R.6152-537](#) et [R.6152-601](#) à [R.6152-629](#). Pour l'application de ces dispositions, les compétences dévolues aux directeurs des établissements publics de santé sont assurées par l'administrateur du groupement. La convention constitutive détermine les conditions dans lesquelles s'appliquent, au sein du groupement, ces mêmes dispositions dont la mise en œuvre requiert l'existence d'un organe consultatif ou d'une structure interne spécifique aux établissements de santé.

Article R6133-7

I. - Après sa constitution, un groupement de coopération sanitaire peut admettre de nouveaux membres par décision de l'assemblée générale. Cette décision est requise à l'égard de tout nouvel établissement de santé constitué par absorption ou par fusion d'un ou plusieurs établissements de santé membres du groupement.

II. - En cours d'exécution de la convention constitutive, tout membre peut se retirer du groupement à l'expiration d'un exercice budgétaire, sous réserve qu'il ait notifié au groupement son intention au moins six mois avant la fin de l'exercice et que les modalités de ce retrait soient conformes aux stipulations de la convention constitutive.

III. - Lorsque le groupement comporte au moins trois membres, l'exclusion de l'un d'entre eux peut être prononcée par l'assemblée générale en cas de manquements aux obligations définies par la section 2 du présent chapitre, la convention constitutive ainsi que par les délibérations de l'assemblée générale. L'exclusion peut également être prononcée en cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire. L'exclusion ne peut être prononcée qu'après audition du représentant du membre concerné selon les modalités fixées par la convention constitutive.

IV. - L'adhésion d'un nouveau membre, le retrait et l'exclusion d'un membre donnent lieu à un avenant à la convention constitutive.

Article R6133-8

Le groupement est dissous de plein droit dans les cas prévus par la convention constitutive. Lorsque le groupement prévoit une durée, il est dissous au terme de cette dernière. Il est également dissous si, du fait du retrait ou de l'exclusion d'un ou plusieurs de ses membres, il ne compte plus qu'un seul membre ou s'il ne compte plus en son sein d'établissement de santé sauf si le groupement constitue un réseau de santé en application du troisième alinéa de l'[article L.6133-2](#). Il peut également être dissous par décision de l'assemblée générale, notamment du fait de la réalisation ou de l'extinction de son objet.

La dissolution du groupement est notifiée au directeur général de l'Agence Régionale de Santé dans les conditions de forme prévues à l'[article R.6133-1-1](#) dans un délai de quinze jours. Les membres restent tenus des engagements conclus par le groupement jusqu'à dissolution du groupement de coopération sanitaire. La dissolution du groupement entraîne sa liquidation. La personnalité morale du groupement subsiste pour les besoins de la liquidation. En cas de dissolution, l'ensemble de l'actif et du passif du groupement ainsi que ses droits et obligations sont répartis entre les membres conformément aux règles définies par la convention constitutive. Les biens mobiliers et immobiliers mis à disposition du groupement par un membre restent la propriété de ce membre.

Article R6133-9

Le groupement de coopération sanitaire transmet chaque année au directeur général de l'Agence Régionale de Santé un rapport retraçant son activité selon un modèle et des modalités définies par arrêté du ministre chargé de la santé.

Article R6133-10

Indépendamment de la participation de chacun des membres aux charges de fonctionnement du groupement, les actes médicaux et consultations, mentionnés aux deuxième et troisième alinéas de l'[article L.6133-6](#), assurés par les professionnels médicaux libéraux sont rémunérés par les établissements publics de santé ou les établissements de santé men-

tionnés aux b ou c de l'article [L.162-22-6 du code de la sécurité sociale](#) conformément aux dispositions des [articles L.162-1-7](#) et [L.162-14-1](#) de ce code.

Dans le cas où ces professionnels médicaux participent à la permanence de soins dans les établissements mentionnés au premier alinéa du présent article, ces derniers leur versent également une rémunération forfaitaire déterminée dans les conditions des [articles L.6146-2](#) et [L.6161-9](#).

Article R6133-11

Pour l'application du quatrième alinéa de l'[article L.6133-6](#), les actes médicaux pratiqués par les professionnels médicaux au bénéfice de patients pris en charge par les établissements privés mentionnés au d et e de l'[article L.162-22-6 du code de la sécurité sociale](#) sont facturés par l'établissement de santé dont relève le patient à la caisse mentionnée à l'[article L.174-18 du code de la sécurité sociale](#) sur les bordereaux de facturation mentionnés à l'[article R.161-40](#) du même code.

Ces actes sont pris en charge par les régimes obligatoires d'assurance maladie dans les conditions prévues aux articles [L.162-1-7](#) et [L.162-14-1](#) du code de la sécurité sociale et dans la limite des tarifs fixés en application de ces articles. Ces tarifs servent de base à la facturation des prestations au patient non couvert par un régime d'assurance maladie, au calcul de la participation laissée à la charge de l'assuré et à l'exercice des recours contre tiers.

Dans le cas où le montant facturé par l'établissement employeur des professionnels mentionnés au premier alinéa à l'établissement dont relève le patient est inférieur à ces tarifs, le montant pris en charge par l'assurance maladie ne peut être supérieur au montant facturé.

Article R6133-17

Un groupement de coopération sanitaire peut participer aux enseignements publics médical et pharmaceutique et post-universitaire dans les conditions mentionnées à l'[article L.6142-5](#).

Les conventions d'associations conclues entre le groupement de coopération sanitaire, d'une part, et le centre hospitalier universitaire ou le centre de soins, d'enseignement et de recherche dentaire, d'autre part, sont annexées à la convention constitutive du groupement et sont approuvées par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé dans les mêmes conditions que la convention constitutive.

Article R6133-18

Les groupements de coopération sanitaire peuvent participer aux activités de recherche dans les domaines et sous les formes suivants :

- 1° Association aux activités de recherche biomédicale mentionnées aux articles [L.1121-1](#) et suivants du Code de la santé publique ;
- 2° Association aux activités de recherche biomédicale menées dans un centre hospitalier universitaire dans les conditions prévues à l'[article L.6142-5](#) ;
- 3° Exercice et développement d'activités de recherche par le groupement pour le compte de ses membres.

Article R6133-19

Dans le cadre des activités mentionnées aux [articles R.6133-17](#) et [R.6133-18](#), l'assemblée générale peut autoriser le groupement, de manière subsidiaire et dans le respect de son objet social, à déposer et exploiter des brevets ainsi qu'à valoriser ses activités de recherche.

Les résultats de l'exploitation des brevets et de la valorisation des activités de recherche sont répartis dans les conditions prévues par l'[article R.6133-5](#) et par les articles [R.611-13](#) et [R.611-14-1 du code de la propriété intellectuelle](#). Les éventuels déficits générés par ces activités ne sont pas opposables à l'assurance maladie.

Article R6133-20

L'assemblée générale est composée de l'ensemble des membres du groupement.

Elle se réunit sur convocation de l'administrateur du groupement aussi souvent que l'intérêt du groupement l'exige et au moins une fois par an. Elle se réunit de droit à la demande d'au moins un tiers de ses membres sur un ordre du jour déterminé.

Elle ne délibère valablement que si les membres présents ou représentés représentent au moins la moitié des droits des membres du groupement. La convention constitutive fixe les délais dans lesquels l'assemblée générale est convoquée et réunie.

Les délibérations de l'assemblée générale, consignées dans un procès-verbal de réunion, sont opposables aux membres.

Article R6133-21

I.-L'assemblée générale du groupement de coopération sanitaire est compétente pour régler les affaires intéressant le groupement.

L'assemblée générale du groupement de coopération sanitaire délibère notamment sur :

- 1° Toute modification de la convention constitutive ;
- 2° Le transfert du siège du groupement en tout autre lieu de la même région ou dans toute autre région dans le ressort géographique de laquelle est situé un établissement de santé membre du groupement ;
- 3° Le contrat pluriannuel d'objectifs et de moyens prévu à l'[article L.6114-1](#) ;
- 4° Le budget prévisionnel ou l'état des prévisions des dépenses et des recettes ;
- 5° L'approbation des comptes de chaque exercice et l'affectation des résultats ;

- 6° Le bilan de l'action du comité restreint ;
 - 7° Le règlement intérieur du groupement ;
 - 8° Le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
 - 9° La participation aux actions de coopération mentionnée à l'article [L.6134-1](#) ;
 - 10° Les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
 - 11° Les modalités selon lesquelles les droits des membres sont fixés dans la convention constitutive du groupement ;
 - 12° L'admission de nouveaux membres ;
 - 13° L'exclusion d'un membre ;
 - 14° La nomination et la révocation de l'administrateur ;
 - 15° Les conditions dans lesquelles peuvent être attribuées à l'administrateur les indemnités de mission définies à l'article R.6133-24 ;
 - 16° La demande de certification prévue à l'article [L.6113-4](#) ;
 - 17° Lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
 - 18° La prorogation ou la dissolution du groupement ainsi que les mesures nécessaires à sa liquidation ;
 - 19° Le rapport d'activité annuel ainsi que les comptes financiers transmis au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ;
 - 20° Le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article [L.6133-6](#) et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
 - 21° Le cas échéant, les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au premier alinéa de l'article L.6133-6 ;
 - 22° La demande d'autorisation prévue par l'article L.6122-1 pour l'exercice de l'une des missions d'un établissement de santé définies par les [articles L.6111-1 à L.6111-7](#) ou l'une des missions de service public définies à l'[article L.6112-1](#) ;
 - 23° Les conditions dans lesquelles elle délègue certaines de ses compétences au comité restreint ou à l'administrateur.
- II.-Les délibérations mentionnées au 1°, au 12° et au 22° du I doivent être adoptées à l'unanimité des membres présents ou représentés. Dans les autres matières, sauf mention contraire de la convention constitutive, les délibérations sont adoptées si elles recueillent la majorité des voix des membres présents ou représentés.
- Toutefois, les délibérations mentionnées au 13° sont valablement prises sans que puissent participer au vote les représentants du membre dont l'exclusion est demandée, sous réserve que la mesure d'exclusion soit adoptée par un nombre de membres représentant au moins la moitié des droits des membres du groupement.

Article R6133-22

Si la convention constitutive le prévoit, l'assemblée générale peut élire en son sein un comité restreint à qui elle délègue, pour une durée déterminée renouvelable, certaines de ses compétences parmi celles mentionnées aux 2°, 8°, 9°, 10°, 15°, 16°, 17°, 19°, 20° et 21°.

Dans les matières autres que celles mentionnées au présent article, l'assemblée générale peut donner délégation à l'administrateur ou au comité restreint.

Article R6133-23

Les délibérations du comité restreint mentionné à l'[article R.6133-21](#) sont consignées dans un procès-verbal de réunion transmis aux membres du groupement.

Elles sont opposables à tous les membres qui disposent d'un délai d'un mois à compter de la date de notification des délibérations pour les contester auprès du comité restreint. Ce dernier dispose d'un délai d'un mois à compter de la date de réception de la contestation par un membre pour apporter des éléments complémentaires de nature à justifier sa position et à parvenir à un accord. A l'issue de ce délai, si le désaccord persiste, l'administrateur convoque, dans un délai d'un mois, une assemblée générale extraordinaire qui délibère, à la majorité qualifiée des deux tiers de ses membres présents ou représentés, sur le maintien ou la suppression de la délibération du comité restreint faisant l'objet de la contestation.

Article R6133-24

Le groupement est administré par un administrateur élu en son sein par l'assemblée générale parmi les personnes physiques ou les représentants des personnes morales, membres du groupement.

L'administrateur est membre de droit du comité restreint. Il est révocable à tout moment par l'assemblée générale.

Le mandat d'administrateur est exercé à titre gratuit pour une durée déterminée renouvelable. Toutefois, des indemnités de mission peuvent lui être attribuées dans les conditions déterminées par l'assemblée générale. Lorsque l'administrateur exerce une activité libérale, l'assemblée peut, en outre, lui allouer une indemnité forfaitaire pour tenir compte de la réduction d'activité professionnelle justifiée par l'exercice de son mandat.

L'administrateur prépare et exécute les délibérations de l'assemblée générale et le cas échéant du comité restreint.

Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et peut ester en justice.

Il assure l'exécution du budget prévisionnel ou de l'état des prévisions de recettes et de dépenses selon la nature juridique du groupement adoptée par l'assemblée générale. Il a la qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique.

Il informe l'ensemble des membres et les tiers contractant avec le groupement des délibérations intéressant leurs rapports avec le groupement.

Article R6133-25

Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé fixe les compétences transférées à un groupement de coopération sanitaire créé dans les conditions prévues à l'article [L.6131-2](#) parmi celles relevant des catégories suivantes :

- 1° Activités de soins autorisées dans les conditions prévues à l'article [L.6122-1](#) ;
- 2° Equipements matériels lourds autorisés dans les conditions prévues à l'article L.6122-1 ;
- 3° Equipements d'imagerie médicale autres que ceux mentionnés au 2° ;
- 4° Pharmacies à usage intérieur autorisées dans les conditions prévues à l'article [L.5126-7](#) ;
- 5° Laboratoires de biologie médicale ;
- 6° Missions d'intérêt général mentionnées à l'article [L.162-22-13 du code de la sécurité sociale](#) ;
- 7° Activités d'enseignement et de recherche autres que celles mentionnées au 6° ;
- 8° Systèmes d'information et de télécommunication ;
- 9° Activités de gestion administrative, technique, financière, comptable ou logistique ;
- 10° Opérations immobilières et programmes d'investissement.

Le Groupement de coopération sanitaire – éta- blissement de soins

Textes et dispositions applicables

Les groupements de coopération sanitaire - Etablissements de santé issus de la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 dite loi HPST sont régis par les nouveaux articles L. 6133-1 et suivants du Code de la santé publique.

Le décret n° 2010-862 du 23 juillet 2010 relatif aux groupements de coopération sanitaire a modifié les articles R. 6133-1 et suivants du CSP et fixe le nouveau cadre réglementaire applicable aux GCS - Etablissements de santé issus de la loi HPST.

Un arrêté du 23 juillet 2010 relatif aux groupements de coopération sanitaire a été publié. Il précise les modalités de constitution des groupements et de rédaction du rapport d'activité destiné aux ARS.

Objet de la coopération

Le GCS titulaire d'une autorisation d'activité de soins est érigé en établissement de santé par détermination de la loi. L'autorisation d'activité de soins dont il est titulaire l'autorise à dispenser aux assurés sociaux des soins remboursables par l'assurance maladie (art L. 6122-4 du CSP et art L. 162-21 du CSS).

Il n'existe pas de définition législative ou réglementaire de la notion d'établissement de santé. La jurisprudence retient une définition fonctionnelle et matérielle de l'établissement de santé.

Ainsi, est un établissement de santé une structure qui assure les examens de diagnostics, la surveillance et le traitement de malades, avec ou sans hébergement, de courte ou longue durée, de suite ou de réadaptation (Cass. Crim, 5 janvier 2005, n° 04-82738).

Il est permis de considérer qu'un GCS érigé en établissement de santé a pour objet d'assurer, dans les conditions définies par le Code de la santé publique, le diagnostic, la surveillance et le traitement des malades, blessés et femmes enceintes. Il délivre des soins avec hébergement, sous forme ambulatoire ou à domicile pouvant s'entendre du lieu de résidence ou d'un établissement avec hébergement relevant du Code de l'action sociale et des familles (art L. 6111-1 du CSP).

Il peut également assurer des missions de service public telles que définies par l'article L. 6112-1 du CSP.

Capital social

Les textes n'imposent pas la constitution d'un capital social. Le GCS Etablissement de santé peut être constitué avec ou sans capital.

Si les partenaires décident de ne pas constituer un capital, les droits des membres sont déterminés à proportion de leur participation aux charges de fonctionnement, c'est-à-dire par les contributions financières ou sous forme de mise à disposition de locaux, matériels ou personnels.

La convention constitutive fixe, pour la durée du groupement, le pourcentage de participation de chacun des membres qui détermine la répartition des droits des membres (vote et responsabilité aux dettes). La loi prévoit que ce pourcentage est révisé lors de la modification de la composition du groupement (admission ou retrait ou exclusion d'un membre) ou lors d'une évolution substantielle de la part d'activité réalisé par l'un des membres dans le groupement. Cette dernière notion nous apparaît difficile à cerner. Le décret ne précise pas si l'évolution « substantielle » concerne le chiffre d'affaires réalisé par l'un des membres ou l'augmentation des contributions d'un membre qui n'est pas forcément équivalent à une augmentation de son activité ou de son chiffre d'affaires.

Il nous semble préférable de prévoir un capital social qui permettra de figer les droits des membres et de les déconnecter des participations des membres aux charges de fonctionnement du groupement.

Le décret du 23 juillet 2010 n'impose pas de plancher ou de plafond. Il prohibe que les apports soient représentés par des titres négociables. Il n'est pas possible de faire des apports en industrie. Le capital ne peut donc être constitué que d'apport en numéraire ou en nature. Les apports effectués par les partenaires de droit public doivent être effectués dans le respect des règles du code général de la propriété des personnes publiques.

Les droits des membres seront fixés à proportion des apports des membres dans la constitution du capital social. L'admission ou le retrait ou l'exclusion d'un membre nécessitera d'envisager les impacts sur la répartition du capital social. Des mécanismes issus du droit des sociétés peuvent être prévus dans la convention constitutive pour en anticiper les conséquences sur les droits des membres.

Durée

La loi n'impose pas de durée maximale. Les partenaires peuvent déterminer un terme qui ne peut pas être inférieur à la durée de l'autorisation d'activité de soins. La fixation d'une durée déterminée a pour conséquence que la survenance du terme emporte dissolution du groupement.

A défaut de durée déterminée, le groupement sera constitué pour une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Dans les trois cas, la convention constitutive définit les conditions et modalités afférentes. Les partenaires disposent d'une certaine liberté contractuelle. L'adhésion, le retrait ou l'exclusion d'un membre donne obligatoirement lieu à la rédaction d'un avenant à la convention constitutive.

Concernant l'adhésion :

Une fois constitué, le groupement peut admettre de nouveaux membres sur décision de l'assemblée générale prise à l'unanimité (obligation réglementaire). Le décret considère que la transformation d'un établissement membre par l'effet d'une absorption ou d'une fusion nécessite une décision d'admission du nouvel établissement ainsi constitué.

Attention, l'admission d'un nouveau membre peut bouleverser l'équilibre des droits arrêtés lors de la constitution. Il faudra alors modifier la convention constitutive, notamment la répartition des droits et par extension la règle d'adoption des décisions.

Concernant le retrait :

Chaque partenaire peut librement se retirer du groupement moyennant le respect d'un préavis de 6 mois avant la fin de l'exercice en cours. Les motifs du retrait n'ont pas, par principe, à être notifiés aux membres restants.

Concernant l'exclusion :

Elle n'est possible que si le groupement comporte au moins trois membres (à défaut, le retrait d'un membre entraîne la dissolution du groupement). L'exclusion d'un membre suppose que soit constaté un manquement aux obligations définies dans la loi, dans la convention constitutive ou dans les délibérations de l'assemblée générale ou que le partenaire soit concerné par une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire. Une procédure contradictoire (audition du membre) doit être respectée afin de permettre au membre visé par l'exclusion de se défendre. Le membre visé par l'exclusion ne participe pas aux votes. La décision d'exclusion est prise par l'assemblée générale.

Identification des membres

Le groupement de coopération sanitaire – Etablissement de santé peut être constitué entre :

- des établissements de santé publics ou privés (présence obligatoire d'au moins un établissement de santé),
- des établissements médico-sociaux,
- des centres de santé,
- des pôles de santé,
- des professionnels médicaux libéraux exerçant à titre individuel ou en société (médecins, chirurgiens dentistes, sages-femmes).

L'article L 6133- 2 alinéa 2 du CSP prévoit que les autres professionnels de santé (pharmaciens, auxiliaires médicaux tels que infirmiers, kinésithérapeutes, ergothérapeutes...), aides-soignants, auxiliaires de puériculture et ambulanciers) ou organismes peuvent participer au groupement sur autorisation du directeur général de l'ARS.

Deux interprétations sont possibles :

- Soit le verbe « *participer* » signifie que les autres professionnels de santé et les organismes peuvent adhérer au groupement sur autorisation du directeur général de l'ARS. Dans cette hypothèse, ils auront les mêmes droits ou obligations que les autres membres.
- Soit le verbe « *participer* » signifie qu'ils ne sont pas membres du groupement (ils ne disposent pas d'un droit de vote, ne participent pas au financement du groupement, ne sont pas tenus des dettes du groupement...) mais participent à ses activités de coopération (ils interviennent dans le processus de prise en charge du patient, participent à la concertation et à la coordination des soins...). Si cette option est choisie, il conviendra d'élaborer une convention entre les participants et le groupement afin notamment de définir les conséquences juridiques (droit de la propriété intellectuelle, partage de responsabilité,), fiscales et sociales y afférentes ».

Les autres professionnels de santé (pharmaciens, auxiliaires médicaux tels que infirmiers, kinésithérapeutes, ergothérapeutes...), aides-soignants, auxiliaires de puériculture et ambulanciers) ou organismes peuvent participer au groupement sur autorisation du directeur général de l'ARS. Ils ne sont pas membres du groupement (ils ne disposent pas d'un droit de vote, ne partici-

pent pas au financement du groupement, ne sont pas tenus des dettes du groupement...) mais participent à ses activités de coopération (ils interviennent dans le processus de prise en charge du patient, participent à la concertation et à la coordination des soins...).

Les professionnels médicaux libéraux exerçant dans les établissements membres peuvent intervenir dans le cadre des activités des membres et du groupement sans en être obligatoirement membres et sans devoir être autorisés par le directeur général de l'ARS. Cette intervention doit être compatible avec leurs engagements souscrits par eux en application des contrats d'exercice libéral les liant à l'établissement privé de santé membre du GCS. Ainsi, un praticien libéral peut intervenir auprès d'un patient admis dans un établissement public de santé membre et inversement.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à un groupement doivent en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion au groupement, au vu notamment du projet de convention constitutive ou de contrat, présenté dans des termes identiques.

Modalités de création

Création volontaire par les établissements :

La création d'un GCS- Etablissement de santé nécessite la signature d'une convention constitutive (statuts), ainsi qu'un budget prévisionnel.

Il est fortement recommandé de rédiger le règlement intérieur concomitamment à la convention constitutive (document à vocation opérationnelle).

L'immatriculation du GCS au Registre du Commerce et des Sociétés – RCS n'est pas prévue par la loi.

Il acquiert la personnalité juridique dès la publication d'un arrêté d'approbation signé par le Directeur de l'Agence Régionale de Santé.

Dans le même arrêté, le Directeur de l'Agence régionale de santé décide la délivrance de l'autorisation d'activité de soins, l'érection du groupement en établissement de santé et l'échelle tarifaire applicable au groupement.

Création sur décision de l'ARS :

En application de l'article L. 6131-2 du CSP (ex article L. 6122-15 du CSP), le Directeur Général de l'ARS peut demander à des établissements publics de santé de créer un GCS lorsqu'il estime que cette coopération permettra de mieux adapter le système de santé aux besoins de la population, d'assurer l'accessibilité aux tarifs opposables, de garantir la qualité et la sécurité des soins, d'améliorer l'organisation et l'efficacité de l'offre de soins, de maîtriser son coût ou de résorber un

déséquilibre financier important. La demande est adressée au conseil de surveillance, au directoire et à la CME.

En cas de refus, le directeur général de l'ARS peut prendre toutes les mesures appropriées pour que les établissements concernés créent ledit groupement.

Le Tribunal Administratif de Dijon (TA Dijon 20 mai 2009 SIH CH de Montceau-les-Mines c/ ARH de Bourgogne, inédit, jugement définitif) a jugé, sur le fondement de l'article L. 6122-15 du CSP, que la notion « mesures appropriées pour que les établissements concluent... » ne signifie pas que l'ARH a le pouvoir de prendre un arrêté portant création d'un GCS au lieu et place des établissements refusant de constituer ledit groupement.

Il nous semble possible de considérer que cette jurisprudence a toujours vocation à s'appliquer sous l'empire du nouvel article L. 6131-2 du CSP- aux GCS- Etablissement de santé. Le Directeur général d'ARS ne peut pas imposer aux établissements publics de santé la constitution d'un GCS. Il peut en revanche prendre des mesures financières ou autres pour convaincre les établissements du bien-fondé de sa préconisation de coopération

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Lorsqu'il est titulaire d'une ou plusieurs autorisations d'activités de soins, le GCS de droit privé est érigé en établissement de santé privé et le GCS de droit public est érigé en établissement publics de santé.

La loi précise les critères permettant de déterminer le statut juridique du GCS –Etablissement de santé.

Le GCS est de droit public :

- S'il est constitué exclusivement par des personnes de droit public ;
- S'il est constitué par des personnes de droit public et des professionnels médicaux libéraux. Attention : ni la loi ni le décret ne précise si le GCS est automatiquement de droit public si les professionnels médicaux libéraux adhèrent par le biais d'une société d'exercice ou de moyens, constitutive d'une personne morale de droit privé. L'existence d'un droit d'option quant au statut public ou privé du groupement n'est pas certaine ;
- Si la majorité des apports au groupement ou, s'il n'y pas de capital, des participations à ses charges de fonctionnement proviennent de personnes de droit public.

Le GCS est de droit privé :

- s'il est constitué exclusivement par des personnes de droit privé ;

- si la majorité des apports au groupement ou, s'il n'y pas de capital, des participations à ses charges de fonctionnement proviennent de personnes de droit privé.

La loi a prévu qu'un décret en Conseil d'Etat définisse les modalités d'évaluation des apports ou des participations en nature. Le décret n° 2010-862 du 23 juillet 2010 apporte une précision concernant l'évaluation des participations : l'évaluation des contributions en nature est faite sur la valeur nette comptable ou de leur coût réel. Rien n'est prévu pour les apports.

De même, une incertitude pourrait apparaître en cas de répartition des apports ou des participations égale à 50/50 entre établissement(s) public(s) et établissement(s) privé(s) de santé. Il semble que les partenaires peuvent bénéficier d'un droit d'option quant au statut public ou privé du groupement (cf. compte rendu du séminaire des rencontres avec les GCS expérimentaux du 7 juin 2010).

Gouvernance

Il faut distinguer selon que le GCS Etablissement de santé est une personne de droit privé ou de droit public.

1. GCS Etablissement de santé de droit privé

L'article R. 6133-13 du CSP prévoit que le GCS établissement de santé de droit privé reste régi par les règles des groupements de coopération sanitaire.

La gouvernance repose donc sur un organe délibérant incarné par l'assemblée générale composée de l'ensemble des membres et sur un organe exécutif incarné par un administrateur, représentant légal du groupement.

a. Assemblée générale

L'article R. 6133-21 du CSP définit les matières dans lesquelles seule l'assemblée générale est compétente :

- Toute modification de la convention constitutive ;
- Le transfert du siège du groupement en tout autre lieu de la même région ou dans toute autre région dans le ressort géographique de laquelle est situé un établissement de santé membre du groupement ;
- Le contrat pluriannuel d'objectifs et de moyens prévu à l'article L. 6114-1 ;
- Le budget prévisionnel ou l'état des prévisions des dépenses et des recettes ;
- L'approbation des comptes de chaque exercice et l'affectation des résultats ;
- Le bilan de l'action du comité restreint ;

- Le règlement intérieur du groupement ;
- Le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
- La participation aux actions de coopération mentionnée à l'article L. 6134-1 ;
- Les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
- Les modalités selon lesquelles les droits des membres sont fixés dans la convention constitutive du groupement ;
- L'admission de nouveaux membres ;
- L'exclusion d'un membre ;
- La nomination et la révocation de l'administrateur ;
- Les conditions dans lesquelles peuvent être attribuées à l'administrateur les indemnités de mission définies à l'article R. 6133-24 ;
- La demande de certification prévue à l'article L. 6113-4 ;
- Lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
- La prorogation ou la dissolution du groupement ainsi que les mesures nécessaires à sa liquidation ;
- Le rapport d'activité annuel ainsi que les comptes financiers transmis au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ;
- Le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article L. 6133-6 et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
- Le cas échéant, les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au premier alinéa de l'article L. 6133-6 ;
- La demande d'autorisation prévue par l'article L. 6122-1 pour l'exercice de l'une des missions d'un établissement de santé définies par les articles L. 6111-1 à L. 6111-7 ou l'une des missions de service public définies à l'article L. 6112-1 ;

- Les conditions dans lesquelles elle délègue certaines de ses compétences au comité restreint ou à l'administrateur.

b. Administrateur

Le groupement est administré par un administrateur élu en son sein par l'assemblée générale parmi les personnes physiques ou les représentants des personnes morales, membres du groupement.

L'administrateur prépare et exécute les décisions de l'assemblée générale. Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et en justice. Dans les rapports avec les tiers, il engage le groupement pour tout acte entrant dans l'objet de ce dernier.

Il assure l'exécution du budget adopté par l'assemblée générale, et il a la qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique.

Il peut recevoir des délégations de compétences de l'assemblée générale pour des matières autres que celles qui sont susceptibles d'être déléguées au seul comité restreint.

c. Le comité restreint

L'article R. 6133-22 du CSP prévoit la possibilité pour les partenaires de créer un **comité restreint** dont les membres sont élus au sein et par l'assemblée générale.

Le comité reçoit délégation, pour une durée déterminée, de certaines des compétences de l'Assemblée générale.

Le comité restreint peut recevoir délégation de compétence pour :

- le transfert du siège du groupement en tout autre lieu de la même région ou dans toute autre région dans le ressort géographique de laquelle est situé un établissement de santé membre du groupement ;
- le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
- la participation aux actions de coopération mentionnée à l'article L. 6134-1 ;
- les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
- les conditions dans lesquelles peuvent être attribuées à l'administrateur les indemnités de mission définies à l'article R. 6133-24 ;
- la demande de certification prévue à l'article L. 6113-4 ;

- lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
- le rapport d'activité annuel ainsi que les comptes financiers transmis au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ;
- le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article L. 6133-6 et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
- les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au premier alinéa de l'article L. 6133-6.

Les autres compétences de l'assemblée générale peuvent être déléguées soit au comité restreint soit à l'administrateur.

Si le texte précise que les autres compétences de l'assemblée générale peuvent être déléguées soit au comité restreint soit à l'administrateur, il est important de noter que l'assemblée générale ne peut pas se dessaisir de l'ensemble de ses compétences et en particulier de celles qui sont « régaliennes » telles que l'adhésion d'un nouveau membre. D'une manière générale, la délégation de compétence au profit de l'administrateur ou du comité restreint mérite une attention particulière et exige une rédaction précise dans la convention constitutive ou le règlement intérieur.

Les décisions du comité restreint doivent être consignées dans un procès verbal de réunion et notifiées aux membres. Elles deviennent opposables aux membres à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de leur notification. En cas de contestation par un membre, le comité restreint dispose d'un délai d'un mois pour justifier sa position et parvenir à un accord. A défaut, l'administrateur doit convoquer une assemblée générale dite extraordinaire qui délibère à la majorité qualifiée des deux tiers de ses membres sur le maintien ou la suppression de la délibération litigieuse.

Les partenaires qui souhaiteraient créer un comité restreint sont invités à définir précisément dans la convention constitutive le mode d'organisation et de fonctionnement dudit comité et le cas échéant, la répartition des compétences déléguées entre le comité et l'administrateur.

2. GCS Etablissement de santé de droit public

Les articles L. 6133-7 et R. 6133-13-II du CSP prévoient que lorsque le groupement de coopération sanitaire est un établissement public de santé, les règles de gouvernance des établissements publics de santé s'appliquent avec les aménagements suivants.

a. Directeur

L'administrateur du groupement exerce les fonctions de directeur mentionné à l'article L. 6143-7 du CSP. Il n'est plus désigné par les membres mais nommé « dans les conditions prévues à l'article L. 6143-7-2 du CSP ».

L'article L. 6143-7-2 du CSP prévoit que « le directeur est nommé :

(...)

3° Pour les établissements mentionnés au 1° de l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 précitée, par arrêté du directeur général du Centre national de gestion, sur une liste comportant au moins trois noms de candidats proposés par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé, après avis du président du conseil de surveillance ».

Le directeur de l'établissement public de santé se substituant au GCS sera nommé par arrêté du directeur général du CNG sur une liste d'au moins trois noms de candidats proposés par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé, après avis du président du conseil de surveillance.

Le directeur, président du directoire, conduit la politique générale de l'établissement. Il représente l'établissement dans tous les actes de la vie civile et agit en justice au nom de l'établissement. Il est compétent pour régler les affaires de l'établissement. Il participe aux séances du conseil de surveillance et exécute ses délibérations.

Le directeur dispose d'un pouvoir de nomination dans l'établissement. Il exerce son autorité sur l'ensemble du personnel dans le respect des règles déontologiques ou professionnelles qui s'imposent aux professions de santé, des responsabilités qui sont les leurs dans l'administration des soins et de l'indépendance professionnelle du praticien dans l'exercice de son art.

Le directeur est ordonnateur des dépenses et des recettes de l'établissement. Il a le pouvoir de transiger.

Après concertation avec le directoire, le directeur :

- Conclut le contrat pluriannuel mentionné à l'article L. 6114-1 ;
- Décide, conjointement avec le président de la commission médicale d'établissement, de la politique d'amélioration continue de la qualité et de la sécurité des soins, ainsi que des conditions d'accueil et de prise en charge des usagers ;
- Arrête le bilan social et définit les modalités d'une politique d'intéressement ;

- Détermine le programme d'investissement après avis de la commission médicale d'établissement en ce qui concerne les équipements médicaux ;
- Fixe l'état des prévisions de recettes et de dépenses prévu à l'article L. 6145-1, le plan global de financement pluriannuel et les propositions de tarifs de prestations mentionnés à l'article L. 174-3 du Code de la sécurité sociale et, le cas échéant, de ceux des activités sociales et médico-sociales ;
- Arrête le compte financier et le soumet à l'approbation du conseil de surveillance ;
- Arrête l'organisation interne de l'établissement et signe les contrats de pôle d'activité en application de l'article L. 6146-1 ;
- Peut proposer au directeur général de l'Agence Régionale de Santé, ainsi qu'aux autres établissements et professionnels de santé, la constitution et la participation à une des formes de coopération prévues au titre III du livre Ier de la présente partie ou des réseaux mentionnés à l'article L. 6321-1 ;
- Conclut les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les baux de plus de dix-huit ans ;
- Conclut les baux emphytéotiques en application de l'article L. 6148-2, les contrats de partenariat en application de l'article 19 de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat et les conventions de location en application de l'article L. 6148-3 ;
- Soumet au conseil de surveillance le projet d'établissement ;
- Conclut les délégations de service public mentionnées à l'article 38 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques ;
- Arrête le règlement intérieur de l'établissement ;
- A défaut d'un accord sur l'organisation du travail avec les organisations syndicales représentant le personnel de l'établissement, décide de l'organisation du travail et des temps de repos ;
- Présente à l'Agence Régionale de Santé le plan de redressement mentionné au premier alinéa de l'article L. 6143-3 ;
- Arrête le plan blanc de l'établissement mentionné à l'article L. 3131-7.

b. Directoire

Le directoire approuve le projet médical et prépare le projet d'établissement, notamment sur la base du projet de soins infirmiers, de rééducation et médico-techniques. Il conseille le directeur dans la gestion et la conduite de l'établissement.

Le directoire est composé de membres du personnel de l'établissement, dont une majorité de membres du personnel médical, pharmaceutique, maïeutique et odontologique.

Il comporte sept membres : le directeur (président du directoire), le président de la commission médicale d'établissement (vice-président), le président de la commission des soins infirmiers, de rééducation et médico-techniques, des membres nommés et, le cas échéant, révoqués par le directeur, après information du conseil de surveillance.

c. Conseil de surveillance

Le conseil de surveillance est composé comme suit :

a) Cinq représentants des collectivités territoriales ou de leurs groupements, désignés par les assemblées délibérantes des collectivités territoriales ou de leurs groupements sur le territoire desquels les établissements membres sont implantés ;

b) Cinq représentants du personnel médical et non médical du groupement de coopération sanitaire érigé en établissement public de santé, dont trois désignés par le comité technique d'établissement et deux désignés par la commission médicale d'établissement ;

c) Cinq personnalités qualifiées, parmi lesquelles deux désignées par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé et trois, dont deux représentants des usagers au sens de l'article L. 1114-1, désignées par le représentant de l'Etat dans le département.

Le conseil de surveillance se prononce sur la stratégie et exerce le contrôle permanent de la gestion de l'établissement.

Il délibère sur :

- Le projet d'établissement mentionné à l'article L. 6143-2 ;
- Le compte financier et l'affectation des résultats ;
- Toute mesure relative à la participation de l'établissement à une communauté hospitalière de territoire dès lors qu'un centre hospitalier universitaire est partie prenante ainsi que tout projet tendant à la fusion avec un ou plusieurs établissements publics de santé ; Le rapport annuel sur l'activité de l'établissement présenté par le directeur ;

- Toute convention intervenant entre l'établissement public de santé et l'un des membres de son directoire ou de son conseil de surveillance ;
- Les statuts des fondations hospitalières créées par l'établissement.

Il donne son avis sur :

- la politique d'amélioration continue de la qualité, de la sécurité des soins et de la gestion des risques ainsi que les conditions d'accueil et de prise en charge des usagers ;
- les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation, les baux de plus de dix-huit ans, les baux emphytéotiques et les contrats de partenariat mentionnés aux articles L. 6148-2 et L. 6148-3 ;
- le règlement intérieur de l'établissement.

Le conseil de surveillance communique au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ses observations sur le rapport annuel présenté par le directeur et sur la gestion de l'établissement.

A tout moment, le conseil de surveillance opère les vérifications et les contrôles qu'il juge opportuns et peut se faire communiquer les documents qu'il estime nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

Si les comptes de l'établissement sont soumis à certification en application de l'article L. 6145-16, le conseil de surveillance nomme, le cas échéant, le commissaire aux comptes.

Le conseil de surveillance entend le directeur sur l'état des prévisions de recettes et de dépenses ainsi que sur le programme d'investissement.

Instances obligatoires/facultatives

Pour les GCS - Etablissement de santé de droit privé, les instances obligatoires sont celles prévues à l'identique pour les GCS de moyens et pour les établissements privés de santé. Les partenaires peuvent créer des instances facultatives telles que comité médical, commission qualité, collège scientifique ou autres qui n'auront aucun pouvoir décisionnel.

Pour les GCS Etablissement de santé de droit public, les instances obligatoires sont celles prévues par le Code de la santé publique relativement aux établissements publics de santé définis à l'article L. 6141-1 et suivants du CSP.

L'article R. 6133-13-II du CSP prévoit que la CME de l'établissement comprend en sus des représentants des professionnels médicaux libéraux ou salariés des établissements ou services de santé membres, qui exercent tout ou partie de leur activité en son sein. Les partenaires peuvent créer des instances facultatives telles que comité

médical, commission qualité, collège scientifique ou autres qui n'auront aucun pouvoir décisionnel.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Les GCS - Etablissement de santé sont soumis au même régime juridique que les établissements de santé relativement au droit des autorisations sanitaires. Les dispositions des articles L. 6122 -1 et R. 6122- 23 (et suivants) du CSP s'appliquent.

Les autorisations dont serait titulaire le GCS constituent un élément de son patrimoine. Le groupement peut les mettre en œuvre, les modifier ou les céder dans les conditions et limites fixées par le Code de la santé publique.

En cas de retrait ou de non renouvellement de l'intégralité des autorisations d'activité de soins d'un GCS –Etablissement **privé** de santé, le Directeur général de l'Agence Régionale de Santé lui retire la qualité d'Etablissement de santé. Le groupement redevient un groupement de moyens.

En cas de retrait ou de non renouvellement de l'intégralité des autorisations d'activité de soins d'un GCS –Etablissement **public** de santé, le Directeur général de l'Agence Régionale de Santé prononce la suppression de l'Etablissement public de santé, après avis du conseil de surveillance de l'établissement, de la commission spécialisée de l'organisation des soins de la conférence régionale de la santé et de l'autonomie et de la commune où est situé le siège de l'établissement. Toutefois, la suppression d'un établissement public de santé dont le ressort est régional est prononcée par décret, après avis du conseil de surveillance et de la commission spécialisée de l'organisation des soins de la conférence régionale de la santé et de l'autonomie et la suppression d'un établissement public de santé dont le ressort est national ou interrégional est prononcée par décret, après avis du conseil de surveillance et du Comité national de l'organisation sanitaire et sociale.

L'acte de suppression définit les modalités de liquidation de l'établissement. Il fixe en particulier les conditions de dévolution ou de réalisation des éléments de l'actif et du passif et prévoit, le cas échéant, la destination du surplus de l'actif, dans le respect des règles prévues par la convention constitutive ou autres actes. Il désigne la collectivité territoriale ou l'établissement public destinataire des legs et donations. Les legs et donations sont reportés sur cette collectivité ou cet établissement avec la même affectation.

Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé prend sa décision sur la base d'un dossier comportant, outre les délibérations et avis prévus aux premier et deuxième alinéas, les pièces permettant d'apprécier les

justifications de la suppression et ses conséquences, notamment financières et patrimoniales.

Statut du personnel

1. Pour le GCS–Etablissement de santé de droit privé employeur :

Il peut recruter :

- Des personnels médicaux sous le régime du droit du travail, si bien qu'un GCS de droit privé ne peut recruter directement de praticiens hospitaliers de quelque catégorie qu'il soit, sauf pour ce dernier à perdre sa qualité de praticien hospitalier durant la période de recrutement par le GCS.
- Des personnels non médicaux dont le régime applicable est celui prévu dans le secteur privé hospitalier.

Dans ces deux dernières hypothèses, l'ensemble des dispositions du Code du travail a vocation à s'appliquer au personnel. Par ailleurs, des dispositions conventionnelles issues de la convention de branche à laquelle est rattaché le groupement peuvent trouver à s'appliquer à ce personnel.

2. Pour le GCS –Etablissement de santé de droit public employeur :

Il peut recruter :

- Des médecins, des pharmaciens et des odontologues en qualité de praticiens contractuels à temps plein ou de praticiens contractuels à temps partiel,
- Les médecins, odontologues et pharmaciens en qualité d'assistant des hôpitaux,
- Les médecins, odontologues et pharmaciens en qualité de praticiens attachés,
- Des personnels non médicaux qui seront soumis aux dispositions du décret du 6 février 1991 et seront régis par un statut d'agent contractuel de droit public,

Il peut bénéficier de personnel mis à disposition par les membres (Art L. 6133-1 et R. 6133-6 du CSP) :

3. Lorsque le GCS- Etablissement de santé bénéficie de personnel mis à disposition

La mise à disposition d'un fonctionnaire d'Etat auprès d'un employeur de droit privé (ou d'autres structures) est autorisée par les textes.

Les bénéficiaires de la mise à disposition de fonctionnaires sont limitativement énumérés à l'article 42 de la loi du 11 janvier 1984.

Sont notamment concernés : les établissements publics de santé, les structures de coopération de droit public (par renvoi à l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986) et les organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'État, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs, pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes.

Les GCS de droit privé ne sont pas expressément visés par les textes sur la mise à disposition de fonctionnaires, alors que les structures de coopération de droit public le sont.

Toutefois, en pratique, quelle que soit la nature juridique du GCS, il semble notoirement toléré que les fonctionnaires employés au sein des membres puissent être mis à sa disposition.

En effet, les articles L. 6133-1 et R. 6133-6 du CSP prévoit expressément la possibilité pour les personnels des membres, **sans distinction**, d'être mis à disposition du groupement, précisant que les intéressés restent régis, selon le cas, par leur contrat de travail, les conventions ou accords collectifs qui leur sont applicables ou leur statut.

La mise à disposition de salariés entre employeurs de droit privé est autorisée, sous réserve de ne pas constituer un prêt de main d'œuvre illicite ou un marchandage, pénalement répréhensibles :

- Le prêt de main-d'œuvre est licite s'il est réalisé à titre gratuit ou s'il s'inscrit dans le cadre plus large de la sous-traitance ou d'une prestation de services. Dans ce dernier cas, en effet, le prêt de main-d'œuvre n'est pas l'objet exclusif de l'opération mais seulement un des moyens mis en œuvre pour honorer le travail demandé ou la commande passée.
- Le marchandage, défini comme toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'œuvre ayant pour effet de causer un préjudice au salarié ou d'éluider l'application de dispositions légales ou conventionnelles, est interdit.

Institutions représentatives du personnel

1. Lorsque le GCS est employeur
 - soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, les dispositions applicables en matière de représentation du personnel dans la fonction publique hospitalière trouvent application.

Ainsi, le groupement sera amené à mettre en place une Commission médicale d'établissement (CME), commission administrative paritaire (CAP), un comité technique d'établissement (CTE) et un comité d'hygiène, de sécurité

et des conditions de travail (CHSCT) dès lors que le GCS comporterait 50 agents pour le CHSCT.

A ce titre, la loi du 5 juillet 2010 (n° 2010-751) a apporté des modifications en ce qui concerne la fonction publique hospitalière (article 21 et suivants) et le dialogue social. Sont par exemple prévus : un nouveau mode d'élection des représentants du personnel de la fonction publique hospitalière et de nouvelles règles pour les élections aux comités techniques d'établissement (CTE) des établissements publics de santé et des établissements sociaux et médico-sociaux.

- soit le groupement est de droit privé

La représentation du personnel au sein du groupement est entièrement régie par le Code du travail.

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que le GCS comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GCS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail etc.

2. Lorsque le GCS bénéficie de personnel mis à disposition

Le GCS n'emploie aucun personnel propre.

Or, si le groupement est de droit privé, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein du GCS.

Toutefois, la configuration du GCS pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein du GCS pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

1/ Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.

2/ Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.

3/ Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des DP et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.

4/ Dans la mesure où le GCS n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'auprès de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que le GCS soit placé sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GCS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein du GCS, celui-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Si le GCS est un groupement de droit public, la question de l'organisation et du déroulement des élections professionnelles en application des règles du droit public semble poser les mêmes difficultés qu'en droit privé eu égard à la seule présence de personnel mis à disposition.

3. Lorsque le GCS est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour le GCS employeur seront applicables de la même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels des salariés mis à disposition ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelées au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par le GCS, c'est le groupement qui rémunère le personnel selon les règles qui lui sont applicables en raison de la nature juridique de l'entité, soit :

- le statut des fonctionnaires, d'agents publics, ou de vacataires,
- soit le Code du travail et les conventions collectives pour les salariés de droit privé.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le GCS peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être propriétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens de ses membres mis à sa disposition. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Lorsque le GCS est doté de la personnalité de droit public, les dispositions du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques s'appliquent. Dès lors, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquent au groupement. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation.

Mode de financement

Les GCS –Etablissement de santé sont financés sur le fondement des règles applicables aux établissements de santé.

Selon l'activité qu'ils exercent, ils relèvent des dispositions des articles L. 162-20 et suivants du Code de la sécurité sociale.

Lorsque le GCS est composé d'établissements de santé relevant pour l'un de la T2A publique, pour l'autre de la T2A privée, la loi indique que le groupement peut opter pour la T2A publique ou pour la T2A privée selon des modalités fixées par voie réglementaire.

Le décret n° 2010-862 du 23 juillet 2010 prévoit quant à lui que la détermination de l'échelle tarifaire du groupement relève de la compétence du directeur général de l'ARS sur proposition des membres du groupement. Il ne s'agit pas d'un choix libre laissé au groupement.

Le groupement formule auprès de l'agence une option qu'il doit justifier. Sur cette base, le directeur général de l'ARS décide de l'échelle tarifaire en prenant en compte cinq critères :

- La nature juridique de la majorité des membres,
- L'échelle tarifaire de la majorité des membres,
- L'échelle tarifaire applicable aux membres majoritaires au capital,
- L'échelle tarifaire applicable aux membres participant majoritairement aux charges de fonctionnement du groupement,
- L'échelle tarifaire applicable à la part majoritaire de l'activité prévisionnelle du groupement.

En cas de désaccord entre l'option formulée par le groupement et le choix du directeur général de l'ARS, une phase de concertation est prévue. Le directeur général de l'ARS informe, dans le délai d'un mois, le groupement des motifs de son désaccord. Celui-ci a un mois pour étayer son choix ou le modifier.

A défaut d'accord, le directeur général de l'ARS décide de l'échelle tarifaire.

L'échelle tarifaire décidée est valable pour la durée du groupement sauf modification de la composition du groupement.

Les membres peuvent décider de changer d'échelle tarifaire. Pour ce faire, il faut une décision unanime des membres et une approbation par le directeur général de l'ARS.

Régime comptable

Lorsque le GCS est constitué en personne morale de droit privé, sa comptabilité est tenue selon les règles du droit privé.

En revanche, lorsque le GCS est constitué en personne morale de droit public, sa comptabilité est tenue selon les règles de la comptabilité publique relatives aux établissements publics de santé dotés d'un agent comptable.

1. Les GCS de droit public

La comptabilité des établissements publics de santé (EPS) dotés d'un agent comptable est soumise aux instructions budgétaire et comptable M21.

La procédure de nomination de l'agent comptable, par arrêté du ministre chargé du budget, est similaire à celle retenue pour les Groupements d'Intérêt Public.

2. Les GCS de droit privé

Les GCS de droit privé tiennent leur comptabilité selon les règles du plan comptable général.

Ils sont soumis aux dispositions des articles L. 612-1 et suivants du Code de commerce, applicables aux personnes morales de droit privé non commerçantes ayant une activité économique.

Le commissaire aux comptes et son suppléant éventuel sont désignés par l'assemblée générale.

La convention constitutive peut par ailleurs instituer un contrôle de gestion, exercé par une personne physique, choisie ou non parmi les membres du GCS ou leurs représentants.

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du GCS dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Sur la mise à disposition de moyens humains et matériels

Les membres du groupement peuvent être amenés à mettre à la disposition de ce dernier les moyens humains et matériels nécessaires à la réalisation de sa mission.

L'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI s'applique exclusivement aux groupements de moyens qui réalise des prestations de service à destination de ses membres.

Dans la mesure où le GCS exploitant d'autorisations de soins réalise des prestations de service à destination de patients et non de ses membres, il n'est pas éligible à l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Néanmoins, dès lors que ce Groupement serait exonéré de TVA sur au moins 80 % de son chiffre d'affaires, ce qui sera très majoritairement le cas s'agissant d'un Groupement exploitant un établissement de soins, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au GCS titulaire d'autorisation en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, les dispositions de l'article 261 B du CGI exonérant de TVA les remboursements de frais au bénéfice de Groupement par leurs membres non redevables de la TVA en contrepartie des services qui leurs sont rendus ne sont pas réservées aux groupements constitués sous la forme de personnes morales, un « Groupement de fait » peut également constituer le support de cet exonération.

Un Groupement de fait au sens de l'article 261 B du CGI est une convention écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Cette convention doit prévoir, notamment, les modalités de réalisation du projet envisagé, les moyens employés, les droits et obligations des parties.

Bien entendu, l'ensemble des conditions d'exonération prévue par l'article 261 B doivent être respectées afin qu'un tel Groupement puisse bénéficier d'une exonération de TVA :

- les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- les services rendus par le groupement doivent en principe être utilisés directement et exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclut, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;
- les livraisons de bien ne sont pas exonérées ;
- les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le groupement de fait afin de rendre lesdits services ;
- Les prestations réalisées le cas échéant au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;

- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition par les membres dudit groupement de fait ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Par ailleurs, un « groupement de fait » étant dépourvu de personnalité morale et n'ayant d'existence que fiscale, il apparaît nécessaire de préciser les spécificités liées à cette situation.

A notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du Groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concoure exclusivement au projet en cause, soit
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors nécessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses, ainsi isolées par chaque membre, devra être additionné de manière à calculer la masse totale des charges du Groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition susvisées (absence de marge, clé de répartition, périodicité).

Chaque membre doit alors comparer le montant des charges ou dépenses supportés avant répartition dans le cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition.

Si ces dernières sont supérieures aux premières il supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du Groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportés in fine par chaque membre du Groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du Groupement.

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention constitutive du Groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du Groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du Groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis).

Précisons enfin que le groupement ainsi constitué peut parfaitement instaurer une coopération entre le GCS et ses membres dans le cadre de laquelle le GCS est seul bénéficiaire des services du groupement de fait, auquel cas, l'imputation et la refacturation des charges isolées dans les conditions précédemment décrite sera facilitée.

1.1.2. Sur les prestations de soins réalisées par le GCS

Les prestations de soins réalisées par le GCS se situent selon le cas en dehors du champ d'application de la TVA ou bénéficient d'une exonération de TVA conformément aux dispositions des articles 256 B et 261 4° du CGI.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

1.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Le régime fiscal du GCS exploitant d'autorisations de soins est identique à celui du GCS de moyens en matière d'impôt sur les bénéfices.

Ainsi, le GCS relève du régime fiscal des sociétés de personnes. Il en résulte que chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre.

Lorsque le groupement de coopération sanitaire dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Dans le même sens que pour le GCS de moyens, une attention particulière doit être portée sur le caractère lucratif ou non de l'activité du GCS exploitant d'autorisations de soins.

En effet, il convient de rappeler que les résultats impossibles tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant une activité lucrative sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à raison de son activité propre dans la mesure où elle est imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI⁸.

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique conformément à la doctrine administrative applicable, le caractère lucratif du GCS exploitant d'autorisations de soins doit être déterminé au moyen de la démarche suivante.

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape.

Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »⁹.

- i. GCS « mixte » :

Dans le cas d'un GCS dit « mixte » (c'est-à-dire dont l'un des membres au moins relève du secteur privé lucratif), le caractère intéressé de sa gestion sera souvent constitué conformément à la doctrine administrative.

- GCS « public » :

S'agissant du GCSMS constitué exclusivement entre organismes publics à but non lucratif, sa gestion pourra être qualifiée de désintéressée au regard de la doctrine administrative susvisée.

⁸ BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

⁹ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

Par suite, il convient d'examiner la situation du groupement au regard de la concurrence et les conditions d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

(ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'organisme au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion du GCS devait être désintéressée, il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise, dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise (du secteur lucratif) : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif.

(iii) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « Produit » proposé par l'organisme, le « Public » visé par l'organisme, le « Prix » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« Publicité »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

S'agissant plus particulièrement de l'activité de fourniture de soins, l'administration fiscale a eu l'occasion d'indiquer que la situation concurrentielle d'un organisme proposant des prestations de soins pourra être établie selon qu'il existe ou non un autre organisme lucratif intervenant dans le même domaine d'activité dans un rayon géographique déterminé.

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GCS exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GCS lui revenant. La circonstance que tout ou partie des membres du groupement bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices du GCS est sans incidence sur l'étendue de l'obligation fiscale de ses membres.

Cependant et contrairement au GCS de moyens, cette imposition peut se révéler significative dans la mesure où le GCS exploitant d'autorisations de soins peut être amené à dégager des bénéfices substantiels.

Ce régime de transparence fiscale peut ainsi se révéler pénalisant dans la mesure où les membres du groupement se retrouvent en situation de devoir acquitter l'impôt correspondant à la part de bénéfices dans le groupement leur revenant alors même que le GCS n'a pas procédé à la distribution de ses bénéfices (la possibilité d'une telle répartition n'étant prévue que pour les GCS soumis aux règles de la comptabilité privée lorsque la convention constitutive a été rédigée en ce sens).

1.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Les GCS peuvent, en application des dispositions du i du 3 de l'article 206 du Code général des impôts, opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

Cette option est irrévocable.

L'option pour l'impôt sur les sociétés présente un intérêt particulier dans la situation où la convention constitutive du GCS ne prévoit pas la possibilité de répartir ses excédents entre ses membres (faculté qui n'est ouverte qu'aux GCS soumis aux règles de la comptabilité privée) et où le GCS dégage un résultat bénéficiaire dans la mesure où le redevable de l'impôt est dans cette hypothèse le GCS qui dispose par principe de la trésorerie nécessaire et non les membres du groupement comme dans le cadre du régime des sociétés de personnes.

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale
Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité profession-**

nelle non salariée qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que définis ci-avant en matière d'impôt sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

Enfin et à ce stade, il peut être utile de rappeler les règles applicables sous l'empire de la taxe professionnelle lesquelles devraient selon toute vraisemblance être reprises par la doctrine administrative en matière de CET.

Ainsi, et en matière de taxe professionnelle :

- Les activités de soins, telles qu'elles sont définies par les dispositions du Code de la santé publique (articles L. 6111-1 et suivants), réalisées dans le cadre du service public hospitalier n'étaient pas imposables.
- Les activités de mise à disposition de moyens médicaux étaient imposables, sauf lorsqu'elles étaient réalisées exclusivement au profit d'établissement participant au service public hospitalier et dans le cadre de missions en découlant.
- Au contraire, les activités de mise à disposition de moyens médicaux étaient donc imposables lorsqu'elles étaient réalisées au profit d'un ou plusieurs professionnels de santé exerçant à titre libéral ou au profit d'établissements de santé ne participant pas au service public hospitalier, y compris si ces moyens bénéficiaient conjointement à des établissements participant au service public hospitalier.
- En ce qui concerne les autres activités accessoires, celles-ci étaient imposables dès lors qu'elles étaient des activités de nature concurrentielle (blanchisserie, restauration collective, autres mises à dispositions).
- En cas d'affectation conjointe à des activités imposables et non imposables, il appartenait au groupement de coopération sanitaire de répartir ses bases au prorata des durées d'utilisation respectives, conformément à la documentation administrative (6 E 2211 n° 27 et 6 E 231 n° 9).

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur

chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les GCS qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le GCS propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

A cet égard, et aux termes de l'article 1382 C du CGI, les propriétaires de biens immobiliers mis à la disposition d'un GCS peuvent sous certaines conditions bénéficier d'une exonération de taxe foncière sur les propriétés bâties.

Le bénéfice de cette exonération est subordonné à la réunion des trois conditions suivantes :

- Le propriétaire du bien immobilier doit être un établissement public de santé ou un établissement de santé privé à but non lucratif ;
- Les immeubles doivent être affectés aux activités de soins des GCS ;
- Les activités de soins doivent être exercées par les groupements de coopération sanitaire qui comptent parmi leurs membres au moins un établissement ou organisme public.

Les propriétaires des biens susceptibles de bénéficier de l'exonération doivent déposer, auprès du service des impôts fonciers du lieu de situation des immeubles, avant le 1^{er} janvier de la première année du titre de laquelle l'exonération est applicable, une déclaration mentionnant la liste des biens passibles de taxe foncière sur les propriétés bâties dont ils sont propriétaires et qui répondent aux conditions d'exonération mentionnées ci-dessus.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

Conformément à l'article L. 6122-3 du CSP, quelle que soit la forme de gestion ou d'exploitation adoptée par la personne titulaire de l'autorisation, celle-ci en demeure le seul responsable, notamment au regard des obligations relatives à l'organisation et à la sécurité des soins.

Il faut donc admettre que le GCS –Etablissement de santé est responsable de l'exploitation de l'autorisation dont il est titulaire. Doté de la personnalité juridique, le groupement peut voir sa responsabilité être engagée directement, à l'instar de tout établissement de santé.

La responsabilité des membres est avant tout une responsabilité à l'égard des dettes du groupement dont l'origine peut être diverse et notamment du fait d'une condamnation civile ou pénale. La responsabilité des membres à l'égard des dettes du groupement est indéfinie, conjointe mais non solidaire. Un créancier doit d'abord agir contre le groupement. Il peut ensuite se retourner contre les membres mais ne peut pas demander à l'un des membres de supporter la totalité de la dette. Il doit demander à chaque membre de payer à proportion de ses droits.

Nature juridique de la relation avec les patients

Les GCS –Etablissement de santé sont soumis au même régime juridique que les établissements de santé public ou privé. Les GCS ont les mêmes droits et obligations que les établissements de santé.

A ce titre, les patients sont soit des usagers d'un établissement public de santé soit des cocontractants d'un établissement privé de santé.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Elles doivent être définies dans la convention constitutive du groupement.

La dissolution intervient par l'arrivée du terme de sa durée conventionnelle, par la réduction à un seul membre du nombre de ses membres (suite à un retrait ou une exclusion), par décision de l'assemblée générale, ou pour des motifs définis dans la convention constitutive.

La dissolution entraîne la liquidation du groupement. Elle est notifiée à l'ARS dans un délai de 15 jours. L'assemblée générale nomme un ou plusieurs liquidateurs.

Lorsque le personnel est directement recruté par un groupement de droit privé, et faute de dispositions spécifiques prévues suite à la dissolution, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le Code du

travail. Soit les contrats de travail sont rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes, soit les salariés peuvent être transférés chez le repreneur, si l'activité est transférée.

Lorsque le groupement est de droit public, et faute de dispositions spécifiques prévues suite à sa dissolution, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le statut des fonctionnaires de la fonction publique hospitalière en cas de perte d'emploi (article 92 et suivants de la loi du 9 janvier 1986) :

- les postes sont supprimés suivant le respect des règles en la matière ;
- le fonctionnaire, à qui aucun autre poste ne peut être proposé, bénéficie d'une priorité de recrutement sur tout emploi correspondant à son grade et vacant dans un des établissements visés par la loi ;
- l'autorité administrative compétente de l'Etat (le Ministre) propose au fonctionnaire 3 emplois vacants ;
- soit l'intéressé accepte une des offres et est recruté par l'établissement concerné, soit après avoir refusé les 3 postes, il est licencié ;
- pendant cette période et dans la limite de 6 mois après la suppression de son poste, il reçoit de l'établissement d'origine sa rémunération.

Il pourrait également être envisagé, en cas de reprise de l'activité, que le personnel passe au service du repreneur.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine.

Les biens du groupement sont dévolus (cédés à titre onéreux ou à titre gratuit) à des organismes à but non lucratif. Les biens mis à disposition par les membres reviennent aux membres.

Les autorisations/agrèments du groupement peuvent être cédées aux membres. Dans le cas contraire, ils deviennent caducs.

Cas particulier de la dissolution du GCS – Etablissement public de santé en raison de la perte de toutes ses autorisations d'activité de soins :

En cas de retrait ou de non renouvellement de l'intégralité des autorisations d'activité de soins d'un GCS –Etablissement **public** de santé, le Directeur général de l'Agence régionale de santé prononce la suppression de l'Etablissement public de santé, après avis du conseil de surveillance de l'établissement, de la commission spécialisée de l'organisation des soins de la conférence régionale de la santé et de l'autonomie et de la

commune où est situé le siège de l'établissement. Toutefois, la suppression d'un établissement public de santé dont le ressort est régional est prononcée par décret, après avis du conseil de surveillance et de la commission spécialisée de l'organisation des soins de la conférence régionale de la santé et de l'autonomie et la suppression d'un établissement de santé public de santé dont le ressort est national ou interrégional est prononcée par décret, après avis du conseil de surveillance et du Comité national de l'organisation sanitaire et sociale.

L'acte de suppression définit les modalités de liquidation de l'établissement. Il fixe en particulier les conditions de dévolution ou de réalisation des éléments de l'actif et du passif et prévoit, le cas échéant, la destination du surplus de l'actif, dans le respect des règles prévues par la convention constitutive ou autres actes. Il désigne la collectivité territoriale ou l'établissement public destina-

taire des legs et donations. Les legs et donations sont reportés sur cette collectivité ou cet établissement avec la même affectation.

Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé prend sa décision sur la base d'un dossier comportant, outre les délibérations et avis précédemment prévus, les pièces permettant d'apprécier les justifications de la suppression et ses conséquences, notamment financières et patrimoniales.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les GCS - Etablissement de santé ont vocation à exploiter toutes les activités de soins ou équipements matériels lourds. Ils sont, par détermination de la loi, soumis au même régime juridique que les établissements de santé.

Articles du Code de la santé publique applicables – Volet Législatif (version 1^{er} octobre 2010)

Article L6133-8

Lorsqu'un groupement de coopération sanitaire est un établissement de santé, il est financé sur le fondement des règles applicables aux établissements de santé.

Toutefois, lorsque l'activité exercée relève du 1^o de l'article L.162-22 du code de la sécurité sociale, [l'article 33](#) de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004 (n° 2003-1199 du 18 décembre 2003) n'est pas applicable au financement du groupement, à l'exception du I, hormis le quatrième alinéa, et du II de cet article.

Lorsque le groupement est composé, d'une part, d'établissements de santé mentionnés aux a, b ou c de l'article [L.162-22-6](#) du code de la sécurité sociale et, d'autre part, d'établissements de santé mentionnés au d du même article, il peut opter soit pour l'application des tarifs des prestations d'hospitalisation des établissements mentionnés aux a, b et c du même article, soit pour celle des tarifs applicables aux établissements de santé mentionnés au d du même article, selon des modalités définies par voie réglementaire. Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé décide de l'échelle tarifaire applicable.

Par dérogation à l'article [L.162-2](#) du même code, la rémunération des médecins libéraux est versée par le groupement de coopération sanitaire lorsque ce dernier est financé par application des tarifs des prestations d'hospitalisation des établissements mentionnés aux a, b et c de l'article L.162-22-6 du même code. Le tarif de l'acte ainsi versé au médecin est réduit d'une redevance représentative des moyens mis à sa disposition par le groupement de coopération sanitaire. Lorsque le groupement de coopération sanitaire est financé par application des tarifs des prestations d'hospitalisation des établissements mentionnés au d du même article L.162-22-6, la rémunération des médecins est versée sous la forme d'honoraires. Ces honoraires sont versés directement par l'assurance maladie au médecin lorsque celui-ci est libéral et au groupement de coopération sanitaire lorsque le médecin est salarié.

Articles du Code de la santé publique applicables – Volet Réglementaire (version 1^{er} octobre 2010)

Article R6133-10

Indépendamment de la participation de chacun des membres aux charges de fonctionnement du groupement, les actes médicaux et consultations, mentionnés aux deuxième et troisième alinéas de [l'article L.6133-6](#), assurés par les professionnels médicaux libéraux sont rémunérés par les établissements publics de santé ou les établissements de santé mentionnés aux b ou c de l'article [L.162-22-6 du code de la sécurité sociale](#) conformément aux dispositions des [articles L.162-1-7](#) et [L.162-14-1](#) de ce code.

Dans le cas où ces professionnels médicaux participent à la permanence de soins dans les établissements mentionnés au premier alinéa du présent article, ces derniers leur versent également une rémunération forfaitaire déterminée dans les conditions des [articles L.6146-2](#) et [L.6161-9](#).

Article R6133-11

Pour l'application du quatrième alinéa de [l'article L.6133-6](#), les actes médicaux pratiqués par les professionnels médicaux au bénéfice de patients pris en charge par les établissements privés mentionnés au d et e de [l'article L.162-22-6 du code de la sécurité sociale](#) sont facturés par l'établissement de santé dont relève le patient à la caisse mentionnée à

l'[article L.174-18 du code de la sécurité sociale](#) sur les bordereaux de facturation mentionnés à l'[article R.161-40](#) du même code.

Ces actes sont pris en charge par les régimes obligatoires d'assurance maladie dans les conditions prévues aux articles [L.162-1-7](#) et [L.162-14-1](#) du code de la sécurité sociale et dans la limite des tarifs fixés en application de ces articles. Ces tarifs servent de base à la facturation des prestations au patient non couvert par un régime d'assurance maladie, au calcul de la participation laissée à la charge de l'assuré et à l'exercice des recours contre tiers.

Dans le cas où le montant facturé par l'établissement employeur des professionnels mentionnés au premier alinéa à l'établissement dont relève le patient est inférieur à ces tarifs, le montant pris en charge par l'assurance maladie ne peut être supérieur au montant facturé.

Article R6133-12

I.-Lorsque le directeur général de l'Agence Régionale de Santé accorde, pour la première fois, une autorisation d'activités de soins à un groupement de coopération sanitaire dont il a, antérieurement, approuvé et publié la convention constitutive, il érige dans la même décision le groupement en établissement de santé et inscrit l'échelle tarifaire qui lui est applicable dans les conditions prévues respectivement aux articles [L.6133-7](#) et [L.6133-8](#).

II.-Lorsqu'un groupement de coopération sanitaire se crée en ayant pour objet notamment d'être titulaire d'une autorisation d'activités de soins, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé décide aux termes d'un même acte :

- 1° L'approbation de la convention constitutive du groupement ;
- 2° La délivrance d'une autorisation d'activités de soins à ce groupement dans les conditions prévues au septième alinéa de l'article [L.1432-2](#) ;
- 3° L'érection du groupement de coopération sanitaire titulaire d'une autorisation d'activités de soins en établissement de santé ;
- 4° L'échelle tarifaire applicable au groupement érigé en établissement de santé.

Cette décision porte ses effets de droit, au jour de sa publication au recueil des actes administratifs de la région.

III.-Le statut juridique du nouvel établissement de santé est déterminé par la nature juridique du groupement de coopération sanitaire de moyens, antérieurement ou concomitamment constitué, en application des critères mentionnés à l'article [L.6133-3](#).

Article R6133-13

I.-Lorsque le directeur général de l'Agence Régionale de Santé accorde une autorisation d'activités de soins à un groupement de coopération sanitaire de droit privé, l'établissement de santé privé issu du groupement reste régi par les règles des groupements de coopération sanitaire et est tenu, en sus, au respect des règles applicables aux établissements de santé privés.

II.-Lorsque le directeur général de l'Agence Régionale de Santé accorde une autorisation d'activités de soins à un groupement de coopération sanitaire de droit public, l'établissement public de santé issu du groupement se substitue à ce dernier dans l'ensemble de ses droits et obligations et met en place les instances mentionnées à l'article [L.6133-7](#). Un directeur est nommé dans les conditions prévues à l'[article L.6143-2](#).

Par dérogation à l'article [R.6144-3](#), la commission médicale d'établissement de cet établissement public de santé comprend, en sus des membres mentionnés à cet article, des représentants des professionnels médicaux libéraux ou salariés des établissements ou services de santé membres, qui exercent tout ou partie de leur activité en son sein. La répartition et le nombre de sièges au sein de la commission sont déterminés conformément à l'article [R.6144-3-2](#).

La transformation des règles comptables et budgétaires du groupement de coopération sanitaire de droit public érigé en établissement public de santé est effective au 1^{er} janvier de l'année suivant la décision du directeur général de l'Agence Régionale de Santé mentionnée au premier alinéa.

Article R6133-14

Lorsque le groupement de coopération sanitaire demande une autorisation d'activités de soins, les conditions d'implantation prévues à l'[article L.6123-1](#) et les conditions techniques de fonctionnement prévues à l'[article L.6124-1](#) s'apprécient par site d'exploitation.

Toute demande d'autorisation d'activités de soins s'accompagne de la proposition de l'échelle tarifaire applicable au groupement.

Article R6133-15

Lorsque le directeur général de l'Agence Régionale de Santé retire, ou ne renouvelle pas, une autorisation d'activités de soins accordée à un groupement de coopération sanitaire érigé en établissement de santé privé et si ce dernier ne détient alors plus aucune autorisation d'activités de soins, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé lui retire également la qualité d'établissement de santé privé.

Lorsque le directeur général de l'Agence Régionale de Santé retire, ou ne renouvelle pas, une autorisation d'activités de soins accordée à un établissement public de santé résultant de l'application des dispositions de l'[article L.6133-7](#) et si ce dernier ne détient alors plus aucune autorisation d'activités de soins, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé prononce la suppression de l'établissement public de santé dans les conditions prévues à l'[article R.6141-12](#).

Article R6133-16

I.-En application du troisième alinéa de [l'article L.6133-8](#), le directeur général de l'Agence Régionale de Santé décide de l'échelle tarifaire applicable, après avoir pris connaissance de l'option exprimée par le groupement, dans un délai d'un mois à compter de sa réception.

A cette fin, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé apprécie les justifications apportées par le groupement en se fondant sur les critères suivants :

- 1° La nature juridique de la majorité des membres ;
- 2° L'échelle tarifaire de la majorité des membres ;
- 3° L'échelle tarifaire applicable aux membres majoritaires au capital ;
- 4° L'échelle tarifaire applicable aux membres participant majoritairement aux charges de fonctionnement du groupement ;
- 5° L'échelle tarifaire applicable à la part majoritaire de l'activité prévisionnelle du groupement.

En cas de désaccord sur le tarif proposé par le groupement, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé fait part au groupement dans le délai mentionné au premier alinéa des motifs fondant son désaccord. Le groupement dispose alors du même délai pour étayer ou modifier son choix.

A défaut d'accord entre le groupement et le directeur général de l'Agence Régionale de Santé, ou à défaut d'option exercée par le groupement, le directeur général de l'Agence Régionale de Santé décide de l'échelle tarifaire applicable en se fondant sur les critères mentionnés ci-dessus.

II.-L'échelle tarifaire ainsi fixée est portée dans la convention constitutive du groupement et est valable pour toute la durée du groupement érigé en établissement de santé, sauf modifications de la composition du groupement. La modification de l'échelle tarifaire applicable au groupement fait l'objet d'une délibération adoptée à l'unanimité des membres et approuvée par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé selon les modalités définies au présent article.

Article R6133-17

Un groupement de coopération sanitaire peut participer aux enseignements publics médicaux et pharmaceutiques et post-universitaires dans les conditions mentionnées à [l'article L.6142-5](#).

Les conventions d'associations conclues entre le groupement de coopération sanitaire, d'une part, et le centre hospitalier universitaire ou le centre de soins, d'enseignement et de recherche dentaire, d'autre part, sont annexées à la convention constitutive du groupement et sont approuvées par le directeur général de l'Agence Régionale de Santé dans les mêmes conditions que la convention constitutive.

Article R6133-18

Les groupements de coopération sanitaire peuvent participer aux activités de recherche dans les domaines et sous les formes suivants :

- 1° Association aux activités de recherche biomédicale mentionnées aux articles [L.1121-1](#) et suivants du Code de la santé publique ;
- 2° Association aux activités de recherche biomédicale menées dans un centre hospitalier universitaire dans les conditions prévues à [l'article L.6142-5](#) ;
- 3° Exercice et développement d'activités de recherche par le groupement pour le compte de ses membres.

Article R6133-19

Dans le cadre des activités mentionnées aux [articles R.6133-17](#) et [R.6133-18](#), l'assemblée générale peut autoriser le groupement, de manière subsidiaire et dans le respect de son objet social, à déposer et exploiter des brevets ainsi qu'à valoriser ses activités de recherche.

Les résultats de l'exploitation des brevets et de la valorisation des activités de recherche sont répartis dans les conditions prévues par [l'article R.6133-5](#) et par les articles [R.611-13](#) et [R.611-14-1 du code de la propriété intellectuelle](#). Les éventuels déficits générés par ces activités ne sont pas opposables à l'assurance maladie.

Article R6133-20

L'assemblée générale est composée de l'ensemble des membres du groupement.

Elle se réunit sur convocation de l'administrateur du groupement aussi souvent que l'intérêt du groupement l'exige et au moins une fois par an. Elle se réunit de droit à la demande d'au moins un tiers de ses membres sur un ordre du jour déterminé.

Elle ne délibère valablement que si les membres présents ou représentés représentent au moins la moitié des droits des membres du groupement. La convention constitutive fixe les délais dans lesquels l'assemblée générale est convoquée et réunie.

Les délibérations de l'assemblée générale, consignées dans un procès-verbal de réunion, sont opposables aux membres.

Article R6133-21

I.-L'assemblée générale du groupement de coopération sanitaire est compétente pour régler les affaires intéressant le groupement.

L'assemblée générale du groupement de coopération sanitaire délibère notamment sur :

- 1° Toute modification de la convention constitutive ;
- 2° Le transfert du siège du groupement en tout autre lieu de la même région ou dans toute autre région dans le ressort géographique de laquelle est situé un établissement de santé membre du groupement ;

- 3° Le contrat pluriannuel d'objectifs et de moyens prévu à l'article [L.6114-1](#) ;
 - 4° Le budget prévisionnel ou l'état des prévisions des dépenses et des recettes ;
 - 5° L'approbation des comptes de chaque exercice et l'affectation des résultats ;
 - 6° Le bilan de l'action du comité restreint ;
 - 7° Le règlement intérieur du groupement ;
 - 8° Le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
 - 9° La participation aux actions de coopération mentionnée à l'article [L.6134-1](#) ;
 - 10° Les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
 - 11° Les modalités selon lesquelles les droits des membres sont fixés dans la convention constitutive du groupement ;
 - 12° L'admission de nouveaux membres ;
 - 13° L'exclusion d'un membre ;
 - 14° La nomination et la révocation de l'administrateur ;
 - 15° Les conditions dans lesquelles peuvent être attribuées à l'administrateur les indemnités de mission définies à l'article R.6133-24 ;
 - 16° La demande de certification prévue à l'article [L.6113-4](#) ;
 - 17° Lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
 - 18° La prorogation ou la dissolution du groupement ainsi que les mesures nécessaires à sa liquidation ;
 - 19° Le rapport d'activité annuel ainsi que les comptes financiers transmis au directeur général de l'Agence Régionale de Santé ;
 - 20° Le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article [L.6133-6](#) et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
 - 21° Le cas échéant, les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au premier alinéa de l'article L.6133-6 ;
 - 22° La demande d'autorisation prévue par l'article L.6122-1 pour l'exercice de l'une des missions d'un établissement de santé définies par les [articles L.6111-1 à L.6111-7](#) ou l'une des missions de service public définies à l'[article L.6112-1](#) ;
 - 23° Les conditions dans lesquelles elle délègue certaines de ses compétences au comité restreint ou à l'administrateur.
- II.-Les délibérations mentionnées au 1°, au 12° et au 22° du I doivent être adoptées à l'unanimité des membres présents ou représentés. Dans les autres matières, sauf mention contraire de la convention constitutive, les délibérations sont adoptées si elles recueillent la majorité des voix des membres présents ou représentés.
- Toutefois, les délibérations mentionnées au 13° sont valablement prises sans que puissent participer au vote les représentants du membre dont l'exclusion est demandée, sous réserve que la mesure d'exclusion soit adoptée par un nombre de membres représentant au moins la moitié des droits des membres du groupement.

Article R6133-22

Si la convention constitutive le prévoit, l'assemblée générale peut élire en son sein un comité restreint à qui elle délègue, pour une durée déterminée renouvelable, certaines de ses compétences parmi celles mentionnées aux 2°, 8°, 9°, 10°, 15°, 16°, 17°, 19°, 20° et 21°.

Dans les matières autres que celles mentionnées au présent article, l'assemblée générale peut donner délégation à l'administrateur ou au comité restreint.

Article R6133-23

Les délibérations du comité restreint mentionné à l'[article R.6133-21](#) sont consignées dans un procès-verbal de réunion transmis aux membres du groupement.

Elles sont opposables à tous les membres qui disposent d'un délai d'un mois à compter de la date de notification des délibérations pour les contester auprès du comité restreint. Ce dernier dispose d'un délai d'un mois à compter de la date de réception de la contestation par un membre pour apporter des éléments complémentaires de nature à justifier sa position et à parvenir à un accord. A l'issue de ce délai, si le désaccord persiste, l'administrateur convoque, dans un délai d'un mois, une assemblée générale extraordinaire qui délibère, à la majorité qualifiée des deux tiers de ses membres présents ou représentés, sur le maintien ou la suppression de la délibération du comité restreint faisant l'objet de la contestation.

Article R6133-24

Le groupement est administré par un administrateur élu en son sein par l'assemblée générale parmi les personnes physiques ou les représentants des personnes morales, membres du groupement.

L'administrateur est membre de droit du comité restreint. Il est révocable à tout moment par l'assemblée générale.

Le mandat d'administrateur est exercé à titre gratuit pour une durée déterminée renouvelable. Toutefois, des indemnités de mission peuvent lui être attribuées dans les conditions déterminées par l'assemblée générale. Lorsque l'administrateur exerce une activité libérale, l'assemblée peut, en outre, lui allouer une indemnité forfaitaire pour tenir compte de la réduction d'activité professionnelle justifiée par l'exercice de son mandat.

L'administrateur prépare et exécute les délibérations de l'assemblée générale et le cas échéant du comité restreint. Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et peut ester en justice.

Il assure l'exécution du budget prévisionnel ou de l'état des prévisions de recettes et de dépenses selon la nature juridique du groupement adoptée par l'assemblée générale. Il a la qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique.

Il informe l'ensemble des membres et les tiers contractant avec le groupement des délibérations intéressant leurs rapports avec le groupement.

Article R6133-25

Le directeur général de l'Agence Régionale de Santé fixe les compétences transférées à un groupement de coopération sanitaire créé dans les conditions prévues à l'article [L.6131-2](#) parmi celles relevant des catégories suivantes :

- 1° Activités de soins autorisées dans les conditions prévues à l'article [L.6122-1](#) ;
- 2° Equipements matériels lourds autorisés dans les conditions prévues à l'article L.6122-1 ;
- 3° Equipements d'imagerie médicale autres que ceux mentionnés au 2° ;
- 4° Pharmacies à usage intérieur autorisées dans les conditions prévues à l'article [L.5126-7](#) ;
- 5° Laboratoires de biologie médicale ;
- 6° Missions d'intérêt général mentionnées à l'article [L.162-22-13 du code de la sécurité sociale](#) ;
- 7° Activités d'enseignement et de recherche autres que celles mentionnées au 6° ;
- 8° Systèmes d'information et de télécommunication ;
- 9° Activités de gestion administrative, technique, financière, comptable ou logistique ;
- 10° Opérations immobilières et programmes d'investissement.

Le Groupement de coopération sanitaire (GCS créés antérieurement à la loi HPST)

Textes et dispositions applicables

Avant l'adoption de la loi HPST, les groupements de coopération sanitaire -GCS étaient régis par des dispositions issues de l'ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003 et par le décret n° 2005-1681 du 26 décembre 2005.

L'ensemble de ces textes et dispositions applicables était codifié dans le Code de la santé publique aux articles L. 6133-1 et R. 6133-1 et suivants dudit code.

Les dispositions légales ne sont plus applicables à compter du 23 juillet 2009, date d'entrée en vigueur de la loi HSPT. De même, les dispositions réglementaires ne sont plus applicables à compter du 27 juillet 2010.

Le décret n° 2010-862 du 23 juillet 2010 dispose que les groupements de coopération sanitaire non titulaires d'une autorisation d'activité de soins, régulièrement constitués avant le 25 juillet 2010, restent régis par les dispositions législatives et réglementaires antérieures à la loi HPST sous réserve de modification de la convention constitutive du groupement.

Les GCS titulaires d'une autorisation d'activité de soins et les GCS constitués dans le cadre de l'expérimentation prévue à l'article L. 6133-5 du CSP issu de la loi n° 2003-1199 du 18 décembre 2003 et de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006 restent régis par les dispositions législatives et réglementaires antérieures à la loi HPST susvisée jusqu'au terme prévu par la convention constitutive du groupement.

Objet de la coopération

L'objectif d'un GCS est de faciliter, d'améliorer ou de développer l'activité de ses membres.

Pour atteindre cet objectif, le GCS peut :

- Permettre les interventions communes de professionnels médicaux et non médicaux exerçant dans les établissements membres, des professionnels salariés du groupement, ainsi que des professionnels médicaux libéraux membres ou associés du groupement : « GCS prestations médicales croisées » ;
- Réaliser ou gérer, pour le compte de ses membres, des équipements d'intérêt commun tels que des blocs opératoires, des services d'imagerie médicale, des PUI... : « GCS mise en commun de moyens » ;

- Constituer un réseau de santé « GCS réseau » ;
- Exercer, sur autorisation du directeur de l'ARH, les missions d'un établissement de santé : « GCS Etablissement de santé » ;
- Exploiter, sur autorisation du directeur de l'ARH, l'autorisation détenue par l'un de ses membres et dispenser des soins remboursables aux assurés sociaux « GCS Etablissement de santé ».

Seuls les GCS « prestations médicales croisées », GCS « mise en commun de moyens » et GCS « Réseau » ont bénéficié d'un régime juridique complet les rendant opérationnels.

En revanche, les GCS Etablissement de santé issus de l'ordonnance du 4 septembre 2003 n'ont pas pu être mis en œuvre en l'absence de décret d'application.

Jusqu'au 31 décembre 2009, il était possible de constituer des GCS dits expérimentaux sur le fondement de l'article L. 6133-5 du CSP issu de la loi n° 2003-1199 du 18 décembre 2003 et de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006.

Certains établissements ont constitué ces GCS expérimentaux dans divers domaines d'activité tels que la pédiatrie, les urgences.

Il s'agit de GCS comprenant au moins un établissement public de santé et un établissement de santé privé (PSPH ou non) et remplissant une mission de soins autorisée ou constituant une équipe commune de professionnels médicaux pour assurer une des missions de soins des établissements membres.

Un arrêté du 22 décembre 2008, relatif aux modalités de prise en charge par l'assurance maladie des frais d'hospitalisation au titre des soins dispensés par un groupement de coopération sanitaire autorisé à exercer l'activité de médecine d'urgence, est venu préciser les conditions de mise en œuvre de ces GCS.

Ces GCS expérimentaux ne peuvent plus être mis en œuvre depuis le 31 décembre 2009.

Nos développements porteront donc uniquement sur les GCS dits de moyens (« prestations médicales croisées », « mise en commun de moyens » et « Réseau »).

Capital social

Les textes n'imposent pas la constitution d'un capital social.

Il est théoriquement possible de constituer des GCS sans apport ni participation s'il n'engendre pas de coût de fonctionnement. Dans ce cas, les droits des membres sont définis dans la convention constitutive. A notre connaissance, cette option est purement théorique car un groupement génère inévitablement un coût de fonctionnement (à titre d'exemple, nous verrons plus loin qu'il convient de faire certifier les comptes par un commissaire aux comptes, ce qui génère un coût lié au fonctionnement du groupement).

Si le GCS engendre un coût de fonctionnement et que les membres ne souhaitent pas constituer un capital social, les droits des membres sont déterminés à proportion de la participation des membres aux charges de fonctionnement et varient donc chaque année en fonction de l'utilisation effective des moyens de fonctionnement par chacun des membres.

Si le GCS engendre un coût de fonctionnement et que les membres souhaitent éviter une fluctuation des droits des membres, la constitution d'un capital social est recommandée. La loi n'impose pas de plancher ou de plafond. En revanche, la loi interdit que les apports soient représentés par des titres négociables. Il n'est pas non plus possible de faire des apports en industrie. Le capital peut être seulement constitué d'apports en numéraire ou en nature. Les apports effectués par les partenaires de droit public doivent être effectués dans le respect des règles du Code général de la propriété des personnes publiques.

Les droits des membres sont fixés à proportion des apports des membres dans la constitution du capital social. Les droits des membres déterminent le nombre de voix à l'assemblée générale et la part de responsabilité aux dettes du groupement.

Durée

La loi n'impose pas de durée minimale ou maximale. Les partenaires peuvent déterminer un terme qui peut, selon les cas, correspondre à la durée de vie d'une autorisation ou d'un agrément, à une opération dédiée ou autre.

La fixation d'une durée déterminée a pour conséquence que la survenance du terme emporte dissolution du groupement.

A défaut de durée déterminée par les parties, le groupement sera constitué pour une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Dans les trois cas, la convention constitutive définit les conditions et modalités afférentes. Les partenaires disposent d'une certaine liberté contractuelle. L'adhésion, le retrait ou l'exclusion d'un membre donne obligatoirement

lieu à la rédaction d'un avenant à la convention constitutive.

Concernant l'adhésion :

Une fois constitué, le groupement peut admettre de nouveaux membres sur décision de l'assemblée générale prise à l'unanimité (obligation légale). Attention, l'admission d'un nouveau membre peut bouleverser l'équilibre des droits arrêtés lors de la constitution. Il faudra alors modifier la convention constitutive, notamment la répartition des droits et par extension la règle d'adoption des décisions.

Concernant le retrait :

Chaque partenaire peut librement se retirer du groupement moyennant le respect d'un préavis de 6 mois avant la fin de l'exercice en cours. Les motifs du retrait n'ont pas, par principe, à être notifiés aux membres restants.

Concernant l'exclusion :

Elle n'est possible que si le groupement comporte au moins trois membres (à défaut, le retrait d'un membre entraîne la dissolution du groupement). L'exclusion d'un membre suppose que soit constaté un manquement aux obligations définies dans la loi, dans la convention constitutive ou dans les délibérations de l'assemblée générale ou que le partenaire soit concerné par une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire. Une procédure contradictoire (audition du membre) doit être respectée afin de permettre au membre visé par l'exclusion de se défendre. Le membre visé par l'exclusion ne participe pas aux votes. La décision d'exclusion est prise par l'assemblée générale.

Identification des membres

Le groupement de coopération sanitaire peut être constitué entre :

- des établissements de santé publics ou privés,
- des établissements médico-sociaux,
- des professionnels médicaux libéraux mentionnés à l'article L. 4111-1 du CSP (sous réserve, pour les médecins libéraux ayant un contrat d'exercice avec un établissement de santé privé, du respect des engagements souscrits avec celui-ci),
- d'autres organismes ou professionnels de santé concourant aux soins à condition d'y être autorisés par le directeur de l'agence régionale de l'hospitalisation.

Un des membres au moins du groupement de coopération sanitaire doit être un établissement de santé.

Les professionnels médicaux libéraux peuvent conclure avec un groupement de coopération sanitaire des accords définis à l'article L. 6161-10 du CSP en vue de leur association aux activités du groupement.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à un groupement devaient en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion au groupement, au vu notamment du projet de convention constitutive ou de contrat, présenté dans des termes identiques.

Modalités de création

Création volontaire par les établissements :

La création d'un GCS nécessitait la signature d'une convention constitutive (statuts), ainsi qu'un budget prévisionnel.

Il était fortement recommandé de rédiger le règlement intérieur concomitamment à la convention constitutive (document à vocation opérationnelle).

L'immatriculation du GCS au Registre du Commerce et des Sociétés – RCS n'était pas prévue par la loi.

Il acquerrait la personnalité juridique dès la publication d'un arrêté d'approbation signé par le Directeur de l'Agence Régionale d'Hospitalisation.

Création sur décision de l'ARH :

En application de l'article L. 6122-15 du CSP (aujourd'hui abrogé), le Directeur de l'ARH pouvait demander à des établissements publics de santé de créer un GCS lorsqu'il estimait que cette coopération permettait d'adapter le système hospitalier aux besoins de la population et de préserver leur qualité dans l'intérêt des malades au meilleur coût, par un redéploiement de services, activités ou équipements hospitaliers.

La demande motivée du directeur de l'ARH était adressée aux conseils d'administration des établissements concernés.

En cas de refus, le directeur de l'ARH pouvait alors prendre toutes « les mesures appropriées » pour que les établissements concernés créent un GCS. Sous l'empire de ce texte, le directeur de l'ARH n'avait pas le pouvoir de prendre un arrêté portant création d'office d'un GCS.

En effet, le Tribunal Administratif de Dijon (TA, Dijon 20 mai 2009, SIH CH de Montceau-les-Mines c/ ARH de Bourgogne, inédit, jugement définitif) a jugé que la notion « mesures appropriées pour que les établissements créent... » ne signifie pas que l'ARH a le pouvoir de prendre un arrêté portant création d'un GCS au lieu et place des établissements refusant de constituer ledit groupement.

Le Directeur de l'ARH ne pouvait donc pas imposer aux établissements publics de santé la création d'un GCS. Il pouvait en revanche prendre des mesures financières ou

autres pour convaincre les établissements du bien-fondé de sa préconisation de coopération.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

La nature juridique du GCS est fonction de la nature juridique de ses membres :

« (...) Le groupement de coopération sanitaire est doté de la personnalité morale. Il constitue une personne morale de droit public lorsqu'il est exclusivement constitué d'établissements ou d'organismes publics, ou d'établissements ou d'organismes publics et de professionnels médicaux libéraux membres à titre individuel. Il constitue une personne morale de droit privé lorsqu'il est exclusivement constitué d'établissements ou de personnes privées. Dans les autres cas, il peut se constituer sous la forme de personne morale de droit privé. Il poursuit un but non lucratif. (...) » (Article L. 6133-1 du CSP).

Si les membres sont tous des personnes morales de droit public ou sont à la fois des personnes morales de droit public et des professionnels libéraux exerçant au sein du GCS à titre individuel, le groupement relève du droit public.

Si les membres du GCS sont tous des personnes morales de droit privé, le groupement sera privé.

Si la nature des membres du groupement est mixte, un libre choix semble être laissé à ses membres pour choisir la nature juridique de leur structure. Cependant, la détermination de la nature juridique du groupement peut tenir compte de la répartition du capital, de l'origine publique ou privée du financement du groupement (contribution) et/ou de l'organisation de la gestion et de la gouvernance du groupement.

Gouvernance

Elle repose sur un organe délibérant incarné par l'assemblée générale composée de l'ensemble des membres et sur un organe exécutif incarné par un administrateur, représentant légal du groupement.

L'article R. 6133-13 du CSP définit les matières dans lesquelles seule l'assemblée générale peut délibérer, à savoir :

- le budget annuel ;
- l'approbation des comptes de chaque exercice et l'affectation des résultats ;
- la nomination et la révocation de l'administrateur ;
- le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;

- toute modification de la convention constitutive ;
- l'admission de nouveaux membres ;
- l'exclusion d'un membre ;
- la demande de certification prévue à l'article L. 6113-4 ;
- les conditions de remboursement des indemnités de mission définies à l'article R. 6133-15 ;
- l'adhésion à une structure de coopération mentionnée à l'article L. 6134-1 ou le retrait de l'une d'elles ;
- la demande d'autorisation prévue par l'article L. 6122-1 pour l'exercice de l'une des missions d'un établissement de santé définies par les articles L. 6111-1 à L. 6111-7 ou pour l'installation des équipements matériels lourds ;
- le contrat pluriannuel d'objectifs et de moyens prévu à l'article L. 6114-1 lorsque le groupement est titulaire de l'autorisation mentionnée à l'article L. 6122-1 ;
- la prorogation ou la dissolution du groupement ainsi que les mesures nécessaires à sa liquidation ;
- lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
- les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
- le protocole définissant les modalités selon lesquelles sont réalisées les prestations médicales mentionnées au premier alinéa de l'article L. 6133-2 et précisant notamment les mesures visant à assurer l'information des patients et la continuité de leur prise en charge ;
- le cas échéant, les modalités de facturation et de paiement des actes médicaux mentionnés au troisième alinéa de l'article L. 6133-2.

Dans les autres matières, l'assemblée générale peut donner délégation à l'administrateur.

L'administrateur prépare et exécute les décisions de l'assemblée générale. Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et en justice. Dans les rapports avec les tiers, il engage le groupement pour tout acte entrant dans l'objet de ce dernier.

Il assure l'exécution du budget adopté par l'assemblée générale, et il a la qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique.

Instances obligatoires/facultatives

Obligatoire : La réunion d'une assemblée générale est obligatoire, au moins une fois par an. L'administrateur doit être élu pour une durée de 3 ans au sein du groupement.

Facultative : Les membres peuvent décider de créer des comités, collèges, commissions ou autres instances consultatives qui peuvent assister l'administrateur ou éclairer l'assemblée générale.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Concernant la détention des autorisations sanitaires, la loi offre au GCS de moyens la possibilité d'être titulaire d'autorisation d'activité de soins ou d'équipements lourds sans qu'il soit qualifié d'établissement de santé.

Statut du personnel

Le statut applicable au personnel travaillant dans un GCS dépend de la qualité ou non d'employeur de la structure, et les cas échéant d'employeur de droit public ou de droit privé.

A ce titre, rappelons que jusqu'à la modification de la législation en 2003, le GCS ne pouvait employer du personnel propre.

1. Le GCS peut être employeur.

Le statut applicable au personnel dépend du statut juridique du groupement.

- soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, le GCS peut recruter :

- des personnels médicaux qui pourront être engagés directement comme praticiens contractuels, praticiens assistants ou attachés.
- des personnels non médicaux qui seront soumis aux dispositions du décret du 6 février 1991 et seront régis par un statut d'agent contractuel de droit public.

Dans cette hypothèse, le personnel relève du droit public.

- soit le groupement est de droit privé

Dans cette hypothèse, le GCS peut recruter :

- des personnels médicaux sous le régime du droit du travail, si bien qu'un GCS de droit privé ne peut recruter directement de praticiens hospitaliers de quelque catégorie qu'il soit, sauf pour ce dernier à perdre sa qualité

de praticien hospitalier durant la période de recrutement par le GCS.

- des personnels non médicaux dont le régime applicable est celui prévu dans le secteur privé hospitalier.

Dans cette hypothèse, l'ensemble des dispositions du Code du travail a vocation à s'appliquer au personnel.

Par ailleurs, des dispositions conventionnelles issues de la convention de branche à laquelle est rattaché le groupement peuvent trouver à s'appliquer à ce personnel (Hospitalisation privée à but lucratif ou Hospitalisation privée à but non lucratif).

2. Le GCS peut bénéficier du personnel mis à disposition par ses membres.

- La mise à disposition d'un fonctionnaire d'Etat auprès d'un employeur de droit privé (ou d'autres structures) est autorisée par les textes.

Les bénéficiaires de la mise à disposition de fonctionnaires sont limitativement énumérés à l'article 42 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat.

Sont notamment concernés : les établissements publics de santé, les structures de coopération de droit public (par renvoi à l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986) et les organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs, pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes.

Les GCS de droit privé ne sont pas expressément visés par les textes sur la mise à disposition de fonctionnaires, alors que les structures de coopération de droit public le sont.

Toutefois, en pratique, quelle que soit la nature juridique du GCS, il semble notoirement toléré que les fonctionnaires employés au sein des établissements membres puissent être mis à sa disposition.

En effet, les articles L. 6133-1 et R. 6133-6 du CSP prévoient expressément la possibilité pour les personnels des membres, sans distinction, d'être mis à disposition du groupement, précisant que les intéressés restent régis, selon le cas, par leur contrat de travail, les conventions ou accords collectifs qui leur sont applicables ou leur statut.

- La mise à disposition de salariés entre employeurs de droit privé est autorisée, sous réserve de ne pas constituer un prêt de main-d'œuvre illicite ou un marchandage, pénalement répréhensibles :

Le prêt de main-d'œuvre est licite s'il est réalisé à titre gratuit ou s'il s'inscrit dans le cadre plus large de la

sous-traitance ou d'une prestation de services. Dans ce dernier cas, en effet, le prêt de main-d'œuvre n'est pas l'objet exclusif de l'opération mais seulement un des moyens mis en œuvre pour honorer le travail demandé ou la commande passée.

Le marchandage, défini comme toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'œuvre ayant pour effet de causer un préjudice au salarié ou d'éluder l'application de dispositions légales ou conventionnelles, est interdit.

Institutions représentatives du personnel

Le régime de représentation du personnel dépend de la qualité ou non d'employeur de la structure qui l'emploie.

1. Lorsque le GCS est employeur

- soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, les dispositions applicables en matière de représentation du personnel dans la fonction publique hospitalière trouvent application.

Ainsi, le groupement sera amené à mettre en place une commission médicale d'établissement (CME), commission administrative paritaire (CAP), un comité technique d'établissement (CTE) et un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) dès lors que le GCS comporterait 50 agents pour le CHSCT.

A ce titre, la loi n° 2010-751 du 5 juillet 2010 a apporté des modifications en ce qui concerne la fonction publique hospitalière (article 21 et suivants) et le dialogue social. Sont par exemple prévus : un nouveau mode d'élection des représentants du personnel de la fonction publique hospitalière et de nouvelles règles pour les élections aux comités techniques d'établissement (CTE) des établissements publics de santé et des établissements sociaux et médico-sociaux.

- soit le groupement est de droit privé

La représentation du personnel au sein du groupement est entièrement régie par le Code du travail.

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que le GCS comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein de du GCS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail etc.

2. Lorsque le GCS bénéficie de personnel mis à disposition

Le GCS n'emploie aucun personnel propre.

Or, si le groupement est de droit privé, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein de la structure.

Toutefois, la configuration du GCS pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein du GCS pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

1/ Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.

2/ Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.

3/ Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des DP et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.

4/ Dans la mesure où le GCS n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'après de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des

membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que le GCS soit placé sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GCS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein du GCS, celui-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Si le GCS est un groupement de droit public, la question de l'organisation et du déroulement des élections professionnelles en application des règles du droit public semble poser les mêmes difficultés qu'en droit privé eu égard à la seule présence de personnel mis à disposition.

3. Lorsque le GCS est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour le GCS employeur seront applicables de la même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels des salariés mis à disposition ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelées au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par le GCS, c'est le groupement qui rémunère le personnel selon les règles qui lui sont applicables en raison de la nature juridique de l'entité, soit :

- le statut des fonctionnaires, d'agents publics, ou de vacataires,
- soit le Code du travail et les conventions collectives pour les salariés de droit privé.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le GCS peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être propriétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens mis à sa disposition par ses membres. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Lorsque le GCS est doté de la personnalité de droit public, les dispositions du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques s'appliquent. Dès lors, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquent au groupement. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation. Ces règles d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité connaissent toutefois des dérogations prévues par la loi ou découlant de la jurisprudence.

Mode de financement

Le GCS coopération a pour finalité la mise en commun de l'activité de ses membres. Il est par conséquent fondé sur un principe de non lucrativité et de limitation de ses interventions au bénéfice quasi exclusif de ses membres. Le GCS coopération n'a pas d'autonomie financière. Il est financé principalement par les contributions de ses membres.

Lorsque la coopération porte sur des activités de soins, ce sont les établissements membres qui facturent au patient et perçoivent le financement découlant de la prise en charge dudit patient conformément au régime tarifaire auquel ils appartiennent.

Régime comptable

Les règles comptables sont différentes selon que le GCS est constitué en personne morale de droit public ou de droit privé. L'article R. 6133-10 du CSP prévoit, d'une part, que lorsque le GCS est constitué en personne morale de droit privé, sa comptabilité est tenue selon les règles du droit privé et, d'autre part, que sont applicables aux GCS de droit public les règles de la comptabilité publique relatives aux établissements publics industriels et commerciaux (EPIC) dotés d'un agent comptable.

- Les GCS de droit public

La comptabilité des EPIC dotés d'un agent comptable est soumise aux dispositions du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général de comptabilité publique (M9).

La procédure de nomination de l'agent comptable, par arrêté du ministre chargé du budget, est similaire à celle retenue pour les GIP.

- Les GCS de droit privé

Les GCS de droit privé tiennent leur comptabilité selon les règles du plan comptable général.

Ils sont soumis aux dispositions des articles L. 612-1 et suivants du Code de commerce, applicables aux personnes morales de droit privé non commerçantes ayant une activité économique.

Le commissaire aux comptes et son suppléant éventuel sont désignés par l'assemblée générale.

La convention constitutive peut par ailleurs instituer un contrôle de gestion, exercé par une personne physique, choisie ou non parmi les membres du GCS ou leurs représentants.

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du GCS dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

Nous n'étudierons que le GCS constitué en un groupement de moyens (GCS « de moyens »), le GCS Etablissement de santé (GCS « exploitant d'autorisations ») n'ayant pas pu être constitué sous l'empire de l'ordonnance du 4 septembre 2003 en l'absence de décret d'application.

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Les prestations de services rendues par le GCS à ses membres

L'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'un GCS constitué entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par ledit groupement et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « Les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exactement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige simplement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite¹⁰.

Le Groupement de Coopération Sanitaire apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Cette position s'agissant des groupements de coopération sanitaire est confirmée par la Lettre du 28 avril 2005 adressée par la Direction de la Législation Fiscale au Directeur de l'Hospitalisation et de l'Organisation des soins.

Nota bene

Il convient cependant de noter que la Lettre du 28 avril 2005 de la Direction de la Législation Fiscale n'a pas fait l'objet d'une publication émanant formellement du ministère de l'économie et des finances ni d'une diffusion destinées à l'ensemble des contribuables.

En conséquence, cette doctrine pourrait ne pas être opposable à l'Administration fiscale au sens de l'article L.80 A du Livre des Procédures Fiscales. Autrement dit, les contribuables pourraient ne pas pouvoir se prévaloir de l'interprétation de l'article 261 B du CGI donnée par l'Administration fiscale à l'appui de leur position.

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations de services rendus à ses membres¹¹.

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris pour la partie rendue à des membres.

¹⁰ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

¹¹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 10, 20 octobre 1999

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires¹².

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par le GCS à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers au groupement devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents du groupement ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;
- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres du groupement corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres du groupement doit au surplus être opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de manière aussi équitable que possible, en fonction de critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »¹³.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques (tels que le nombre créneaux opératoires utilisés) soient mises en œuvre pour

¹² Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

¹³ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

Un état de répartition des dépenses n° 2036 Bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève le GCS.

Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;

La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;

Sur le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public ou à certains organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de droit public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999)

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération du fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

A notre sens, s'agissant des personnes morales de droit public, la notion d'activité « non soumise à TVA » doit s'entendre d'une activité placée hors du champ d'application de la TVA au sens de l'article 256 B du Code Général des Impôts.

Rappelons à cet égard que, même si cette position apparaît fragile au regard de la jurisprudence communautaire, la doctrine administrative considère que les hôpitaux publics sont placés hors du champ d'application de la TVA dans les conditions prévues par l'article 256 B du CGI (Inst. 2 août 1983, 3 C-II-83 ; Inst. 8 février 1988, 3 A-4-88 ; Inst. 29 avril 1994, 3 A-6-94 ; D. adm. 3 A-3122, 20 octobre 1999).

Ainsi, la mise à disposition de personnels, meubles ou immeubles, réalisée par un GCS de moyen sans marge au bénéfice d'un hôpital public peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

1.1.2. Les prestations de services rendues au GCS par ses membres :

Pour permettre au GCS d'accomplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de services au groupement consistant principalement en la mise à disposition de personnels et de matériels.

Lorsque le GCS de moyens ne remplit pas les conditions d'exonération prévue à l'article 261 B du CGI, les prestations réalisées par l'adhérent à son intention sont nécessairement soumises à la TVA.

En revanche, lorsque le GCS de moyen est exonéré de TVA, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au GCS en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre le GCS et son membre et sous réserve du respect des conditions évoquées d'exonération prévue par l'article 261 B du CGI, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition du GCS par son membre.

Cette solution, de portée générale, a été reprise par la Lettre du 28 avril 2005 adressée par la Direction de la Législation Fiscale au Directeur de l'Hospitalisation et de l'Organisation des Soins concernant les GCS.

Selon ces documents, s'agissant de la mise à disposition de matériels et personnels, un groupement de fait serait présumé exister entre le membre et le GCS de moyens, aux seules conditions que :

- les services soit rendus à l'instrument de coopération sans marge, sans prise en compte d'une quelconque quote-part forfaitaire de frais de gestion ;
- les conditions de facturation du membre à l'instrument de coopération soient précisées dans la convention de constitution.

Il serait à notre sens souhaitable que ces précisions :

- soient reprises dans une instruction ou circulaire émanant de l'Administration fiscale portée directement à la connaissance du public ;
- ne soient pas limitées aux seuls matériels et personnels, les locaux formant un objet courant de coopération sanitaire ;
- ne soient pas limitées aux seuls GCS et GCSMS de moyens mais soient étendues à ces mêmes structures lorsqu'elles sont titulaires

d'autorisation et sont exonérées sur au moins 80 % de leur chiffre d'affaires ;

- permettent d'établir la présomption à partir d'un règlement intérieur enregistré auprès des services des impôts et non pas de la seule convention constitutive dont toute modification doit être soumise aux tutelles ;
- et soient étendues aux différents instruments de coopération dotés de la personnalité morale.

L'exonération de TVA ne sera en tout état de cause applicable que dans la mesure où les prestations de service ainsi réalisées par le GCS sont utilisées par les adhérents pour les besoins de leur activité située en dehors du champ de la TVA ou exonérée de cette taxe.

Il convient d'être particulièrement attentif quant au respect de cette condition lorsque le GCS est dit « mixte », c'est-à-dire lorsque l'un de ses membres au moins relève du secteur lucratif et dont une partie des activités est situé dans le champ d'application de la TVA sans être exonérée.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

1.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Conformément aux dispositions de l'article 239 quater D du CGI, les GCS mentionnés aux articles L. 6133-1 et L. 6133-4 du Code de la santé publique n'entrent pas dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés prévu au 1 de l'article 206 du Code général des impôts. Ils relèvent du régime fiscal des sociétés de personnes.

Ainsi, chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre. Lorsque le groupement dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Il convient de noter que les résultats imposables tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant **une activité lucrative** sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à raison de son activité propre dans la mesure où elle est

imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI¹⁴.

La détermination du régime applicable en matière d'impôt sur les bénéfices du GCS dépend ainsi du caractère lucratif ou non de son activité.

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique et conformément à la doctrine administrative applicable¹⁵, le caractère lucratif d'un organisme est déterminé au moyen de la démarche en trois étapes suivante :

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape. Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »¹⁶.

- GCS « mixte » :

Dans le cas d'un GCS dit « mixte » (c'est-à-dire dont l'un des membres au moins relève du secteur privé lucratif), le caractère intéressé de sa gestion devrait être systématiquement constitué conformément à la doctrine administrative. Le GCS mixte devrait par suite revêtir la qualité d'organisme à but lucratif et être soumis aux impôts commerciaux.

- GCS « public » :

S'agissant du GCS constitué exclusivement entre organismes publics à but non lucratif, sa gestion pourra être qualifiée de désintéressée au regard de la doctrine administrative susvisée.

Par suite, il convient d'examiner la situation du groupement au regard de la concurrence et les conditions d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

¹⁴ BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

¹⁵ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006

¹⁶ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

(ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'organisme au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion du GCS devait être désintéressée (situation à tout le moins incompatible avec la qualité de GCS mixte compte tenu de ce qui précède), il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise : dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise du secteur lucratif : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif (Étape 3).

(iii) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « *Produit* » proposé par l'organisme, le « *Public* » visé par l'organisme, le « *Prix* » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« *Publicité* »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

D'un point de vue pratique, la méthode de détermination du caractère lucratif de l'activité met en œuvre des critères inadaptés et inopérants s'agissant d'un groupement dont l'objet consiste en la mise en commun de moyens. Ces critères ne permettent pas de conclure de manière satisfaisante quant au caractère ou non lucratif de son activité. L'enjeu est d'importance dans la mesure où l'assujettissement du groupement aux impôts commerciaux en dépend.

Par suite et pour sécuriser d'un point de vue fiscal les opérations de coopération, il est recommandé de solliciter de la part de l'Administration fiscale une prise de position formelle conformément aux dispositions de l'article L. 80 B du Livre des Procédures Fiscales à l'occasion de la constitution d'un tel groupement.

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GCS exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse nécessairement réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GCS lui revenant.

La circonstance que le membre du groupement bénéficie d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet. Notamment, les organismes publics à but non lucratif qui bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés seront imposés à l'impôt sur les sociétés au taux de droit commun pour la quote-part de résultat du GCS leur revenant.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices réalisés par le groupement demeure sans incidence quant à l'étendue de l'obligation de ses membres.

Cette imposition devrait cependant être marginale en matière d'impôt sur les sociétés dans la mesure où le GCS ne devrait pas dégager de marge conformément aux dispositions de l'article 261 B du CGI.

1.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Les GCS peuvent, en application des dispositions du i du 3 de l'article 206 du Code général des impôts, opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

Cette option est irrévocable.

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale
Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que définis ci-avant en matière d'impôt sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

Enfin et à ce stade, il peut être utile de rappeler les règles applicables sous l'empire de la taxe profession-

nelle lesquelles devraient selon toute vraisemblance être reprises par la doctrine administrative en matière de CET.

Ainsi, et en matière de taxe professionnelle :

- Les activités de mise à disposition de moyens médicaux étaient imposables, sauf lorsqu'elles étaient réalisées exclusivement au profit d'établissement participant au service public hospitalier et dans le cadre de missions en dé-coulant.
- Au contraire, les activités de mise à disposition de moyens médicaux étaient donc imposables lorsqu'elles étaient réalisées au profit d'un ou plusieurs professionnels de santé exerçant à titre libéral ou au profit d'établissements de santé ne participant pas au service public hospitalier, y compris si ces moyens bénéficiaient conjointement à des établissements participant au service public hospitalier.
- En ce qui concerne les autres activités accessoires, celles-ci étaient imposables dès lors qu'elles étaient des activités de nature concurrentielle (blanchisserie, restauration collective, autres mises à dispositions).
- En cas d'affectation conjointe à des activités imposables et non imposables, il appartenait au groupement de coopération sanitaire de répartir ses bases au prorata des durées d'utilisation respectives, conformément à la documentation administrative (6 E 2211 n° 27 et 6 E 231 n° 9).

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les GCS qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le GCS propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposi-

tion par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité des membres à l'égard des dettes du groupement est indéfinie, conjointe mais non solidaire. Un créancier ne peut pas demander à l'un des membres de supporter la totalité de la dette. Il doit demander à chaque membre de payer à proportion de ses droits.

Vis-à-vis des tiers, l'administrateur représente le groupement dans les actes de la vie civile et peut donc l'engager juridiquement. La responsabilité du groupement peut être engagée en cas de dommages imputables à ses activités ou aux équipements dont il est propriétaire ou il en assume le fonctionnement. Les établissements partenaires peuvent prévoir des clauses d'aménagement ou de partage de responsabilité en cas de condamnation du groupement.

Nature juridique de la relation avec les patients

Les GCS de moyens ne sont pas des établissements de santé, mais des structures de regroupement de moyens de ses membres ayant pour vocation de « faciliter, d'améliorer ou de développer l'activité de ses membres » (article L. 6133-1 du Code de la santé publique).

Ces GCS n'ont pas vocation à avoir des relations directes avec les patients.

Les patients sont admis par les établissements membres et non par le GCS.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Elles doivent être définies dans la convention constitutive du groupement.

La dissolution intervient par l'arrivée du terme de sa durée conventionnelle, par la réduction à un seul membre du nombre de ses membres (suite à un retrait ou une exclusion), par décision de l'assemblée générale, ou pour des motifs définis dans la convention constitutive.

La dissolution entraîne la liquidation du groupement. Elle est notifiée à l'ARS dans un délai de 15 jours. L'assemblée générale nomme un ou plusieurs liquidateurs.

Lorsque le personnel est directement recruté par un groupement de droit privé, et faute de dispositions spé-

cifiques prévues suite à la dissolution, les dispositions du Code du travail s'appliqueraient normalement :

- soit les contrats de travail seraient rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes,
- soit les salariés seraient automatiquement transférés chez le repreneur, lorsqu'une entité économique autonome est transférée (définie comme un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre),
- soit les salariés seraient transférés avec leur accord auprès d'une nouvelle entité.

Lorsque le groupement est de droit public, aucune disposition du décret n° 91-155 du 6 février 1991 relatif aux contractuels de la fonction publique hospitalière ne vise la perte d'emploi.

Ainsi pour les agents contractuels recrutés directement par le GCS, dans le cas d'une dissolution de ce dernier, il est doit être considéré que ces derniers feront l'objet d'un licenciement en application des articles 44 et suivants du décret précité.

Pour les agents fonctionnaires, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le statut des fonctionnaires de la fonction publique hospitalière en cas de perte d'emploi (article 92 et suivants de la loi du 9 janvier 1986) :

- les postes sont supprimés suivant le respect des règles en la matière,
- le fonctionnaire, à qui aucun autre poste ne peut être proposé, bénéficie d'une priorité de recrutement sur tout emploi correspondant à son grade et vacant dans un des établissements visés par la loi ;

- l'autorité administrative compétente de l'Etat (le Ministre) propose au fonctionnaire 3 emplois vacants ;
- soit l'intéressé accepte une des offres et est recruté par l'établissement concerné, soit après avoir refusé les 3 postes, il est licencié ;
- pendant cette période et dans la limite de 6 mois après la suppression de son poste, il reçoit de l'établissement d'origine sa rémunération.

Il pourrait également être envisagé, en cas de reprise de l'activité, que le personnel passe au service du repreneur.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du groupement opérant la fin de la mise à disposition.

Les biens du groupement sont dévolus (cédés à titre onéreux ou à titre gratuit) à des organismes à but non lucratif. Les biens mis à disposition par les membres reviennent aux membres.

Les autorisations/agrèments du groupement peuvent être cédées aux membres. Dans le cas contraire, ils deviennent caducs.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les GCS ancien régime ont pu être créés pour des coopérations relatives à des activités de soins (chirurgie, pédiatrie, traitement du cancer, chirurgie cardiaque, réanimation...), à des équipements matériels lourds (scanner, IRM, imagerie conventionnelle), à des modes alternatifs de prise en charge tels que l'HAD, à des activités médico-techniques telles que la PUI et la stérilisation, à des activités logistiques (gestion de pôle énergie...), à des réseaux ou filières de soins.

Le Groupement de coopération sociale et médico-sociale (GCSMS)

Textes et dispositions applicables

Les groupements de coopération sociale ou médico-sociale sont issus de la loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002, modifiée par l'ordonnance n° 2010-177 du 23 février 2010, et complétée par le décret n° 2006-413 du 6 avril 2006.

L'ensemble de ces textes et dispositions applicables est codifié dans le Code l'action sociale et des familles aux articles L. 312-7 du CASF et R. 312-194-1 et suivants dudit code. L'ordonnance n° 2010-177 du 23 février 2010 renvoie le GCSMS aux dispositions législatives relatives aux nouveaux Groupements de coopération sanitaire – GCS.

Le ministère du travail, des relations sociales et de la solidarité et le ministère du logement et de la ville ont publié une instruction ministérielle n° DGAS/5D/2007/309 du 3 août 2007 relative à la mise en œuvre des groupements de coopération sociale et médico-sociale.

Objet de la coopération

Le GCSMS peut avoir plusieurs objets :

- Permettre les interventions communes de professionnels des secteurs sociaux, médico-sociaux et sanitaires, des professionnels salariés du groupement ainsi que des professionnels associés par convention.
- Exercer directement les missions et prestations des établissements et services sociaux et médico-sociaux et assurer directement l'exploitation des autorisations ou agrément au titre des services à la personne.
- Exercer ensemble des activités dans les domaines de l'action sociale ou médico-sociale telles que l'évaluation et prévention des risques sociaux et médico-sociaux, information, investigation, conseil, orientation, formation, médiation et réparation ; protection administrative ou judiciaire de l'enfance et de la famille, de la jeunesse, des personnes handicapées, des personnes âgées ou en difficulté ; actions éducatives, médico-éducatives, médicales, thérapeutiques, pédagogiques et de formation adaptées aux besoins de la personne, à son niveau de développement, à ses potentialités, à l'évolution de son état ainsi qu'à son âge ; actions d'intégration scolaire, d'adaptation, de réadaptation, d'insertion, de réinsertion sociales et professionnelles, d'aide à

la vie active, d'information et de conseil sur les aides techniques ainsi que d'aide au travail ; actions d'assistance dans les divers actes de la vie, de soutien, de soins et d'accompagnement, y compris à titre palliatif ; actions contribuant au développement social et culturel, et à l'insertion par l'activité économique.

- Créer ou gérer des équipements ou des services d'intérêt commun ou des systèmes d'informations nécessaires à l'activité des établissements membres (principe de spécialité).
- Faciliter ou encourager les actions concourant à l'amélioration de l'évaluation de l'activité des établissements membres et de la qualité de leurs prestations.
- Procéder aux fusions et regroupements.
- Créer et adhérer à des réseaux sociaux ou médico-sociaux, à des groupements prévus par le Code de la santé publique.
- Définir ou proposer des actions de formations pour le personnel des membres.

Le GCSMS est une personne morale à but non lucratif.

Capital social

Il n'existe pas d'obligation de constituer un capital social lorsque le GCSMS n'engendre pas de coût de fonctionnement. A notre connaissance, cette option est purement théorique car un groupement génère inévitablement un coût de fonctionnement (à titre d'exemple, nous verrons plus loin qu'il convient de faire certifier les comptes par un commissaire aux comptes, ce qui génère un coût lié au fonctionnement du groupement).

La loi n'imposant pas de capital social minimal, les partenaires peuvent librement définir le quantum de ce capital social.

La loi prohibe que les apports soient représentés par des titres négociables. Il n'est pas possible de faire des apports en industrie. Les apports effectués par les partenaires de droit public doivent être effectués dans le respect des règles du Code général de la propriété des personnes publiques.

Le capital peut être constitué d'apport en numéraire ou en nature.

Attention : le capital social doit être distingué des participations des membres aux charges de fonctionnement du groupement. La répartition du capital social déter-

mine la répartition des droits de vote ainsi que la quote-part de responsabilité aux dettes du groupement des membres.

Durée

La loi n'impose pas de durée minimale ou maximale. Les partenaires peuvent déterminer un terme qui peut, selon les cas, correspondre à la durée de vie d'une autorisation ou d'un agrément, à une opération dédiée ou autre.

La fixation d'une durée déterminée a pour conséquence que la survenance du terme emporte dissolution du groupement.

Les membres peuvent prévoir une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Dans les trois cas, la convention constitutive définit les conditions et modalités y afférents. Les partenaires disposent d'une certaine liberté contractuelle. L'adhésion, le retrait ou l'exclusion d'un membre donne obligatoire lieu à la rédaction d'un avenant à la convention constitutive.

Concernant l'adhésion :

Une fois constitué, le groupement peut admettre de nouveaux membres sur décision de l'assemblée générale prise à l'unanimité (obligation réglementaire). Attention, l'admission d'un nouveau membre peut bouleverser l'équilibre des droits arrêté lors de la constitution. Il faudra alors modifier la convention constitutive, notamment la répartition des droits et par extension la règle d'adoption des décisions.

Concernant le retrait :

Chaque partenaire peut librement se retirer du groupement moyennant le respect d'un préavis de 6 mois avant la fin de l'exercice en cours. Les motifs du retrait n'ont pas, par principe, à être notifiés aux membres restants.

Concernant l'exclusion :

Elle n'est possible que si le groupement comporte au moins trois membres (à défaut, le retrait d'un membre entraîne la dissolution du groupement). L'exclusion d'un membre suppose que soit constaté un manquement aux obligations définies dans la loi, dans la convention constitutive ou dans les délibérations de l'assemblée générale ou que le partenaire soit concerné par une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire. Une procédure contradictoire (audition du membre) doit être respectée afin de permettre au membre visé par l'exclusion de se défendre. Le membre visé par l'exclusion ne participe pas aux votes. La décision d'exclusion est prise par l'assemblée générale.

Identification des membres

Le GCSMS peut être constitué entre personnes morales et/ou personnes physiques :

- personnes morales publiques ou privées gestionnaires d'établissements ou de services sociaux ou médico-sociaux ou de santé, à but lucratif ou non lucratif
- professionnels des secteurs sociaux, médico-sociaux et sanitaires
- établissements publics de santé
- établissements privés de santé à but non lucratif
- établissements privés de santé à but lucratif
- collectivités locales et tous organismes à but non lucratif qui poursuivent un but d'intérêt général.

Peuvent y être associés, par convention, des professionnels médicaux et paramédicaux du secteur libéral ou du secteur public n'exerçant pas dans les établissements et services des membres adhérents.

Attention : les personnes associées ne sont pas membres du groupement mais associées à son fonctionnement. Elles ne disposent pas d'un droit de vote, ne participent pas au financement du groupement, ne sont pas tenues des dettes du groupement mais peuvent intervenir dans le processus de prise en charge du patient/résidents, participer à la concertation et à la coordination des soins...

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à un groupement doivent en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion au groupement, au vu notamment du projet de convention constitutive ou de contrat, présenté dans des termes identiques.

Modalités de création

La création d'un GCSMS nécessite la signature d'une convention constitutive (statuts).

Il est fortement recommandé de rédiger le règlement intérieur (document à vocation opérationnelle) ainsi qu'un budget prévisionnel concomitamment à la convention constitutive.

Lorsque le GCSMS exerce une des missions ou prestations des établissements et services sociaux ou médico-sociaux, il convient d'annexer à la convention constitutive un protocole décrivant l'objet de ces missions en lien avec le SROSMS, les moyens affectés, le calendrier de réalisation et les modalités d'informations des membres sur les étapes mis en œuvre.

L'immatriculation du GCS au Registre du Commerce et des Sociétés – RCS n'est pas prévue par la loi.

Il acquiert la personnalité juridique dès la publication d'un arrêté d'approbation signé par l'autorité compétente, qui peut être soit le Préfet, soit le Directeur Général de l'Agence Régionale de Santé.

Attention : l'article R. 312-194-18 du CASF, issu du décret n° 2006-413 du 6 avril 2006, donne compétence au Préfet. Cependant, l'article L. 312-7 du même code, issu de l'ordonnance n° 2010-177 du 23 février 2010, soumet le GCSMS aux dispositions législatives relatives au Groupement de coopération sanitaire dont l'approbation de la convention constitutive relève de la compétence du Directeur Général de l'ARS. Il existe donc un doute sur l'autorité compétente (le décret de 2006 relatif au GCSMS reconnaît au préfet cette compétence alors que la loi HSPT et l'ordonnance du 23 février 2010 soumettent les GCSMS aux mêmes règles que les GCS pour lesquels la loi reconnaît au DGARS la compétence pour approuver les conventions constitutives).

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Le GCSMS peut être constitué sous la forme d'une personne morale de droit public ou de droit privé.

La liberté contractuelle des partenaires n'est pas totale.

Il faut faire application des critères posés par l'article L. 6133-3-I du CSP.

Un GCSMS est de droit public s'il est exclusivement composé de partenaires ayant un statut de droit public ou s'il est composé de personnes morales de droit public et de professionnels des secteurs sociaux, médico-sociaux et sanitaires.

Un GCSMS est de droit privé s'il est exclusivement composé de partenaires ayant un statut de droit privé.

Lorsque le GCSMS est composé de partenaires ayant un statut de droit public et de droit privé, la nature juridique du groupement va dépendre de la répartition des apports ou, en l'absence de capital social, des participations de ses membres aux charges de fonctionnement.

Si la majorité des apports du groupement ou la majorité des participations aux charges de fonctionnement proviennent de personnes de droit public, le GCSMS sera de droit public, et inversement si la majorité des apports ou des participations proviennent de personnes de droit privé.

Un décret devant définir les modalités d'évaluation des apports ou des participations doit être publié.

Gouvernance

Elle repose sur un organe délibérant incarné par l'assemblée générale composée de l'ensemble des

membres et sur un organe exécutif incarné par un administrateur, représentant légal du groupement.

La loi définit les matières dans lesquelles seule l'assemblée générale peut délibérer, soit :

- le budget annuel ;
- l'approbation des comptes de chaque exercice et l'affectation des résultats ;
- la nomination et la révocation de l'administrateur du groupement de coopération sociale ou médico-sociale ;
- le choix du commissaire aux comptes, dans le cas où la comptabilité du groupement est tenue et sa gestion assurée selon les règles du droit privé ;
- toute modification de la convention constitutive ;
- l'admission de nouveaux membres ;
- l'exclusion d'un membre ;
- le cas échéant, les conditions de remboursement des indemnités de mission définies à l'article R. 312-194-23 ;
- l'adhésion à une structure de coopération ou le retrait de l'une d'elles ;
- pour les groupements de coopération sociale ou médico-sociale, les demandes d'autorisation mentionnées au b du 3° de l'article L. 312-7 ;
- la prorogation ou la dissolution du groupement ainsi que les mesures nécessaires à sa liquidation ;
- lorsque le groupement est une personne morale de droit public, les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans ;
- les modalités selon lesquelles chacun des membres s'engage à communiquer aux autres toutes les informations nécessaires à la réalisation de l'objet du groupement ;
- pour les groupements de coopération sociale ou médico-sociale, les conditions d'intervention des professionnels des secteurs sociaux, médico-sociaux et sanitaires, des professionnels salariés du groupement ainsi que des professionnels associés par convention ;
- pour les groupements de coopération sociale ou médico-sociale, le cas échéant, le calendrier et les modalités des fusions ou regroupements prévus au c du 3° de l'article L. 312-7 ;
- le règlement intérieur du groupement.

Dans les autres matières, l'assemblée générale peut donner délégation à l'administrateur.

L'administrateur prépare et exécute les décisions de l'assemblée générale. Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et en justice. Dans les rapports avec les tiers, il engage le groupement pour tout acte entrant dans l'objet de ce dernier.

Il assure l'exécution du budget adopté par l'assemblée générale, et il a la qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses lorsque le groupement est soumis aux règles de la comptabilité publique

Instances obligatoires/facultatives

Obligatoire :

La réunion d'une assemblée générale est obligatoire, au moins une fois par an. L'administrateur doit être élu pour une durée de 3 ans au sein du groupement.

Facultative :

Les membres peuvent décider de créer des comités, collèges, commissions ou autres instances consultatives qui peuvent assister l'administrateur ou éclairer l'assemblée générale

Patrimonialité des autorisations et agréments

Aux termes de l'article L. 312-7 alinéa 3 b) du CASF, le GCSMS « peut être autorisé ou agréé au titre de l'article L. 7232-1 du code du travail, à la demande des membres, à exercer directement les missions et prestations des établissements et services énoncés à l'article L. 312-1 et à assurer directement, à la demande de l'un ou plusieurs de ses membres, l'exploitation de l'autorisation ou de l'agrément au titre de l'article L. 7232-1 précité après accord de l'autorité l'ayant délivrée ».

Le nouveau régime des autorisations des établissements et services médico-sociaux s'applique au GCSMS, titulaire de l'autorisation (Voir fiche GCSMS appel à projet).

Il faut distinguer deux hypothèses :

- Le GCSMS devient titulaire de l'autorisation ou de l'agrément :

Si les membres décident de confier au groupement le soin d'exercer directement les missions et prestations de ses membres, le groupement devient titulaire des autorisations ou agrément.

Si l'exercice des missions et prestations par le groupement ne modifie pas les conditions de prise en charge des patients ou résidents, les membres doivent céder leur autorisation et agrément au bénéfice du groupement (cession onéreuse ou à titre gratuit). Cette cession est soumise à la confirmation de l'autorité de tutelle.

Si l'exercice des missions et prestations par le groupement modifie les conditions de prise en charge des pa-

tients ou résident, le groupement doit déposer une demande d'autorisation ou d'agrément auprès de l'autorité de tutelle.

Le droit commun des autorisations ou des agréments s'applique.

- Le GCSMS devient exploitant d'une autorisation ou de l'agrément :

Si les membres veulent confier au groupement l'exploitation directe de l'une de leur autorisation ou agrément (utilisation, exploitation et mise en œuvre d'une activité, d'un équipement commun), il s'agit d'un transfert partiel de gestion soumis à l'accord de l'autorité ayant délivré cette autorisation, accord réputé donné au terme d'un délai de deux mois à compter de la réception de la demande en ce sens.

Les membres demeurent titulaires de l'autorisation ou agrément et restent responsables de leur renouvellement. Les membres doivent notamment veiller à déposer un dossier de renouvellement dans les délais impartis par la loi. Les membres devront justifier que les conditions d'installations et techniques de fonctionnement de l'activité exploitée par le groupement demeurent conformes à la réglementation applicable à l'activité concernée.

Statut du personnel

Le statut applicable au personnel travaillant dans un GCSMS dépend de la qualité ou non d'employeur de la structure, et les cas échéant d'employeur de droit public ou de droit privé.

1. Le GCSMS peut être employeur.

Le statut applicable au personnel dépend du statut juridique du groupement.

- soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, le GCSMS peut recruter :

- des personnels médicaux qui pourront être engagés directement comme praticiens contractuels, praticiens assistants ou attachés.
- des personnels non médicaux qui seront soumis aux dispositions du décret du 6 février 1991 et seront régis par un statut d'agent contractuel de droit public,

Dans cette hypothèse, le personnel relève du droit public.

- soit le groupement est de droit privé

Dans cette hypothèse, le GCSMS peut recruter :

- des personnels médicaux sous le régime du droit du travail, si bien qu'un GCSMS de droit privé ne peut recru-

ter directement de praticiens hospitaliers de quelque catégorie qu'il soit, sauf pour ce dernier à perdre sa qualité de praticien hospitalier durant la période de recrutement par le GCSMS.

- des personnels non médicaux dont le régime applicable est celui prévu dans le secteur privé hospitalier.

Dans cette hypothèse, l'ensemble des dispositions du Code du travail a vocation à s'appliquer au personnel.

Par ailleurs, des dispositions conventionnelles issues de la convention de branche à laquelle est rattaché le groupement peuvent trouver à s'appliquer à ce personnel (Hospitalisation privée à but lucratif ou Hospitalisation privée à but non lucratif).

2. Le GCSMS peut bénéficier du personnel mis à disposition par ses membres :

- La mise à disposition d'un fonctionnaire d'Etat auprès d'un employeur de droit privé (ou d'autres structures) doit être autorisée par la loi.

Les bénéficiaires de la mise à disposition de fonctionnaires sont limitativement énumérés à l'article 42 de la loi du 11 janvier 1984.

Sont notamment concernés : les établissements publics de santé, les structures de coopération de droit public (par renvoi à l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986) et les organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs, pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes.

Les GCSMS de droit privé ne sont pas expressément visés par les textes sur la mise à disposition de fonctionnaires, alors que les structures de coopération de droit public le sont.

Toutefois, en pratique, quelle que soit la nature juridique du GCSMS, il est fréquent que les personnels des membres puissent être mis à sa disposition.

En effet, les articles L. 6133-1 et R. 6133-6 du CSP prévoient expressément la possibilité pour les personnels des membres, **sans distinction**, d'être mis à disposition du groupement, précisant que les intéressés restent régis, selon le cas, par leur contrat de travail, les conventions ou accords collectifs qui leur sont applicables ou leur statut.

- La mise à disposition de salariés entre employeurs de droit privé est autorisée, sous réserve de ne pas constituer un prêt de main

d'œuvre illicite ou un marchandage, pénalement répréhensibles :

Le prêt de main-d'œuvre est licite s'il est réalisé à titre gratuit ou s'il s'inscrit dans le cadre plus large de la sous-traitance ou d'une prestation de services. Dans ce dernier cas, en effet, le prêt de main-d'œuvre n'est pas l'objet exclusif de l'opération mais seulement un des moyens mis en œuvre pour honorer le travail demandé ou la commande passée.

Le marchandage, défini comme toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'œuvre ayant pour effet de causer un préjudice au salarié ou d'éluider l'application de dispositions légales ou conventionnelles, est interdit.

Institutions représentatives du personnel

Le régime de représentation du personnel dépend de la qualité ou non d'employeur de la structure qui l'emploie.

1. Lorsque le GCSMS est employeur

- soit le groupement est de droit public

Dans cette hypothèse, les dispositions applicables en matière de représentation du personnel dans la fonction publique hospitalière trouvent application modifiées par la loi du 5 juillet 2010 (n° 2010-751) en ce qui concerne la fonction publique hospitalière (article 21 et suivants) et le dialogue social.

Ainsi, le groupement sera amené à mettre en place une commission administrative paritaire (CAP), un comité technique d'établissement (CTE) et un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) dès lors que le GCS comporterait 50 agents pour le CHSCT.

- soit le groupement est de droit privé

La représentation du personnel au sein du groupement est entièrement régie par le Code du travail.

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que le GCSMS comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GCSMS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent

s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail, etc.

2. Lorsque le GCSMS bénéficie de personnel mis à disposition

Le GCSMS n'emploie aucun personnel propre.

Or, si le groupement est de droit privé, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein de la structure.

La configuration du GCSMS pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein du GCSMS pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

- Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.
- Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.
- Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des DP et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.
- Dans la mesure où le GCSMS n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'auprès de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que le GCSMS soit placé sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GCSMS ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein du GCSMS, celui-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Si le GCSMS est un groupement de droit public, la question de l'organisation et du déroulement des élections professionnelles en application des règles du droit public semble poser les mêmes difficultés qu'en droit privé eu égard à la seule présence de personnel mis à disposition.

3. Lorsque le GCSMS est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour le GCSMS employeur seront applicables de la même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels des salariés mis à disposition ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelés au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par le GCSMS, celui-ci rémunère le personnel selon les règles qui lui sont applicables en raison de sa nature juridique :

- Soit le statut des fonctionnaires, d'agents publics, ou de vacataires,
- Soit le Code du travail et les conventions collectives pour les salariés de droit privé.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le GCSMS peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être pro-

priétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens de ses membres mis à sa disposition. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Lorsque le GCSMS est doté de la personnalité de droit public, les dispositions du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques s'appliquent. Dès lors, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquent au groupement. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation. Ces règles d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité connaissent toutefois des dérogations prévues par la loi ou découlant de la jurisprudence.

Mode de financement

Le GCSMS est financé par les contributions de ses membres. Ces contributions sont des charges que l'établissement intègre dans le calcul de ses tarifs.

Si le groupement exerce directement des missions ou exploite l'autorisation/l'agrément de ses membres, il bénéficie d'un financement direct de ses activités dans les mêmes conditions que ses membres. Un arrêté de tarification est établi au nom du groupement et s'applique à l'ensemble des patients/résidents pris en charge par le groupement.

Régime comptable

L'article R. 312-196-16 précise que les groupements de coopération de droit privé relève du plan et de l'instruction comptable des établissements et services sociaux et médico-sociaux privés (M22 bis et non du plan comptable général ou du plan comptable associatif) tandis que les groupements de coopération public relèvent du plan et de l'instruction comptables des établissements et services sociaux et médico-sociaux publics (M22).

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du GCSMS dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

Dans ce contexte, il convient de distinguer selon que le GCSMS constitue un groupement de moyens (GCSMS « de moyens ») ou un groupement exploitant d'autorisations (GCSMS « exploitant d'autorisations »).

1. Le Groupement de « moyens »

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Les prestations de services rendues par le GCSMS à ses membres

L'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'un GCSMS constitué entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par ledit groupement et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « Les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exactement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige simplement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite¹⁷.

Le GCSMS apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Cette position s'agissant des groupements de coopération sanitaire est confirmée par la l'Instruction Ministérielle N° DGAS/5D/2007/309 du 3 août 2007.

Nota bene

Il convient cependant de noter que l'Instruction Ministérielle N° DGAS/5D/2007/309 du 3 août 2007 n'émane pas d'un organe compétent au sens de l'article L. 80 A du Livre des Procédures Fiscales.

En conséquence, cette doctrine n'est pas opposable à l'Administration fiscale. Autrement dit, les contribuables ne peuvent pas se prévaloir de l'interprétation de l'article 261 B du CGI donnée par l'Administration fiscale à l'appui de leur position.

¹⁷ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations de services rendus à ses membres¹⁸.

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris pour la partie rendue à des membres

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires¹⁹.

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par le GCSMS à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers au groupement devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents du groupement ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;
- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres du groupement corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres du groupement doit au surplus être

opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (telle par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de manière aussi équitable que possible, en fonction de critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »²⁰.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques soient mises en œuvre pour chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

Un état de répartition des dépenses n° 2036 Bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève le GCSMS.

- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition.

Le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public et aux organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999)

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération sur le fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

¹⁸ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 10, 20 octobre 1999

¹⁹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

²⁰ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

A notre sens, s'agissant des personnes morales de droit public, la notion d'activité « non soumise à TVA » doit s'entendre d'une activité placée hors du champ d'application de la TVA au sens de l'article 256 B du Code Général des Impôts.

Ainsi, la mise à disposition de personnels, meubles ou immeubles, réalisée par un GCSMS au bénéfice d'un EHPAD exploité par un organisme sans but lucratif bénéficiant de l'exonération prévue par les dispositions de l'article 261 7-1° du CGI peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

1.1.2. Les prestations de services rendues au GCSMS par ses membres :

Pour permettre au GCSMS d'accomplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de services au groupement consistant principalement en la mise à disposition de personnels et de matériels.

L'article 261 B du CGI ne permet d'exonérer de TVA que les services rendus par un groupement à ses adhérents.

Cependant, les services rendus par les membres au groupement devraient bénéficier de l'exonération de TVA prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre l'instrument de coopération et son adhérent et sous réserve du respect des conditions évoquées au 1.1.1 ci-dessus, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition du GCSMS par son adhérent.

Cette solution, de portée générale, a été reprise par l'Instruction Ministérielle N° DGAS/5D/2007/309 du 3 août 2007 relative au GCSMS.

Selon ce document, s'agissant de la mise à disposition de matériels et personnels, un groupement de fait serait présumé exister entre le membre le GCSMS de moyen, aux seules conditions que :

- les services soient rendus au GCSMS sans marge, sans prise en compte d'une quelconque quote-part forfaitaire de frais de gestion ;
- les conditions de facturation du membre au GCSMS soient précisées dans la convention de constitution.

Points de vigilance : Il serait à notre sens souhaitable que ces précisions :

- l'instruction référencée précédemment est limitée aux seuls matériels et personnels. Les locaux formant un objet courant de coopération ne sont pas visés par cette instruction ;
- ne soient pas limitées aux seuls GCSMS de moyens mais soient étendues au GCSMS titulaire d'autorisation et exonéré sur au moins 80 % de son chiffre d'affaires ;
- permettent d'établir la présomption à partir d'un règlement intérieur enregistré auprès des services des impôts et non pas de la seule convention constitutive dont toute modification doit être soumise aux tutelles.

Enfin, il convient de préciser que l'exonération de TVA ne sera en tout état de cause applicable que dans la mesure où les prestations de service ainsi réalisées par le GCSMS sont utilisées par les adhérents pour les besoins de leur activité située en dehors du champ de la TVA ou exonérée de cette taxe.

Il convient d'être particulièrement attentif quant au respect de cette condition lorsque le GCSMS est dit « mixte », c'est-à-dire lorsque l'un de ses membres au moins relève du secteur lucratif et dont une partie des activités est située dans le champ d'application de la TVA sans être exonérée.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

1.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Conformément aux dispositions de l'article 239 quater D du CGI, les GCSMS mentionnés à l'article L. 312-7 de du Code de l'Action Sociale et des Familles n'entrent pas dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés prévu au 1 de l'article 206 du Code général des impôts. Ils relèvent du régime fiscal des sociétés de personnes.

Ainsi, chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre. Lorsque le groupement de coopération dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Il convient de noter que les résultats imposables tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant **une activité lucrative** sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à raison de son activité propre dans la mesure où elle est

imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI.²¹

La détermination du régime applicable en matière d'impôt sur les bénéficiaires du GCSMS dépend ainsi du caractère lucratif ou non de son activité.

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique et conformément à la doctrine administrative applicable²², le caractère lucratif d'un organisme est déterminé au moyen de la démarche en trois étapes suivante :

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape.

Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »²³.

- GCSMS « mixte » :

Dans le cas d'un GCSMS dit « mixte » (c'est-à-dire dont l'un des membres au moins relève du secteur privé lucratif), le caractère intéressé de sa gestion devrait être systématiquement constitué conformément à la doctrine administrative. Le GCSMS mixte devrait par suite revêtir la qualité d'organisme à but lucratif et être soumis aux impôts commerciaux.

- GCSMS « public » :

S'agissant du GCSMS constitué exclusivement entre organismes publics à but non lucratif, sa gestion pourra être qualifiée de désintéressée au regard de la doctrine administrative susvisée.

Par suite, il convient d'examiner la situation du groupement au regard de la concurrence et les conditions d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

²¹ BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

²² BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006

²³ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

- (ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'organisme au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion du GCSMS devait être désintéressée (situation à tout le moins incompatible avec la qualité de GCSMS mixte compte tenu de ce qui précède), il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise, dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise (du secteur lucratif) : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif.

- (iii) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « *Produit* » proposé par l'organisme, le « *Public* » visé par l'organisme, le « *Prix* » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« *Publicité* »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

D'un point de vue pratique, la méthode de détermination du caractère lucratif de l'activité met en œuvre des critères inadéquats et inopérants s'agissant d'un groupement dont l'objet consiste en la mise en commun de moyens. Ces critères ne permettent pas de conclure de manière satisfaisante quant au caractère ou non lucratif de son activité. L'enjeu est pourtant d'importance puisqu'il s'agit de déterminer si le groupement est ou non assujéti aux impôts commerciaux.

Par suite et pour sécuriser d'un point de vue fiscal les opérations de coopération, il est recommandable de solliciter de la part de l'Administration fiscale une prise de position formelle conformément aux dispositions de l'article L. 80 B du Livre des Procédures Fiscales à l'occasion de la constitution d'un tel groupement.

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GCSMS exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse nécessairement réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GCSMS lui revenant.

La circonstance que le membre du groupement bénéficie d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet. Notamment, les organismes publics à but non lucratif qui bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés seront imposés à l'impôt sur les sociétés au taux de droit commun pour la quote-part de résultat du GCSMS leur revenant.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices réalisés par le groupement demeure sans incidence quant à l'étendue de l'obligation de ses membres.

Cette imposition devrait cependant être marginale en matière d'impôt sur les sociétés dans la mesure où le GCSMS ne devrait pas dégager de marge conformément aux dispositions de l'article 261 B du CGI.

1.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Les GCSMS peuvent, en application des dispositions du 3 de l'article 206 du Code général des impôts, opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

Cette option est irrévocable.

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale

Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que définis ci-avant en matière d'impôt sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les GCSMS qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le GCSMS propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

2. Le Groupement « exploitant d'autorisations »

2.1. En matière de TVA

2.1.1. Sur la mise à disposition de moyens humains et matériels par les membres au GCSMS

Les membres du groupement peuvent être amenés à mettre à la disposition de ce dernier les moyens humains et matériels nécessaires à la réalisation de sa mission.

L'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI s'applique au seul groupement de moyens qui réalise des prestations de service à destination de ses membres.

Dans la mesure où le GCSMS exploitant d'autorisations réalise des prestations de service à destination de patients/résidents et non de ses membres, il n'est pas éligible à l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

A notre sens, une même prestation ne peut simultanément bénéficier à deux preneurs différents.

Un GCSMS exploitant une autorisation rend des prestations médico-sociales aux personnes hébergées et non à ses membres.

Or, seules les prestations rendues par un Groupement à ses membres bénéficient de 261B. Les prestations rendues aux non membres, c'est-à-dire précisément les personnes bénéficiant des prestations médico-sociales, peuvent néanmoins être exonérées sur un autre fondement (ci-après)

Les mises à disposition de personnels et de matériels réalisées au sein d'un GCSMS exploitant d'autorisations doivent donc en principe être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun.

Néanmoins, dès lors que ce GCSMS serait exonéré de TVA sur au moins 80 % de son chiffre d'affaires, ce qui sera très majoritairement le cas s'agissant d'un Groupement exploitant une autorisation dans les conditions d'exonération prévues par l'article 261-7 1° du CGI ou situé hors de champ d'application de TVA conformément aux dispositions de l'article 256 B du CGI, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au GCS titulaire d'autorisation en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, les dispositions de l'article 261 B du CGI exonérant de TVA les remboursements de frais au bénéfice de Groupement par leur membres non redevables de la TVA en contrepartie des services qui leurs sont rendus ne sont pas réservées aux groupements constitués sous la forme de personnes morales, un « groupement de fait » peut également constituer le support de cette exonération.

Un groupement de fait au sens de l'article 261 B du CGI est une convention écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Cette convention doit prévoir, notamment, les modalités de réalisation du projet envisagé, les moyens employés, les droits et obligations des parties.

Bien entendu, l'ensemble des conditions d'exonération prévue par l'article 261 B doivent être respectées afin qu'un tel groupement puisse bénéficier d'une exonération de TVA :

- Les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- Les services rendus par le groupement de la coopération envisagée doivent en principe être utilisés directement et exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclut, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;
- Les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le Groupement de fait afin de rendre lesdits services ;

- Les prestations réalisées le cas échéant au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires par service) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;
- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Par ailleurs, un « groupement de fait » étant dépourvu de personnalité morale et n'ayant d'existence que fiscale, il apparaît nécessaire de préciser les spécificités liées à cette situation.

A notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du Groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concoure exclusivement au projet en cause, soit
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors nécessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses ainsi isolé par chaque membre devra être additionné de manière à calculer la masse totale des charges du Groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition susvisées (absence de marge, clé de répartition, périodicité).

Chaque membre doit alors comparer le montant le montant des charges ou dépenses supportés avant répartition dans le cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition.

Si ces dernières sont supérieures aux premières il supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportées in fine par chaque membre du groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du groupement.

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention constitutive du groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 Bis).

Précisons enfin que le groupement ainsi constitué peut parfaitement instaurer une coopération entre le GCSMS et ses membres dans le cadre de laquelle le GCSMS est seul bénéficiaire des services du groupement de fait, auquel cas, l'imputation et la refacturation des charges isolées dans les conditions précédemment décrite sera facilitée.

2.1.2. Sur les prestations médico-sociales réalisées par le GCSMS

Le régime applicable en matière de TVA dépend de la qualité du groupement :

- **S'agissant du GCSMS de droit public**, les prestations de service qu'il rend dans le domaine médico-social bénéficient d'une exonération de TVA sans que le caractère lucratif ou non de l'activité exercée soit recherché ;
- **S'agissant du GCSMS de droit privé** et conformément aux dispositions de l'article 261 7° du CGI, les prestations de service médico-sociales qu'il rend bénéficieront d'une exonération de TVA sous réserve que son activité soit exercée de manière non lucrative conformé-

ment aux critères dégagés par la doctrine administrative en matière d'impôts commerciaux.

Dans l'hypothèse où le GCSMS de droit privé exerce son activité à titre lucratif, les prestations médico-sociales qu'ils réalisent doivent être soumises la TVA.

2.1.3. Sur les prestations de soins réalisées par le GCSMS

Aux termes de l'article 261 4-1° ter du CGI, les GCSMS EHPAD bénéficient d'une exonération de TVA au titre des prestations de soins pris en charge par un forfait annuel global de soins en application de l'article L.174-7 du Code de la Sécurité Sociale qu'ils réalisent.

Ainsi, un GCSMS exploitant un EHPAD est susceptible de bénéficier d'une exonération de TVA à raison des prestations de soins qu'il réalise dans le cadre de l'article L. 174-7 du Code de la Sécurité Sociale.

2.1.4. Sur les autres prestations réalisées par le GCSMS

Les autres prestations réalisées par le GCSMS sont en principe soumise à la TVA dans les conditions de droit commun, il convient donc d'examiner au cas par quelles sont les opérations réalisées et leur régime au regard de la taxe.

A titre d'illustration, un GCSMS dont la gestion est désintéressée, bénéficiant à ce titre d'une exonération sur le fondement 261-7° pour ses prestations médico-sociales peut, par ailleurs, mettre à disposition de ses membres du matériel exonéré sur le fondement de l'article 261 B.

Dans ce cas, si les conditions de fonds des articles 261-7° et 261 B sont respectées, deux fondements d'exonération sont susceptibles de s'appliquer.

Il est également possible qu'un GCSMS exploitant dont la gestion est désintéressé, bénéficiant à ce titre d'une exonération sur le fondement 261-7° pour ses prestations médico-sociales, réalise par ailleurs des opérations de nature diverses, telles que la vente de barres chocolatées, lesquelles sont soumises à la TVA.

Dans cette hypothèse, Le GCSMS devra collecter la TVA sur la vente de barres chocolatées.

2.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

2.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Le régime fiscal du GCSMS exploitant d'autorisations est identique à celui du GCSMS de moyens en matière d'impôt sur les bénéfices.

Ainsi, le GCSMS relève du régime fiscal des sociétés de personnes. Il en résulte que chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits

dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre.

Lorsque le groupement de coopération dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Dans le même sens que pour le GCSMS de moyens, une attention particulière doit être portée sur le caractère lucratif ou non de l'activité du GCSMS exploitant d'autorisations.

En effet, il convient de rappeler que les résultats imposables tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant **une activité lucrative** sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à raison de son activité propre dans la mesure où elle est imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI.²⁴

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique, le caractère lucratif du GCSMS exploitant d'autorisations doit être déterminé au moyen de la démarche en trois étapes décrites ci-avant (Cf. § 1.2.1).

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GCSMS exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GCSMS lui revenant. La circonstance que tout ou partie des membres du groupement bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices du GCS est sans incidence sur l'étendue de l'obligation fiscale de ses membres

Cependant et contrairement au GCSMS de moyens, cette imposition peut se révéler significative dans la

mesure où le GCSMS exploitant d'autorisations peut être amené à dégager des bénéfices substantiels.

Ce régime de transparence fiscale peut se révéler particulièrement pénalisant dans la mesure où les membres du groupement se retrouvent en situation de devoir acquitter l'impôt correspondant à la part de bénéfices dans le groupement leur revenant alors même que le GCSMS n'a pas procédé à la distribution de ses bénéfices.

2.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Les GCSMS peuvent, en application des dispositions du 3 de l'article 206 du Code général des impôts, opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

Cette option est irrévocable.

L'option pour l'impôt sur les sociétés présente un intérêt particulier lorsque le GCSMS dégage un résultat bénéficiaire dans la mesure où le redevable de l'impôt est dans cette hypothèse le groupement qui dispose par principe de la trésorerie nécessaire et non les membres du groupement comme dans le cadre du régime des sociétés de personnes.

2.3. En matière Contribution Economique Territoriale
Le régime applicable au GCSMS exploitant d'autorisations est identique à celui des GCSMS de moyens auquel il convient de se référer.

2.4. En matière de taxe sur les salaires
Le régime applicable au GCSMS exploitant d'autorisations est identique à celui des GCSMS de moyens auquel il convient de se référer.

2.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le régime applicable au GCSMS exploitant d'autorisations est identique à celui des GCSMS de moyens auquel il convient de se référer.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité des membres à l'égard des dettes du groupement est indéfinie, conjointe mais non solidaire. Un créancier ne peut pas demander à l'un des membres de supporter la totalité de la dette. Il doit demander à chaque membre de payer à proportion de ses droits.

Vis-à-vis des tiers, l'administrateur représente le groupement dans les actes de la vie civile et peut donc l'engager juridiquement.

²⁴ BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

Nature juridique de la relation avec les patients

Si le groupement n'exerce pas les missions d'un établissement ou d'un service ou n'exploite pas l'autorisation de ses membres, il n'a pas de relation directe avec les patients/résidents. Ceux-ci restent liés directement avec les membres dans lesquels ils sont pris en charge.

Si le groupement exerce des missions ou exploite l'autorisation de ses membres, les patients/résidents sont directement liés au groupement. La nature de la relation dépend de la nature juridique du groupement. Si le groupement est de droit public, la responsabilité relève du droit administratif et de la compétence des juridictions administratives. Si le groupement est de droit privé, la responsabilité relève du droit civil et de la compétence des juridictions judiciaires.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Elles doivent être définies dans la convention constitutive du groupement.

La dissolution intervient par l'arrivée du terme de sa durée conventionnelle, par la réduction à un seul membre du nombre de ses membres (suite à un retrait ou une exclusion), par décision de l'assemblée générale, ou pour des motifs définis dans la convention constitutive.

La dissolution entraîne la liquidation du groupement. Elle est notifiée à l'ARS dans un délai de 15 jours. L'assemblée générale nomme un ou plusieurs liquidateurs.

Lorsque le personnel est directement recruté par un groupement de droit privé, et faute de dispositions spécifiques prévues suite à la dissolution, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le Code du travail. Soit les contrats de travail sont rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes, soit les salariés peuvent être transférés chez le repreneur, si l'activité est transférée.

Lorsque le groupement est de droit public, et faute de dispositions spécifiques prévues suite à sa dissolution, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par

le statut des fonctionnaires de la fonction publique hospitalière en cas de perte d'emploi (article 92 et suivants de la loi du 9 janvier 1986) :

- les postes sont supprimés suivant le respect des règles en la matière ;
- le fonctionnaire, à qui aucun autre poste ne peut être proposé, bénéficie d'une priorité de recrutement sur tout emploi correspondant à son grade et vacant dans un des établissements visés par la loi ;
- l'autorité administrative compétente de l'Etat (le Ministre) propose au fonctionnaire 3 emplois vacants ;
- soit l'intéressé accepte une des offres et est recruté par l'établissement concerné, soit après avoir refusé les 3 postes, il est licencié ;
- pendant cette période et dans la limite de 6 mois après la suppression de son poste, il reçoit de l'établissement d'origine sa rémunération.
- Il pourrait également être envisagé, en cas de reprise de l'activité, que le personnel passe au service du repreneur.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine.

Les biens du groupement sont dévolus à des organismes à but non lucratif. Les biens mis à disposition par les membres reviennent aux membres.

Les autorisations/agrèments du groupement peuvent être cédés aux membres.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Sa finalité est définie par la loi : favoriser la coordination, la complémentarité et garantir la continuité des prises en charge et de l'accompagnement, notamment dans le cadre des réseaux sociaux ou médico-sociaux.

Ses domaines d'activités sont larges : gestion d'un bâtiment commun, gestion de la blanchisserie, de la restauration, gestion d'un pôle énergie, coopération autour de la prise en charge de la dépendance ou pathologies associées, coopération entre EPHAD, etc.

L'Association Loi 1901

Textes et dispositions applicables

Le régime juridique de l'association est défini par la loi du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association.

Il convient également de se référer aux dispositions du Code civil, en particulier celles relatives aux conventions.

L'association s'est fortement développée dans divers secteurs économiques et sociaux.

Elle est utilisée dans le domaine sanitaire et social, notamment pour l'exploitation d'établissement privé de santé.

Objet de la coopération

L'objet de la coopération est librement choisi par les membres. Il peut s'agir de créer un nouvel établissement de santé ou médico-social qui exploitera des missions de soins ou médico-sociales, de mettre en commun des moyens, de réaliser un équipement d'intérêt commun...

Ce nouvel établissement sera nécessaire un établissement de statut privé.

Cependant, le but recherché ne doit pas être le partage de bénéfice et doit être licite.

D'une part, si une association peut exercer des activités lucratives éventuellement imposables, son but poursuivi par ses membres ne doit pas être le partage de bénéfices (conseil constitutionnel 25-7-1984 JO 28 p.2492, CE Ass 30 novembre 1973, *Association St Luc clinique du sacré cœur*). En cas de partage de bénéfice, l'association peut être requalifiée en société créée de fait, civile ou commerciale selon la nature de son activité.

En revanche, une association peut avoir pour objet de permettre à ses membres la réalisation d'une économie, c'est-à-dire de minorer une charge au profit de ses membres.

D'autre part, l'objet d'une association doit être licite, c'est à dire que son objet statutaire et/ou réel ne doit pas contrevenir à l'ordre public et être contraire aux bonnes mœurs.

C'est dans ce cadre qu'une association peut être choisie pour constituer la structure porteuse d'une coopération sanitaire ou médico-sociale.

Attention : un établissement public de santé ne peut lui déléguer aucune des missions essentielles de service public ni aucune des responsabilités qui en résultent.

Capital social

L'association ne comporte pas de capital social.

Durée

Une association peut être constituée pour une durée limitée ou pour une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

En vertu du principe de liberté d'association, toute personne peut librement adhérer ou se retirer d'une association.

Concernant l'adhésion :

L'adhésion à une association est libre. La loi de 1901 pose comme principe fondamental que nul n'est tenu d'adhérer à une association. En conséquence, une association chargée de la gestion d'un service public ne peut pas subordonner l'accès à ce service à la qualité de membre de l'association.

Cependant, le contrat d'association peut librement prévoir des conditions d'adhésion des membres en fonction de l'objet de l'association (ex : activité hospitalière, activité de soins...), sur présentation de la candidature par plusieurs personnes ayant la qualité de membre ou après agrément discrétionnaire des membres.

Attention : ces clauses ne doivent pas avoir pour objet ou pour effet de limiter le libre exercice de la concurrence.

Concernant le retrait :

Les membres peuvent librement se retirer de l'association. Par principe, ce retrait n'a pas à être accepté par l'association. Toute clause contraire est nulle.

Le retrait ne prend effet qu'après le paiement des cotisations échues et de l'année en cours perçu par l'association.

Le retrait ne suppose pas de préavis, mais un usage abusif de ce droit, causant un préjudice à l'association pourrait ouvrir droit à des dommages et intérêts.

Attention : un membre ne peut démissionner d'une association à durée déterminée que si cette faculté est prévue dans les statuts. Ceux-ci ou le règlement intérieur doivent alors définir les modalités de retrait (préavis, forme du retrait, date d'effet...). A défaut de stipulation contraire, son retrait n'est possible qu'après acceptation par les membres restants.

Concernant l'exclusion :

L'exclusion peut être demandée en justice lorsque les statuts ne prévoient pas de procédure spécifique.

Les membres peuvent également prévoir de sanctionner certains agissements de membres selon une procédure ad hoc définie dans les statuts. L'exclusion se fera sous le

contrôle du juge. En effet, le membre exclu pourra contester en justice son exclusion. En cas d'annulation de la mesure d'exclusion, le membre retrouve sa qualité de sociétaire. Toutefois, si l'association s'oppose à son réintégration, le tribunal ne peut l'enjoindre d'y procéder. L'intéressé ne pourra alors que demander des dommages et intérêts.

Identification des membres

Tous les acteurs qui interviennent dans le domaine sanitaire et médico-social peuvent adhérer à une association dès lors que son objet est conforme à leur spécialité.

Ainsi, une association peut être constituée entre :

- établissements publics de santé/médico-social
- établissements privés de santé/médico-social
- professionnels de santé libéraux,
- tous autres organismes ou personnes physiques intervenant dans le domaine sanitaire et médico-social.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à une association doivent en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion à ladite association, au vu notamment du projet de statuts, présentés dans des termes identiques.

Pour les établissements publics de santé, la compétence appartient au directeur, après concertation avec le directoire.

Modalités de création

Il est fréquent que les membres signent un contrat d'association (ce n'est pas une obligation sur un plan juridique, mais est fortement recommandée). Ce contrat constitue les statuts de l'association, auquel il est recommandé d'y adjoindre un règlement intérieur qui définit les modalités de fonctionnement interne de l'association. Elle doit adopter un nom ou un sigle suffisamment précis pour l'identifier.

Pour que l'association puisse acquérir la personnalité juridique, les membres doivent procéder à sa déclaration à la préfecture puis à une insertion au journal officiel d'un extrait de cette déclaration.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

L'association est dotée de la personnalité morale de droit privé.

Attention : pour que l'association soit dotée de la personnalité juridique, il est impératif qu'elle soit déclarée en préfecture ou reconnue d'utilité publique.

Gouvernance

L'association détermine librement dans ses statuts les organes de gestion. Les statuts peuvent prévoir un organe délibérant et un organe exécutif (la loi impose uniquement que l'association soit représentée par des personnes physiques ou morales).

L'organe délibérant : l'assemblée générale.

La loi du 1^{er} juillet 1901 n'impose pas une consultation périodique des membres.

Les statuts et le règlement intérieur sont libres de fixer les modalités de fonctionnement de l'assemblée générale (attributions, périodicité, modalités de convocation, de vote, de quorum...).

A défaut de stipulations statutaires, il est admis que l'assemblée générale est l'organe souverain d'une association. Sa compétence est générale.

L'assemblée générale est compétente notamment pour approuver les comptes annuels, solliciter la reconnaissance d'utilité publique, faire preuve de la gestion démocratique de l'association, faire bénéficier d'une exonération de TVA les services de caractère sanitaire et social rendus à leurs membres par les associations sans but lucratif et à la gestion désintéressée, statuer sur la dévolution des biens en cas de dissolution volontaire.

La loi n'impose pas de quorum, ni de règle d'adoption des décisions. Les membres disposent d'une grande liberté contractuelle dans la définition des modalités d'adoption des décisions, telles que la répartition des droits de vote, du mode de scrutin, du vote par procuration...

A défaut de stipulations contraires, les décisions sont adoptées à l'unanimité.

En pratique, l'unanimité est requise pour les décisions primordiales, telles qu'un engagement financier important, une adhésion, une modification de l'objet de l'association. Pour les autres propositions de décision, la majorité simple peut être requise.

Organe exécutif : les fonctions de dirigeant

Les dirigeants d'une association peuvent être des personnes physiques ou morales représentées par des personnes physiques.

Les dirigeants ne sont pas obligatoirement membres de l'association.

Les statuts ou le règlement intérieur fixent librement le mode de désignation des dirigeants. Ils sont, sauf stipulations contraires, élus par l'assemblée générale.

Ils agissent comme mandataires et non comme un organe au sens de la théorie institutionnelle (ils sont des représentants conventionnels). Ils représentent l'association dans tous les actes de la vie civile et à l'égard des tiers.

Ils engagent l'association en cas de faute délictuelle. La fonction de dirigeants d'association est assez exposée.

Les statuts peuvent également prévoir la création d'un conseil d'administration et la désignation d'un président.

Le président sera, par exemple, chargé de convoquer l'assemblée générale, et surtout, chargé de représenter l'association dans tous les actes de la vie civile (il est le dirigeant de l'association et l'engage juridiquement vis-à-vis des tiers).

Attention : D'une manière générale et dans le domaine sanitaire et médico-social en particulier, les fonctionnaires, agents non titulaires de droit public, agents contractuels de droit public ou de droit privé de certaines autorités administratives indépendantes ne peuvent pas être dirigeants d'association lorsque cette activité est incompatible avec ses obligations de service ou porte atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service dans lequel il est employé.

Instances obligatoires/facultatives

Les membres disposent d'une liberté contractuelle importante.

L'association qui exploite un établissement de santé ou médico-social doit être dotée des instances prévues par le Code de la santé publique (CME, CRUQ, CLIN...) et le Code de l'action sociale et des familles.

De même, il est possible de prévoir la création d'instances (comités, commissions, collèges...) à caractère scientifique, médical, organisationnel... ayant pour vocation d'apporter une assistance, une réflexion auprès des membres ou des dirigeants.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Conformément aux dispositions de l'article L. 6122-3 du CSP, les autorisations d'activités de soins ou d'équipements matériels lourds ne peuvent être accordées qu'à :

« 1° Un ou plusieurs médecins, éventuellement associés pour leur exercice professionnel ou pour la mise en commun de moyens nécessaires à cet exercice ;

2° Un établissement de santé ;

3° Une personne morale dont l'objet porte, notamment, sur l'exploitation d'un établissement de santé, d'une activité de soins ou d'un équipement matériel lourd mentionnés à l'article L. 6122-1 ou la pratique des activités propres aux laboratoires de biologie médicale ».

Ainsi, une association qui aurait pour objet l'exploitation d'un établissement de santé, d'une activité de soins ou d'un équipement matériel lourd ou d'une activité de

biologie médicale peut être titulaire d'autorisation sanitaire.

Statut du personnel

L'Association, étant une personne morale de droit privé, peut tout à fait normalement recruter des salariés de droit privé.

L'ensemble des dispositions du Code du travail et le cas échéant d'une convention collective leurs sont applicables.

Les membres de l'Association ont la possibilité de mettre à la disposition de l'entité, du personnel (médical ou non médical), qui conserve leur statut d'origine.

Institutions représentatives du personnel

1. Lorsque l'Association est employeur

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que l'Association comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein de l'Association ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail, etc.

2. Lorsque l'Association bénéficie de personnel mis à disposition

L'Association n'emploie aucun personnel propre.

Or, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein de l'Association.

Toutefois, la configuration de l'Association pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein de l'Association pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

1/ Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.

2/ Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.

3/ Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des DP et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.

4/ Dans la mesure où l'Association n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'auprès de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que l'Association soit placée sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein de l'Association ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein de l'Association, celle-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

3. Lorsque l'Association est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour l'Association employeur seront applicables de la même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels du personnel mis à disposition ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelés au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par l'Association, le personnel est rémunéré par l'entité.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Dotée de la personnalité juridique, une association peut avoir un patrimoine propre.

Une association ne peut acquérir à titre onéreux, posséder et administrer que le local destiné à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres et les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose de réaliser.

Une association peut également louer, obtenir l'usage (prêt à usage) de bien immobilier.

Une association peut occuper un immeuble du domaine public ou privé d'un établissement public de santé de manière privative et bénéficiaire, sous certaines conditions, d'un droit réel.

Mode de financement

Par principe, une association peut se procurer toutes les ressources qui ne lui sont expressément interdites par une disposition particulière et qui sont utiles à la réalisation de son objet social (dans la limite du principe de spécialité).

Ainsi, l'association peut percevoir un droit d'entrée, des apports, des cotisations, des subventions publiques, des libéralités. Elle peut, sous certaines conditions, recourir à l'emprunt, émettre des obligations et titres de créances négociables (il faut pour cela que l'association justifie d'une activité économique depuis 2 ans, soit immatriculée au registre du commerce et des sociétés, définit les conditions de désignation des personnes chargées de la diriger et désigne un organe de contrôle).

Si l'association exploite un établissement privé de santé ou médico-social, ses activités seront financées selon le

mode de financement applicable aux activités MCO, SSR, psychiatrie et médico-social du secteur privé.

Régime comptable

Le plan comptable des associations est défini par le règlement du CRC (Comité de la Réglementation Comptable) n° 99.01 mis à jour dans le règlement CRC 99.03. Ce référentiel est applicable à toutes les entités soumises à l'obligation législative ou réglementaire d'établir des comptes.

Ce référentiel est complété de dispositions particulières à certains types d'associations ; cela concerne entre autres :

- Les associations ayant une activité économique (dont domaine de la santé et de la protection sociale),
- Les associations agréées par une autorité publique,
- Les associations reconnues d'utilité publique,
- Les associations gérant des établissements du secteur sanitaire et social (établissements sociaux et médico-sociaux hors établissement relevant du Code de la santé publique),
- Les organismes faisant appel à la générosité publique.

La nomenclature comptable d'une association doit à la fois tenir compte des spécificités de son activité réglementée et du plan comptable associatif.

Les obligations en matière d'information financière et de contrôles augmentent avec le montant des aides publiques accordées.

Si une association gère plusieurs établissements ou services, elle est tenue à une comptabilité distincte par établissement ou services.

Le régime budgétaire et comptable des établissements de santé prévoit la production d'un état des prévisions de recettes et de dépenses (EPRD).

Dans un certain nombre de cas, l'élaboration de budgets prévisionnels est obligatoire (exemple : établissements sanitaires et sociaux).

Les associations ont l'obligation d'établir des comptes annuels composés d'un bilan, un compte de résultat et une annexe.

Les associations faisant appel à la générosité du public sont de surcroît tenues d'établir un compte d'emploi annuel des ressources collectées.

Les associations n'ont pas l'obligation de produire des comptes consolidés mais peuvent établir des comptes combinés (CRC 2002-12).

Dans un certain nombre de cas (taille, montant des subventions), certaines associations sont contrôlées par au moins un commissaire aux comptes.

Régime fiscal

A condition de ne pas sortir du cadre de la non-lucrativité, les associations ne sont pas soumises aux impôts commerciaux : TVA, IS et contribution économique territoriale (CET).

Certaines d'entre elles peuvent également bénéficier d'une franchise de 60.000 Euros pour leurs opérations commerciales accessoires ou d'exonérations spécifiques à chaque impôt.

Lorsqu'elles se livrent à des activités lucratives sans pouvoir prétendre à aucun des dispositifs d'exonération prévus en leur faveur, les associations peuvent échapper à l'IS pour leurs opérations non lucratives en sectorisant ou filialisant leurs activités lucratives.

Enfin, même si elles n'exercent pas d'activité lucrative, ces associations sont redevables de l'IS, à taux réduit, sur les revenus de leur patrimoine.

S'agissant de la fiscalité applicable en matière de coopération et conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition de l'association dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité de l'association ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1. En matière d'impôt sur les bénéfices

Lorsque l'association est considérée comme non lucrative, elle échappe à l'impôt sur les sociétés conformément aux dispositions de l'article 206 1 bis du CGI.

1.1. Respect des critères de non-lucrativité

Ces critères sont communs aux différents impôts commerciaux. Ils permettent de déterminer le régime fiscal des associations régies par la loi de 1901. Lorsque l'association est considérée comme non lucrative sur le plan fiscal, elle échappe aux impôts commerciaux (IS, TVA et CET).

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique et conformément à la doctrine administrative applicable²⁵, le caractère lucratif d'un organisme est

²⁵ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006

déterminé au moyen de la démarche en trois étapes suivante :

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape.

Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »²⁶.

- Association « mixte » :

Dans le cas d'une association dite « mixte » (c'est-à-dire dont l'un des membres au moins relève du secteur privé lucratif), le caractère intéressé de sa gestion devrait être systématiquement constitué conformément à la doctrine administrative. L'association devrait par suite revêtir la qualité d'organisme à but lucratif et être soumise aux impôts commerciaux.

- Association « publique » :

S'agissant d'une association constituée exclusivement entre organismes publics à but non lucratif, sa gestion pourra être qualifiée de désintéressée au regard de la doctrine administrative susvisée.

Par suite, il convient d'examiner la situation de l'association au regard de la concurrence et les conditions d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

- (ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'association au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion de l'association devait être désintéressée (situation à tout le moins incompatible avec la qualité de l'association dite « mixte » compte tenu de ce qui précède), il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise : dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise du secteur lucratif : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée

dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif (Etape 3).

- (ii) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « *Produit* » proposé par l'organisme, le « *Public* » visé par l'organisme, le « *Prix* » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« *Publicité* »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

D'un point de vue pratique, la méthode de détermination du caractère lucratif de l'activité met en œuvre des critères inadaptés et inopérants s'agissant d'une association dont l'objet consisterait en la mise en commun de moyens. Ces critères ne permettent pas de conclure de manière satisfaisante quant au caractère ou non lucratif de son activité. L'enjeu est d'importance dans la mesure où l'assujettissement de l'association aux impôts commerciaux en dépend.

Par suite et pour sécuriser d'un point de vue fiscal les opérations de coopération, il est recommandé de solliciter de la part de l'Administration fiscale une prise de position formelle conformément aux dispositions de l'article L. 80 B du Livre des Procédures Fiscales à l'occasion de la constitution d'un tel groupement.

1.2. Franchise des activités lucratives accessoires

Les associations échappent à l'impôt sur les sociétés lorsque leurs activités lucratives accessoires n'excèdent pas 60 000 Euros.

Les organismes bénéficiaires de la franchise et exonérés d'IS restent soumis, le cas échéant :

- à l'IS au taux réduit sur leurs revenus patrimoniaux qui ne se rattachent pas aux activités lucratives ou non lucratives ;
- à l'IS au taux de droit commun au titre des résultats de leurs activités financières lucratives et de leurs participations.

La franchise prend fin et l'association devient passible de l'IS dans les conditions de droit commun à partir du 1er janvier de l'année au cours de laquelle l'une des conditions requises cesse d'être remplie. L'imposition porte sur l'ensemble des activités si la gestion n'est plus désintéressée ou si l'activité non lucrative cesse d'être significativement prépondérante. Lorsque seul le seuil de 60.000 Euros est dépassé, l'imposition ne concerne que

²⁶ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

les recettes des activités lucratives si celles-ci sont isolées dans un secteur distinct.

1.3. Modalités d'imposition des activités lucratives

Une association qui réalise des opérations lucratives ne bénéficiant pas de la franchise de 60.000 Euros ne perd pas son caractère non lucratif si les opérations lucratives sont dissociables de l'activité non lucrative et si celle-ci demeure significativement prépondérante.

Ainsi, une association peut sous certaines conditions constituer un secteur dit « lucratif » qui sera seul soumis à l'impôt sur les sociétés. Elle peut aussi, dans le même but, filialiser ses activités lucratives.

A défaut, tous les revenus de l'association (y compris les revenus patrimoniaux, dons, cotisations et subventions perçus) sont soumis à l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, qu'il s'agisse de l'assiette, du calcul et de l'établissement de l'impôt.

- La sectorisation des activités lucratives

La mise en œuvre de la sectorisation des activités lucratives suppose que ces dernières soient dissociables par nature de l'activité principale de l'association. Elles doivent donc correspondre à des prestations différentes de l'activité principale de l'organisme mais peuvent être complémentaires de celle-ci.

Cette sectorisation est indépendante des règles relatives à la constitution de secteurs distincts en matière de TVA, qui est imposée par les textes pour l'exercice des droits à déduction et obéit à des règles spécifiques.

En matière d'impôt sur les sociétés, la possibilité offerte aux associations de sectoriser leurs activités lucratives est réservée aux situations où les activités non lucratives sont significativement prépondérantes.

L'appréciation de la prépondérance s'effectue en général en fonction de la part des recettes commerciales dans l'ensemble des moyens de financement de l'organisme. Mais d'autres critères peuvent s'avérer plus pertinents, comme la part respective des effectifs et des moyens consacrés à chacune des activités.

Dans l'hypothèse d'une sectorisation, les moyens d'exploitation (locaux, matériels, salariés...) propres à chaque secteur doivent être spécifiquement affectés au secteur considéré. Les moyens d'exploitation communs sont répartis au prorata du temps d'utilisation.

En matière d'impôt sur les sociétés, seul le résultat du secteur lucratif est déterminé et soumis à l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun (l'organisme doit bien entendu procéder à une exacte répartition des charges entre son activité lucrative et son activité non lucrative). Lorsque le chiffre d'affaires du secteur lucratif est inférieur à 7.630.000 Euros, l'impôt est dû au taux

réduit de 15 % pour la fraction du bénéfice n'excédant pas 38.120 Euros.

Les revenus patrimoniaux sont présumés non lucratifs et restent donc taxables aux taux réduits de 10 %, 15 % ou 24 %, sauf si l'administration établit que les immeubles loués ou les placements mobiliers sont en réalité affectés à la réalisation d'opérations lucratives.

- La filialisation des activités lucratives

L'association qui ne souhaite pas sectoriser tout ou partie de ses activités lucratives, ou qui ne peut le faire en raison du caractère prépondérant de ces dernières, peut les filialiser au sein d'une structure juridiquement distincte.

Cette filialisation revêt la forme d'un apport partiel d'actif à une société nouvelle ou préexistante et entraîne cessation totale ou partielle d'entreprise. L'opération peut être placée sous le régime de faveur des fusions et opérations assimilées lorsque la société bénéficiaire de l'apport est soumise à l'IS, à condition que les titres reçus en échange soient localisés dans un secteur lucratif (BOI. 4 H-5-06 n° 258).

La filiale créée est soumise aux impôts commerciaux dans les conditions de droit commun. L'organisme mère conserve son caractère non lucratif s'il se cantonne dans un rôle d'actionnaire passif. S'il intervient dans la gestion de sa filiale, il est considéré comme ayant une activité lucrative de gestion de titres mais peut sectoriser cette activité dans les conditions exposées ci-avant. Dans ce cas, les dividendes perçus sont taxables dans les conditions de droit commun, sous réserve de l'application du régime mère-fille (BOI. 4 H-5-06 n° 259 à 262).

Enfin, la prise de participation dans une société peut entraîner la lucrativité de l'ensemble de l'activité de l'association en cas de complémentarité économique de l'association et de la société (BOI 4 H-5-06 n° 265 à 267).

- Imposition des revenus patrimoniaux

Les organismes sans but lucratif sont en principe tous redevables de l'impôt sur les sociétés sur les revenus patrimoniaux (i.e. : dividendes et loyers mais à l'exception des plus-values) qui ne se rattachent pas à leurs activités lucratives, au taux réduit de 24 %, 15 % ou 10 % selon la nature des revenus en cause (étant précisé que l'IS est dû même si l'organisme ne se livre à aucune activité lucrative). Ils ne supportent en revanche pas la contribution sociale additionnelle à l'IS.

2. En matière de TVA

2.1. Sur les prestations réalisées par l'association

Ainsi que nous l'avons vu précédemment et conformément aux articles 206 1bis, 261-7-1° b et 1447 II du

CGI, les associations échappent aux impôts commerciaux et, notamment à la TVA, lorsque leurs activités lucratives accessoires n'excèdent pas 60 000 Euros.

Cette franchise s'applique automatiquement lorsque ses conditions d'application sont réunies. Il n'est pas nécessaire que l'activité lucrative soit sectorisée pour en bénéficier. Il n'est pas possible non plus d'y renoncer, notamment en matière de TVA.

Pour rappel, l'application de la franchise des impôts commerciaux est subordonnée au respect de trois conditions cumulatives :

- la gestion de l'organisme doit être désintéressée (Cf. §1 Ci-avant) ;
- les activités non lucratives doivent rester significativement prépondérantes ;
- le montant des recettes d'exploitation provenant des activités lucratives encaissées au cours de l'année civile ne doit pas excéder 60.000 Euros hors TVA.

Au regard de la TVA, les recettes à prendre en compte sont celles de l'année civile précédente.

En cas de franchissement de la limite, les organismes perdent le bénéfice de l'exonération mais ils peuvent bénéficier le cas échéant de la franchise générale de TVA dont le seuil est fixé à 32.000 Euros en 2010.

Si les conditions de gestion désintéressée et de prépondérance de l'activité non lucrative ne sont pas / plus remplies, c'est l'ensemble du régime d'exonération qui cesse de s'appliquer. Il convient dans cette hypothèse de mettre en œuvre les règles de droit commun applicable en matière de TVA.

2.2. Les prestations de services rendues par l'association à ses membres

Même lorsque l'association a un caractère lucratif, l'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'une association constituée entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par ladite association et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « Les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exac-

tement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige simplement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite²⁷.

L'association apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations de services rendus à ses membres²⁸.

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris pour la partie rendue à des membres.

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires²⁹.

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par l'association à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers à l'association devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents

²⁷ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

²⁸ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 10, 20 octobre 1999

²⁹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

de l'association ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;

- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres de l'association corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres de l'association doit au surplus être opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de manière aussi équitable que possible, en fonction de critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »³⁰.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques (tels que le temps d'utilisation des personnels) soient mises en œuvre pour chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

Un état de répartition des dépenses n° 2036 bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève l'association.

Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition.

La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition.

Sur le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public ou à certains organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de droit public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt

général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999)

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération du fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

A notre sens, s'agissant des personnes morales de droit public, la notion d'activité « non soumise à TVA » doit s'entendre d'une activité placée hors du champ d'application de la TVA au sens de l'article 256 B du Code Général des Impôts.

Rappelons à cet égard que, même si cette position apparaît fragile au regard de la jurisprudence communautaire, la doctrine administrative considère que les hôpitaux publics sont placés hors du champ d'application de la TVA dans les conditions prévues par l'article 256 B du CGI (Inst. 2 août 1983, 3 C-II-83 ; Inst. 8 février 1988, 3 A-4-88 ; Inst. 29 avril 1994, 3 A-6-94 ; D. adm. 3 A-3122, 20 octobre 1999).

Ainsi, la mise à disposition de personnels, meubles ou immeubles, réalisée par une association sans marge au bénéfice d'un Hôpital public peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

2.3. Les prestations de services rendues à l'association par ses membres :

Pour permettre à l'association de remplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de services à ladite association consistant principalement en la mise à disposition de personnels et de matériels.

Lorsque l'association ne remplit pas les conditions d'exonération prévue à l'article 261 B du CGI, les prestations réalisées par l'adhérent à son intention sont nécessairement soumises à la TVA.

En revanche, lorsque l'association est exonérée de TVA, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres à l'association en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

³⁰ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre l'association et son membre et sous réserve du respect des conditions évoquées d'exonération prévue par l'article 261 B du CGI, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition de l'association par son membre.

L'exonération de TVA ne sera en tout état de cause applicable que dans la mesure où les prestations de service ainsi réalisées par l'association sont utilisées par les adhérents pour les besoins de leur activité située en dehors du champ de la TVA ou exonérée de cette taxe.

Il convient d'être particulièrement attentif quant au respect de cette condition lorsque l'association est dite « mixte », c'est-à-dire lorsque l'un de ses membres au moins relève du secteur lucratif et dont une partie des activités est située dans le champ d'application de la TVA sans être exonérée.

2.4. Sur les prestations de soins réalisées par l'association

Les prestations de soins réalisées par l'association bénéficient d'une exonération de TVA conformément aux dispositions de l'article 261 4° du CGI.

A titre d'illustration, aux termes de l'article 261 4-1° ter du CGI, les EHPAD bénéficient d'une exonération de TVA au titre des prestations de soins pris en charge par un forfait annuel global de soins en application de l'article L.174-7 du Code de la Sécurité Sociale qu'ils réalisent.

2.5. Sur les prestations médico-sociales réalisées par l'association

Conformément aux dispositions de l'article 261 7° du CGI, les prestations de service médico-sociales que l'association rend bénéficient d'une exonération de TVA sous réserve que son activité soit exercée de manière non lucrative conformément aux critères dégagés par la doctrine administrative en matière d'impôts commerciaux (Cf. §1 ci-avant).

Dans l'hypothèse où l'association exerce son activité à titre lucratif, les prestations médico-sociales qu'elles réalisent doivent être soumises la TVA.

3. Contribution économique territoriale

Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une

taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.

- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que définis ci-avant en matière d'impôt sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

Ainsi, une association sans but lucratif qui exerce une activité lucrative est assujetti à la contribution sur cette seule activité, que son activité principale soit non lucrative ou pas.

Elle peut, le cas échéant, sectoriser ses activités lucratives. Les opérations lucratives doivent être dissociables, par nature, de l'activité non lucrative. Elles doivent donc correspondre à des prestations différentes de l'activité principale de l'organisme, mais peuvent être complémentaires de celle-ci.

Une telle sectorisation présente un intérêt particulier s'agissant de la cotisation foncière des entreprises. En effet, seuls les moyens affectés à l'exploitation du secteur lucratif sont pris en compte pour le calcul de la base d'imposition à la cotisation foncière. Les moyens communs aux deux secteurs doivent être répartis au prorata du temps d'utilisation.

S'agissant de la cotisation sur la valeur ajoutée, les éléments afférents à l'activité non lucrative doivent être exclus du calcul de la valeur ajoutée que les activités lucratives soient sectorisées ou non.

4. Taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les associations qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de

leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

5. Taxe foncière sur les propriétés bâties

L'association propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est assujettie respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, l'association n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

Dans le cadre de ses activités, une association peut causer un dommage, soit à l'un de ses membres, soit à un tiers. La victime peut alors mettre en jeu la responsabilité de l'association. Cette responsabilité peut être civile ou pénale.

Les membres ne sont pas tenus des engagements de l'association envers les tiers (cass, 1^{er} civ. 7-10-1980 : Gaz Pal.1981 pan. p.18). On ne peut donc pas leur demander de payer les dettes de l'association, sauf si l'association a agi au nom des adhérents et peut justifier avoir été expressément ou tacitement mandatée par eux. Dans ce cas, les membres sont engagés par l'acte passé.

Les dirigeants peuvent être appelés à combler le passif d'une association en cas de faute de gestion, selon une quotité qui est arrêté par décision de justice.

Nature juridique de la relation avec les patients

Lorsque l'association a pour objet de réaliser des missions de soins, sociales ou médico-sociales, la relation avec les patients/résidents relève du droit privé, c'est-à-dire est fondée sur une relation contractuelle, à l'instar des établissements privés de santé ou médico-sociaux.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

L'association est dissoute par l'arrivée du terme, la réalisation ou l'extinction de l'objet, par décision de ses membres, par suite d'une sanction, par décision judiciaire.

La personnalité morale de l'association subsiste pour les besoins de sa liquidation.

Les modalités de dissolution sont librement organisées par les statuts. A défaut, l'assemblée générale peut désigner des personnes chargées de procéder à la liquidation.

Les apports par ceux qui les ont faits n'est pas de droit. La reprise des apports est soumise à l'autorisation de l'assemblée générale (sauf disposition contraire).

Une fois les dettes de l'association remboursées et les apports éventuellement restitués, le produit de liquidation n'est pas dévolu aux membres mais à des bénéficiaires déterminés par l'assemblée générale qui peuvent être une autre association, des personnes morales de droit privé ou de droit public, voire des personnes physiques. En aucune manière, les bénéficiaires ne doivent pas constituer un écran dissimulant frauduleusement les membres.

Lorsque le personnel est directement recruté par l'Association, les dispositions du Code du travail s'appliquent :

- soit les contrats de travail sont rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes,
- soit les salariés sont automatiquement transférés chez le repreneur, lorsqu'une entité économique autonome est transférée (définie comme un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre),
- soit les salariés sont transférés avec leur accord auprès d'une nouvelle entité.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du groupement opérant la fin de la mise à disposition.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

L'association est une forme juridique d'exploitation d'un établissement de santé ou médico-social qui est couramment utilisée.

L'association peut être utilisée par des acteurs de santé pour coopérer dans diverses activités de soins (telles que l'hospitalisation à domicile) ou activités médico-techniques.

Le Syndicat interhospitalier

Textes et dispositions applicables

Le syndicat inter hospitalier a été créé par la loi n° 91-748 du 31 juillet 1991.

Depuis le 1^{er} janvier 2005, aucun syndicat inter hospitalier ne peut être créé (article L. 6134-1 du CSP – issu de l'art 15 - ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003).

En application de l'article 23-III de la loi HPST, les SIH créés seront transformés, avant le 24 juillet 2013, sans dissolution ni création d'une personne morale nouvelle, dans des conditions fixées par un décret en Conseil d'Etat, soit en CHT, soit en GCS, soit en GIP.

Jusqu'à cette transformation, les SIH restent régis par les articles L. 6132-1 à L. 6132-8 du CSP dans leur rédaction antérieure à la loi HPST. Ils restent également régis par les articles R. 6132-1 et suivants du CSP.

Objet de la coopération

Le SIH a pour objet d'exercer, pour tous les établissements qui en font partie ou pour certains d'entre eux, toute activité qui intéresse le fonctionnement et le développement du service public hospitalier.

A ce titre, il peut notamment permettre :

- L'exercice des missions d'un établissement de santé ;
- La création et la gestion de services communs ;
- La formation et le perfectionnement de tout ou partie du personnel ;
- L'étude et la réalisation de travaux d'équipement ;
- La centralisation de tout ou partie des ressources d'amortissement en vue de leur affectation soit au financement des travaux d'équipement entrepris, soit au service d'emprunts contractés pour le compte desdits établissements ;
- La gestion de la trésorerie ainsi que des emprunts contractés et des subventions d'équipements obtenues par ces établissements ;
- La création et la gestion de nouvelles installations nécessaires pour répondre aux besoins sanitaires de la population.

Capital social

La constitution d'un capital social n'est pas prévue par la loi.

Durée

La loi n'impose pas de durée minimale ou maximale. Les partenaires peuvent déterminer un terme qui peut, selon les cas, correspondre à la durée de vie d'une autorisation d'équipement matériels lourds ou d'un agrément ou d'une opération dédiée ou autre.

La fixation d'une durée déterminée a pour conséquence que la survenance du terme emporte dissolution du syndicat.

A défaut de durée déterminée, le syndicat est constitué pour une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Concernant l'adhésion :

Une fois constitué, le syndicat peut admettre de nouveaux membres sur décision du conseil d'administration. L'article R. 6132-3 du CSP issu du décret n° 2010-344 du 31 mars 2010 prévoit que le ou les représentants de chacun des établissements adhérents au conseil d'administration du SIH sont désignés par le directeur de l'établissement public de santé, par son organe qualifié s'il s'agit d'un établissement privé de santé, par les collectivités ou institutions dont relèvent les établissements non dotés de la personnalité juridique.

Attention, l'admission d'un nouveau membre ne peut pas aboutir à octroyer à un membre la majorité absolue des sièges. Il faudra alors modifier la convention constitutive relativement à la répartition des droits.

Concernant le retrait :

Chaque partenaire peut librement se retirer du syndicat avec le consentement du conseil d'administration de ce syndicat. Celui-ci fixe avec l'établissement concerné les conditions et modalités de son retrait. Les établissements restants sont consultés. La décision fixant les conditions et modalités de retrait est prise par le directeur général de l'ARS.

Concernant l'exclusion :

L'exclusion d'un membre d'un SIH n'est pas expressément prévue par les textes. A défaut de précision textuelle, il convient d'appliquer un parallélisme des procédures et des formes. L'exclusion doit être décidée par le conseil d'administration du syndicat. La convention constitutive peut définir les manquements pouvant justifier l'exclusion d'un membre et prévoir une procédure contradictoire.

Identification des membres

Le SIH peut être composé d'établissements publics de santé et/ou d'établissements privés de santé à but non lucratif participant à l'exécution du service public hospitalier. Il faut que le SIH comporte au moins un établissement public de santé.

Les établissements privés de santé à but lucratif ne participant pas à l'exécution du service public hospitalier ne peuvent pas adhérer à un SIH. Il en va de même pour les professionnels de santé libéraux.

Des organismes concourant aux soins ainsi que les établissements sociaux et médico-sociaux peuvent adhérer à un SIH à condition d'y être autorisés par le directeur général de l'ARS.

Formalités préalables

Les organes délibérants des partenaires souhaitant adhérer à un SIH doivent délibérer sur leur adhésion au syndicat sur la base de la convention constitutive et du règlement intérieur organisant le fonctionnement dudit syndicat.

Modalités de création

La création de SIH n'est plus possible depuis le 1^{er} janvier 2005.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Le SIH est un établissement public par détermination de la loi. Il est doté de la personnalité morale de droit public.

Gouvernance

L'article L. 6132-3 du CSP (issu de la rédaction antérieure à la loi HPST) soumet la gouvernance des SIH aux dispositions applicables aux établissements publics de santé :

Conseil d'administration :

Le SIH est administré par un conseil d'administration composé de représentants de chacun des établissements membres, des présidents de CME et d'un représentant des pharmaciens de l'ensemble des établissements membres, de représentants des personnels médicaux et non médicaux. Ils sont élus pour 3 ans. Le conseil d'administration est présidé par une personne élue en son sein parmi les représentants. Le conseil élit également un vice-président.

Le conseil d'administration arrête la politique générale du syndicat, sa politique d'évaluation et de contrôle et délibère, après avis de la CME et du CTE, notamment sur :

- Le projet d'établissement et le contrat pluriannuel (CPOM), après avoir entendu le président de la commission médicale d'établissement,
- La politique d'amélioration continue de la qualité et de la sécurité des soins, ainsi que les conditions d'accueil et de prise en charge des usagers, notamment pour les urgences ;
- L'état des prévisions de recettes et de dépenses ses modifications, ses éléments annexes, le rapport préliminaire à cet état,
- Le plan de redressement,
- Les comptes et l'affectation des résultats d'exploitation,
- L'organisation interne de l'établissement ainsi que les procédures de contractualisation interne,
- Les structures de cliniques ouvertes (abrogé depuis la loi HPST),
- La politique sociale et les modalités d'une politique d'intéressement ainsi que le bilan social,
- La mise en œuvre annuelle de la politique de l'établissement en matière de participation aux réseaux de santé et d'actions de coopération,
- Les acquisitions, aliénations, échanges d'immeubles et leur affectation, ainsi que les conditions des baux de plus de dix-huit ans,
- Les baux emphytéotiques, les contrats de partenariat et les conventions d'occupation du domaine public,
- La prise de participation, la modification de l'objet social ou des structures des organes dirigeants, la modification du capital et la désignation du ou des représentants de l'établissement au sein du conseil d'administration ou de surveillance d'une société d'économie mixte locale,
- Le règlement intérieur.

Secrétariat général :

Un secrétaire général est nommé par le ministre chargé de la santé dont le rôle est d'assurer le secrétariat des séances du conseil d'administration auxquelles il assiste avec voix consultative.

Bureau :

Le SIH peut comporter un bureau qui reçoit en délégation une partie des attributions dévolues au conseil d'administration (certaines attributions ne peuvent pas être déléguées). Il est composé de trois à sept membres désignés par le conseil d'administration qui élit son président.

Un directeur :

Le SIH comporte un directeur qui représente le syndicat en justice et dans les actes de la vie civile. Il prépare les travaux du conseil d'administration et lui soumet (ou au bureau) le projet d'établissement. Il est chargé de l'exécution des décisions du conseil d'administration et met en œuvre la politique définie par ce dernier ou le bureau. Il assure la gestion et la conduite générale du syndicat, tient le conseil d'administration informé, exerce son autorité sur l'ensemble du personnel. Il est ordonnateur des dépenses.

Un conseil exécutif :

Présidé par le directeur, le conseil exécutif prépare les mesures nécessaires à l'élaboration et à la mise en œuvre du projet d'établissement et du contrat pluriannuel. Il en coordonne et en suit l'exécution. Il prépare le projet médical ainsi que les plans de formation et d'évaluation. Il contribue à l'élaboration et à la mise en œuvre du plan de sauvegarde ou de redressement sur lequel le conseil d'administration délibère. Il donne un avis sur la nomination des responsables de pôle d'activité clinique et médico-technique et des chefs de services. Il comprend le directeur, le président de CME et des praticiens désignés par la CME.

Instances obligatoires/ facultatives

Obligatoires :

Le SIH doit comporter un conseil d'administration, un secrétaire général, un directeur, une CME et un CTE.

S'il exerce les missions d'un établissement de santé, le SIH doit constituer une commission des relations avec les usagers et de la qualité de la prise en charge, un ou des sous commissions à la CME (dispositif vigilance, CLIN, iatrogène, prise en charge de la douleur) et des pôles d'activité.

Facultatives :

Le bureau est une instance facultative.

Les membres peuvent décider de créer des comités, collèges, commissions ou autres instances consultatives qui peuvent assister le directeur ou éclairer le conseil d'administration (ou le bureau).

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Si le SIH n'assurait pas des missions de soins, les établissements membres demeuraient titulaires des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds.

Si le SIH assurait des missions de soins, il devait être autorisé par l'ARH qui précisait la nature et la mise en œuvre de ces activités. Les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds détenues par les établis-

sements membres, pour les besoins des missions de soins, étaient cédées au syndicat. Une demande de confirmation de cette cession devait être adressée à l'ARH.

Statut du personnel

Le SIH peut être employeur du personnel non médical qui assurait les missions et activités qui lui sont dorénavant confiées, dans les établissements membres.

Il peut recruter des praticiens hospitaliers quand il exerce des missions de soins.

Il peut bénéficier de personnel, médical et non médical, mis à disposition ou détachés des établissements participant au service public hospitalier.

Le fonctionnaire est dit « mis à disposition » lorsqu'il demeure dans son corps d'origine où il est réputé occuper son emploi, continue d'y percevoir sa rémunération correspondante, mais effectue son service dans une autre administration que la sienne.

Cette position d'activité du fonctionnaire facilite la mobilité des agents des différentes fonctions publiques entre elles.

Des agents titulaires de la fonction publique de l'Etat ou de la fonction publique territoriale ou de la fonction publique hospitalière exerçant leur activité de santé dans leur structure peuvent, depuis la loi du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique, être mis à disposition d'un SIH dans la mesure où la mise à disposition est possible auprès « d'organismes contribuant à la mise en œuvre de la politique de l'Etat, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs, pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes ».

Les agents non titulaires, les contractuels, ne peuvent bénéficier quant à eux, de la mise à disposition, même s'ils bénéficient d'un CDI de droit public au sein d'un établissement hospitalier.

Le SIH ne peut donc recevoir d'agents contractuels par la mise à disposition.

La mise à disposition à temps partagé est également possible depuis la loi du 2 février 2007. Un fonctionnaire peut dès lors être mis à disposition auprès d'un ou plusieurs organismes pour y effectuer tout ou partie son service.

Le SIH peut donc signer des conventions de mise à disposition, désormais obligatoires, avec les administrations d'origine des fonctionnaires qui n'exerçaient à temps qu'incomplet leur emploi au sein du SIH.

Institutions représentatives du personnel

Le nombre de représentants au conseil d'administration des personnels médicaux du syndicat et celui des repré-

sentants de ses personnels non médicaux sont fixés par des décisions concordantes des conseils d'administration ou organes qualifiés des établissements publics et privés formant le syndicat et, pour ceux qui ne sont pas dotés de la personnalité morale, des collectivités publiques ou institutions privées dont ils relèvent.

La représentation des personnels médicaux et des personnels non médicaux employés par le syndicat est assurée au sein de son conseil d'administration.

Les personnels médicaux et les personnels non médicaux du SIH ont, respectivement, un représentant au moins à son conseil d'administration.

Les représentants des personnels médicaux sont élus par ceux-ci, et, le cas échéant, le pharmacien, au scrutin secret majoritaire à un tour.

Les représentants des personnels non médicaux sont désignés dans les conditions prévues au 3° de l'article R. 6143-12, notamment dans les conditions suivantes :

Les représentants des personnels titulaires relevant du titre IV du statut général des fonctionnaires sont désignés par le directeur de l'agence régionale de l'hospitalisation sur proposition des organisations syndicales les plus représentatives dans l'établissement.

La représentativité des organisations syndicales est appréciée compte tenu du nombre total des voix qu'elles ont recueillies dans chaque établissement à l'occasion des élections au comité technique d'établissement. La répartition des sièges s'opère proportionnellement au nombre de voix recueillies par chaque organisation syndicale avec répartition des restes à la plus forte moyenne.

Une commission Médicale d'Etablissement (CME) est constituée dans les SIH qui disposent de l'autorisation d'exercer les missions d'un établissement de santé. Les SIH sont dotés d'un Comité Technique d'Etablissement (CTE) dans les mêmes conditions que dans les établissements publics de santé.

Mode de rémunération des personnels

Lorsque le SIH emploie directement du personnel, il le rémunère.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil, à l'euro euro, selon des modalités précisées dans la convention de mise à disposition. Le lien fonctionnel est maintenu avec l'administration d'origine. Aucun supplément de rémunération ne peut être octroyé à l'agent mis à disposition.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le SIH peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être propriétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens mis à sa disposition par ses membres. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Doté de la personnalité de droit public, les dispositions du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques s'appliquent au SIH. Dès lors, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquent au SIH. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation. Ces règles d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité connaissent toutefois des dérogations prévues par la loi ou découlant de la jurisprudence.

Mode de financement

Les établissements membres du SIH peuvent faire apport à ce syndicat de tout ou partie de leurs installations sous réserve de l'autorisation du Directeur général de l'ARS. Le SIH est financé par les contributions de ses membres aux charges d'exploitation lorsque le SIH assure une mission pour le compte de ses membres.

Lorsque le SIH est autorisé à assurer directement une mission de soins, le financement de cette activité de soins est assuré dans les mêmes conditions que pour un établissement public de santé assurant la même mission (T2A publique).

Il peut recevoir des dons, legs, subventions, emprunts.

Régime comptable

Un SIH est soumis aux règles de la comptabilité publique, ainsi l'application de la M21 s'imposera dans l'hypothèse où la SIH exerce les missions d'un établissement de santé.

Régime fiscal

Le SIH est soumis au régime fiscal suivant :

TVA

Le SIH est exonéré de TVA au titre des prestations de soins qu'il peut être amené à délivrer au profit de patients (article L. 256 B du CGI).

Le SIH peut également être exonéré de TVA à raison de services qu'il rend à ces membres sur le fondement de l'article 261 B du CGI ce, bien entendu, à la condition de respecter les conditions qui y sont attachées.

Les éventuels moyens en personnels et matériels mis à disposition par les membres au SIH devraient également pouvoir bénéficier d'une exonération de TVA à condition de démontrer la constitution entre le SIH et les membres concernés d'un groupement de fait et de respecter les obligations d'exonération des refacturations réalisées dans le cadre dudit groupement de fait (convention écrite, identification précise des moyens humains et matériels mis à disposition, absence de marge, correcte répartition entre les membres).

En revanche, les autres prestations ne respectant pas les règles précédemment décrites et celles rendues à des tiers seront assujetties à la TVA.

Impôt sur les sociétés et CET

A condition de pouvoir démontrer qu'ils poursuivent un but non lucratif, les SIH sont non soumis à l'impôt sur les sociétés (article 206-1 du CGI) et à la CET (article 1447 du CGI).

Taxe foncière

Un SIH est susceptible de bénéficier aux termes de l'article 1382 C du CGI d'une exonération de taxe foncière sur les propriétés bâties à la condition que les immeubles soient affectés aux activités de soins du SIH.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité du SIH pouvait être engagée par les tiers puisqu'il disposait de la personnalité juridique dans les mêmes conditions que les établissements publics.

La responsabilité aux dettes des membres n'est pas définie par les textes. Les membres peuvent arrêter entre eux la répartition des dettes de l'établissement, notamment en acceptant de supporter les dettes des activités qu'ils décident de reprendre.

La responsabilité aux dettes se posant dans le cadre de la dissolution de l'établissement, l'ARH est compétente pour vérifier que les membres ont arrêté un règlement équitable de l'actif et du passif (CAA Nancy, 2 juin 2008, n° 07NC00596, Ministre de l'intérieur et de l'Aménagement du territoire). A défaut, c'est l'ARH qui fixe la répartition des dettes dans un souci d'équité et d'égalité.

Nature juridique de la relation avec les patients

Le SIH qui n'assure pas de missions de soins n'a pas de relation directe avec les patients qui sont admis par les établissements membres et relèvent, à ce titre, du régime de responsabilité applicable auxdits établissements (responsabilité administrative pour les établissements publics de santé, responsabilité civile pour les établissements privés participant au service public hospitalier).

Le SIH qui assure des missions de soins (et qui gère les installations et autorisations y afférentes) est dans une relation statutaire avec le patient qui devient usager du syndicat. Le syndicat répond des éventuels dommages subis par le patient lors de sa prise en charge.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Le SIH, qui est un établissement public et non un établissement de santé, était autorisé par décision du directeur de l'ARH du siège du syndicat (ex-article L. 6132-2 du CSP). Par conséquent, la dissolution d'un SIH doit être opérée par un acte de la même nature que celui par lequel il a été créé (principe du parallélisme des formes et des procédures). Ainsi, l'acte de dissolution doit préciser les modalités et les pouvoirs du liquidateur. Enfin, le directeur de l'ARS peut également prononcer la dissolution du SIH par arrêté.

Aucune disposition du décret n° 91-155 du 6 février 1991 relatif aux contractuels de la fonction publique hospitalière ne vise la perte d'emploi.

Ainsi pour les agents contractuels recrutés directement par le SIH, dans le cas d'une dissolution de ce dernier, il est doit être considéré que ces derniers feront l'objet d'un licenciement en application des articles 44 et suivants du décret précité.

Pour les agents fonctionnaires, faute de dispositions spécifiques prévues suite à sa dissolution, il est possible de raisonner à partir des règles prévues par le statut des fonctionnaires de la fonction publique hospitalière en cas de perte d'emploi (article 92 et suivants de la loi du 9 janvier 1986), concernant les emplois pour lesquels le SIH est à l'origine (à l'exclusion des agents en position de détachement et de mise à disposition) :

Les postes sont supprimés suivant le respect des règles en la matière :

Le fonctionnaire bénéficie d'une priorité de recrutement sur tout emploi correspondant à son grade et vacant dans l'un de ces établissements :

- Etablissements publics,
- Hospices publics,
- Maisons de retraites publiques, à l'exclusion de celles qui sont rattachées au bureau d'aide sociale de Paris,
- Etablissements publics ou à caractère public relevant des services départementaux de l'aide sociale à l'enfance et maisons d'enfants à caractère social,

- Etablissements publics ou à caractère public pour mineurs ou adultes handicapés ou inadaptés, à l'exception des établissements nationaux et des établissements d'enseignement ou d'éducation surveillée,
- Centres d'hébergement et de réadaptation sociale, publics ou à caractère public, mentionnés à l'article L. 345-1 du Code de l'action sociale et des familles,
- Centres d'accueil et de soins hospitaliers de Nanterre.

L'autorité administrative compétente de l'Etat, le Ministre, propose au fonctionnaire 3 emplois vacants :

- soit l'intéressé accepte une des offres et est recruté par l'établissement concerné, soit après avoir refusé les 3 postes, il est licencié ;

- pendant cette période et dans la limite de 6 mois après la suppression de son poste, il reçoit de l'établissement d'origine sa rémunération principale.

Il pourrait également être envisagé, en cas de reprise de l'activité, que le personnel passe au service du repreneur.

Pour le personnel mis à disposition du SIH, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du syndicat opérant la fin de la mise à disposition.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les SIH ont été créés pour assurer des missions de soins, pour construire des infrastructures, pour assurer l'exploitation d'activités logistiques (blanchisserie, restauration...), informatiques, techniques, médico-techniques.

Le Groupement d'intérêt public (GIP)

Textes et dispositions applicables

Dans le domaine sanitaire, la constitution d'un GIP nécessite de se reporter aux dispositions de la loi n° 91-748 du 31 juillet 1991 portant réforme hospitalière, modifiées par l'ordonnance n° 2010-177 du 23 février 2010 et codifiées à l'article L. 6134-1 du Code de la santé publique, qui dispose :

« Dans le cadre des missions qui leur sont imparties et dans les conditions définies par voie réglementaire, les établissements publics de santé peuvent participer à des actions de coopération, y compris internationales, avec des personnes de droit public et privé. Pour la poursuite de ces actions, ils peuvent signer des conventions, participer à des syndicats interhospitaliers et à des groupements d'intérêt public, des groupements d'intérêt économique ou des groupements de coopération sanitaire ou constituer entre eux des fédérations médicales hospitalières. »

Dans le domaine social et médico-social, la constitution d'un GIP est possible en application de l'article L. 312-7 du CASF « Afin de favoriser leur coordination, leur complémentarité et garantir la continuité des prises en charge et de l'accompagnement, notamment dans le cadre de réseaux sociaux ou médico-sociaux coordonnés, les établissements et services mentionnés à l'article L. 312-1 ou les personnes physiques ou morales qui peuvent être gestionnaires au sens de l'article L. 311-1 ainsi que les personnes morales ou physiques concourant à la réalisation de leurs missions peuvent : [...] Créer des groupements d'intérêt économique et des groupements d'intérêt public et y participer, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat ».

Issu de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 pour la recherche et le développement technologique, le GIP est une personne morale de droit public dotée de l'autonomie administrative et financière. Elle a été créée pour institutionnaliser la collaboration entre des personnes publiques et/ou entre des personnes publiques et des personnes morales de droit privé dans le but d'exercer ensemble pour une durée déterminée, des activités de recherche et de développement technologique, ou gérer ensemble, des équipements d'intérêt commun nécessaires à ces activités. A cet effet, il convient de noter que les personnes physiques sont expressément exclues de ce dispositif.

De façon synthétique, le GIP fournit l'instrument juridique d'une coordination des moyens issus d'une multitude d'acteurs publics et privés, tout en garantissant la préservation de l'intérêt public, du fait des modes

d'organisation et de fonctionnement propre à cette structure juridique.

C'est un groupement de moyens.

Objet de la coopération

La loi prévoit que le GIP a pour objet d'exercer ensemble, pendant une durée limitée, des activités dans le domaine de l'action sanitaire et sociale, et notamment des actions de formation ou de créer ou gérer ensemble des équipements ou des services d'intérêt commun nécessaires à ces activités.

Capital social

Le GIP peut être constitué avec ou sans capital.

Durée

La durée de vie d'un GIP doit normalement être limitée, puisque le but est de parvenir à un objectif spécifique. Or, une fois cet objectif atteint, ces organismes temporaires ont vocation à disparaître ou sont destinés à être remplacés par une structure pérenne de droit privé (société) ou de droit public (établissement public).

Toutefois, il est tout à fait envisageable de prévoir dès la constitution du GIP, des hypothèses de renouvellement ou de prorogation. Pour ce faire, il est essentiel que le renouvellement (ou la prorogation) exprimé de façon explicite ait lieu préalablement et dans les mêmes formes que la création du groupement, puisqu'à défaut, la personne morale disparaîtra une fois la convention arrivée à son terme.

Il convient donc de suivre plusieurs étapes :

- Dès que les instances du GIP ont décidé d'une modification ou d'une prorogation de la structure, le commissaire du gouvernement et le contrôleur d'Etat transmettent leur avis motivé à l'autorité administrative ayant approuvé la convention originelle ;
- Toute demande de prorogation, accompagnée d'un dossier complet, doit être transmise au moins 4 mois avant l'expiration de la convention constitutive. A défaut, un dossier transmis ultérieurement serait considéré par l'autorité administrative comme sollicitant l'approbation de la création d'un nouveau GIP ;
- Le dossier relatif à la prorogation doit également comporter différentes annexes :

- Délibération de l'assemblée délibérante du groupement approuvant expressément la prorogation,
- Engagement écrit des membres de continuer l'activité du GIP,
- Bilan des activités réalisées par le groupement et justifiant la poursuite, ainsi qu'un programme portant au minimum sur les 3 années à suivre,
- Le compte financier du dernier exercice approuvé par l'instance compétente au sein du groupement,
- Les comptes prévisionnels des années à suivre retraçant en particulier les apports financiers, en nature et en industrie de chacun des membres,
- L'état prévisionnel des effectifs, comprenant le personnel propre lorsqu'ils sont prévus par la convention et précisant les fonctions et les rémunérations de chacun.

Une fois ce dossier complété et transmis, la procédure d'approbation intervient dans les mêmes formes que lors de la création du groupement (cf. ci-après) et nécessite donc la publication d'un arrêté au Journal Officiel.

Adhésion/retrait/exclusion

Les modalités d'adhésion, de retrait ou d'exclusion des membres du GIP doivent être expressément énumérées dans la convention constitutive du groupement.

L'adhésion d'un nouveau membre doit faire l'objet d'une validation par un vote de l'Assemblée générale, seule compétente pour entériner ce type de décision.

En ce qui concerne le retrait d'un membre, les choses sont plus délicates compte tenu des règles relatives aux exercices budgétaires. Aussi, il convient de prévoir par avance, que tout membre désirant se retirer du groupement, doit le faire pour un motif légitime et à la fin de l'exercice budgétaire. Surtout, les modalités financières de ce retrait doivent être validées par l'Assemblée générale.

Enfin, l'exclusion d'un membre du GIP peut toujours être prévue par la convention constitutive, en cas de faute grave de ce membre ou d'une inexécution de ses obligations. Les conséquences de cette décision impliquent donc qu'une procédure d'exclusion, permettant à ce membre de présenter ses observations, soit mise en place. En outre, les règles financières relatives au retrait trouveront à s'appliquer dans cette situation.

Identification des membres

Le GIP ne peut comporter que des personnes morales (cela exclut les personnes physiques) mais son originalité et son intérêt principal résident dans la possibilité qu'il offre d'associer à des personnes de droit public et à des entreprises publiques, des entreprises "purement" privées et plus largement toute personne morale de droit privé(y compris donc les ESPIC).

Le groupement doit comporter au moins une personne morale de droit public : peuvent donc être membres de GIP, l'Etat, les collectivités territoriales et leurs établissements publics respectifs ainsi que le cas échéant des personnes de droit public *sui generis* (exemple : Caisse des dépôts et consignations) ainsi qu'éventuellement un ou plusieurs autres GIP.

Il peut compter parmi ses membres des établissements sanitaires, sociaux et médico-sociaux.

En outre, ne peuvent en principe participer au GIP que des personnes morales françaises, sauf disposition législative permettant expressément la participation de personnes morales étrangères (exemple : article L. 1112-3 du Code général des collectivités territoriales pour les GIP développement social urbain et les GIP de coopération interrégionale et transfrontalière).

Formalités préalables

La convention constitutive du GIP doit être approuvée par le Ministre chargé de la Santé et le Ministre chargé du budget ou le représentant de l'Etat dans le département par délégation .

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à un groupement doivent en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion dudit groupement, au vu notamment du projet de statuts, présentés dans des termes identiques.

Pour les établissements publics de santé, la compétence appartient au directeur, après concertation avec le directeur.

Modalités de création

En l'absence d'un texte unique fixant les modalités de création applicables à tous les GIP, il convient de se reporter aux lois créant diverses catégories de GIP dans des domaines très variés, notamment la loi n° 91-748 du 31 juillet 1991 portant réforme hospitalière.

La création d'un GIP fait appel à quatre catégories de textes : loi, décret, convention constitutive, arrêté d'approbation. Toutefois, lorsque la création du GIP est inscrite dans le cadre d'une loi, une simple convention constitutive approuvée par arrêté de l'autorité administrative compétente suffira.

La loi : une loi fixant une catégorie nouvelle devra déterminer le cadre général de l'objet de ce GIP, son organisation et son fonctionnement, le partage de la représentation entre les personnes morales de droit public et de droit privé et le contrôle exercé par les autorités administratives. La plupart des lois renvoient aux conditions d'organisation précisées par l'article 21 de la loi du 15 juillet 1982.

Le décret : il intervient pour compléter les dispositions législatives et donner des précisions sur les conditions de création du GIP, ses modalités de fonctionnement, la publication de l'arrêté d'approbation, les prérogatives du commissaire du gouvernement et du contrôleur de l'Etat, et les règles de comptabilité applicables.

La convention : les membres fondateurs du GIP vont définir librement les statuts du GIP et les modalités de son organisation et de son fonctionnement, sa durée, le tout sous réserve du respect des dispositions législatives et réglementaires applicables.

Il convient par ailleurs de noter que le Ministre de chaque personne publique partie prenante du GIP, est appelé à parapher la convention.

L'arrêté d'approbation de la convention : le GIP n'acquiert la personnalité juridique qu'à compter de la publication dans le Journal Officiel de l'arrêté d'approbation signé par l'autorité administrative compétente désignée par le décret d'organisation qui l'intéresse. Les textes relatifs aux GIP accordent de plus en plus aux préfets de département ou de région, le pouvoir de prendre ces arrêtés par délégation.

Par ailleurs, il est tout à fait envisageable que le GIP reprenne une entité existante, auquel cas, il conviendra de prévoir dans la convention constitutive le transfert des droits et obligations dès lors que l'entité initiale disparaît.

Ainsi, l'entité transférée devra clôturer les comptes des activités transférées et en attester la sincérité, puis fournir au GIP nouvellement constitué les éléments financiers et comptables nécessaires au transfert des droits et obligations. De plus, le directeur du GIP devra être destinataire d'un état nominatif des charges à payer et des produits à recevoir.

En outre, les personnels de l'entité existante devront être repris ; toutefois, il résulte de la jurisprudence (TC, 14 février 2000, *GIP Habitat et Intervention sociale pour les mal-logés et les sans-abris*, n° 03170), que si les rapports entretenus au départ étaient des rapports de droit privé (hypothèse néanmoins assez rare), il n'est pas certain que cette situation perdure, au contraire. En effet, le statut de l'agent dépendra des activités exercées par la nouvelle entité, si ces activités relèvent du service public administratif, il deviendra alors un agent contractuel de

droit public et verra donc sa situation modifiée (TC, 25 mars 1996, *Préfet du Rhône, M. Berkani contre CROUS de Lyon – Saint-Etienne*, n° 3000).

Détermination du statut juridique (public ou privé)

En application de la jurisprudence du Tribunal des conflits (TC, 14 février 2000, *GIP Habitat et Intervention sociale pour les mal-logés et les sans-abris*, n° 03170) venue confirmer l'avis de la Section intérieure du Conseil d'Etat du 15 octobre 1985, le GIP est une personne morale de droit public dotée de l'autonomie administrative et financière puisqu'il répond aux critères suivants :

- l'exercice d'activités ne donne pas lieu à partage de bénéfices,
- l'approbation de la convention constitutive par l'autorité administrative (par principe obligatoire),
- la présence majoritaire des personnes morales de droit public et de droit privé chargées de la gestion d'un service public dans les instances de délibérations,
- la présence d'un commissaire du gouvernement.

Ces critères cumulatifs ont permis à la jurisprudence de consacrer son statut de personne morale de droit public.

Attention : un GIP est une personne morale de droit public pouvant être soumis à des règles de droit privé, notamment au titre de sa comptabilité ou de la gestion sociale.

Gouvernance

Le GIP détermine librement les règles relatives à son administration, ainsi que les règles applicables à ses organes principaux : l'Assemblée générale, le Conseil d'administration, le Président, le Directeur et le Commissaire du gouvernement.

L'Assemblée générale est composée de l'ensemble des membres du groupement et la convention constitutive déterminera ses attributions. Elle est compétente pour :

- déterminer la stratégie du GIP,
- adopter un programme d'activités conforme à la mission du GIP,
- approuver les comptes,
- admettre ou exclure un membre.

Le Conseil d'administration est l'organe délibérant du GIP. La convention constitutive détermine le nombre, la qualité et la durée du mandat des administrateurs, ainsi que les attributions du Conseil d'administration.

La fonction d'administrateur est d'ailleurs exercée à titre gratuit et ne peut donner lieu à rémunération.

Le Conseil d'administration est compétent pour délibérer sur les questions suivantes :

- propositions relatives au programme d'activité
- état prévisionnel des dépenses et des recettes
- détermination des participations respectives des membres
- convocation des assemblées générales et fixation de l'ordre du jour
- fonctionnement du groupement
- rapport financier et moral

Indépendamment de l'importance de leur participation au groupement, les personnes morales de droit public et les personnes privées chargées de la gestion d'un service public doivent détenir la majorité des voix à l'Assemblée générale et au Conseil d'administration.

Le Président est élu par les membres du Conseil d'administration mais ne dispose pas de pouvoirs propres. Il s'occupe d'organiser et de diriger les débats. La fonction de Président s'exerce à titre gratuit et ne peut donc donner lieu à rémunération.

Le Directeur assure sous la direction du Conseil d'administration et du Président, le fonctionnement du GIP. A ce titre, il a en charge :

- L'engagement, la liquidation, l'ordonnancement des dépenses, l'exécution de l'état prévisionnel des dépenses et des recettes,
- La constatation, la liquidation des droits et produits, la prescription et l'autorisation de leur recouvrement,
- La responsabilité des certifications,
- La surveillance de la gestion du GIP,
- La vérification des informations figurant sur les documents et registres de comptabilité,
- La représentation juridique du GIP et la signature de l'ensemble des contrats engageant le GIP (personnels, marchés),
- La préparation des travaux du Conseil d'administration et de l'état prévisionnel des dépenses et recettes,
- L'élaboration du compte financier soumis au Conseil d'administration,
- L'exécution des délibérations du Conseil d'administration.

Le Commissaire du Gouvernement représente l'autorité de tutelle du GIP, il participe donc à l'ensemble des instances du groupement et aux assemblées délibératives. A cet égard, il dispose d'un droit de veto suspensif des décisions pouvant mettre en péril l'avenir du GIP, et a également en charge :

- Une fonction d'alerte et de conseil de l'activité financière du GIP,
- Un rôle d'intermédiaire entre les organes du GIP et l'autorité de tutelle,
- Un contrôle des dispositions applicables au GIP,
- Un contrôle de la conformité des décisions du GIP avec l'objet et le but qu'il doit poursuivre.

Instances obligatoires/facultatives

La loi prévoit que le GIP doit être administré par un conseil d'administration qui élit un président et désigne un directeur.

Les partenaires peuvent organiser librement le groupement en fonction de la nature de ses activités.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Le GIP a pour objet de « créer ou gérer ensemble des équipements ou des services d'intérêt commun ». Il ne peut donc assurer directement les missions des articles L. 6111-1 et L. 6111-2 du Code de santé publique.

Dans un avis du 1^{er} août 1995, le Conseil d'Etat a précisé « qu'un GIP ne saurait en aucun cas être lui-même en charge des missions de diagnostic, de surveillance et de soins qui sont, en vertu de l'article L. 6111-1 du Code de la santé publique, celles de l'établissements de santé ». En conséquence, il ne peut pas être titulaire d'autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds.

Statut du personnel

Le GIP peut être employeur à condition que la convention constitutive le prévoit.

La doctrine administrative estime que cela ne peut être qu'à titre subsidiaire, le principe étant la mise à disposition par les membres.

La convention indique les conditions dans lesquelles les membres mettent à la disposition des personnels rémunérés par eux.

Les personnels mis à la disposition du groupement restent régis, selon le cas, par leur contrat de travail, les conventions ou accords collectifs qui leur sont applicables ou leur statut.

Le GIP peut recruter un personnel propre, y compris lorsqu'il est constitué exclusivement de personnes morales de droit public. Dans cette hypothèse, le personnel relève du droit public (mais pas de la fonction publique hospitalière).

Il peut se référer, dans la convention constitutive, aux dispositions applicables à la fonction publique ou agents publics non titulaires ou au Code du travail.

Institutions représentatives du personnel

La loi ne prévoit pas la création d'institution représentative du personnel puisque le GIP est par principe composé de personnel mis à disposition.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par le GIP, c'est le groupement qui rémunère le personnel selon les règles qui lui sont applicables en raison de sa nature juridique.

En cas de mise à disposition ou de détachement, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le GIP peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être propriétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens mis à sa disposition par ses membres. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Les dispositions du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques s'appliquent au GIP. Dès lors, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquent au groupement. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation. Ces règles d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité connaissent toutefois des dérogations prévues par la loi ou découlant de la jurisprudence.

Mode de financement

Le groupement est doté de l'autonomie financière. Il fonctionne pour l'essentiel grâce aux contributions de ses membres qui sont librement déterminées dans la convention constitutive. Ces contributions peuvent consister dans des participations financières, une mise à disposition de personnels, de locaux ou de matériels.

Régime comptable

Le droit privé s'applique à la comptabilité et à la gestion du GIP, sous réserve de dispositions contraires spécifiques dans la convention constitutive ou sauf si le groupement est composé exclusivement de personnes morales de droit public. Dans ce dernier cas, il convient d'appliquer la réglementation applicable aux établissements publics industriels et commerciaux dotés d'un agent comptable.

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du GIP dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Les prestations de services rendues par le GIP à ses membres

L'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'un GIP constitué entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par ledit groupement et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « Les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exactement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige simplement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite³¹.

Le Groupement d'Intérêt Public apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre

³¹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations de services rendus à ses membres³².

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris pour la partie rendue à des membres.

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires³³.

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par le GIP à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers au groupement devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents du groupement ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;
- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres du groupement corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres du groupement doit au surplus être opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de

manière aussi équitable que possible, en fonction de critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »³⁴.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques (tels que le nombre créneaux opératoires utilisés) soient mises en œuvre pour chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

Un état de répartition des dépenses n° 2036 Bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève le GIP.

Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;

La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition.

Sur le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public ou à certains organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999)

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération du fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

A notre sens, s'agissant des personnes morales de droit public, la notion d'activité « non soumise à TVA » doit s'entendre d'une activité placée hors du champ d'application de la TVA au sens de l'article 256 B du Code Général des Impôts.

Rappelons à cet égard que, même si cette position apparaît fragile au regard de la jurisprudence communau-

³² Doctrine Administrative 3 A-315 n° 10, 20 octobre 1999

³³ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

³⁴ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

taire, la doctrine administrative considère que les hôpitaux publics sont placés hors du champ d'application de la TVA dans les conditions prévues par l'article 256 B du CGI (Inst. 2 août 1983, 3 C-II-83 ; Inst. 8 février 1988, 3 A-4-88 ; Inst. 29 avril 1994, 3 A-6-94 ; D. adm. 3 A-3122, 20 octobre 1999).

Ainsi, la mise à disposition de personnels, meubles ou immeubles, réalisée par un GIP sans marge au bénéfice d'un Hôpital public peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

1.1.2. Les prestations de services rendues au GIP par ses membres :

Pour permettre au GIP d'accomplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de services au groupement consistant principalement en la mise à disposition de personnels et de matériels.

Lorsque le GIP ne remplit pas les conditions d'exonération prévue à l'article 261 B du CGI, les prestations réalisées par l'adhérent à son intention sont nécessairement soumises à la TVA.

En revanche, lorsque le GIP est exonéré de TVA, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au GIP en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre le GIP et son membre et sous réserve du respect des conditions évoquées d'exonération prévue par l'article 261 B du CGI, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition du GIP par son membre.

L'exonération de TVA ne sera en tout état de cause applicable que dans la mesure où les prestations de service ainsi réalisées par le GIP sont utilisées par les adhérents pour les besoins de leur activité située en dehors du champ de la TVA ou exonérée de cette taxe.

Il convient d'être particulièrement attentif quant au respect de cette condition lorsque le GIP est dit « mixte », c'est-à-dire lorsque l'un de ses membres au moins relève du secteur lucratif et dont une partie des activités est situé dans le champ d'application de la TVA sans être exonérée.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

1.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Conformément aux dispositions de l'article 239 quater B du CGI, les GIP mentionnés aux articles L. 351-1 et suivants du code de la Recherche et aux articles L. 1115-2 et L. 1115-3 du Code général des collectivités territoriales n'entrent pas dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés prévu au 1 de l'article 206 du Code général des impôts. Ils relèvent du régime fiscal des sociétés de personnes.

Ainsi, chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre. Lorsque le groupement dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Il convient de noter que les résultats imposables tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant **une activité lucrative** sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à raison de son activité propre dans la mesure où elle est imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI³⁵.

La détermination du régime applicable en matière d'impôt sur les bénéfices du GIP dépend ainsi du caractère lucratif ou non de son activité.

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique et conformément à la doctrine administrative applicable³⁶, le caractère lucratif d'un organisme est déterminé au moyen de la démarche en trois étapes suivantes :

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape.

³⁵ BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

³⁶ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006

Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »³⁷.

- GIP « mixte » :

Dans le cas d'un GIP dit « mixte » (c'est-à-dire dont l'un des membres au moins relève du secteur privé lucratif), le caractère intéressé de sa gestion devrait être systématiquement constitué conformément à la doctrine administrative. Le GIP mixte devrait par suite revêtir la qualité d'organisme à but lucratif et être soumis aux impôts commerciaux.

- GIP « public » :

S'agissant du GIP constitué exclusivement entre organismes publics à but non lucratif, sa gestion pourra être qualifiée de désintéressée au regard de la doctrine administrative susvisée.

Par suite, il convient d'examiner la situation du groupement au regard de la concurrence et les conditions d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

(ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'organisme au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion du GIP devait être désintéressée (situation à tout le moins incompatible avec la qualité de GIP mixte compte tenu de ce qui précède), il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise : dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise du secteur lucratif : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif (Étape 3).

(ii) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « *Produit* » proposé par l'organisme, le « *Pu-*

blic » visé par l'organisme, le « *Prix* » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« *Publicité* »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

D'un point de vue pratique, la méthode de détermination du caractère lucratif de l'activité met en œuvre des critères inadaptés et inopérants s'agissant d'un groupement dont l'objet consiste en la mise en commun de moyens. Ces critères ne permettent pas de conclure de manière satisfaisante quant au caractère ou non lucratif de son activité. L'enjeu est d'importance dans la mesure où l'assujettissement du groupement aux impôts commerciaux en dépend.

Par suite et pour sécuriser d'un point de vue fiscal les opérations de coopération, il est recommandé de solliciter de la part de l'Administration fiscale une prise de position formelle conformément aux dispositions de l'article L. 80 B du Livre des Procédures Fiscales à l'occasion de la constitution d'un tel groupement.

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GIP exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse nécessairement réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GIP lui revenant.

La circonstance que le membre du groupement bénéficie d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet. Notamment, les organismes publics à but non lucratif qui bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés seront imposés à l'impôt sur les sociétés au taux de droit commun pour la quote-part de résultat du GIP leur revenant.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices réalisés par le groupement demeure sans incidence quant à l'étendue de l'obligation de ses membres.

Cette imposition devrait cependant être marginale en matière d'impôt sur les sociétés dans la mesure où le GIP ne devrait pas dégager de marge conformément aux dispositions de l'article 261 B du CGI.

1.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Les GIP peuvent, en application des dispositions du g du 3 de l'article 206 du Code général des impôts, opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

Cette option est irrévocable.

³⁷ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que définis ci-avant en matière d'impôt sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1^o du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les GIP qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le GIP propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes

foncières restent dues dans les conditions de droit commun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

Le groupement peut voir sa responsabilité être engagée par des tiers.

Il n'y a pas de solidarité des membres du GIP envers les créanciers. Ainsi, un créancier ne pourra pas demander à l'un des membres de supporter l'intégralité des dettes du groupement. Sauf disposition contraire, la responsabilité des membres est en principe conjointe et non solidaire. Elle est proportionnelle au montant de leur participation indiquée dans la convention constitutive.

Les tiers contractant avec le groupement ne peuvent donc pas agir contre l'un des membres de leur choix pour le paiement intégral des dettes du GIP.

Nature juridique de la relation avec les patients

Les GIP ne sont pas des établissements de santé ou des établissements sociaux/médico-sociaux, mais des structures de coopération de moyens ayant vocation à exercer ensemble pour une durée déterminée, des activités de recherche et de développement technologique, ou gérer ensemble, des équipements d'intérêt commun nécessaires à ces activités.

Les GIP n'ont donc pas vocation à avoir des relations directes avec les patients/résidents. Ces patients/résident sont admis par les établissements membres et non par le GIP. Ainsi, le régime de responsabilité applicable dépendra de la nature juridique de l'établissement qui aura admis le patient/résident.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Les GIP doivent en principe avoir une durée de vie limitée, il s'agit d'une forme de coopération provisoire. Dans l'hypothèse où une telle structure serait pérennisée, elle perdrait de sa spécificité pour devenir une structure dotée de moyens permanents assimilable alors à un établissement public.

Tout d'abord, la survenance du terme entraîne automatiquement la dissolution du groupement (sauf prorogation décidée, approuvée et publiée dans les conditions de forme et de compétence prévues pour une modification statutaire).

Ensuite, il est également envisageable de mettre fin au GIP de façon anticipée sous réserve du respect de cer-

taines conditions. Dans cette hypothèse, la dissolution doit être anticipée, décidée, approuvée, et publiée dans les conditions de forme et de compétence prévues pour une modification statutaire. Il convient donc de se référer au cas par cas à la convention constitutive du groupement pour connaître les modalités de modification statutaire.

Il existe plusieurs causes de dissolution anticipée :

- la réalisation de l'objet social
- l'extinction de l'objet social
- l'annulation de la convention de groupement ou de l'arrêté d'approbation
- le retrait ou l'abrogation de l'arrêté d'approbation
- ou toute autre cause prévue par les statuts

Concernant le personnel mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du GIP opérant la fin de la mise à disposition.

Les biens du groupement sont dévolus selon les modalités définies dans la convention constitutive ou par

l'assemblée générale. Les biens mis à disposition par les membres reviennent aux membres.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les domaines et la nature des missions pouvant être confiées à un GIP ne font pas l'objet d'une définition législative ou réglementaire tant dans la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 que dans les articles L. 6134-1 et suivants du CSP ou article L. 312-7 du CASF. Dès lors, il est possible de constituer un GIP pour toute activité, mission ou projet susceptible de présenter un intérêt commun pour les établissements de santé (services informatiques, blanchisserie, ingénierie, mise en commun des personnels ou des moyens...).

Le GIP ne doit toutefois pas permettre à ses membres de s'exonérer du respect du principe de spécialité auquel ils sont soumis et d'exercer, par le biais de cette structure coopérative, des activités qui seraient sans rapport avec les missions confiées aux organismes de santé : activités purement commerciales, prestations sans liens avec les services de soin, les activités de recherche ou l'accueil des malades...

Le Groupement d'intérêt économique (GIE)

Textes et dispositions applicables

Les groupements d'intérêt économique – GIE ont été créés par l'ordonnance n° 67-821 du 23 septembre 1967.

Ce texte a été codifié sous les articles L. 251-1 à L. 251-23 et R. 251-1 à R. 251-3 du Code de commerce.

Les GIE sont des groupements de moyens dotés de la personnalité morale de droit privé permettant à des entreprises, qui ont des intérêts communs, d'unir leur effort tout en conservant leur entière indépendance. Ils peuvent être constitués dans tous les secteurs économiques et notamment dans le secteur sanitaire et médico-social.

Objet de la coopération

Un GIE a pour objet de faciliter ou de développer l'activité économique de ses membres, d'améliorer ou d'accroître les résultats de cette activité. Son but n'est pas de réaliser des bénéfices pour lui-même.

Dans le domaine sanitaire, social et médico-social, le GIE a principalement pour objet d'acquérir ou de gérer des équipements d'intérêt commun (bloc opératoire, scanner, IRM, imagerie conventionnelle et autres équipements matériels lourds ;...), de mutualiser des moyens humains, locaux, matériels, ou de fournir aux établissements des prestations ou services auxiliaires à leurs activités respectives. Il ne peut pas exercer les missions d'un établissement de santé ou d'un établissement social/médico-social.

Attention : le GIE doit être un prolongement de l'activité de ses membres, il ne peut pas se substituer à ces derniers pour exercer leur activité. Sa fonction est auxiliaire par rapport aux activités de ses membres. Chacun des membres conserve une totale indépendance dans la conduite de ses activités. Son objectif n'est pas de réaliser des bénéfices pour lui-même mais que le profit résultant de l'action commune qu'il porte bénéficie à ses membres. Son but doit être économique.

Capital social

Le GIE peut être constitué sans capital social. Les droits et obligations des membres sont alors déterminés librement dans les statuts.

Les membres peuvent constituer un capital social et en fixer librement la quotité.

Durée

La loi prévoit que le GIE doit être constitué pour une durée déterminée. Cette durée est fonction des buts poursuivis par les membres (ex : durée d'une autorisation sanitaire, d'un amortissement...).

Adhésion/retrait/exclusion

Concernant l'admission :

De nouveaux membres peuvent être admis. Les conditions de leur admission sont librement fixées dans le contrat constitutif du groupement ou lors d'une modification ultérieure de ce contrat. Les membres peuvent fixer des critères d'admission, prévoir des droits d'entrée, définir les modalités d'augmentation du capital social (s'il existe)...

A défaut de dispositions contraires, l'admission d'un nouveau membre est subordonnée à l'accord unanime des membres.

Concernant le retrait :

Tout membre peut se retirer d'un GIE. Les conditions de retrait sont librement fixées dans le contrat constitutif du groupement ou lors d'une modification ultérieure de ce contrat. Les membres peuvent interdire tout retrait avant l'expiration d'une certaine période, prévoir la nécessité d'attendre la fin d'un exercice, définir les conséquences d'un retrait (clause de non concurrence, modalités de liquidation des droits du retenant, cession de parts avec droit de préférence...).

La loi impose qu'un membre ne pourra se retirer que s'il a exécuté ses engagements.

Concernant l'exclusion :

Si la loi n'envisage pas l'exclusion d'un membre, celle-ci est possible sous réserve qu'elle repose sur un ou des motifs sérieux et que les droits de l'exclu soient respectés.

Identification des membres

Le GIE doit être composé d'au moins deux membres.

Attention : il n'est pas possible de constituer un GIE qu'entre établissements publics de santé/sociaux/médico-sociaux.

Pouvant être constitué par des personnes physiques et notamment des personnes exerçant une profession libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé ou des personnes morales, un GIE peut être créé entre :

- des établissements publics de santé/sociaux/médico-sociaux et des établissements privés de santé/sociaux/médico-sociaux,
- des établissements publics de santé/sociaux/médico-sociaux et des professionnels de santé libéraux (médecins, infirmiers, masseurs-kinésithérapeute...),
- des établissements privés de santé/sociaux/médico-sociaux et des professionnels de santé libéraux (médecins, infirmiers, masseurs-kinésithérapeute...).

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires souhaitant constituer ou adhérer à un groupement doivent en premier lieu décider de leur participation à la création ou à l'adhésion au groupement, au vu notamment du projet de contrat constitutif, présenté dans des termes identiques.

Pour les établissements publics de santé, la compétence appartient au directeur, après concertation avec le directoire.

Modalités de création

La création d'un GIE suppose la signature d'un contrat constitutif (statuts) établi par un acte écrit sous seing privé ou notarié. Il est recommandé de le compléter d'un règlement intérieur.

Le groupement doit être immatriculé au registre du commerce et des sociétés afin que le GIE puisse acquérir la personnalité morale. Un avis d'immatriculation est publié dans le Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales (BODACC).

La loi ne prévoit pas d'approbation de la constitution d'un GIE par le directeur général de l'ARS.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Le GIE est une personne morale de droit privé.

Gouvernance

La loi prévoit que le GIE doit comporter une assemblée générale et un administrateur. Elle laisse aux partenaires la possibilité d'organiser librement la gouvernance du groupement.

Assemblée générale :

L'assemblée générale est compétente pour prendre toute décision, y compris de dissolution anticipée ou de prorogation, intéressant le groupement. La loi ne fixe pas une liste des compétences dévolues à l'assemblée générale.

Les partenaires peuvent créer deux sortes d'assemblées : l'une qualifiée « d'ordinaire », l'autre qualifiée « d'extraordinaire » en fonction de l'importance des décisions à adopter.

A défaut de stipulations particulières, les décisions sont adoptées à l'unanimité. Chaque membre dispose d'au moins une voix, mais les partenaires peuvent répartir le nombre de voix en fonction du nombre de parts détenues, du volume d'activité permise par le groupement...

Administrateur :

Le groupement est administré par un ou plusieurs administrateurs. Le nombre, l'origine, les caractéristiques, la durée du mandat, la procédure de révocation, la fixation de la rémunération de ces administrateurs sont librement définis par les partenaires dans le contrat constitutif.

Les pouvoirs et attributions de l'administrateur ne sont pas définis par la loi. Les partenaires peuvent lui confier le pouvoir d'accomplir certaines opérations seul ou sur autorisation préalable de l'assemblée générale ou dans la limite d'un montant.

L'administrateur prépare et exécute les décisions de l'assemblée générale. Il représente le groupement dans tous les actes de la vie civile et en justice. Dans les rapports avec les tiers, il engage le groupement pour tout acte entrant dans l'objet de ce dernier.

Instances obligatoires/facultatives

Obligatoire : le GIE doit obligatoirement comporter une assemblée générale.

Facultative : Les membres peuvent décider de créer des comités, collèges, commissions ou autres instances consultatives qui peuvent assister l'administrateur ou éclairer l'assemblée générale.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Le GIE ne peut pas être titulaire d'une autorisation d'activité de soins dans la mesure où il ne peut pas avoir pour objet d'assurer des missions de soins. Ce sont les membres qui détiennent les autorisations nécessaires à l'exercice de leurs activités respectives, pour lesquelles ils ont choisi de mettre en commun des moyens au sein du GIE.

En revanche, il est admis qu'un GIE puisse être titulaire d'une autorisation d'équipements matériels lourds. A ce titre, le GIE est responsable des obligations relatives à l'organisation et à la sécurité des soins.

Statut du personnel

Le GIE, en tant que personne morale de droit privé, peut recruter des salariés de droit privé, à l'exception de personnel soignant et médical car il ne peut pas exercer des activités de soins, sociales ou médico-sociales. .

L'ensemble des dispositions du Code du travail et le cas échéant d'une convention collective leurs sont applicables.

Les membres du GIE ont la possibilité de mettre à la disposition de l'entité du personnel (médical ou non médical), qui conserve leur statut d'origine.

Institutions représentatives du personnel

1. Lorsque le GIE est employeur

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que le GIE compterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GIE ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail etc.

Lorsque le GIE bénéficie de personnel mis à disposition

2. Le GIE n'emploie aucun personnel propre.

Or, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein du GIE.

Toutefois, la configuration du GIE pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein du GIE pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

1/ Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.

2/ Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.

3/ Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des DP et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.

4/ Dans la mesure où le GIE n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'auprès de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que le GIE soit placé sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du GIE ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein du GIE, celui-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

3. Lorsque le GIE est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour le GIE employeur seront applicables de la même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels du personnel mis à disposition ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelées au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par le GIE, le personnel est rémunéré par l'entité.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

Doté de la personnalité juridique, le GIE peut avoir un patrimoine propre, être maître d'ouvrage, être propriétaire ou locataire de biens meubles ou immeubles. Il peut aussi utiliser les biens mis à sa disposition par ses membres. Chaque membre conserve la pleine et entière propriété des biens mis à disposition.

Mode de financement

Le GIE est un groupement de moyens. Il est fondé sur un principe de non lucrativité et de limitation de ses interventions au bénéfice quasi exclusif de ses membres. Le GIE n'a pas d'autonomie financière. Il est financé principalement par les contributions de ses membres.

Lorsque la coopération porte sur des missions de soins, sociales ou médico-sociales, ce sont les établissements membres qui facturent et perçoivent le financement découlant de la prise en charge du patient/résident conformément au régime tarifaire auquel ils appartiennent.

Régime comptable

Selon le CNC, la comptabilité d'un GIE est tenue conformément aux règles juridiques, comptables et fiscales qui résultent de l'application du code de commerce (articles L. 251-1 à L. 251-3) et des textes subséquents qui sont très proches de celles qui régissent les sociétés de personnes.

La comptabilité doit respecter les règles de la comptabilité commerciale et le plan comptable professionnel dont il relève.

Lorsqu'un GIE émet des obligations ou compte plus de 100 salariés, le contrôle des comptes du GIE est réalisé par un (ou plusieurs) commissaire(s) aux comptes.

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du GIE dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Les prestations de services rendues par le GIE à ses membres

L'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'un GIE constitué entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par ledit groupement et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « Les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exactement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige simplement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite³⁸.

Le Groupement d'Intérêt Economique apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre

³⁸ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations de services rendus à ses membres³⁹.

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires⁴⁰.

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par le GIE à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers au groupement devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents du groupement ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;
- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres du groupement corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres du groupement doit au surplus être opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de manière aussi équitable que possible, en fonction de

critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »⁴¹.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques (tels que le nombre créneaux opératoires utilisés) soient mises en œuvre pour chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

Un état de répartition des dépenses n° 2036 Bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève le GIE.

Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition.

La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition.

Sur le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public ou à certains organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999)

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération du fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

A notre sens, s'agissant des personnes morales de droit public, la notion d'activité « non soumise à TVA » doit s'entendre d'une activité placée hors du champ d'application de la TVA au sens de l'article 256 B du Code Général des Impôts.

Rappelons à cet égard que, même si cette position apparaît fragile au regard de la jurisprudence communautaire, la doctrine administrative considère que les hôpi-

³⁹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 10, 20 octobre 1999

⁴⁰ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

⁴¹ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

taux publics sont placés hors du champ d'application de la TVA dans les conditions prévues par l'article 256 B du CGI (Inst. 2 août 1983, 3 C-II-83 ; Inst. 8 février 1988, 3 A-4-88 ; Inst. 29 avril 1994, 3 A-6-94 ; D. adm. 3 A-3122, 20 octobre 1999).

Ainsi, la mise à disposition de personnels, meubles ou immeubles, réalisée par un GIE sans marge au bénéfice d'un hôpital public peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

1.1.2. Les prestations de services rendues au GIE par ses membres :

Pour permettre au GIE d'accomplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de services au groupement consistant principalement en la mise à disposition de personnels et de matériels.

Lorsque le GIE ne remplit pas les conditions d'exonération prévue à l'article 261 B du CGI, les prestations réalisées par l'adhérent à son intention sont nécessairement soumises à la TVA.

En revanche, lorsque le GIE est exonéré de TVA, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au GIE en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre le GIE et son membre et sous réserve du respect des conditions évoquées d'exonération prévue par l'article 261 B du CGI, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition du GIE par son membre.

L'exonération de TVA ne sera en tout état de cause applicable que dans la mesure où les prestations de service ainsi réalisées par le GIE sont utilisées par les adhérents pour les besoins de leur activité située en dehors du champ de la TVA ou exonérée de cette taxe.

Il convient d'être particulièrement attentif quant au respect de cette condition lorsque le GIE est dit « mixte », c'est-à-dire lorsque l'un de ses membres au moins relève du secteur lucratif et dont une partie des activités est situé dans le champ d'application de la TVA sans être exonérée.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéfices

1.2.1. Imposition selon le régime des sociétés de personnes

Conformément aux dispositions de l'article 239 quater du CGI, les GIE mentionnés aux articles L. 251-1 à 251-

23 du Code de commerce n'entrent pas dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés prévu au 1 de l'article 206 du Code général des impôts. Ils relèvent du régime fiscal des sociétés de personnes.

Ainsi, chacun de leurs membres est personnellement passible de l'impôt sur les bénéfices pour la part des bénéfices correspondant à ses droits dans le groupement, que ces bénéfices soient ou non distribués aux membres. La part des bénéfices revenant à chacun des membres sera soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu selon le régime d'imposition applicable au niveau du membre. Lorsque le groupement dégage des résultats déficitaires, ses membres peuvent imputer sur leur bénéfice imposable la quote-part des déficits qui leur revient.

Il convient de noter que les résultats imposables tirés de la participation d'une personne morale à un organisme soumis au régime fiscal des sociétés de personnes exerçant **une activité lucrative** sont passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun, même si cette personne morale n'y est pas elle-même imposée à raison de son activité propre dans la mesure où elle est imposée dans les conditions prévues au 5 de l'article 206 du CGI.⁴²

La détermination du régime applicable en matière d'impôt sur les bénéfices du GIE dépend ainsi du caractère lucratif ou non de son activité.

La détermination du caractère lucratif ou non d'un organisme nécessite une analyse au cas par cas de la coopération envisagée.

En effet, l'appréciation du but lucratif dépend non de la forme juridique ou de l'objet social d'un organisme, mais des conditions concrètes dans lesquelles il exerce son activité.

En pratique et conformément à la doctrine administrative applicable⁴³, le caractère lucratif d'un organisme est déterminé au moyen de la démarche en trois étapes suivante :

- (i) Etape 1 : Examen du caractère intéressé ou non de la gestion de l'organisme

Si le caractère intéressé de la gestion est avéré, l'organisme est soumis aux impôts commerciaux. Dans le cas contraire, il convient de passer à la deuxième étape.

⁴² BOI 4 H-5-95 du 26 avril 1995 – Conseil d'Etat 8^e et 9^e sous sections, 27 avril 1994, Req. n° 79 604 et 156 860

⁴³ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006

Sur ce point, la doctrine administrative a précisé que « la gestion d'un organisme n'est pas désintéressée si celui-ci a pour but exclusif ou principal de fournir des débouchés à une entreprise ou **d'exercer une activité complémentaire de celle d'un organisme du secteur lucratif dans laquelle un dirigeant de l'organisme aurait, directement ou indirectement, des intérêts** »⁴⁴.

Dans la mesure où le GIE ne peut pas être constitué exclusivement entre établissements publics, le caractère intéressé de sa gestion devrait être systématiquement constitué conformément à la doctrine administrative. La gestion du GIE devrait être qualifiée d'intéressée dans la plupart des situations rencontrées et devrait par suite revêtir la qualité d'organisme à but lucratif et être soumis aux impôts commerciaux.

Dans l'hypothèse où la gestion du GIE devait être désintéressée, il convient d'examiner la situation du groupement au regard de la concurrence et les conditions d'exercice de son activité pour déterminer le caractère lucratif ou non de son activité.

(ii) Etape 2 : Examen de la situation de l'organisme au regard de la concurrence

Dans l'hypothèse où la gestion du GIE devait être désintéressée, il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'activité de l'organisme ne concurrence aucune entreprise : dans cette hypothèse l'activité de l'organisme n'est pas lucrative et elle n'est donc pas soumise aux impôts commerciaux ;
- L'activité de l'organisme est exercée en concurrence avec une entreprise du secteur lucratif : dans cette hypothèse, l'activité n'est pas pour autant systématiquement lucrative. Il convient en effet d'examiner si cette activité est exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises du secteur lucratif (Étape 3).

(i) Etape 3 : Examen des conditions d'exercice de l'activité

La comparaison des conditions d'exercice de l'activité est effectuée à l'aide d'un **faisceau d'indices**. Cette méthode, dite des « 4P », consiste en une analyse de quatre critères, classés par ordre d'importance décroissante : le « *Produit* » proposé par l'organisme, le « *Public* » visé par l'organisme, le « *Prix* » pratiqué et les opérations de communication réalisées (« *Publicité* »).

Au terme de cette troisième étape, seuls les organismes qui exercent leur activité dans des conditions similaires à

celles d'entreprises commerciales qu'ils concurrencent sont soumis aux impôts commerciaux.

D'un point de vue pratique, la méthode de détermination du caractère lucratif de l'activité met en œuvre des critères inadaptés et inopérants s'agissant d'un groupement dont l'objet consiste en la mise en commun de moyens. Ces critères ne permettent pas de conclure de manière satisfaisante quant au caractère ou non lucratif de son activité. L'enjeu est d'importance dans la mesure où l'assujettissement du groupement aux impôts commerciaux en dépend.

Par suite et pour sécuriser d'un point de vue fiscal les opérations de coopération, il est recommandé de solliciter de la part de l'Administration fiscale une prise de position formelle conformément aux dispositions de l'article L. 80 B du Livre des Procédures Fiscales à l'occasion de la constitution d'un tel groupement.

En tout état de cause et dans l'hypothèse où le GIE exerce une activité à but lucratif au terme de l'analyse nécessairement réalisée au cas par cas, chacun de ses membres sera imposé à l'impôt sur les sociétés (ou à l'impôt sur le revenu selon le régime fiscal applicable au niveau du membre) dans les conditions de droit commun pour la quote-part de résultat du GIE lui revenant.

La circonstance que le membre du groupement bénéficie d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur le fondement de l'article 206 5° du CGI est à cet égard sans effet. Notamment, les organismes publics à but non lucratif qui bénéficient d'une exonération d'impôt sur les sociétés seront imposés à l'impôt sur les sociétés au taux de droit commun pour la quote-part de résultat du GIE leur revenant.

Dans le même sens, l'absence de distribution des bénéfices réalisés par le groupement demeure sans incidence quant à l'étendue de l'obligation de ses membres.

Cette imposition devrait cependant être marginale en matière d'impôt sur les sociétés dans la mesure où le GIE ne devrait pas dégager de marge conformément aux dispositions de l'article 261 B du CGI.

1.2.2. Option pour l'impôt sur les sociétés

Contrairement aux GIP, GCS et GCSMS, les GIE ne sont pas autorisés à opter pour leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés.

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale

Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

⁴⁴ BOI 4 H-5-06 du 18 décembre 2006, n° 50

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Il convient à cet égard de réaliser une analyse au cas par cas au regard des critères de lucrativité tels que définis ci-avant en matière d'impôt sur les bénéfices lesquels s'appliquent de la même manière en matière de CET.

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les GIE qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le GIE propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit com-

mun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

Les membres du GIE sont tenus indéfiniment et **solidairement** des dettes du groupement sur leur patrimoine personnel. Cela signifie que :

- la responsabilité des membres à l'égard des dettes du groupement n'est pas proportionnée au nombre de parts détenu par les membres,
- après avoir vainement mis en demeure le groupement de payer ses dettes, un créancier peut donc demander à un membre de supporter seul le remboursement intégral de ces dettes.

Des aménagements au principe de la solidarité sont possibles mais limités. Il est possible de prévoir dans le contrat constitutif qu'un ou plusieurs membres sont exonérés des dettes du groupement. Cependant, une telle stipulation est sans effet à l'égard des tiers et donc des créanciers.

La solidarité peut être écartée avec l'accord du tiers lors de la conclusion d'un engagement. Cela suppose que les membres aient le réflexe de le proposer, pour chaque engagement, aux créanciers et que ces derniers acceptent de perdre le bénéfice de cet avantage.

La solidarité est un principe qui expose les membres à un risque auquel ils doivent prêter une attention particulière.

Nature juridique de la relation avec les patients

Le GIE est une structure qui regroupe les moyens de ses membres dans le but d'améliorer ou de développer leurs activités sanitaires ou médico-sociales. Le GIE n'est pas un établissement de santé et n'a pas vocation à avoir des relations directes avec les patients.

Les patients sont pris en charge par les membres et non par le GIE.

Si le GIE est titulaire d'une autorisation d'équipement matériel lourds, il est responsable, y compris vis-à-vis des tiers, de l'exploitation de l'équipement, notamment au regard des obligations relatives à l'organisation et à la sécurité des soins.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Elles doivent être définies dans la convention constitutive du groupement.

La dissolution intervient par l'arrivée du terme de sa durée conventionnelle, par la réduction à un seul membre du nombre de ses membres (suite à un retrait ou une exclusion), par décision de l'assemblée générale, ou pour des motifs définis dans la convention constitutive.

La dissolution entraîne la liquidation du groupement. Elle est notifiée à l'ARS dans un délai de 15 jours. L'assemblée générale nomme un ou plusieurs liquidateurs.

Lorsque le personnel est directement recruté par le GIE, les dispositions du Code du travail s'appliquent :

- soit les contrats de travail sont rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes,
- soit les salariés sont automatiquement transférés chez le repreneur, lorsqu'une entité économique autonome est transférée (définie comme un ensemble organisé de personnes et

d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre),

- soit les salariés sont transférés avec leur accord auprès d'une nouvelle entité.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du groupement opérant la fin de la mise à disposition.

Les biens du groupement sont dévolus à des organismes à but non lucratif. Les biens mis à disposition par les membres reviennent aux membres.

Les autorisations du groupement peuvent être cédées aux membres dans les conditions fixées par l'article R. 6122-35 du Code de la santé publique.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Les GIE sont créés pour des coopérations portant notamment sur une co-utilisation d'équipements matériels lourds (scanner, IRM, imagerie conventionnelle ou autres), sur des activités logistiques (gestion de pole énergie...), sur des projets de recherche, d'information médicale, de télémédecine.

Le Groupement d'employeurs

Textes et dispositions applicables

Les Groupements d'employeurs (GE) sont régis par le Code du travail, aux articles L. 1253-1, D.1253-1 à D. 1253-11 ainsi que R. 1253-12 à 1253-44.

Un groupement d'employeurs pouvant revêtir la forme d'une association ou d'une société coopérative, les dispositions applicables à ce type de personnes morales leur sont donc également applicables (Loi du 1^{er} juillet 1901 pour les associations et loi no 47-1775 du 10 septembre 1947 modifiée pour les sociétés coopératives).

Le Code du travail distingue trois principaux types de Groupements :

- les groupements d'employeurs entrant dans le champ d'une même convention collective ;
- les groupements d'employeurs n'entrant pas dans le champ d'application d'une même convention collective ;
- les groupements d'employeurs composés d'adhérents de droit privé et de collectivités territoriales (loi du 23 février 2005, n° 2005-157).

Sauf dispositions spécifiques, des règles communes leur sont applicables. Il s'agit de celles régissant les groupements d'employeurs entrant dans le champ d'une même convention collective.

Le GE M3S du Finistère, créé fin 2008, est le 1^{er} groupement d'employeurs au service des secteurs médico-social, social et sanitaire. Fin 2009, il était composé de 13 adhérents et employait 11 salariés.

Objet de la coopération

Un Groupement d'employeurs est une structure qui réunit plusieurs entités juridiques, de même secteur d'activité ou non. Il a vocation à intervenir dans le domaine sanitaire et médico-social.

Il permet à des entreprises de se regrouper pour employer une main-d'œuvre qu'elles n'auraient pas, à elles seules, les moyens de recruter.

Son objet est :

- de recruter des salariés par contrat de travail de droit privé ...
- ... afin de les mettre à disposition à temps partagé auprès des employeurs adhérents.

La globalité de son activité, mise à disposition et conseil, est à but non lucratif. A défaut, la mise à disposition enfreindrait les dispositions spécifiques aux groupements d'employeurs mais également celles relatives au travail temporaire et ferait donc courir le risque à ses dirigeants de poursuites pour délit de marchandage.

La mise à disposition de personnel peut avoir pour objet de permettre le remplacement de salariés suivant une action de formation (nouveau de la loi n° 2009-1437 du 24 novembre 2009).

Seul le groupement a la qualité d'employeur. Les adhérents sont donc déchargés des tâches administratives et de la gestion quotidienne de la relation de travail.

Il peut également apporter à ses adhérents, son aide ou son conseil en matière d'emploi ou de gestion des ressources humaines.

Du côté des membres, les avantages sont les suivants :

- ils ont recours à une main-d'œuvre qualifiée au moment où ils en ont le plus besoin ;
- ils bénéficient de l'expérience acquise par les salariés dans plusieurs entreprises différentes ;
- ils supportent, chacun d'entre eux, les frais salariaux en proportion de l'utilisation de la main-d'œuvre, avec des frais de gestion réduits au minimum ;
- ils sont déchargés des tâches administratives qu'occasionne normalement l'emploi d'un salarié.

Du côté des salariés du groupement, les avantages sont les suivants :

- ils relèvent d'un employeur unique (le groupement)
- ils bénéficient d'une plus grande sécurité d'emploi, en raison de la dimension collective du groupement ;
- ils ont l'assurance de percevoir leur salaire même en cas de défaillance de l'un des membres du groupement, ceux-ci étant solidairement responsables des dettes contractées à l'égard des salariés.

Capital social

Le groupement d'employeurs peut être créé sous la forme d'une association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901. A ce titre, il n'y a pas de capital social.

Le groupement d'employeurs peut être créé sous la forme d'une société coopérative issue de la loi du 10 septembre 1947. A ce titre, la constitution d'un capital social est possible.

Durée

Le groupement d'employeurs peut être créé sous la forme d'une association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901. A ce titre, il peut être constitué pour une durée limitée ou pour une durée indéterminée.

Le groupement d'employeurs peut être créé sous la forme d'une société coopérative issue de la loi du 10 septembre 1947. A ce titre, il peut être constitué pour une durée limitée ou pour une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Les groupements d'employeurs entrant dans le champ ou non de la même convention collective, sont constitués sous l'une des formes suivantes :

- **Association** régie par la loi du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association (sauf en Moselle, Bas-Rhin et Haut-Rhin car cette loi ne s'y applique pas) ;
- **Société coopérative** au sens de la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération et de la loi n° 83-657 du 20 juillet 1983 relative au développement de certaines activités d'économie sociale.

Les adhérents peuvent librement définir dans le contrat instituant le Groupement d'employeurs, les conditions et modalités d'adhésion, de retrait ou d'exclusion d'un membre.

Identification des membres

Le groupement d'employeurs peut être constitué par des personnes physiques ou morales. A ce titre, des personnes de droit privé peuvent créer entre elles ou avec des collectivités territoriales et leurs établissements publics un groupement d'employeurs.

Or, depuis la loi HPST, les établissements publics de santé ne sont plus des établissements publics locaux mais sont désormais soumis au contrôle de l'Etat. A ce titre, il convient de considérer que les établissements publics de santé ne peuvent pas adhérer à un groupement d'employeurs.

Une personne physique ou morale ne peut être membre que de deux groupements.

Les groupements d'employeurs composés d'adhérents de droit privé et de collectivités territoriales ne peuvent être constitués que sous forme d'association.

Les collectivités territoriales et leurs établissements publics ne peuvent constituer plus de la moitié des membres des groupements créés.

Les entreprises et organismes de plus de trois cents salariés ne peuvent adhérer à un groupement ni en devenir membre, sauf en cas de conclusion dans l'entreprise ou l'organisme intéressé d'un accord collectif de travail ou d'un accord d'établissement définissant les garanties accordées aux salariés du groupement.

Formalités préalables

Formalités communes :

La liste des membres du groupement est tenue en permanence à la disposition de l'inspecteur du travail au siège du groupement.

Les employeurs qui adhèrent à un groupement d'employeurs informent les institutions représentatives du personnel existant dans leur entreprise de la constitution et de la nature du groupement d'employeurs.

Spécificités lorsque tous les adhérents relèvent de la même convention collective :

Le groupement d'employeurs adresse à l'inspection du travail dont relève son siège social, dans le délai d'un mois suivant sa constitution, les informations et documents suivants :

- Le nom, le siège social et la forme juridique du groupement ;
- Les noms, prénoms et domicile des dirigeants du groupement ;
- Les statuts ;
- Une copie de l'extrait de déclaration ;
- Une liste des membres du groupement ;
- La convention collective dans le champ d'application de laquelle entre le groupement.

Spécificités lorsque le Groupement est créé par des entreprises ne relevant pas de la même convention collective

Les groupements relevant de conventions collectives différentes doivent, en outre, effectuer une déclaration préalable auprès du Directeur Régional des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi (DIRECCTE) du département dans lequel le groupement d'employeurs a son siège social.

Le groupement ainsi constitué ne peut exercer son activité qu'après déclaration auprès de l'autorité.

NB : Lorsque le Groupement est composé d'adhérents de droit privé et de collectivités territoriales, la compétence de l'autorité administrative pour l'information et la déclaration est appréciée en fonction des activités des seuls adhérents de droit privé.

La déclaration, datée et signée par la personne habilitée à cet effet par le groupement, est adressée par lettre recommandée avec avis de réception, à l'autorité administrative compétente :

La déclaration d'activité du groupement d'employeurs comporte :

- les informations communes ci-dessus envisagées ;
- l'intitulé de la convention collective dans le champ d'application de laquelle entre chacun des membres du groupement ;
- la convention collective qu'il souhaite appliquer ;
- le nombre et la qualification des salariés qu'il envisage d'employer.

Lorsque la convention collective choisie par le groupement n'apparaît pas adaptée aux classifications professionnelles, aux niveaux d'emploi des salariés ou à l'activité des différents membres du groupement, ou lorsque les dispositions légales relatives aux groupements d'employeurs ne sont pas respectées au moment de la déclaration, l'autorité dispose d'un délai d'un mois à compter de la réception de la déclaration pour notifier au groupement qu'elle s'oppose à l'exercice de son activité.

Cette notification est adressée par lettre recommandée avec avis de réception.

A défaut d'opposition notifiée dans le délai d'un mois à compter de la réception de la déclaration, le groupement peut exercer son activité.

La décision d'opposition peut faire l'objet d'un recours auprès du directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi dans un délai d'un mois à compter de la notification de la décision contestée.

Modalités de création

L'association est créée par une convention entre ses membres.

Les sociétés coopératives sont créées par contrat de société entre associés.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Le Groupement d'employeurs est une personne morale de droit privé.

Gouvernance

La gouvernance du groupement d'employeurs dépend de sa nature juridique d'association ou de société coopérative.

Il n'existe aucune disposition légale régissant l'accord passé entre le groupement et ses membres en vue de la mise à disposition d'un ou plusieurs salariés.

Ce sont les statuts du groupement qui établiront les règles de gouvernance dans le respect de la législation applicable.

Instances obligatoires

S'il s'agit d'une association, les instances sont fixées dans les statuts : un organe exécutif et un Président.

S'il s'agit d'une société coopérative, les instances sont une assemblée générale, des administrateurs ou gérants.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

Un groupement d'employeurs ne peut pas être titulaire d'autorisation d'activité de soins ou d'équipements lourds.

Statut du personnel

La relation de travail est régie par le Code du travail et la convention collective appliquée.

Le travail au sein d'un groupement d'employeurs se caractérise par une relation **triangulaire** entre :

- le groupement qui est l'employeur de droit,
- le salarié,
- et les utilisateurs auprès desquels le salarié travaille à temps partagé.

Le salarié est embauché par le groupement. Il est lié à celui-ci par un contrat de travail écrit. Il comporte notamment :

- Les conditions d'emploi et de rémunération ;
- La qualification professionnelle du salarié ;
- La liste des utilisateurs potentiels ;
- Les lieux d'exécution du travail.

A défaut d'écrit, la relation entre le salarié et le groupement s'analyserait en un contrat de travail de droit commun intégrant le salarié recruté dans le groupe des salariés permanents du groupement. De plus, le défaut d'écrit est passible de sanctions pénales.

Le contrat de travail peut être à durée indéterminée, à temps complet ou à temps partiel, ou à durée déterminée si les conditions de recours à ce type de contrat sont remplies.

Les salariés du groupement bénéficient de la convention collective dans le champ d'application de laquelle le groupement a été constitué.

Cette convention sera donc, selon le cas :

- celle de l'ensemble des membres du groupement ;

- celle choisie par lesdits membres pour s'appliquer au groupement.

Par exemple, le groupement peut appliquer la Convention collective de l'aide à domicile.

Particularités pour les Groupements composés d'adhérents de droit privé et de collectivités territoriales :

Lorsque les adhérents de droit privé du groupement d'employeurs comprenant des collectivités territoriales entrent dans le champ de la même convention collective, celle-ci s'applique au groupement.

Dans le cas contraire, tous les adhérents choisissent la convention collective qu'ils souhaitent voir appliquer par le groupement.

Lorsque tous les adhérents de droit privé ne relèvent pas de la même convention collective, les collectivités territoriales sont associées au choix de la convention collective applicable.

Les tâches confiées aux salariés du groupement mis à disposition d'une collectivité territoriale s'exercent exclusivement dans le cadre **d'un service public industriel et commercial**, environnemental ou de l'entretien des espaces verts ou des espaces publics.

Elles **ne peuvent constituer l'activité principale des salariés** du groupement. Le temps consacré par chaque salarié du groupement pour le compte des collectivités territoriales adhérentes doit être inférieur à un mi-temps.

Pendant la durée de la mise à disposition, l'utilisateur est responsable des conditions d'exécution du travail, telles qu'elles sont déterminées par les mesures légales et conventionnelles applicables au lieu de travail.

Pour l'application de ces dispositions, les conditions d'exécution du travail comprennent limitativement ce qui a trait à la durée du travail, le travail de nuit, le repos hebdomadaire et les jours fériés, la santé et la sécurité au travail, le travail des femmes, des enfants et des jeunes travailleurs.

Bien que l'utilisateur soit responsable du salarié et doive vérifier si le travail est convenablement exécuté, le pouvoir disciplinaire reste aux mains du groupement qui est l'employeur juridique. En conséquence, le groupement aura, lui seul, la faculté de prendre une décision en matière disciplinaire.

Institutions représentatives du personnel

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus

de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que le Groupement d'employeurs comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein du Groupements d'employeurs ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail. Exemple : négociation annuelle sur les salaires.

Depuis la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, les salariés mis à disposition peuvent, s'ils remplissent une condition d'ancienneté de 12 mois, être électeurs dans l'entreprise utilisatrice. Ils doivent alors choisir s'ils exercent leur droit de vote dans l'entreprise utilisatrice ou dans celle qui les emploie.

Pour être éligible au sein de l'entreprise utilisatrice, la condition de présence des salariés est de 24 mois. Les salariés mis à disposition ne sont toutefois pas éligibles au comité d'entreprise. Ils ne peuvent donc être élus qu'en tant que délégué du personnel.

Mode de rémunération des personnels

La rémunération des salariés est à la charge du Groupement qui est leur employeur.

Si le groupement se révélait incapable de verser aux salariés les rémunérations dues, ces derniers pourraient agir en paiement contre l'un quelconque des membres du groupement. En effet, ces derniers sont solidairement responsables des dettes du groupement tant à l'égard des salariés qu'à l'égard des organismes créanciers des cotisations obligatoires (article L. 1253-8 du Code du Travail).

En cas d'interruption de l'activité du salarié :

- par l'utilisateur : si un utilisateur est provisoirement défaillant, le groupement devra maintenir la rémunération du salarié, sauf si l'utilisateur se trouve dans un cas de chômage partiel autorisé par loi, ou si le salarié refuse la modification de son contrat de travail ; dans ce cas il pourra être licencié par le groupement.
- entre deux mises à disposition : le salaire étant la contrepartie du travail, le groupement n'est pas tenu de verser une rémunération aux salariés durant les périodes où ils n'accomplissent aucun travail faute de demande de mise à dis-

position de la part des membres du groupement.

Toutefois, le contrat de travail ou la convention collective pourront bien entendu prévoir le maintien total ou partiel de la rémunération durant cette période. Un tel maintien inciterait les membres du groupement à se concerter et planifier les mises à disposition afin d'éviter des ruptures d'activité.

A défaut, le salarié pourra prétendre au versement d'allocations de chômage partiel dès lors que les conditions en seront réunies

Gestion immobilière

Dotée de la personnalité morale, le groupement d'employeurs peut être propriétaire ou locataire de biens immobiliers.

Mode de financement

Le groupement d'employeurs est financé par les cotisations de ses adhérents (payées sous forme de droit d'entrée et/ou de participation aux frais de gestion). Il peut bénéficier de subventions, d'aide à l'emploi ou d'aide à la création et au développement des groupements d'employeurs. Il convient de prévoir la constitution d'un fond de réserve par chaque adhérent, au prorata de sa consommation, de tous les frais salariaux et de la gestion du personnel mis à sa disposition par le groupement.

Le groupement d'employeurs peut recourir à l'emprunt et à toutes autres ressources autorisées par la loi.

Régime comptable

Le régime comptable applicable dépend de la structure juridique choisie par les partenaires pour porter le groupement d'employeur (association ou société coopérative).

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition du Groupement d'employeurs dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1.1. En matière de TVA

1.1.1. Les prestations de services rendues par le groupement d'employeurs à ses membres

L'article 261 B du Code Général des Impôts permet d'exonérer de TVA le remboursement, par les membres d'un groupement constitué entre entités non redevables de la TVA, du coût des services qui leurs sont rendus par

ledit groupement et qu'ils utilisent exclusivement pour les besoins de leur activité.

L'article 261 B du Code Général des Impôts dispose que « Les services rendus à leurs adhérents par les groupements constitués par des personnes physiques ou morales exerçant une activité exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée ou pour laquelle elles n'ont pas la qualité d'assujetti, sont exonérés de cette taxe à condition qu'ils concourent directement et exclusivement à la réalisation de ces opérations exonérées ou exclues du champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée et que les sommes réclamées aux adhérents correspondent exactement à la part leur incombant dans les dépenses communes (...) ».

Le bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du Code Général est subordonné à la réunion des conditions suivantes :

Sur la nature juridique du groupement

La notion de « groupement de droit ou de fait » figurant à l'article 261 B ne comporte aucune restriction légale ou réglementaire. La Doctrine Administrative exige simplement la formalisation de l'existence du groupement par une convention écrite⁴⁵.

Cette position est confortée par les précisions de la doctrine administrative apportées s'agissant notamment des groupements d'employeurs constitués sous la forme d'associations régies par la loi de 1901 qui ont pour objet de permettre à leurs adhérents de faire appel en fonction de leurs besoins aux salariés qu'ils ont recrutés. Interrogée par des parlementaires sur leur régime fiscal, l'administration a rappelé qu'au regard de la TVA la mise à disposition de personnel est une activité à caractère économique qui entre dans le champ d'application de la taxe. Bien entendu, ces groupements pourraient bénéficier de l'exonération prévue par l'article 261 B du CGI (en faveur des groupements de fait) s'ils remplissaient toutes les conditions requises pour son application (Cf. Rép. Fosset : Sén. 24 juillet 1986 p. 1036 n° 50 ; Rép. Moreau : AN 28 juillet 1986 p. 2315 n° 178 ; Rép. Souvet : Sén. 21 août 2008, p. 1659, n° 4696).

Le Groupement d'Employeurs apparaît donc éligible au bénéfice de l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur l'objet du groupement

Le groupement doit, selon l'Administration, avoir pour principal objet de fournir des services à ses membres.

La seule circonstance que des services soient rendus à des non membres n'est pas susceptible de remettre en cause l'exonération du groupement mais son chiffre

⁴⁵ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 3, 20 octobre 1999

d'affaires doit rester composé pour plus de 50 % par des facturations services rendus à ses membres⁴⁶.

Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires représenté par ledit service) à des non-membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris pour la partie rendue à des membres.

Sur le caractère non imposable des membres

Le régime d'exonération de TVA de l'article 261 B du CGI s'applique aux seules entités qui ont la qualité de non redevables de la TVA.

Il est toutefois admis que, pour l'application de l'article 261 B du CGI, la condition de non-assujettissement soit remplie dès lors que les membres sont imposés sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires⁴⁷.

Sur les opérations susceptibles d'être exonérées

Seuls les services rendus par le groupement d'employeurs à ses membres et qui sont nécessaires à l'exercice de leur activité sont susceptibles d'être exonérés.

Il en résulte que :

- Les services rendus à des tiers au groupement devront le cas échéant être soumis à la TVA ;
- Les services qui ne sont pas directement nécessaires à l'exercice des activités des adhérents du groupement ne peuvent pas bénéficier de l'exonération de l'article 261 B du Code Général des Impôts ;
- Les livraisons de biens, même à des adhérents, ne bénéficient pas de l'exonération prévue par l'article 261 B du Code Général des Impôts.

Sur la rémunération des services

L'article 261 B du Code Général des Impôts subordonne l'exonération de TVA à la condition que le prix des services facturés aux membres du groupement corresponde exactement aux dépenses exposées par celui-ci pour la réalisation desdits services.

La réalisation d'une marge est donc proscrite.

La répartition des charges de fonctionnement entre les différents membres du groupement doit au surplus être opérée en imputant à chaque membre le coût exact des dépenses afférentes aux services qui lui sont rendus (par exemple, une mise à disposition exclusive d'un employé du groupement à l'un de ses membres).

⁴⁶ Doctrine Administrative 3 A-315 n°10, 20 octobre 1999

⁴⁷ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 5, 20 octobre 1999

Seuls les coûts qui ne peuvent être affectés individuellement peuvent, selon l'Administration, être « répartis de manière aussi équitable que possible, en fonction de critères significatifs (par exemple : temps de mise à la disposition de personnels ou de matériels) déterminés à l'avance »⁴⁸.

Il convient en conséquence que des clés de répartition reposant sur des critères classiques (tels que le temps de mise à disposition) soient mises en œuvre pour chaque service afin d'affecter aux membres le coût des services leur revenant.

Sur les obligations déclaratives

Un état de répartition des dépenses n° 2036 Bis doit être souscrit auprès du Service des Impôts des Entreprises dont relève le Groupement d'Employeurs.

Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;

La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition.

Sur le cas particulier des services rendus aux personnes morales de droit public ou à certains organismes sans but lucratif

La mise à disposition de personnels, de biens mobiliers ou immobiliers à des personnes morales de public ou à des organismes sans but lucratif, facturées sans marge, peuvent, selon une tolérance administrative, bénéficier des dispositions de l'article 261 B du CGI dans la mesure où elles sont effectuées pour des motifs d'intérêt général (Inst. 15 février 1982, 3 A-4-82 ; D. adm. 3 A-315 n° 19, 20 octobre 1999).

La particularité de cette tolérance administrative est liée au fait qu'il n'est pas besoin de démontrer ou présumer l'existence d'un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI pour s'en prévaloir.

Il suffit que le bénéficiaire de la prestation réalisée à prix coûtant soit une personne morale de droit public ou un organisme sans but lucratif et que la mise à disposition soit réalisée pour des motifs d'intérêt général, cette dernière condition étant satisfaite si la mise à disposition est consentie pour les besoins de l'activité non soumise à TVA d'une personne morale de droit public ou d'un organisme sans but lucratif bénéficiant d'une exonération sur le fondement de l'article 261 7-1° du CGI.

Ainsi, la mise à disposition de personnels réalisée par un groupement d'employeurs sans marge au bénéfice d'un organisme sans but lucratif (association, établissement mutualiste...) peut être exonérée sur le fondement de cette tolérance administrative.

⁴⁸ Doctrine Administrative 3 A-315 n° 16 et 17, 20 octobre 1999

1.1.2. Les prestations de services rendues au groupement d'employeurs par ses membres :

Pour permettre au groupement d'employeurs d'accomplir sa mission, ses membres sont amenés à rendre des prestations de services au groupement consistant principalement en la mise à disposition de matériels et de personnels notamment pour les services généraux (RH, système d'information,...).

Lorsque le groupement d'employeurs ne remplit pas les conditions d'exonération prévue à l'article 261 B du CGI, les prestations réalisées par l'adhérent à son intention sont nécessairement soumises à la TVA.

En revanche, lorsque le groupement d'employeurs est exonéré de TVA, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par les membres au groupement en établissant qu'il existe entre celui-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, l'administration admet qu'un groupement de droit bénéficiant des dispositions de l'article 261 B précité soit lui-même membre d'un autre groupement de droit ou de fait (Comité fiscal MOA 29 mars 2000).

Ainsi, dans l'hypothèse où un groupement de fait au sens de l'article 261 B du Code Général des Impôts serait constitué entre le groupement d'employeurs et son membre et sous réserve du respect des conditions évoquées d'exonération prévue par l'article 261 B du CGI, il pourrait être possible de bénéficier de l'exonération à raison des moyens humains et matériels mis à disposition du groupement par son membre.

1.2. En matière d'impôt sur les bénéficiaires

D'un point de vue fiscal, les groupements d'employeurs qui ont pour objet de mettre à disposition de leurs membres du personnel pour les besoins de leur exploitation sont considérés comme exerçant une activité à caractère lucratif, indépendamment des précisions apportées par l'article L. 1253-1 du Code du travail. Ils sont donc passibles de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun (BOI du 12 mars 2007, 4 C-4-07 n° 3).

En effet, le caractère lucratif d'une activité ne dépend pas de la qualification juridique de l'organisme, mais résulte de la nature des actes accomplis et notamment de la concurrence éventuelle avec des entreprises ou des organismes à but lucratif (En ce sens : Rép. Souplet : Sén. 15 janvier 1987 p. 65 et 66 n° 2986 ; Rép. Fosset : Sén. 24 juillet 1986 p. 1036 n° 50 ; Rép. Moreau : AN 28 juillet 1986 p. 2315 n° 178 ; Rép. Pistre : AN 3 juin 1991 p. 2170 n° 40556 ; Rép. de Gaulle : AN 3 juin 1991 p. 2172 n° 41035 ; Rép. Le Jeune : Sén. 6 juin

1991 p. 1165 n° 13219 ; D. adm. 4 H-1161 n° 61, 1^{er} mars 1995).

Ainsi et malgré les termes de la loi qui les a institués (loi 85-772 du 25 juillet 1985 codifiée sous l'article L. 127-1 du Code du travail), les groupements d'employeurs sont passibles du régime de droit commun de l'impôt sur les sociétés dès lors que leurs activités consistent à effectuer, moyennant rémunérations, des opérations analogues à celles réalisées par les professionnels dans le cadre de leurs activités commerciales, industrielles, artisanales ou libérales.

L'article 214, 1-8° du CGI (créé par l'article 57 de la loi 2005-157 du 23 février 2005) permet aux groupements d'employeurs de déduire de leur bénéfice imposable, dans la limite de 10 000 Euros, les sommes destinées à couvrir leur responsabilité solidaire pour le paiement des dettes salariales. Cette disposition vise à autoriser les groupements d'employeurs à constituer en franchise d'impôt une réserve destinée à couvrir les conséquences de la défaillance d'un adhérent dans les cinq ans de sa constitution. A défaut d'utilisation dans ce délai, les sommes déduites sont rapportées au résultat du cinquième exercice suivant celui au titre duquel la déduction a été pratiquée.

La déduction prévue par l'article 214, 1-8° du CGI s'applique au titre des exercices ouverts depuis le 1^{er} janvier 2004 en application du II de l'article 57 de la loi 2005-157 du 23 février 2005. Mais, l'administration a indiqué que la loi précitée n'étant entrée en vigueur que le 24 février 2005, la déduction ne peut être opérée, en pratique, pour la première fois qu'au titre des exercices clos à compter de cette date (Inst. 12 mars 2007, 4 C-4-07 n° 44). Compte tenu en effet de la date de publication de la loi, les entreprises n'ont pas pu en pratique satisfaire la condition tenant à l'inscription des sommes à un compte d'affectation spéciale dès 2004.

1.3. En matière Contribution Economique Territoriale

Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égal à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte

ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif. Ainsi que nous l'avons vu précédemment et du point de vue fiscal, le groupement d'employeurs est réputé exercer une activité lucrative (BOI 4 C-4-07 précité) de sorte qu'il devrait entrer dans les prévisions de la CET.

1.4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les groupements d'employeurs qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

1.5. En matière de taxe foncière sur les propriétés bâties

Le groupement d'employeurs propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumis respectivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, le groupement n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition le cas échéant par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

Les membres du groupement sont solidairement responsables de ses dettes à l'égard des salariés et des organismes créanciers de cotisations obligatoires.

Le groupement d'employeurs associant collectivités territoriales et adhérents de droit privé organise la garantie vis-à-vis des dettes à l'égard des salariés et des organismes créanciers de cotisations obligatoires.

Nature juridique de la relation avec les patients

Le groupement d'employeurs n'a aucune relation directe avec les patients.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La dissolution d'une association régie par la loi de 1901 doit faire l'objet d'une déclaration.

Il existe trois sortes de dissolution :

- la dissolution volontaire
- la dissolution judiciaire
- la dissolution administrative

Si après avoir réglé toutes les dettes, il reste dans le patrimoine de l'association un produit de liquidation, une dévolution devra avoir lieu. Le plus souvent, la dévolution se fait auprès d'associations ayant des buts similaires.

La personnalité morale de l'association disparaît une fois le transfert des biens définitif.

En cas de dissolution de la coopérative et sous réserve des dispositions des lois spéciales, l'actif net subsistant après extinction du passif et remboursement du capital effectivement versé sous réserve de l'application des dispositions des articles 16 et 18, est dévolu par décision de l'assemblée générale, soit à d'autres coopératives ou unions de coopératives, soit à des œuvres d'intérêt général ou professionnel.

En cas de dissolution du Groupement, les dispositions du Code du travail s'appliquent :

- soit les contrats de travail sont rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes,
- soit les salariés sont automatiquement transférés chez le repreneur, lorsqu'une entité économique autonome est transférée (définie comme un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre),
- soit les salariés sont transférés avec leur accord auprès d'une nouvelle entité.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Le groupement d'employeur peut être constitué dans le domaine sanitaire, social et médico-social.

L'Établissement public de santé interhospitalier (EPSI)

Textes et dispositions applicables

Les établissements publics de santé inter-hospitaliers étaient régis par l'article L. 6141-1 du CSP issu de la loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 (article 53), et l'article R. 714-1-1-II du même code issu du décret n° 2002-1122 du 2 septembre 2002 (article 2).

Les EPSIH ont été abrogés par l'ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003.

Objet de la coopération

La loi précisait que deux ou plusieurs établissements publics de santé pouvaient créer un établissement public de santé inter-hospitalier afin de lui transférer une partie de leurs missions de soins.

L'objectif poursuivi par les partenaires était de développer ensemble une mission de soins dédiée au sein d'une entité commun juridiquement autonome de ces membres et ayant la qualité d'établissement public de santé.

Il ne s'agissait pas d'une fusion entre établissements publics de santé, sauf si le transfert portait sur l'ensemble des missions de soins.

Capital social

A l'instar des établissements publics de santé, la loi ne prévoyait pas la constitution d'un capital social pour la création d'un EPSIH.

Durée

Les textes ne prévoyaient aucune durée concernant l'EPSIH. Il convient de considérer qu'un EPSIH pouvait être créé pour une durée indéterminée ou pour une durée déterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

La création d'un établissement public de santé inter-hospitalier relevant d'un acte unilatéral de l'Agence Régionale d'Hospitalisation, les conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion n'avaient pas lieu d'être.

Identification des membres

La loi réservait le droit de constituer un EPSIH aux seuls établissements publics de santé. Cependant, il pouvait conclure des conventions de coopération avec des établissements privés de santé ou des professionnels de

santé dans les mêmes limites que les établissements publics de santé.

Formalités préalables

Les organes compétents des partenaires (en l'occurrence, les conseils d'administrations) souhaitant créer un EPSIH devaient délibérer sur leur participation à la création de cette structure.

Modalités de création

La création d'un établissement public de santé inter-hospitalier était décidée par arrêté du directeur de l'Agence Régionale de l'Hospitalisation de la région où était situé le siège de l'établissement, au vu des délibérations concordantes des conseils d'administration des établissements fondateurs et après avis des collectivités territoriales intéressées et du comité régional de l'organisation sanitaire et sociale.

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Son statut était celui d'un établissement public de santé. Il était donc doté de la personnalité juridique et disposait des mêmes droits et obligations que les établissements publics de santé.

Gouvernance

Lors de leur création, les EPSIH étaient administrés par un conseil d'administration et dirigés par un directeur, nommé après avis du président du conseil d'administration par arrêté du ministre chargé de la santé. Les règles de gouvernance étaient celles applicables aux établissements publics de santé avant l'ordonnance du 4 septembre 2003.

Instances obligatoires

Outre les organes d'administration, la loi soumettait les EPSIH à la même obligation de constitution d'organes de représentation du personnel, tels que la Commission médicale d'établissement- CME, comité technique d'établissement – CTE.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

L'EPSIH était titulaire des autorisations d'activité de soins transférées ou d'équipements lourds nécessaires à

l'accomplissement de ces activités. L'arrêté de création pris par le directeur de l'ARH précisait les conditions dans lesquelles les autorisations détenues par les établissements fondateurs étaient transférées au nouvel établissement.

Statut du personnel

La loi prévoyait que les emplois des structures internes des établissements étaient transférés à l'EPSIH qui devenait employeur. De même, les procédures de recrutement et d'avancement en cours pouvaient être poursuivies par l'EPSIH.

Le statut du personnel était celui applicable aux établissements publics de santé.

Institutions représentatives du personnel

Il s'agissait des mêmes institutions représentatives du personnel que celles créées dans les établissements publics de santé, c'est-à-dire CME et CTE.

Mode de rémunération des personnels

L'EPSIH devenait employeur des personnels des établissements membres. Les personnels intervenant dans le cadre d'un EPSI étaient rémunérés selon le statut des fonctionnaires.

Gestion immobilière

Les EPSIH disposaient d'un patrimoine propre soumis aux règles applicables à la propriété des personnes publiques. Ainsi, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public s'appliquaient. L'inaliénabilité est la règle selon laquelle il est interdit de céder, vendre des biens appartenant à des personnes publiques. L'imprescriptibilité signifie que l'utilisation prolongée d'un bien public ne conduit pas à une appropriation.

Lors de sa création, le directeur de l'ARH précisait les conditions de transferts des biens du domaine public ou privé appartenant aux établissements membres au profit de l'EPSIH.

Les établissements membres pouvaient mettre à disposition de l'EPSIH les biens nécessaires à la réalisation de sa mission de soins.

Mode de financement

En sa qualité d'établissement public de santé, l'EPSIH relevait du régime de financement de la dotation globale. Aujourd'hui, un EPSIH relève de la tarification à l'activité.

Régime comptable

Le régime comptable des EPSIH était identique à celui des établissements publics de santé.

Régime fiscal

Le régime fiscal des EPSIH était identique à celui des établissements publics de santé.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité de l'EPSIH pouvait être engagée par les tiers puisqu'il disposait de la personnalité juridique dans les mêmes conditions que les établissements publics de santé.

La responsabilité aux dettes des membres n'était pas définie par les textes. Les membres pouvaient arrêter entre eux la répartition des dettes de l'établissement, notamment en acceptant de supporter les dettes des activités qu'ils décidaient de reprendre.

La responsabilité aux dettes se posant dans le cadre de la dissolution de l'établissement, l'ARH était compétente pour vérifier que les membres avaient arrêté un règlement équitable de l'actif et du passif (CAA Nancy, 2 juin 2008, n° 07NC00596, Ministre de l'intérieur et de l'Aménagement du territoire). A défaut, c'est l'ARH qui fixait la répartition des dettes dans un souci d'équité et d'égalité.

Nature juridique de la relation avec les patients

Les patients de l'EPSIH étaient des usagers du service public.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

L'EPSIH pouvait être supprimé soit à la demande ou avec l'accord de la ou les collectivités territoriales de rattachement, soit, en l'absence d'une telle demande ou d'un tel accord, lorsque l'autorisation d'activité de soins et d'équipements de matériels lourds était retirée ou n'était pas renouvelée.

La suppression était prononcée par arrêté du Directeur de l'Agence Régionale de l'Hospitalisation après délibération concordantes des conseils d'administration des établissements fondateurs et après avis des collectivités territoriales intéressés et du comité régional de l'organisation sanitaire et sociale. L'acte de suppression définissait les modalités de liquidation de l'établissement et fixait les conditions de dévolution ou de réalisation de l'actif ou du passif.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

La loi ne limitait pas les domaines d'activité potentiels des EPSIH. Il avait donc vocation à organiser toutes les

missions de soins pouvant être confiées à un établissement public de santé.

La Coopérative hospitalière de médecins

Textes et dispositions applicables

Les coopératives hospitalières de médecins ont été créées par la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002. Il n'existe aucune disposition réglementaire.

La loi HPST ne modifie pas le statut des coopératives hospitalières de médecins qui demeurent régies par les articles L. 6163-1 à L. 6163-10 du CSP.

L'approche coopérative repose sur quatre principes :

- Egalité entre les membres : un membre = un vote
- Détermination de l'activité de l'entreprise par l'activité des personnes
- Distribution des résultats proportionnelle aux opérations faites avec l'entreprise
- Propriété durablement collective des résultats réinvestis.

Il s'agit d'une entreprise de service créée pour développer une activité économique particulière.

Dans le domaine sanitaire, la coopérative hospitalière de médecins a pour but de permettre aux médecins de conserver une meilleure maîtrise de leur outil de travail.

Objet de la coopération

Les sociétés coopératives hospitalières de médecins sont des sociétés d'exercice professionnel qui ont pour objet d'exercer en commun la médecine en qualité d'établissements de santé (article L. 6163-1 du CSP).

Capital social

Les sociétés coopératives hospitalières de médecins sont des sociétés à capital variable constituées sous forme de société à responsabilité limitée, de société anonyme ou de sociétés par actions simplifiées (article L. 6163-3 du CSP).

Le capital social des sociétés coopératives hospitalières de médecins est donc représenté par des parts sociales nominatives. Leur valeur nominale est uniforme et ne peut être inférieure à un montant fixé par décret.

La participation au capital est obligatoire.

Durée

Les textes n'imposent pas de durée minimale ou maximale. Les associés peuvent librement déterminer un terme qui peut correspondre à la durée de l'autorisation de soins ou d'équipements lourds.

Les associés peuvent prévoir une durée indéterminée.

Adhésion/retrait/exclusion

Les associés peuvent librement définir dans le contrat de société, les conditions et modalités d'adhésion, de retrait ou d'exclusion d'un associé.

Ces conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion sont spécifiques du projet professionnel et de sa logique qui constituent le fondement de la coopérative.

En tout état de cause, l'adhésion est subordonnée à l'utilisation des services offerts par la structure, à la possibilité pour la structure de les lui fournir et à la signature d'un engagement d'activité.

Identification des membres

La société coopérative de médecins est constituée exclusivement d'associés coopérateurs/ d'associés non coopérateurs.

Les associés coopérateurs : ils sont tenus d'apporter leur activité à la coopérative (leur droit d'exercer est conditionné à leur apport).

Il s'agit :

- des médecins libéraux, personnes physiques, régulièrement inscrits au tableau du conseil des médecins ;
- des professionnels de santé libéraux non médecins contribuant à la réalisation de l'objet de la société coopérative.

Les associés non-coopérateurs.

Il s'agit :

- des salariés de la société coopérative, de ses filiales et des organismes coopératifs de santé auxquels elle adhère, directement ou par l'intermédiaire d'un fonds commun de placement gérant l'épargne salariale ;
- des personnes physiques ou morales, de droit public ou privé, à caractère professionnel ou interprofessionnel contribuant à la réalisation de l'objet de la société coopérative, dans le cadre de l'économie de santé.

Formalités préalables

Les sociétés coopératives hospitalières de médecins doivent être inscrites au tableau du conseil départemental des médecins du lieu de leur siège social qui leur attribue un numéro d'inscription à l'ordre (article L. 6163-2 du CSP).

Modalités de création

Les coopératives hospitalières de médecins sont créées par contrat de société entre associés.

Elles sont immatriculées au registre du commerce (RCS).

Détermination du statut juridique (public ou privé)

Les coopératives hospitalières de médecins sont créées sous la forme de sociétés commerciales. Elles sont donc soumises aux règles de droit privé.

Gouvernance

Elle repose sur un organe délibérant incarné par l'assemblée générale composée de l'ensemble des associés, et sur un organe exécutif incarné par un conseil d'administration ou un directoire. Le conseil d'administration ou le directoire nomme un directeur salarié sous contrat. Le directeur salarié a autorité sur les personnels salariés.

La convention constitutive définit les matières dans lesquelles seule l'assemblée générale peut délibérer. Dans les autres matières, l'assemblée générale peut donner délégation au conseil d'administration.

La liberté contractuelle des associés n'est pas totale. En effet, les associés coopérateurs non-médecins et les associés non-coopérateurs ne peuvent détenir ensemble plus de 49 % des droits de vote. Les associés non coopérateurs seuls ne peuvent détenir plus de 35 % des droits de vote. Enfin, aucun associé non coopérateur ne peut disposer ou représenter plus de 10 % des voix.

Instances obligatoires

La loi impose la création d'un conseil d'administration, d'un directoire et la nomination d'un directeur salarié.

Patrimonialité des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

En raison de sa qualité d'établissement de santé, la coopérative hospitalière de médecins est titulaire d'autorisations de soins et d'équipements lourds.

Statut du personnel

La coopérative hospitalière de médecins, étant une personne morale de droit privé, peut recruter des salariés de droit privé (personnel médical et non médical).

L'ensemble des dispositions du Code du travail et le cas échéant d'une convention collective leurs sont applicables.

Les membres de la coopérative hospitalière de médecins ont la possibilité de mettre à la disposition de l'entité, du

personnel (médical ou non médical), qui conserve son statut d'origine.

Institutions représentatives du personnel

1. Lorsque la coopérative hospitalière de médecins est employeur

Dès lors que les conditions d'effectifs sont réunies, des élections professionnelles doivent être organisées pour mettre en place des délégués du personnel (DP – plus de 10 salariés) et/ou un comité d'entreprise (CE – plus de 50 salariés).

Par ailleurs, un Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) doit être mis en place dès lors que la coopérative comporterait 50 salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein de la coopérative ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

Exemples : la périodicité de négociation est annuelle en ce qui concerne les salaires, le temps de travail etc.

Lorsque la coopérative hospitalière de médecins bénéficie de personnel mis à disposition

2. La coopérative hospitalière de médecins n'emploie aucun personnel propre.

Or, les règles en matière de représentation du personnel définies par le Code du travail ne s'appliquent qu'aux « employeurs ».

Toutefois, sa capacité à être employeur, indépendamment du choix effectué par ses membres, pourrait suffire à rendre le Code du travail applicable et le contraindre à mettre en place une représentation du personnel lorsque les conditions sont réunies. Il ne fait pas de doute que l'ensemble des salariés mis à disposition constitue une communauté de travail ayant des préoccupations propres au sein de la coopérative.

Toutefois, la configuration de la coopérative pose plusieurs questions en matière de mise en place d'une représentation du personnel.

Dès lors que les salariés mis à disposition sont décomptés dans les effectifs, ils bénéficient, sous conditions, des droits d'électorat et d'éligibilité.

Néanmoins, la question des élections professionnelles au sein de la coopérative hospitalière de médecins pose plusieurs difficultés particulières liées à l'absence de

personnel propre dans la structure qui accueillera le personnel :

1/ Au-delà de la condition d'électorat de 12 mois, le personnel mis à disposition n'est éligible aux élections de DP qu'après 24 mois de présence.

2/ Aucune des personnes mises à disposition ne pourra être élue au CE, bien que la condition d'effectif requise pour sa mise en place serait atteinte. En pratique, la mise en place d'un CE serait donc impossible, les salariés mis à disposition ne pouvant être élus au CE selon l'article L. 2324-17-1 du Code du Travail.

3/ Les membres du CHSCT étant en principe élus par un collège désignatif composé des DP et des membres du CE, seuls les DP pourraient ainsi élire les membres du CHSCT puisque le personnel mis à disposition ne peut siéger au CE.

4/ Dans la mesure où la coopérative n'aurait pas de personnel propre, seuls les salariés mis à disposition participeraient au scrutin.

Or, ces derniers disposent d'un droit d'option en matière de vote. Ils peuvent décider de ne voter qu'après de leur employeur d'origine. Dès lors, tout ou partie des membres du personnel pourrait choisir de voter au sein de la structure d'origine, voire aucun.

Bien que la coopérative hospitalière de médecins soit placée sous l'égide du Code du travail, l'organisation d'élections professionnelles semble difficilement conciliable avec la configuration de cette structure lorsqu'elle n'emploie pas directement de salariés.

La représentation des organisations syndicales au sein de la coopérative hospitalière de médecins ne sera possible que si une section syndicale est créée (elle doit comporter au moins deux adhérents). La désignation d'un salarié mis à disposition en tant que Représentant de la Section Syndicale (RSS) ou de Délégué Syndical (DS) sera possible. A défaut, les organisations syndicales des organismes mettant à disposition les salariés ne pourront pas exercer leurs prérogatives au sein la coopérative hospitalière de médecins, celle-ci étant une personne morale différente.

Lorsqu'un ou plusieurs délégués syndicaux sont désignés, des négociations collectives obligatoires doivent s'engager selon une périodicité définie par le Code du travail.

3. Lorsque la coopérative hospitalière de médecins est employeur et bénéficie également de personnel mis à disposition

Les règles détaillées au 1 pour la coopérative hospitalière de médecins employeur seront applicables de la

même manière avec simplement la prise en compte en plus dans les effectifs des salariés mis à disposition.

Concernant les droits individuels du personnel mis à disposition, ceux-ci sont les mêmes que ceux rappelés au 2.

Mode de rémunération des personnels

En cas de recrutement direct par la coopérative, le personnel est rémunéré par l'entité conformément au Code du travail et, le cas échéant, à la convention collective applicable.

En cas de mise à disposition, le personnel reste lié à l'entité d'origine qui le rémunère selon les modalités habituelles, laquelle se fait rembourser les sommes par la structure d'accueil.

Gestion immobilière

La coopérative étant dotée de la personnalité juridique, elle dispose d'un patrimoine propre distinct de celui de ses membres.

A ce titre, elle peut être propriétaire ou locataire de biens immobiliers.

Mode de financement

Les activités de la coopérative sont financées au même titre que celles des établissements privés de santé et des professionnels de santé libéraux.

Concernant les honoraires des professionnels de santé, ils sont versés à la coopérative et regroupés sur un compte nominatif (ce n'est pas un compte mandataire). L'assemblée générale fixe les règles qui président aux versements de ces honoraires. Par principe, les honoraires sont versés au prorata des apports, c'est-à-dire de l'activité.

Ces règles sont communiquées à l'ARS et au Conseil de l'Ordre des Médecins.

Régime comptable

Les coopératives hospitalières de médecins sont des sociétés commerciales. A ce titre, elles dépendent des règles comptables de droit privé.

Régime fiscal

Conformément aux principes d'autonomie et de réalisme du droit fiscal, le régime d'imposition de la Coopérative Hospitalière de Médecins dépendra d'une analyse au cas par cas des modalités de la coopération, de la nature de l'activité du groupement ainsi que des conditions dans lesquelles elle est exercée.

1. En matière de TVA

1.1. Sur les prestations de soins réalisées par la Coopérative Hospitalière de Médecins

Les prestations de soins réalisées par la coopérative hospitalière de médecins bénéficient d'une exonération de TVA conformément aux dispositions de l'article 261 4° du CGI.

1.2. Sur la mise à disposition de moyens humains et matériels

Les membres de la coopérative peuvent être amenés à mettre à la disposition de cette dernière les moyens humains et matériels nécessaires à la réalisation de sa mission.

L'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI s'applique exclusivement aux groupements qui réalisent des prestations de service à destination de ses membres.

Dans la mesure où la coopérative hospitalière de médecins revêt la qualité d'établissement de santé, elle réalise des prestations de service à destination de patients et non de ses membres, elle n'est pas éligible à l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Néanmoins, dès lors que la coopérative hospitalière de médecins serait exonérée de TVA sur au moins 80 % de son chiffre d'affaires, ce qui sera très majoritairement le cas s'agissant d'un établissement de santé, il peut être possible d'exonérer les prestations rendues par ses membres à la coopérative en établissant qu'il existe entre celle-ci et ses membres un « groupement de fait » au sens de l'article 261 B du CGI.

En effet, les dispositions de l'article 261 B du CGI exonérant de TVA les remboursements de frais au bénéfice de Groupement par leur membres non redevables de la TVA en contrepartie des services qui leurs sont rendus ne sont pas réservées aux groupement constitués sous la forme de personnes morales, un « Groupement de fait » peut également constituer le support de cet exonération.

Un Groupement de fait au sens de l'article 261 B du CGI est une convention écrite dont l'objet est un projet auquel les parties entendent apporter leur concours de concert.

Cette convention doit prévoir, notamment, les modalités de réalisation du projet envisagé, les moyens employés, les droits et obligations des parties.

Bien entendu, l'ensemble des conditions d'exonération prévue par l'article 261 B doivent être respectées afin qu'un tel Groupement puisse bénéficier d'une exonération de TVA :

- Les membres doivent être soumis à la TVA sur moins de 20 % de leur chiffre d'affaires ;
- Les services rendus par le groupement de fait doivent en principe être utilisés directement et

exclusivement pour la réalisation des opérations non imposables de ses membres, ce qui exclue, notamment, la satisfaction de tout besoin personnel de ses membres ;

- Les prestations doivent être rendues sans marge ;
- La contribution aux charges réclamée aux membres en contrepartie des services fournis doit être strictement proportionnée aux dépenses ou charges supportées par le Groupement de fait afin de rendre lesdits services ;
- Les prestations réalisées le cas échéant au bénéfice de non membres doivent être soumises à la TVA dans les conditions de droit commun ;
- Tout service qui serait rendu de manière prépondérante (plus de 50 % du chiffre d'affaires par service) à des non membres doit être soumis à la TVA pour sa totalité, y compris lorsqu'il est rendu à des membres ;
- Seules les prestations de services rendues aux membres sont exonérées, à l'exclusion des livraisons de biens ;
- Aucun droit à déduction ne doit être exercé au titre des biens mis à disposition ;
- La taxe sur les salaires doit être acquittée sur la totalité des rémunérations des personnels mis à disposition du groupement par ses membres ;
- Un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 bis) doit être adressé chaque année à l'Administration fiscale.

Il convient à cet égard d'attirer particulièrement l'attention sur les développements qui suivent.

Un « groupement de fait » étant dépourvu de personnalité morale et n'ayant d'existence que fiscale, il apparaît nécessaire de préciser les spécificités liées à cette situation.

A notre sens, la démarche la plus sécurisante consiste à isoler, dans la comptabilité du ou des membres les dépenses qu'ils supportent au titre du projet commun ou, en l'occurrence, de la coopération formant l'objet du Groupement de fait.

Cet isolement peut être techniquement réalisé :

- soit lors de l'enregistrement de la dépense ou charge correspondante, lorsque la charge ou dépense concourt exclusivement au projet en cause, soit
- soit par affectation à un compte de charge dédié d'une partie de la charge supportée par le membre concerné et concourant non seulement au projet de coopération mais également à d'autres opérations qu'il réalise. Il est alors né-

cessaire de déterminer avec la meilleure exactitude possible, par l'utilisation d'une clé de répartition pertinente, la quote-part de charge rattachable au projet.

Ces opérations peuvent également, à notre sens, être réalisées de manière extracomptable mais le risque d'erreur apparaît supérieur.

L'ensemble des charges et dépenses ainsi isolées par chaque membre devra être additionné de manière à calculer la masse totale des charges du Groupement de fait.

C'est à cette masse qu'il convient d'appliquer les règles de répartition susvisées (absence de marge, clé de répartition, périodicité).

Chaque membre doit alors comparer le montant des charges ou dépenses supportés avant répartition dans le cadre du groupement pour les besoins de la coopération et celles qu'il aurait du supporter au regard des règles de répartition.

Si ces dernières sont supérieures aux premières il supportera une facturation du ou des autres membres ayant supporté les charges en cause.

Dans le cas contraire, il adressera une facture aux autres membres du Groupement, dont le montant, conjugué à celui des factures adressées, le cas échéant, par d'autres membres, permettra de faire correspondre le montant des charges supportés in fine par chaque membre du Groupement à celui prévu par les règles de répartition des dépenses du Groupement.

Ce sont ces facturations croisées qui seront susceptibles de bénéficier de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI.

Il sera pour cela nécessaire que la convention constitutive du groupement de fait énonce l'ensemble des règles encadrant les modalités de répartition, entre ses membres, des dépenses supportées dans le cadre du groupement et que l'un des membres se voit confier la responsabilité de souscrire, pour le compte du Groupement, un état de répartition des dépenses (déclaration n° 2036 bis).

Précisons enfin que le groupement ainsi constitué peut parfaitement instaurer une coopération entre la coopérative hospitalière de médecins et ses membres dans le cadre de laquelle la coopérative est seule bénéficiaire des services du groupement de fait, auquel cas, l'imputation et la refacturation des charges isolées dans les conditions précédemment décrite sera facilitée.

2. En matière d'impôt sur les bénéfices

Les sociétés coopératives hospitalières de médecins peuvent prendre la forme d'une société à responsabilité

limitée, de société anonyme ou encore de société par actions simplifiée.

Conformément aux dispositions combinées des articles 206 1° et 1655 du CGI, ces sociétés sont soumises à l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun.

3. En matière de CET

Depuis le 1^{er} janvier 2010, la taxe professionnelle est remplacée par la Contribution Economique Territoriale (CET).

La CET est constituée de deux contributions distinctes :

- La Cotisation Foncière des Entreprises (CFE) dont la base d'imposition est constituée par la seule valeur locative des biens passibles d'une taxe foncière. Les équipements et biens mobiliers ne sont pas taxés.
- La Cotisation sur la Valeur Ajoutée des Entreprises (CVAE) dont le montant est égale à une fraction de la valeur ajoutée produite par l'organisme.

La CET doit être acquittée en règle générale par les mêmes redevables que la taxe professionnelle. Il résulte ainsi de l'article 1447 du CGI que la contribution est due, comme l'était la taxe professionnelle, **par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée** qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération, permanente ou temporaire, limitativement prévus par la loi.

En particulier, **une activité ne peut revêtir un caractère professionnel que si elle est exercée dans un but lucratif**. Au cas particulier, l'activité déployée par les sociétés coopératives hospitalières de médecins revêt un caractère lucratif. Par suite, elles devraient être assujetties à la CET dans les conditions de droit commun.

4. En matière de taxe sur les salaires

Conformément aux dispositions de l'article 231 1° du CGI, les personnes ou organismes qui ne sont pas assujettis à la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leur chiffre d'affaires ou de leurs recettes de l'année précédente, sont redevables de la taxe sur les salaires à raison des rémunérations versées aux salariés à l'égard desquels ils ont la qualité d'employeur.

En conséquence, les sociétés coopératives hospitalières de médecins qui ne sont pas redevables de la TVA ou qui l'ont été sur moins de 90 % de leurs recettes (en application de l'exonération de TVA prévue à l'article 261 B du CGI notamment), sont redevables de la taxe sur les salaires.

5. En matière de taxe foncière

La société coopérative hospitalière de médecins propriétaire d'un immeuble bâti ou non bâti est soumise respec-

tivement à la taxe foncière sur les propriétés bâties et à la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

En revanche, la société coopérative hospitalière de médecins n'est pas redevable de la taxe foncière due à raison des immeubles mis à disposition par ses membres. Dans cette hypothèse, les taxes foncières restent dues dans les conditions de droit commun et sous réserve des exonérations applicables par le propriétaire de l'immeuble.

ATTENTION : le lecteur est invité à se reporter aux notes détaillées relatives à la fiscalité.

Responsabilité entre membres et vis-à-vis des tiers

La responsabilité de la coopérative hospitalière peut être engagée par les tiers puisqu'elle dispose de la personnalité juridique.

Aux termes de l'article L. 6122-3 du Code de santé publique « quelle que soit la forme de gestion ou d'exploitation adoptée par la personne titulaire de l'autorisation, celle-ci en demeure le seul responsable, notamment au regard des obligations relatives à l'organisation et à la sécurité des soins ».

Au vu de la disposition précitée, la coopérative hospitalière de médecins demeure juridiquement responsable de l'activité autorisée.

Dans le cadre d'une coopérative hospitalière de médecins, les associés concernés peuvent définir entre eux des clauses de partage, réciproque ou d'exonération de responsabilité dans le contrat de sociétés.

Quant aux dettes, la responsabilité des membres peut être définie dans le contrat constitutif. A défaut, il convient d'appliquer les dispositions relatives à la forme sociétaire retenue pour la coopérative.

Nature juridique de la relation avec les patients

Les relations patients/médecins de la coopérative hospitalière de médecins se fondent sur un contrat.

Modalités de dissolution et conséquences sur les personnels, les biens et les autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds

La coopérative hospitalière de médecins se dissout :

- de plein droit à l'arrivée du terme de sa convention constitutive.
- par décision de l'assemblée générale du fait de la réalisation ou de l'extinction de son objet.
- par jugement prononçant la dissolution judiciaire pour de justes motifs.

Faute de dispositions spécifiques prévues suite à la dissolution, les dispositions du Code du travail s'appliquent normalement :

- soit les contrats de travail seraient rompus pour motif économique en raison de la cessation d'activité qui entraîne la suppression des postes,
- soit les salariés seraient automatiquement transférés chez le repreneur, lorsqu'une entité économique autonome est transférée (définie comme un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre),
- soit les salariés seraient transférés avec leur accord auprès d'une nouvelle entité.

Lorsque le personnel est mis à disposition, les intéressés sont réintégrés dans leur structure d'origine, la dissolution du groupement opérant la fin de la mise à disposition.

Les biens de la coopérative sont répartis entre les membres. Les biens mis à disposition par les membres leur reviennent.

Les autorisations/agrèments de la coopérative peuvent être cédées aux membres. Dans le cas contraire, ils deviennent caducs.

Evaluation des domaines d'activité potentiels de cette forme de coopération

Tous les domaines d'activités de soins peuvent être concernés par la coopérative hospitalière de médecins.

La coopérative hospitalière de médecins peut servir de support à la création d'un réseau de santé coopératif.

Tableau synthétique des formes de coopération conventionnelles

	CHT	FMIH	RESEAU DE SANTE	CONVENTION DE COOPERATION
Textes applicables	L.6132-1 et suivants du CSP R. 6132-28 du CSP	L. 6135-1 du CSP (issu de la loi n°99-641 du 27 juillet 1999 portant création de la CMU)	L. 6321-1 à L. 6321-2 du CSP D. 6321-1 à D. 6321-7 du CSP	L. 6134-1 du CSP L. 312-7 du CASF dans le domaine social et médico-social
Modalités de création	Signature d'une convention soumise à l'approbation du DGARS.	Décision conjointe des directeurs des centres hospitaliers concernés	Signature d'une convention	Signature d'une convention
Formalités préalables	Information CTE Avis du conseil de surveillance Avis du préfet de région Approbation par les directeurs d'établissements (sauf si CHU – approbation conseil de surveillance) Transmission à l'ARS	Avis de la CME et du CTE	Rédaction d'une convention constitutive et d'un règlement intérieur	Décision des instances compétentes des membres. Les établissements publics de santé doivent s'assurer que la convention de coopération respecte le contrat d'objectifs et de moyens
Objet	Mettre en œuvre une stratégie commune Gestion commune de fonctions, activités, compétences.	Favoriser les rapprochements d'activités médicales des CH : <ul style="list-style-type: none"> • Regroupement de pôles d'activité • Rapprochement et collaboration entre praticiens • Travail en réseau • Echanges et formations • Enseignement recherche clinique • Partage des obligations d'accueil et prise en charge par équipes communes 	Favoriser l'accès aux soins, la coordination de la prise en charge des patients, la continuité ou l'interdisciplinarité des prises en charge sanitaire Participer à des actions de santé publique	Mettre en œuvre des actions de coopération entre acteurs de santé, y compris internationales Mettre en œuvre des actions de coordination et de complémentarité dans le domaine social et médico-social
Domaine d'activité	Toutes activités ou fonctions en liens avec la spécialité des établissements concernés. Orientation vers des domaines prioritaires ou innovants (télémédecine, oncologie, AVC, gériatrie,...)	Toutes activités conformes à la spécialité des établissements (urgences, gynécologie-obstétrique,)	Le secteur sanitaire et/ ou social et/ou médico-social	Le secteur sanitaire et/ ou social et/ou médico-social

	CHT	FMIH	RESEAU DE SANTE	CONVENTION DE COOPERATION
Capital social	Non applicable	Non applicable	Non applicable si les partenaires choisissent la voie conventionnelle Application variable selon la structure de coopération choisie si le réseau repose sur une coopération institutionnelle.	Non applicable
Membres	Uniquement les établissements publics de santé	Uniquement les centres hospitaliers	Professionnels de santé libéraux, médecins du travail, établissements de santé, groupements de coopération sanitaire, centres de santé, institutions sociales ou médico-sociales et des organisations à vocation sanitaire ou sociale, ainsi que des représentants des usagers.	Toutes personnes physiques ou morales, de droit public ou de droit privé dès lors que l'objet de la convention est conforme à leur objet social ou à leur principe de spécialité
Personnalité juridique	Aucune	Aucune	Pas de personnalité juridique, si le réseau de santé est constitué par voie conventionnelle Doté de la personnalité juridique, si le réseau de santé est constitué sous la forme d'un GCS, d'un GIE, d'un GIP ou d'une association.	Aucune
Durée	Selon le choix des partenaires : déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : déterminée ou indéterminée
Autorisation	Par principe, les établissements en conservent la titularité. Elles peuvent être transférées ou cédées entre partenaires.	Aucune	Si le réseau de santé n'est pas doté de la personnalité morale, il ne peut être titulaire d'autorisation Si le réseau est doté de la personnalité morale, il peut être titulaire d'autorisation	Non doté de la personnalité juridique, les membres restent titulaires des autorisations et agréments délivrées dans le domaine sanitaire, social et médico-social.
Adhésion/retrait/exclusion	Adhésion : par la signature de la convention ou par avenant et par approbation du DGARS Retrait : pas prévu par les textes mais possible si respect du parallé-	La loi ne précise pas les conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion (application du droit commun) A définir dans la convention	Si le réseau repose sur une coopération institutionnelle, les conditions d'adhésion, de retrait et d'exclusion d'un réseau de santé dépendent de la forme de coopération retenue par les partenaires	La loi ne précise pas les conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion (application du droit commun) A définir dans la convention

	CHT	FMIH	RESEAU DE SANTE	CONVENTION DE COOPERATION
	lisme des procédures et formes Exclusion : pas prévu par les textes mais possibilité d'en définir les conditions et modalités dans la convention.		(convention, GCS, GIE, GIP ou associations). Si le réseau est constitué par voie conventionnelle, adhésion par la signature de la convention.	
Gouvernance	La CHT n'a pas de gouvernance propre Un établissement membre est désigné établissement siège La gouvernance de l'établissement siège tient compte de la CHT (membres présents dans le conseil de surveillance, directoire et IRP)	Pas de gouvernance propre. Les établissements membres peuvent créer des instances consultatives.	Si le réseau de santé est mis en œuvre par voie conventionnelle, il n'y a pas de gouvernance propre Si le réseau est mis en œuvre par voie institutionnelle, sa gouvernance est celle applicable à la structure de coopération choisie (GCS, GIE, GIP et association).	Pas de gouvernance propre. Les établissements membres disposent d'une large liberté contractuelle
Personnel (statut et rémunération)	Le personnel peut être mis à disposition d'un établissement membre, le personnel conserve alors le statut et la rémunération Le personnel peut être transféré à un établissement membre, il change alors d'employeur et est soumis au statut de l'établissement d'accueil (peu d'impact)	La situation statutaire du personnel reste inchangée.	Si le réseau de santé n'est pas doté de la personnalité morale, il ne peut être employeur. Si le réseau est doté de la personnalité morale, les conditions faites à ses personnels dépendent de la structure de coopération choisie.	La situation statutaire et le mode de rémunération des personnels intervenants restent inchangés. Le personnel peut bénéficier de l'indemnité pour activité dans plusieurs établissements lorsque la réglementation le prévoit.
Institution représentative du personnel	Les établissements membres de la CHT peuvent créer des IRP. Un décret d'application est en attente.	Aucune – ce sont celles applicables aux centres hospitaliers	Aucune, si le réseau de santé est constitué par voie conventionnelle. Si le réseau repose sur une structure de coopération, ce sont celles applicables à la structure de coopération choisie.	Aucune, le personnel intervenant demeure représenté au sein des instances des établissements de rattachement
Responsabilité du fait des dettes	Les établissements membres sont responsables des dettes sous-crits respectivement ou communément dans l'intérêt de la CHT	La FMIH n'est pas dotée de la personnalité juridique. Les membres sont responsables des dettes contractées dans l'intérêt ou pour les besoins de la fédération	Varie en fonction de la forme de coopération mis en œuvre pour créer un réseau de santé	Les membres sont responsables des dettes contractées pour les besoins de la coopération

	CHT	FMIH	RESEAU DE SANTE	CONVENTION DE COOPERATION
Fonctionnement	La CHT est un outil de reconfiguration des fonctions et activités d'établissements situés sur une zone géographique permettant une recherche d'optimisation et de rationalisation. La CHT est transparente pour le patient qui reste un usager d'un établissement public de santé.	Les équipes constituées des praticiens des établissements membres de la fédération interviennent ensemble selon une organisation du temps de travail, un calcul du temps additionnel, un financement et une rémunération fixés entre les établissements membres. La FMIH est transparente pour le patient qui reste un usager d'un établissement public de santé.	Le réseau de santé n'a pas pour objet de créer un établissement de santé. Son objectif est de coordonner les soins entre les acteurs de santé autour du patient/résident qui est libre d'entrer ou de sortir d'un réseau. Le patient/résident est admis au sein des établissements membres du réseau.	La convention de coopération peut porter sur diverses activités (de soins, d'équipements lourds...) La convention de coopération n'interfère pas dans la nature des relations entre les patients/résidents et les établissements d'accueil.
Financement	Le coût de la CHT est supporté par les établissements membres sur leur budget. La loi prévoit des incitations financières (FMESPP, majoration de tarifaire).	C'est le centre hospitalier qui perçoit le financement en T2A publique.	Les réseaux de santé peuvent bénéficier de subventions de l'Etat et des collectivités territoriales, de l'assurance maladie, notamment de la dotation nationale de développement des réseaux	Pas de financement propre. Les activités de soins des membres sont financées conformément à la tarification à laquelle ils sont soumis.
Fiscalité	La CHT n'entraîne pas la création d'une personnalité fiscale nouvelle. L'activité de la CHT étant par hypothèse accessoire et dépendante de l'activité de soins des opérateurs, elle bénéficie d'une exonération d'impôt sur les bénéfices et de CET. TVA : la CHT bénéficie d'exonérations de TVA autonomes et notamment de l'exonération prévue à l'article 261 B du CGI au titre du groupement de fait.	Non applicable	Si le réseau de santé n'est pas doté de la personnalité morale, il ne relève d'aucun régime comptable Si le réseau est doté de la personnalité morale, le régime fiscal est celui de la structure de coopération choisie (GCS, GIE, GIP et association)	La convention de coopération n'est soumise à aucun régime fiscal propre. TVA : La convention de coopération peut cependant constituer le support d'une exonération de la TVA sur le fondement de l'article 261 B du CGI au titre du groupement de fait.
Assurance	Transfert des contrats accessoires des activités cédées. Modification des contrats accessoires des activités transférées.	Les centres hospitaliers doivent souscrire ou étendre leur contrat d'assurance pour s'assurer que leurs praticiens intervenants à l'extérieur de l'établissement sont couverts.	Les membres doivent souscrire ou étendre leur contrat d'assurance pour que les activités du réseau de santé soient couvertes. Les praticiens libéraux doivent également	Les établissements doivent souscrire ou étendre leur contrat d'assurance pour que les activités communes soient couvertes. Les praticiens libéraux doivent également s'assurer pour cette

	CHT	FMIH	RESEAU DE SANTE	CONVENTION DE COOPERATION
			s'assurer pour cette activité.	activité.
Régime comptable	Pas de régime comptable propre. Application de comptes combinés	Pas de régime comptable propre.	Pas de régime comptable propre, sauf si le réseau de santé est organique	Pas de régime comptable propre.
Contrôle de la comptabilité	Règles de comptabilité publique et contrôle tutélaire	Règles de comptabilité publique et contrôle tutélaire	Dépend de la structure de coopération retenue	Règles de comptabilité publique (pour l'établissement public) et contrôle tutélaire
Dissolution	En cas de résiliation par les membres ou par le DGARS. A expiration de la durée déterminée	A définir dans la convention	Elles dépendent de la structure de coopération choisie pour gérer le réseau	A définir dans la convention
Conséquences sociales, patrimoniales, financières et réglementaires (autorisation)	La loi prévoit que le DGARS précise la répartition des emplois, biens et contrats entre les établissements, sauf décision concordantes des établissements (à définir dans la convention).	A définir dans la convention	A définir dans la convention	A définir dans la convention

Tableau synthétique des formes de coopération fonctionnelles

	GCS DE MOYENS (HPST)	GCS ETABLISSEMENT DE SANTE (HPST)	GCSMS	GCS (ANCIEN REGIME)	ASSOCIATION LOI 1901
Textes applicables	L.6133-1 et suivants du CSP R. 6133-1 et suivants du CSP Arrêté du 23 juillet 2010	L. 6133-1 et suivants du CSP R. 6133-1 et suivants du CSP Arrêté du 23 juillet 2010	L. 312-7 du CASF R. 312-194-1 du CASF L. 6133-1 et suivants du CSP	L. 6133-1 et suivants du CSP avant loi HPST (ordonnance du 4 septembre 2003) R. 6133-1 et suivants du CSP avant décret du 23 juillet 2010 (décret du 26 décembre 2005)	Loi 1 ^{er} juillet 1901 Code civil
Modalités de création	Approbation de la convention constitutive par le DGARS. Publication de l'arrêté d'approbation	Approbation de la convention constitutive par arrêté du DGARS qui peut délivrer une autorisation, ériger le GCS en Etablissement de santé et fixer l'échelle tarifaire. Publication de l'arrêté d'approbation	Approbation de la convention constitutive par le DGARS Publication de l'arrêté d'approbation	Approbation de la convention constitutive par le directeur de l'ARH Publication de l'arrêté d'approbation	Un contrat d'association est conclu par les membres. Déclaration en préfecture. Insertion dans le JO
Formalités préalables	Accord par les instances des établissements membres Signature par le représentant légal Formalisation d'une convention constitutive, d'un règlement intérieur et d'un budget prévisionnel.	Accord par les instances des établissements membres Signature par le représentant légal Formalisation d'une convention constitutive, d'un règlement intérieur et d'un budget prévisionnel.	Accord par les instances des établissements membres Signature par le représentant légal Formalisation d'une convention constitutive, d'un règlement intérieur et d'un budget prévisionnel.	Accord par les instances des établissements membres Signature par le représentant légal Formalisation d'une convention constitutive, d'un règlement intérieur et d'un budget prévisionnel.	Accord par les instances des établissements membres Formalisation du contrat (et le cas échéant du règlement intérieur)
Objet	Faciliter, développer, améliorer l'activité des membres en organisant ou gérant des activités administratives, logistiques, techniques, médico-techniques, enseignement, recherche, en réalisant ou gérant des	Exercer les missions de soins d'un établissement de santé Assurer des missions de service public	Exercer des activités sociales ou médico-sociales, exercer les missions et prestations des établissements sociaux et médico-sociaux, permettre des interventions communes, créer ou gérer des équipements d'intérêt	Faciliter, développer, améliorer l'activité des membres (prestations médicales croisées, équipement d'intérêt commun, réseaux) Exercer des missions de soins	Faciliter, développer, améliorer l'activité de ses membres Exercer des missions de soins Son but est non lucratif. L'association ne peut pas distribuer de bénéfices. Attention : un

	GCS DE MOYENS (HPST)	GCS ETABLISSEMENT DE SANTE (HPST)	GCSMS	GCS (ANCIEN REGIME)	ASSOCIATION LOI 1901
	équipements d'intérêt commun, en permettant des interventions communes de professionnels médicaux et non médicaux.		commun, faciliter les actions de concertation, fusions entre établissements.		établissement public de santé ne peut confier ses missions de soins à une association
Domaine d'activité	Toutes les activités périphériques aux soins.	Toutes les activités de soins ou équipements matériels lourds. Toutes les missions de service public.	Toutes les activités sociales et médico-sociales. Toutes les activités périphériques (logistique, administratif, médico-technique...)	Toutes les activités de soins ou équipements matériels lourds. Autres activités soumis à autorisation ou agrément (PUI...)	Toutes les activités de soins ou équipements matériels lourds. Autres activités soumis à autorisation ou agrément (PUI...)
Capital social	Avec ou sans capital. Attention : les droits de vote et la responsabilité aux dettes dépendent de la répartition des droits des membres. Ces droits sont soit fixés par la constitution d'un capital social, soit fluctuants selon la participation des membres aux charges de fonctionnement du groupement	Avec ou sans capital. Attention : les droits de vote et la responsabilité aux dettes dépendent de la répartition des droits des membres. Ces droits sont soit fixés par la constitution d'un capital social, soit fluctuants selon la participation des membres aux charges de fonctionnement du groupement	Avec ou sans capital. Attention : les droits de vote et la responsabilité aux dettes dépendent de la répartition des droits des membres. Ces droits sont soit fixés par la constitution d'un capital social, soit fluctuants selon la participation des membres aux charges de fonctionnement du groupement	Avec ou sans capital. Attention : les droits de vote et la responsabilité aux dettes dépendent de la répartition des droits des membres. Ces droits sont soit fixés par la constitution d'un capital social, soit fluctuants selon la participation des membres aux charges de fonctionnement du groupement	Pas de capital
Membres	Etablissements de santé publics ou privés (présence obligatoire d'au moins un établissement de santé), établissements médico-sociaux, centres de santé, pôles de santé, professionnels médicaux libéraux exerçant à titre individuel ou en société (médecins, chirurgiens dentistes, sages-femmes).	Etablissements de santé publics ou privés (présence obligatoire d'au moins un établissement de santé), établissements médico-sociaux, centres de santé, pôles de santé, professionnels médicaux libéraux exerçant à titre individuel ou en société (médecins, chirurgiens dentistes, sages-femmes).	Etablissements ou services publics ou privés sociaux ou médico-sociaux ou de santé, à but lucratif ou non lucratif, professionnels des secteurs sociaux, médico-sociaux et sanitaires, établissements publics de santé, établissements privés de santé à but non lucratif ou non lucratif, collectivités locales et tous organismes à but non lucratif qui poursuivent un but	Etablissements de santé publics ou privés, établissements médico-sociaux, professionnels médicaux libéraux. D'autres organismes ou professionnels de santé concourant aux soins à condition d'y être autorisés par le directeur de l'agence régionale de l'hospitalisation.	Etablissements de santé publics ou privés, établissements médico-sociaux, des professionnels médicaux libéraux. D'autres organismes ou professionnels de santé concourant aux soins.

	GCS DE MOYENS (HPST)	GCS ETABLISSEMENT DE SANTE (HPST)	GCSMS d'intérêt général.	GCS (ANCIEN REGIME)	ASSOCIATION LOI 1901
Personnalité juridique	Oui De droit public ou de droit privé selon des critères fixés par la loi.	Oui De droit public ou de droit privé selon des critères fixés par la loi.	Oui De droit public ou de droit privé selon des critères fixés par la loi.	Oui De droit public ou de droit privé selon la composition du groupement (mixte, répartition du capital, des participations, de la gouvernance).	Oui De droit privé uniquement
Durée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée (au moins la durée de l'autorisation)	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée
Autorisation	Il ne peut pas être titulaire d'autorisation d'activité de soins. Il peut cependant être titulaire d'autorisation d'équipements matériels lourds.	Il peut être titulaire d'autorisation d'activité de soins ou d'équipements matériels lourds à l'instar des établissements de santé	Il peut être titulaire d'autorisation ou d'agrément à l'instar des établissements qui le composent	Il peut : <ul style="list-style-type: none"> • Détenir des autorisations d'activité de soins ou d'équipements matériels lourds • Etre autorisé à exercer des missions de soins • Se voir confier l'exploitation des autorisations de ses membres 	Elle peut détenir et exercer des autorisations d'activité de soins ou d'équipements lourds
Adhésion/retrait/exclusion	Adhésion possible mais soumise à l'unanimité des membres fondateurs Retrait libre sous respect d'un préavis Exclusion possible pour juste motif	Adhésion possible mais soumise à l'unanimité des membres fondateurs Retrait libre sous respect d'un préavis Exclusion possible pour juste motif	Adhésion possible mais soumise à l'unanimité des membres fondateurs Retrait libre sous respect d'un préavis Exclusion possible pour juste motif	Adhésion possible mais soumise à l'unanimité des membres fondateurs Retrait libre sous respect d'un préavis Exclusion possible pour juste motif	Adhésion libre pour toute personne Retrait libre. Les membres peuvent prévoir des modalités spécifiques dans le contrat d'association.
Gouvernance	Une assemblée générale des membres (organe délibératif) Un comité restreint qui reçoit délégation de compétence de l'AG Un administrateur (organe exécutif)	Si privé : même gouvernance que GCS de moyens Si public : gouvernance similaire à celle des établissements publics de santé (avec aménagement prévu dans le CSP)	Une assemblée générale des membres (organe délibératif) Un administrateur (organe exécutif) désigné par l'AG	Une assemblée générale des membres (organe délibératif) Un administrateur (organe exécutif) désigné par l'AG	Une assemblée générale et un ou des dirigeants (avec ou sans conseil d'administration)

	GCS DE MOYENS (HPST)	GCS ETABLISSEMENT DE SANTE (HPST)	GCSMS	GCS (ANCIEN REGIME)	ASSOCIATION LOI 1901
	désigné par l'AG				
Personnel (statut et rémunération)	Le GCS peut être employeur. Il peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat. Les professionnels médicaux libéraux ou hospitaliers peuvent intervenir auprès des patients des établissements membres. Les consultations et actes médicaux sont soit supportés par le budget de l'établissement public de santé soit par l'assurance maladie (si patient admis dans un établissement privé soumis à T2A privée)	Le GCS peut être employeur. Il peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat les professionnels médicaux libéraux ou hospitaliers peuvent intervenir auprès des patients des établissements membres. Les consultations et actes médicaux sont soit supportés par le budget de l'établissement public de santé soit par l'assurance maladie (si patient admis dans un établissement privé soumis à T2A privée)	Le GCSMS peut être employeur. Il peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat Les professionnels médicaux libéraux ou hospitaliers peuvent intervenir auprès des patients des établissements membres. Les consultations et actes médicaux sont soit supportés par le budget de l'établissement public de santé soit par l'assurance maladie (si patient admis dans un établissement privé soumis à T2A privée)	Le GCS peut être employeur. Il peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat Les professionnels médicaux libéraux ou hospitaliers peuvent intervenir auprès des patients des établissements membres. Les consultations et actes médicaux sont soit supportés par le budget de l'établissement public de santé soit par l'assurance maladie (si patient admis dans un établissement privé soumis à T2A privée)	L'association peut être employeur. Elle peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat Les professionnels médicaux libéraux ou hospitaliers peuvent intervenir auprès des patients des établissements membres. Si missions de soins : Les consultations et actes médicaux sont soit supportés par le budget de l'association (si T2A publique) soit par l'assurance maladie (T2A privée)
Institution représentative du personnel	Pas prévu par les dispositions du CSP mais fortement recommandé par les dispositions du code du travail.	Ce sont celles prévues par le Code du travail et le Code de la santé publique selon que le GCS est de droit privé ou de droit public.	Pas prévu par les dispositions du CSP mais fortement recommandé par les dispositions du code du travail	Pas prévu par les dispositions du CSP mais fortement recommandé par les dispositions du Code du travail.	Ce sont celles prévues par le code du travail
Responsabilité du fait des dettes	Elle est indéfinie et conjointe mais pas de solidarité. Attention : la responsabilité des membres aux dettes du groupement est proportionnée à leurs droits mais pas limités à leurs apports (si capital social)	Elle est indéfinie et conjointe mais pas de solidarité. Attention : la responsabilité des membres aux dettes du groupement est proportionnée à leurs droits mais pas limitée à leurs apports (si capital social)	Elle est indéfinie et conjointe mais pas de solidarité. Attention : la responsabilité des membres aux dettes du groupement est proportionnée à leurs droits mais pas limitée à leurs apports (si capital social)	Elle est indéfinie et conjointe mais pas de solidarité. Attention : la responsabilité des membres aux dettes du groupement est proportionnée à leurs droits mais pas limitée à leurs apports (si capital social)	Pas de responsabilité sauf en cas de faute des dirigeants
Fonctionnement	C'est un groupement de moyens. Son fonctionnement consiste à	Le GCS fonctionne comme un établissement de santé. Il est soumis aux	Le GCSMS peut fonctionner soit comme une structure de moyens	C'est un groupement de moyens. Son fonctionnement consiste à	L'association peut se limiter à mettre en commun des moyens. Elle rend

	GCS DE MOYENS (HPST)	GCS ETABLISSEMENT DE SANTE (HPST)	GCSMS	GCS (ANCIEN REGIME)	ASSOCIATION LOI 1901
	rendre des services à ses membres pour leur permettre de développer, améliorer ou faciliter leurs activités sanitaires.	mêmes droits et obligations que les établissements de santé. Il délivre des soins remboursables à des assurés sociaux.	rendant des services à ses membres partageant à un intérêt commun soit comme un établissement social ou médico-social délivrant des prestations à des résidents ou patients.	rendre des services à ses membres pour leur permettre de développer, améliorer ou faciliter leurs activités sanitaires.	alors des services aux membres qui cotisent. Elle peut aussi exploiter un établissement de santé. C'est alors une structure d'exploitation.
Financement	Financement exclusif par les contributions de ses membres, sauf dotation.	Financement identique aux établissements de santé (T2A pour activité MCO, DGF/OQN pour SSR et psychiatrie).	Financement par les contributions des membres ou par l'activité du groupement (si autorisation ou agrément)	Financement exclusif par les contributions de ses membres, sauf dotation.	Financement large (dons, libéralités, cotisations, apports, subventions, produits de son activité,)
Fiscalité	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI possible IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par le GCS revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI possible Exonération des prestations de soins IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par le GCS revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI applicable au seul GCSMS de moyens Exonération des prestations médico-sociales rendues par le GCSMS de droit public Exonération des prestations médico-sociales rendues par le GCSMS de droit privé sous réserve du caractère non lucratif de son activité IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par le GCSMS revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI applicable au seul GCS de moyens Exonération des prestations de soins rendues par le GCS IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par le GCS revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI possible IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par l'association revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun
Assurance	Les établissements membres doivent souscrire une	Le GCS doit s'assurer en tant qu'établissement	Les établissements membres souscrivent une assu-	Les établissements membres souscrivent une assu-	L'association doit s'assurer si elle a la qualité

	GCS DE MOYENS (HPST)	GCS ETABLISSEMENT DE SANTE (HPST)	GCSMS	GCS (ANCIEN REGIME)	ASSOCIATION LOI 1901
	assurance ou une extension d'assurance pour les besoins de la coopération. Si nécessaire, le GCS peut être assuré également à titre personnel.	de santé.	assurance ou une extension d'assurance pour les besoins de la coopération. Si nécessaire, le GCSMS peut être assuré également à titre personnel.	assurance ou une extension d'assurance pour les besoins de la coopération. Si nécessaire, le GCS peut être assuré également à titre personnel.	d'établissement de santé
Régime comptable	Régime comptable droit privé ou droit public selon la nature juridique du groupement.	Régime comptable droit privé ou droit public selon la nature juridique du groupement.	Régime comptable droit privé ou droit public selon la nature juridique du groupement.	Régime comptable droit privé ou droit public selon la nature juridique du groupement.	Régime comptable de droit privé
Contrôle de la comptabilité	Certification commissaires aux comptes pour les GCS privé Autorité de tutelle financière pour les GCS public	Certification commissaires aux comptes pour les GCS privé Autorité de tutelle financière pour les GCS public	Certification commissaires aux comptes pour les GCSMS privé Autorité de tutelle financière pour les GCSMS public	Certification commissaires aux comptes pour les GCS privé Autorité de tutelle financière pour les GCS public	Contrôle par commissaire aux comptes
Dissolution	S'il ne reste plus d'établissement de santé dans le groupement Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes prévues dans la convention constitutive	S'il ne reste plus d'établissement de santé dans le groupement Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes prévues dans la convention constitutive	S'il ne reste plus d'établissements sociaux ou médico-sociaux dans le groupement Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes prévues dans la convention constitutive	S'il ne reste plus d'établissement de santé dans le groupement Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes prévues dans la convention constitutive	Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes prévues dans la convention constitutive
Conséquences sociales, patrimoniales, financières et réglementaires (autorisation)	Sont à définir dans la convention constitutive.	Sont à définir dans la convention constitutive.	Sont à définir dans la convention constitutive.	Sont à définir dans la convention constitutive.	Sont à définir dans la convention constitutive.

	GIE	GIP	EPSIH	GROUPEMENT D'EMPLOYEURS	COOPERATIVE HOSPITALIERE DE MEDECINS
Textes applicables	L. 251-1 à L. 251-23 et R. 251-1 à R. 251-3 du code de commerce	Loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 Loi n° 91-748 du 31 juillet 1991 L. 6134-1 du CSP	L. 6141-1 du CSP R. 714-1-1-II du CSP	L. 1253-1, D. 1253-1 à D. 1253-11 du Code du travail R. 1253-12 à 1253-44	L. 6163-1 à L. 6163-10 du CSP
Modalités de création	Un contrat constitutif est conclu entre les membres. Une immatriculation au RCS Avis d'immatriculation au BODACC	Une convention constitutive est conclue par les membres. Un arrêté d'approbation du préfet	Un arrêté du DARH Délibérations concordantes des conseils d'administration des établissements fondateurs Avis des collectivités territoriales intéressées et du comité régional de l'organisation sanitaire et sociale	L'association est créée par une convention entre ses membres Les sociétés sont créées par contrat entre associés	Un contrat de société est conclu entre associés Immatriculation au RCS
Formalités préalables	Accord par les instances des établissements membres Formalisation du contrat (et le cas échéant du règlement intérieur)	Accord par les instances des établissements membres Formalisation du contrat (et le cas échéant du règlement intérieur)	Délibérations concordantes des conseils d'administration des établissements fondateurs	Information des institutions représentatives du personnel existant dans les entreprises Communication d'informations et documents à l'inspection du travail Déclaration préalable auprès du Directeur Régional des entreprises	Inscription au tableau du conseil départemental des médecins du lieu de leur siège social
Objet	Faciliter ou de développer l'activité économique de ses membres, d'améliorer ou d'accroître les résultats de cette activité. Son but n'est pas de réaliser des bénéfices pour lui-même.	Exercer ensemble, pendant une durée limitée, des activités dans le domaine de l'action sanitaire et sociale, et notamment des actions de formation Créer ou gérer ensemble des équipements ou des services d'intérêt commun nécessaires à ces activités	Développer des missions de soins au sein d'une entité commune juridiquement autonome de ces membres	Employer une main d'œuvre dans le domaine sanitaire et médico-social	Exercer en commun la médecine en qualité d'établissements de santé

	GIE	GIP	EPSIH	GROUPEMENT D'EMPLOYEURS	COOPERATIVE HOSPITALIERE DE MEDECINS
Domaine d'activité	Toutes les activités périphériques aux soins, dont les équipements matériels lourds.	Toutes les activités périphériques aux soins.	Toutes les activités de soins qui peuvent être confiées à un établissement public de santé.	Le domaine sanitaire, social et médico-social.	Toutes les activités de soins.
Capital social	Avec ou sans capital Attention : la répartition des droits de vote est librement définie entre les membres. chaque membre doit avoir au moins une voix.	Avec ou sans capital	Pas de capital	Avec ou sans capital	Avec capital social
Membres	Toutes personnes physiques ou morales Donc : des établissements de santé publics ou privés, des établissements médico-sociaux, des professionnels médicaux libéraux. d'autres organismes ou professionnels de santé concourant aux soins.	Réservé aux personnes morales de droit public ou de droit privé	Etablissements publics de santé exclusivement. Toutefois, ils peuvent conclure des conventions de coopération avec des établissements privés de santé ou des professionnels de santé.	Toutes personnes physiques ou morales Sauf, les établissements publics de santé depuis la loi HPST.	Exclusivement des associés coopérateurs/ d'associés non coopérateurs
Personnalité juridique	Oui De droit privé uniquement	Oui De droit public	Oui De droit public	Oui De droit privé	Oui De droit privé
Durée	A durée déterminée	A durée déterminée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée	Selon le choix des partenaires : durée déterminée ou indéterminée
Autorisation	Il peut détenir des autorisations d'équipements matériels lourds (pas d'autorisation d'activité de soins)	Il ne peut pas être titulaire d'autorisation d'activité de soins. Peut être titulaire d'autorisation d'équipements lourds	Il était titulaire des autorisations d'activité de soins transférées ou d'équipements lourds nécessaires à l'accomplissement de ces activités	Il ne peut être titulaire d'autorisations d'activités de soins ou d'équipements matériels lourds.	Elle doit être titulaire d'autorisations de soins et d'équipements lourds en raison de sa qualité d'établissement de santé
Adhésion/retrait/exclusion	Adhésion possible mais soumis à l'unanimité des membres fondateurs Retrait libre sous respect d'un préa-	Adhésion, retrait et exclusion possibles mais à définir dans la convention constitutive	Les conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion n'avaient pas lieu d'être	Les conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion sont définies dans la convention constitutive	Les conditions d'adhésion, de retrait ou d'exclusion sont définies dans la convention constitutive

	GIE	GIP	EPSIH	GROUPEMENT D'EMPLOYEURS	COOPERATIVE HOSPITALIERE DE MEDECINS
	vis Exclusion possible pour juste motif				
Gouvernance	Une assemblée générale et un ou plusieurs administrateurs.	Une assemblée générale, un conseil d'administration, un président	Mêmes organes qu'un établissement de public de santé avant l'ordonnance du 4 septembre 2003 (conseil d'administration, un directeur...)	S'il s'agit d'une association : un organe exécutif et un président S'il s'agit d'une société coopérative : une assemblée générale, des administrateurs ou gérants	Une assemblée générale, un conseil d'administration ou un directoire
Personnel (statut et rémunération)	Le GIE peut être employeur Il peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat	Le GIP peut être employeur Il peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat.	L'EPSIH est employeur Les personnels intervenant dans le cadre d'un EPSIH sont rémunérés selon le statut des fonctionnaires	Le GP est employeur	La coopérative peut être employeur. Elle peut bénéficier des personnels de ses membres mis à disposition. Ils restent régis par leur statut ou contrat.
Institution représentative du personnel	Ce sont celles prévues par le code du travail	Pas prévu par les textes mais fortement recommandé par les dispositions du Code du travail.	Ce sont celles prévues pour les établissements publics de santé (CME et CTE)	Ce sont celles prévues par le code du travail	Ce sont celles prévues par le code du travail
Responsabilité du fait des dettes	Elle est solidaire : chaque membre peut être tenu de payer l'intégralité de la dette du groupement	Par principe, elle est conjointe et non solidaire.	Répartition des dettes entre les membres. A défaut par l'ARH.	Elle est solidaire : chaque membre peut être tenu de payer l'intégralité de la dette du groupement	Elle est définie dans le contrat constitutif. A défaut, il convient d'appliquer la responsabilité relative à la forme sociétaire
Fonctionnement	C'est un groupement de moyens. Son fonctionnement consiste à rendre des services à ses membres pour leur permettre de développer, améliorer ou faciliter leurs activités sanitaires.	C'est un groupement de moyens. Son fonctionnement consiste à rendre des services à ses membres pour leur permettre de développer, améliorer ou faciliter leurs activités sanitaires.	C'est un établissement public de santé destiné à développer des missions de soins communes	C'est une structure qui réunit plusieurs entités juridiques, de même secteur d'activité ou non. Il permet à des entreprises de se regrouper pour employer une main d'œuvre qu'elles n'ont pas, à elles seules, les moyens de recruter	La coopérative hospitalière de médecins fonctionne comme un établissement de santé. Elle est soumise aux mêmes droits et obligations que les établissements de santé. Elle délivre des soins remboursables à des assurés sociaux
Financement	Financement exclusif par les contributions de ses	Financement exclusif par les contributions de ses	L'EPSIH relevait du régime de financement de la do-	Financement par les cotisations de ses adhérents.	Financement identique aux établissements de santé

	GIE	GIP	EPSIH	GROUPEMENT D'EMPLOYEURS	COOPERATIVE HOSPITALIERE DE MEDECINS
	membres	membres	tation globale. Aujourd'hui financement identique aux établissements de santé (T2A).	Il peut bénéficier de subventions, d'aide à l'emploi, ou d'aide à la création et au développement des groupements d'employeurs	(T2A...)
Fiscalité	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI possible Exonération des prestations rendues par le GIE IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par le GIE revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI applicable Exonération des prestations de soins rendues par le GIP IS/ CET : Imposition si l'activité exercée par le GIP revêt un caractère lucratif Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	Le régime fiscal des EPSIH est identique à celui des établissements publics de santé	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI applicable Taxe sur les salaires / Taxe foncière : assujettissement dans les conditions de droit commun	TVA : Exonération sur le fondement de l'article 261 B du CGI applicable Exonération des prestations de soins dispensées aux personnes assujetties à la Taxe sur les salaires, à l'impôt sur les sociétés, à la CET et à la Taxe foncière.
Assurance	Les établissements membres souscrivent une assurance ou une extension d'assurance pour les besoins de la coopération. Si nécessaire, le GIE peut être assuré également à titre personnel.	Les établissements membres souscrivent une assurance ou une extension d'assurance pour les besoins de la coopération. Si nécessaire, le GIP peut être assuré également à titre personnel	L'EPSIH est assuré à titre personnel	Le Groupement d'employeur est assuré à titre personnel	La coopérative hospitalière de médecins doit s'assurer en tant qu'établissement de santé
Régime comptable	Régime comptable de droit privé	Régime comptable de droit privé (sauf si les membres sont exclusivement de droit public)	Régime comptable des établissements publics de santé	Régime comptable de droit privé	Régime comptable de droit privé
Contrôle de la comptabilité	Contrôle par commissaire aux comptes	Contrôle par commissaire du gouvernement	Dans les mêmes conditions que les établissements publics de santé	Varie en fonction de la structure porteuse du groupement employeur	Varie en fonction de la structure commerciale choisie
Dissolution	Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes	Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes	Si accord des collectivités territoriales de rattachement Si retrait ou non	Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet Selon les causes	Si décision des membres Si réalisation du terme ou de l'objet

	GIE	GIP	EPSIH	GROUPEMENT D'EMPLOYEURS	COOPERATIVE HOSPITALIERE DE MEDECINS
	prévues dans la convention constitutive	prévues dans la convention constitutive	renouvellement de l'autorisation d'activités de soins ou d'équipements de matériels lourds	prévues dans la convention constitutive	Si jugement prononçant la dissolution judiciaire pour de justes motifs
Conséquences sociales, patrimoniales, financières et réglementaires (autorisation)	Sont à définir dans la convention constitutive.	Sont à définir dans la convention constitutive.	Étaient à définir dans l'acte de suppression	Sont à définir dans la convention constitutive.	Sont à définir dans la convention constitutive.

Remerciements

Tous nos remerciements aux équipes des structures ayant fait l'objet d'une monographie :

Thématique Projet de territoire

- Projet médical de territoire – Région Nord-Pas-de-Calais
- Projet médical de territoire – Région Rhône-Alpes
- Projet gériatrique de territoire autour du CHU de Limoges – Région Limousin

Thématique Filières de soins

- Filière personnes âgées – Syndicat interhospitalier du Bessin
- Filière Périnatal – HAD Toulouse et association Santé Relais Domicile
- Filière Psychiatrie – RPSM 78

Thématique Ressources Humaines

- CH de Vannes-Auray
- Groupement d'employeurs GEM3S Bretagne

Thématique Equipements lourds

- GCS de Radiothérapie – CH de Lens et clinique Pont-Saint-Vaast de Douai
- CH et clinique de Fontenay-le-Comte - Bloc opératoire de la clinique utilisé par le centre hospitalier

Thématique Plateaux techniques pharmacie, biologie

- GCS PUI EHPAD du Territoire de Belfort – Franche-Comté
- Biologie – GCS de Saintonge

Thématique Logistique, fonctions administratives

- Picardie : GCS de stérilisation STERHOSPIC
- Picardie : GCS de stérilisation GCS UCS 80
- Groupement d'achat RESAH-Ile-de-France

Thématique Systèmes d'information

- GCS EMOSIST
- GCS SISRA
- Association REIMP'HOS

Thématique Immobilier

- GCS « Pôle de santé d'Arcachon » entre le Centre Hospitalier et la clinique d'Arcachon
- CH et Clinique de Saint-Tropez

Nos remerciements vont également aux cabinets de conseil qui ont accompagné l'ANAP dans la réalisation des monographies ainsi que dans la rédaction des descriptifs des formes juridiques et des approfondissements thématiques :

<p>C/M/S/ Bureau Francis Lefebvre Lyon</p>	<p>Me Yannick FRANCIA, Me Valéry BRISSON, Me Guillaume BOSSY, Me Mickaël KARPENSCHIF, Me Walter SALAMAND, Me Laurent ROMANO</p>
<p>Exco AESE LYON  Audit - Expertise Comptable - Conseil</p>	<p>Christian ODET</p>
<p> SANESCO</p>	<p>Agathe AXEL, Didier BERGOGNON (COSILOG) Pierre-Olivier BARD (???)</p>
<p>Cekoïa CONSEIL</p>	<p>Dr Jacques SORIA, Jessica CHAMBA</p>
<p>ineum  consultingTM</p>	<p>Christophe KEGHLIAN, Claire CHAUMONT</p>
<p> CERCLH</p>	<p>Bertrand PELLET, Koffi COBOLD</p>
<p> PEA CONSULTING</p>	<p>Jean-François MERCURY</p>

Ce guide a pour objectif
d'aider les Agences régionales
de santé et les établissements
de santé et médico-sociaux
dans le choix et la mise
en œuvre des structures
de coopération.

Il présente les raisons pour lesquelles les établissements coopèrent (l'amélioration de l'accès aux soins pour la population d'un territoire, la raréfaction des moyens humains, la recherche d'économies d'échelle par exemple), les préalables à la mise en place d'une coopération ainsi qu'une méthode de conduite de projet adaptée à une action de coopération.

1

DES
ÉTABLISSEMENTS
TRANSFORMÉS

2

DES PROCESSUS
DE PRODUCTION
EFFICIENTS

3

DES PARCOURS
DE PERSONNES
OPTIMISÉS

4

DES RESSOURCES
HUMAINES
VALORISÉES

5

DES INVESTIS-
SEMENTS
EFFICACES

6

UNE CULTURE
PARTAGÉE
DE LA
PERFORMANCE

Ce document
s'inscrit
dans le cadre
du levier n°3,
« Des parcours
de personnes
optimisés »