



HAL
open science

Les règles de la comptabilité publique et le recours aux associations parapubliques locales

Martial Wlazlak

► **To cite this version:**

Martial Wlazlak. Les règles de la comptabilité publique et le recours aux associations parapubliques locales. Droit. Université Paul Verlaine - Metz, 1993. Français. NNT : 1993METZ002D . tel-01775508

HAL Id: tel-01775508

<https://hal.univ-lorraine.fr/tel-01775508>

Submitted on 24 Apr 2018

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

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



AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur. Ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite encourt une poursuite pénale.

Contact : ddoc-theses-contact@univ-lorraine.fr

LIENS

Code de la Propriété Intellectuelle. articles L 122. 4

Code de la Propriété Intellectuelle. articles L 335.2- L 335.10

http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg_droi.php

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>

U.F.R. : Droit, Economie et Environnement

**LES REGLES DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE
ET LE
RECOURS AUX ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES**

THESE

Présentée pour l'obtention du
DOCTORAT EN DROIT PUBLIC

de

L'UNIVERSITE DE METZ

par

Martial WLAZLAK

JURY :

BIBLIOTHEQUE UNIVERSITAIRE DROIT-SCIENCES ECO - METZ -	
N° Inv	1993005D
Cote	D/Mz 93/2
Loc.	Magasin
Cat	0910

Président :

M. le Recteur Pierre FERRARI
Professeur agrégé à l'Université de Metz

Suffragants :

M. Robert HERTZOG
Professeur agrégé à l'Université Robert Schuman de
Strasbourg

M. Patrick BENOIT
Professeur agrégé à l'Université de Metz

M. François COLLY
Professeur à l'Université de Metz

M. Jean-Claude DUCROS
Maître de conférences à l'Université de Nancy II

A mon père, et pour Marie-Claire

*Je remercie M. le Recteur Pierre FERRARI
pour ses précieux conseils*

Remerciements à Henri et Isabelle

SOMMAIRE

ABREVIATIONS	p. 4
<u>1ère PARTIE : LE RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES</u>	
Introduction : La notion d'association parapublique	p. 12
CHAPITRE I : LE RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES	p. 17
Section I : Les principales dispositions de la comptabilité publique applicables au secteur public local	p. 18
Section II : Les souplesses introduites par le recours à des associations parapubliques locales ou l'infraction au principe de séparation et d'incompatibilité entre les fonctions d'ordonateur et de comptable	p. 23
Conclusion du chapitre premier	p. 53
CHAPITRE II : DE LA RESPONSABILITE RELATIVE DES ELUS LOCAUX DANS LA CREATION D'UN TISSU ASSOCIATIF ET PARAPUBLIC LOCAL	p. 56
Section I : L'action de l'Etat antérieurement à la décentralisation	p. 57
Section II : L'action de l'Etat postérieurement à la décentralisation	p. 92
Conclusion du chapitre deux	p. 114
CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE	p. 116
<u>2ème PARTIE : LES DEUX POSTULATS DE MISE EN CAUSE DU RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES : UN EXAMEN CRITIQUE DE L'ARGUMENTATION</u>	
Introduction	p. 120
CHAPITRE I : DU PREMIER POSTULAT : LA SAUVEGARDE DE L'INTERET DU CITOYEN-CONTRIBUABLE IMPOSE LE RESPECT DES REGLES DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE	p. 122

Section I : Les paradoxes et la relativité du principe de séparation et d'incompatibilité entre les fonctions d'ordonnateur et de comptable public personnellement et pécuniairement responsable	p. 123
Section II : La qualité de l'information : des insuffisances de la comptabilité publique aux possibilités associatives	p. 158
Section III : Gestion de fait et bon usage des fonds publics	p. 178
Conclusion du chapitre premier	p. 191
CHAPITRE II : DU SECOND POSTULAT : L'ACCROISSEMENT DES CONTROLES EN TANT QUE CONTREPOIDS INDISPENSABLE AUX LIBERTES NOUVELLES ACQUISES PAR LES ELUS LOCAUX	p. 193
Section I : De l'équité entre justiciables en tant qu'exigence à la réalisation du second postulat	p. 194
Section II : L'équivoque de l'application du second postulat du système financier local : jacobinisme et démocratie du système financier	p. 218
Conclusion du chapitre deux	p. 225
CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE	p. 226
 <u>3ème PARTIE : LA GESTION DE FAIT ET SES SOLUTIONS</u>	
Introduction	p. 229
CHAPITRE I : LA GESTION DE FAIT	p. 232
Section I : Les opérations constitutives de gestion de fait	p. 232
Section II : Des personnes déclarées responsables des gestions de fait	p. 256
Section III : De la saisine du juge financier et des risques particuliers d'une action de contribuables ou d'opposants politiques à l'encontre d'élus locaux	p. 265
Section IV : L'apurement des gestions de fait	p. 271
Section V : Sanctions et conséquences des gestions de fait	p. 275
Section VI : Les voies de recours	p. 286
Conclusion du chapitre premier	p. 293

CHAPITRE II : LES SOLUTIONS A LA GESTION DE FAIT ASSOCIATIVE	p. 295
Section I : De l'intérêt de l'apurement anticipé des gestions de fait	p. 295
Section II : Le recours régulier à une association parapublique	p. 299
Section III : La réintégration des activités associatives au sein de la collectivité locale	p. 303
Section IV : De solutions alternatives externes	p. 319
Conclusion du chapitre deux	p. 328
CONCLUSION GENERALE	p. 330
BIBLIOGRAPHIE	p. 333
TABLE DES MATIERES	p. 353
ANNEXES	p. 361

ABREVIATIONS

A.C.L.	Annuaire des Collectivités Locales
A.J.D.A.	Actualités Juridiques - Droit Administratif
A.N.	Assemblée Nationale
C.C.	Cour des Comptes
C.E.	Conseil d'Etat
C.L.	Collectivités Locales
C.P.	Comptabilité Publique
C.R.C.	Chambre Régionale des Comptes
E.N.S.T.	Ecole Nationale des Services du Trésor
J.A.	Juris - Le Journal des Associations
J.O.	Journal Officiel
R.A.	La Revue Administrative
R.F.D.A.	Revue Française de Droit Administratif
R.F.F.P.	Revue Française de Finances Publiques
R.T.	La Revue du Trésor
T.A.	Tribunal Administratif
T.G.I.	Tribunal de Grande Instance

INTRODUCTION GENERALE

A l'Ecole Nationale des Services du Trésor, les inspecteurs stagiaires, futurs receveurs ou payeurs des collectivités locales apprennent que ces dernières "ont de plus en plus tendance à confier à des associations de la loi du 1er juillet 1901, la gestion d'activités ou de services qu'elles pourraient gérer elles-mêmes dans des domaines très divers : sports, culture, éducation, actions sociales ou économiques. Cette démarche répondait, à l'origine, à une volonté de faire participer les administrés à la gestion locale afin de conforter et même de développer le mouvement associatif. Mais ces dernières années, cette évolution s'est sensiblement accélérée avec le désir de certains élus locaux de s'affranchir de la réglementation administrative et des principes de la comptabilité publique..."¹.

L'utilisation abusive des associations, en tant que phénomène récent et en développement, à des fins condamnables car contraires à l'esprit de la décentralisation, est de même souvent vilipendée par les médias, la doctrine, le juge financier ou par les élus eux-mêmes².

Dans une certaine mesure, ce constat ne serait qu'un élément de confirmation de la sentence radicale de tel chroniqueur sur les risques de la décentralisation : "lorsque les grands corps (de l'Etat) perdent le contrôle de certaines décisions, celles-ci passent par les mains d'élus influençables et d'intermédiaires officieux. Des petites cours départementales et régionales se constituent ainsi, et l'on voit ce qu'il en coûte lorsque la faveur se substitue à la règle"³.

Le recours à une association, dans le cadre nouveau de la décentralisation n'aboutirait-il qu'à ce type de dénonciation, proche d'un mascaret de diatribes contre l'usage de la fonction élective locale, pour définitivement "encanailler" l'élu suivant le mot de F.X. Aubry⁴ ?

Pourtant lors de son discours d'adieu, à l'occasion de la dernière réunion de l'assemblée départementale qu'il présidait, tel Président de Conseil Général soulignait que son engagement fut toujours de "respecter l'argent public que nous prélevons sur nos concitoyens ... (car) ... cet engagement correspond au respect d'autrui"⁵.

¹ E.N.S.T. Cours sur la gestion financière des collectivités et des établissements publics locaux Tome premier - la commune mars 1990 p. 489.

Ouvrage collectif : C. MARTINE, A. THIEBAULT, H. GROSSKOPF, C. FOURNAND, D. BAGLIONI.

² Ph. VASSEUR - question 4912 du 30 juin 1986 J.O. A.N. du 10 novembre 1986.

³ J.M. DOMENACH in L'audit dans le secteur public R. BETHOUX, F. KREMMER, M. POISSON Centre de Librairie et d'Editions Techniques 1986 p. 38.

⁴ F.X. AUBRY "Le contrôle maximum de l'Ingérence et de la Gestion" Départements et Communes juillet-août 1991 p. 58.

⁵ Docteur J. SCHVARTZ Président du Conseil Général de la Moselle 1ère réunion trimestrielle de 1992 27 janvier 1992.

Où se trouve la vérité en la matière ?

Le financement indu "d'associations en cascade fait-il partie des dérapages de la décentralisation " ¹ ?

Il ne peut être, à notre sens, contesté que le contrôle des opérations des ordonnateurs soit une nécessité absolue dans la mesure où il permet d'informer d'une part, et de prévenir, corriger voire sanctionner les erreurs d'autre part. Les fonds publics doivent - et ne peuvent - être destinés qu'à satisfaire l'intérêt général. L'utilisation d'association mobilisant des fonds publics s'intègre donc dans une obligation incontournable de vérification.

Cela étant, notre démocratie du XXe siècle est fortement différente de celle de Montesquieu ou de Tocqueville au sens où l'information démocratique est véhiculée en temps quasi-réel et en toutes directions par les médias. Elle pénètre désormais dans chaque foyer de citoyen-électeur, spectateur direct avant de devenir électeur, et lui permet d'avoir une vision globale et comparative du fonctionnement de la démocratie. Le cas échéant, l'opinion publique peut être prise à témoin par des informations dénonciatrices, réduites à de simples slogans médiatiques et simplistes, corrosifs pour la démocratie. Une simple information, fondée, ou surtout infondée, pourra se prolonger en un solide creuset péremptoire jetant un certain discrédit de l'opinion publique face à la classe politique. Il est difficile de résister contre le soupçon répété ; à tout le moins les traces résiduelles d'un soupçon infondé peuvent avoir des effets durables d'autant plus graves que, en ce qui concerne les élus locaux, ceux-ci sont par définition proches et en prise directe avec leurs administrés.

C'est pourquoi, il importe de passer les précédentes et radicales mises en cause au test de vérité que représentent les faits, présents et historiques ; d'informer les citoyens contribuables de manière ni partielle, ni partiale. En d'autres termes d'étudier si, au-delà de quelques contre-exemples caricaturaux, largement médiatisés, la décentralisation a fondamentalement provoqué un phénomène nouveau d'encanaillement des élus locaux, notamment par la création et le développement d'un tissu associatif et parapublic local ; si le recours à ces associations procède d'une volonté délibérée d'occulter et de camoufler l'information et aboutit, invariablement, à insatisfaire l'intérêt général.

La décentralisation a certes donné aux élus locaux de nouvelles compétences. Mais l'année 1982 n'est qu'un passage entre deux systèmes administratifs ; ce n'est pas un "coup de gomme" sur les années antérieures ou la création "ex nihilo" d'un nouveau système sans

¹ Le Monde 18 janvier 1992 p. 12.

racines avec le passé. Avec des compétences et un rôle différents, les trois interlocuteurs principaux que sont l'élu local, le représentant de l'autorité étatique et le juge financier, et que nous retrouverons tout au long de ces travaux, participaient à la vie et à la gestion publique locales.

De fait, il nous semble légitime d'affirmer que l'examen critique et objectif du recours associatif dans le cadre de la décentralisation ne peut être mené - et surtout apprécié positivement et/ou négativement - que s'il n'est pas artificiellement déconnecté d'une étude des pratiques et comportements antérieurs, et des raisons qui les ont justifiés à tort ou à raison. Concrètement, et pour les trois interlocuteurs précités, il s'agira de connaître leur position respective avant 1982, et d'évaluer dans quelle mesure et pour quels motifs ces positions ont évolué depuis cette date.

En d'autres termes, il s'agira de définir le contexte politico-administratif dans lequel s'exerce le recours associatif, et expliquer les évolutions qui y sont attachées.

Parallèlement à cet aspect politico-administratif, le recours associatif est aussi affaire de technique financière, et de droit financier.

Par définition, l'usage d'une association soumise aux règles d'une gestion privée est fondamentalement différent d'une gestion locale de type public, régie par les règles de la comptabilité publique, l'action spécifique et souvent contraignante du comptable public, et l'intervention du juge des comptes.

Il conviendra donc de rechercher quels sont les motifs qui guident un élu local lorsqu'il opte pour un système associatif de droit privé : s'agit-il simplement de contourner les contraintes de la gestion publique, ou de trouver des solutions à son éventuelle inadaptation, ou encore de résoudre des problèmes locaux ponctuels d'organisation et de fonctionnement ?

Cette démarche permettra, d'une part, de mieux apprécier l'exacte pertinence des choix des élus et, le cas échéant, de les remettre en cause fondamentalement ou techniquement compte tenu de l'appréciation que le juge financier pourrait être amené à porter au cas d'espèce, tout en proposant des solutions peut-être plus adaptées aux questions à résoudre ; d'autre part, elle permettra de mesurer le degré d'adéquation des règles de la comptabilité publique face aux impératifs concrets de la gestion locale, grâce à l'examen critique de ses contraintes, de ses avantages et des résultats obtenus par rapport aux buts recherchés et à ses fondements.

Enfin - et surtout - un tel cheminement apparaît nécessaire dans la mesure où, une grande partie des arguments visant à dénoncer le recours associatif est basée sur cet aspect de droit et de technique, en affirmant que la réglementation de la comptabilité publique par son but et son application, répond sans contestation à la nécessité de protéger les intérêts des citoyens-contribuables. Il importe, là aussi, de vérifier le degré de pertinence d'une telle affirmation.

A notre sens, ce n'est que dans ce cadre global d'analyse, associant des paramètres politiques, administratifs, sociologiques et de droit financier, que le citoyen, contribuable et électeur, pourra exercer avec le maximum d'objectivité et de nuances son opinion critique et ses choix électifs. En effet, il convient, dès à présent, de se rendre compte des graves conséquences que peut impliquer un jugement fondé sur des critères partiels, sur la passion plutôt que sur le raisonnement : en filigrane n'est-ce pas la dignité, la capacité et les compétences des élus locaux à représenter l'intérêt général pour le compte de leurs électeurs, qui sont en cause ? D'autant que, dans une société de plus en plus médiatisée, la possibilité pour un citoyen-contribuable d'accéder rapidement à des informations et les points de comparaison que procurent ces informations quant aux comportements et jugements dans d'autres régions, peuvent rendre ses prises de position à tout le moins redoutables, si ce n'est plus efficaces. En ce sens, se posera aussi la question de savoir si l'information véhiculée apporte au citoyen, réellement, un élément supplémentaire de clairvoyance.

Ainsi, compte tenu de l'ensemble des paramètres précités, l'idée directrice de ces travaux sera double :

- essayer d'approcher l'exacte mesure de la responsabilité propre des élus locaux dans leur pratique du recours associatif, et vérifier les conséquences supposées dommageables de telles pratiques pour l'intérêt du citoyen-contribuable
- essayer d'apporter une réponse opérationnelle aux élus, gestionnaires souhaitant s'appuyer sur une association parapublique locale

A cette fin, dans un premier temps seront analysés les motifs qui peuvent guider un élu dans sa décision de recourir ou de créer un tissu associatif parapublic, et le caractère novateur d'une telle décision, en particulier au regard de l'action passée et contemporaine de l'État en ce domaine.

Dans un second stade, seront étudiées la portée de l'argumentation sur le fond, visant à dénoncer cette formule de gestion locale, en ayant une attention particulière sur le fonctionnement du système de justice financière et l'action du juge des comptes.

Enfin, dans un souci pragmatique, seront développées les conséquences potentielles, en terme de gestion de fait, qui peuvent découler d'une telle initiative, en proposant des solutions directes ou alternatives destinées à effacer ou minimiser les risques mis en évidence, sur la base d'un examen approfondi des décisions jurisprudentielles en la matière.

PREMIERE PARTIE

LE RECOURS A DES

ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES

INTRODUCTION : LA NOTION D'ASSOCIATION PARAPUBLIQUE

Au plan juridique, la notion d'association n'est pas strictement définie par la loi du 1er juillet 1901. Cette dernière porte sur le contrat d'association : "*la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que le partage des bénéfices*"¹.

En d'autres termes, l'association peut être présentée comme une union librement consentie entre plusieurs personnes, de manière permanente et dont le but n'est pas le partage d'éventuels bénéfices résultant de l'activité associative².

Cette approche est de même applicable aux associations des départements du Haut-Rhin, Bas-Rhin et Moselle, soumises à un régime juridique particulier³. Ce régime en effet, ne définit pas la notion juridique d'association mais se contente de différencier celles dont le but ne vise pas une entreprise de caractère économique et celles "*dont le but vise une entreprise économique*"⁴.

La liberté d'association est un principe fondamental de valeur constitutionnelle⁵.

Les élus locaux, dans le cadre de leurs fonctions, bénéficient comme tous citoyens de cette liberté. Si dans un avis du 3 août 1948, le Conseil d'Etat précisait qu'une commune ne peut attribuer une subvention à une association dont elle fait partie, dans un avis ultérieur du 5 juin 1962, il considérait qu'un "*maire peut même siéger dans une association ou participer à sa direction en tant que représentant de la commune, dès lors que l'objet*

¹ Article 1er.

² Sur les caractères de l'association selon la loi du 1er juillet 1901 : J.M. GARRIGOU-LAGRANGE Recherches sur les rapports des associations avec les pouvoirs publics. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1970 p. 21 à 37.

³ Articles 21 à 79 du code civil local reprenant les dispositions du code civil allemand promulgué le 16 août 1896.

Sur ce régime particulier :

J. JOHO Guide pratique des associations d'Alsace-Lorraine. Compte d'auteur 60 route de Bâle 68000 COLMAR.

⁴ Articles 21 et 22.

⁵ Conseil Constitutionnel Décision du 16 juillet 1971 - J.O. du 18 juillet 1971 : "au nombre des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République et solennellement réaffirmés par le préambule de la Constitution du 4 octobre 1958, il y a lieu de ranger le principe de la liberté d'association". En l'occurrence, le juge constitutionnel a refusé une disposition visant à soumettre la création d'association au contrôle de l'autorité judiciaire.

poursuivi par cette association répondant à un intérêt communal et l'adhésion de la commune ne violant ni ne tournant de dispositions législatives, la commune a pu légalement adhérer à cette association ; qu'aucune disposition n'oblige à limiter le nombre des membres d'un Conseil municipal participant à l'administration d'un Office municipal des sports (l'association concernée)" ; et que "le fait pour une association d'être dirigée par le maire ou un membre du Conseil municipal d'une commune ne saurait lui enlever le caractère d'établissement privé, même si la majeure partie de ses recettes est constituée par des subventions des pouvoirs publics, notamment de la commune dans laquelle l'association exerce son activité " ¹.

Un avis de portée similaire fut rendu le 5 mars 1975 ².

La possibilité pour des élus de financer, voire de diriger, des associations, en particulier au regard des prescriptions du droit financier, a été rappelée dans une récente réponse ministérielle à un parlementaire ³.

Les seules limites à la liberté du recours associatif portent, en fait, sur des critères ne relevant pas directement du domaine de la comptabilité publique, objet de ces recherches : l'objet statutaire doit présenter un caractère licite ⁴ et, une collectivité ne peut confier certaines activités à une association lorsque la nature de celles-ci ou la volonté du législateur imposent que la collectivité les assume directement ou suivant un mode de réalisation légalement prescrit ⁵.

¹ Avis du 5 juin 1962 in Instruction 74-127 MO du 30 août 1974 p.19 et 20 - Direction de la C.P.

² Sieur DIGUET.

³ Réponse du ministre délégué chargé du budget à M. Maurice ARRECKX J.O. du 20 décembre 1990 Sénat questions et réponses p. 2693 n° 12237.

⁴ Article 3 de la loi du 1er juillet 1901.

Articles 43 et 61 du Code civil local applicable dans le Bas-Rhin, Haut-Rhin et en Moselle.

Sur les problèmes de licéité voir notamment : Réponses ministérielles à :

- M. Jacques PEYRAT - J.O. du 25 août 1986 - A.N. questions et réponses n° 3027

- M. Jean-Pierre SCHENARDI - J.O. du 4 août 1986 - A.N. questions et réponses n° 1482

- M. Pierre WEISENHORN - J.O. du 24 février 1986 - A.N. questions et réponses n° 75267

- T.G.I. de Lyon 11 septembre 1987 n° 8306/87 - J.A. 1988 n° 31 p. 13

- T.G.I. de Marseille 16 décembre 1986 Gazette du Palais 30 janvier 1988 p. 6

- T.A. de Strasbourg 17 juin 1986, C.E. 22 janvier 1988 et décision du Préfet du Bas-Rhin 1er mars 1985 sur affaire "Association les Cigognes" - AJDA 20 février 1988 p. 151 et s.

- Cour d'Appel de Paris 27 février 1989 - J.A. 1989 n° 40 p. 20.

⁵ Sur les problèmes des activités confiées à une association voir notamment :

- avis du C.E. du 11 mars 1958 et du 7 octobre 1986

- réponse du Ministre de l'Intérieur à M.P.C. TAITTINGER - J.O. du 11 juillet 1991 - Sénat questions et réponses p. 1445 n° 12057

- T.A. d'Amiens 1er décembre 1987 affaire Braine et Vantomme -A.J.D.A. 20 juin 1988 p. 395-396 notes J.C. NEMERY

- C.E. 17 mars 1989 requête n° 50176 - A.J.D.A. 1989 p. 407 Observation M. Xavier PRETOT

- Direction de la C.P. Instruction M.O. 87-159 du 29 décembre 1987 p.87 et s.

Cette liberté reconnue, la doctrine, la jurisprudence, le pouvoir législatif ou réglementaire ne donnent pas, cependant, une définition juridique de la notion d'association parapublique locale.

Celle-ci suppose, par essence, un certain lien avec la collectivité publique.

L'analyse peut être entreprise sur la base du diagnostic de la Cour des Comptes sur les différentes situations générées par le recours associatif.

En pratique, la Cour distingue :

- *"les groupements composés de personnes privées, connaissant une réelle vie associative et dotés d'une véritable autonomie mais qui bénéficient de subventions publiques plus ou moins importantes. Il peut advenir que ces groupements servent de manière occasionnelle de relais à certaines actions de l'administration*
- *les groupements généralement constitués à l'initiative de la collectivité publique, qui se voient confier des missions d'intérêt général et sont utilisés comme des relais relativement permanents de l'administration*
- *les associations que l'on pourrait qualifier d'«administratives» qui sont l'émanation des services et qui, constituées quasi exclusivement de représentants de l'administration, en sont de simples démembrements" ¹.*

Pour opérer sa classification, la Cour procède à l'examen des critères suivants :

"Initiative de la création de l'association et possibilité effective d'adhésion ; qualité publique ou privée de ses membres ; composition des organes institutionnels, conseil d'administration et bureau ; caractère d'intérêt général, voire de service public, de l'objet de l'association ou des missions qui lui sont confiées ; origine, nature et importance relative des fonds publics dans le financement "

La Cour dans son rapport pour 1960-1961 ² avait déjà précisé ce qu'elle entendait par *"démembrement : les organismes intermédiaires, aux statuts les plus divers qui se substituent aux autorités et aux collectivités traditionnelles, accomplissent des tâches relevant normalement du service public aussi bien par leur nature que par l'origine des moyens financiers mis en oeuvre "*.

¹ Rapport public de 1982 p. 10.

² p. 248

Dans une circulaire de 1988 ¹, le Premier ministre Jacques Chirac qualifiait de démembrement de l'administration d'Etat, toute association caractérisée *"en général par un financement d'origine publique très important, les crédits publics en provenance de l'Etat ou de ses établissements publics atteignant ou dépassant fréquemment 75 % du total des ressources de l'association, sans préjudice d'autres financements publics éventuels ... (avec) une présence majoritaire ou un pouvoir prépondérant de fait, d'agents de l'Etat ou de ses établissements publics dans les organes dirigeants... dès lors que leur création (des associations) peut être interprétée comme une façon de tourner les règles de gestion administrative en vigueur..."*. Cette approche pouvant être facilement extrapolée aux démembrements de l'administration locale.

De même, dès 1959, compte tenu des observations de la Cour sur la vérification des comptes des collectivités locales de 1957, certains critères déterminant l'existence de démembrements locaux étaient portés à la connaissance des comptables publics par la Direction de la Comptabilité Publique :

"Lorsque les statuts prévoient que le maire ou certains membres du conseil municipal font partie de droit de l'association, et lorsque les représentants de la commune disposent en droit ou en fait d'un véritable pouvoir de direction, il y a lieu de considérer que la commune, par personne interposée, fait partie de l'association. De la même façon, lorsque l'organisme a été créé à l'initiative du Conseil Municipal, il est permis de considérer que la commune fait partie de l'association. L'objet d'une association est en effet constitué par la mise en commun de connaissances ou d'activités c'est-à-dire de prestations purement personnelles mais non obligatoirement matérielles.

La disposition d'après laquelle la collectivité locale bénéficie à la dissolution de l'actif de l'association est également révélatrice des relations véritables existant entre la collectivité et l'association" ².

Ainsi, la troisième catégorie d'associations recensée par la Cour - le démembrement - est appréhendée à l'aide d'une recherche par faisceaux d'indices.

Il est intéressant d'observer que dans sa classification des associations liées aux collectivités locales, le juge administratif quant à lui, fait appel à la notion de faisceau de dépendance, et dans les cas d'abus flagrants et graves à la notion de "transparence". Ce qui lui permet le cas échéant :

¹ N° 3300/ SG du 15 janvier 1988 sur les rapports entre l'Etat et les associations bénéficiaires de financements publics - J.O. - 7 Avril 1988 - p. 4584 et s.

² Direction de la C.P. Instruction 59-153 T11 18 septembre 1959 p. 17.

- de requalifier des contrats supposés privés en contrats administratifs en matière de contentieux contractuel
- d'admettre la saisine directe de la collectivité locale, par la victime, en matière de contentieux de la responsabilité
- d'appliquer à l'association les dispositions de la loi du 17 juillet 1978 sur la communication des documents administratifs
- d'agir directement auprès de la collectivité en matière de contentieux de l'excès de pouvoir
- d'étendre aux personnels de l'association les cas d'inéligibilité prévus au code électoral et applicables aux personnels d'une collectivité ¹.

Des développements ci-dessus, il ressort qu'une association parapublique locale peut être définie comme une association créée directement ou avec le concours de la collectivité locale, et dont elle sera soit un relais occasionnel ou permanent, soit un démembrement de l'administration locale.

Pour un élu, la question pratique qui découle de cette définition reste de déterminer dans quelles mesures le recours à une association parapublique ne fait pas obstacle aux règles de la comptabilité publique. Ce qui sera analysé en détail dans la troisième partie de ces recherches.

Pour l'immédiat, il conviendra d'étudier la pertinence des motifs qui guident l'élu local dans son choix de recourir à une telle association puis, de manière quelque peu paradoxale a priori, de déterminer si l'élu porte l'entière responsabilité d'un tel choix.

¹ Sur la démarche du juge administratif, voir notamment :

- R. BEYSSAC "Les associations de la loi de 1901 créées et animées par les collectivités locales : la notion d'association transparente" Vie Départementale avril 1990 p. 13 et s.
- M. POCHARD "Les collectivités locales et leurs associations " Vie Départementale novembre 1990 p. 11 et s.
- M.G. FERRULLA "Les associations transparentes" R.T. juillet 1991 p.442 et s.
- M. AZIBERT et M. DE BOISDEFFRE "Chronique générale de jurisprudence administrative française - Associations et fondations" AJDA 1987 p.446 et s.

CHAPITRE I - LE RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES

Les motifs qui guident un élu local, gestionnaire responsable, à utiliser totalement ou partiellement une association parapublique locale ne peuvent être analysés qu'après avoir rappelé, dans un premier temps, les dispositions de la comptabilité publique auxquelles il doit se conformer.

Cependant un préalable s'impose dès ce stade introductif du raisonnement.

Il entre une dimension humaine - non quantifiable - dans la pratique du recours à une association. Cette dimension peut transformer une honnêteté de fond, mais irrégulière en sa forme, en un réel détournement de fonds publics sans rapport avec la recherche de l'intérêt des citoyens. Hors le contrôle du comptable, est facilitée, par exemple, la possibilité de paiements de fausses factures pour divers motifs, en particulier politiciens ou liés au simple intérêt personnel : paiements en l'absence totale de service réalisé, à un créancier autre que le véritable, à des fins privées sans rapport avec la mission publique exercée.

Il en est ainsi des diverses associations paramunicipales utilisées par l'ancien maire de la ville de Nice, dont il sera question au cours de développements ultérieurs ¹.

Aucune excuse ne semble justifier de tels errements. Dans ces cas d'espèce, on ne peut ni démentir que le "*contrôle n'apparaît lourd qu'avant l'accident*" ², ni nier les vertus dissuasives des règles de la comptabilité publique :

"Moins nombreux en revanche sont les défenseurs de notre réglementation du moins en temps normal, car dès qu'éclate un scandale portant sur des fonds publics, chacun

¹ Associations "Nice Opéra", "Nice Acropolis", "Côte d'Azur Développement", "Nice-Communication". Voir notamment LE MONDE des 31 janvier 1991, 2 et 3 juin 1991, 4 septembre 1991, 18 septembre 1991, 25 décembre 1991, 8 janvier 1992.

² Professeur PRUD'HOMME "La réglementation budgétaire et comptable et la gestion des collectivités locales" Colloque International de PARIS-DAUPHINE Séance de clôture 3-4 juin 1987 in R.T. août-septembre 1987 p. 546

s'accorde alors pour dire que la stricte application des règles de la comptabilité publique aurait permis de l'éviter".¹

Ceci étant, doit-on assimiler ceux par qui le "scandale" arrive à ceux qui enfreignent les règles de la comptabilité publique pour d'autres raisons que les abus personnels ou politiques ? La justesse et l'objectivité d'opinion nécessitent de ne pas amalgamer deux démarches fondamentalement distinctes. En filigrane, ces travaux tenteront de mettre en évidence cette différenciation. Au surplus, les abus ne sont pas l'apanage exclusif de l'indélicatesse de quelques élus. Nombre de cas concernent les agissements condamnables de fonctionnaires, ainsi qu'en témoignent différentes gestions de fait décrites à la troisième partie de ces travaux.

SECTION I - LES PRINCIPALES DISPOSITIONS DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE APPLICABLES AU SECTEUR PUBLIC LOCAL

Nous examinerons successivement les principes fondamentaux du texte réglementaire portant réglementation de la comptabilité publique, complété par des dispositions législatives, puis le contenu de la mission du comptable public en sa qualité de payeur des dépenses mandatées par les exécutifs locaux.

¹ M. RAUDE Cours sur les règles de la comptabilité publique E.N.S.T. 1978 p. 8.

1. Les principes fondamentaux de la réglementation de la comptabilité publique

Le texte de base de la réglementation de la comptabilité publique, actuellement en vigueur, reste le décret du 29 décembre 1962, applicable aux collectivités locales en vertu de son article 1er ¹.

Les principes fondamentaux de ce texte, tels que soulignés par l'un de ses rédacteurs ² portent sur :

- *la séparation des ordonnateurs et des comptables et l'incompatibilité de leurs fonctions (articles 3 et 20)*
- *la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics (article 19)*
- *les attributions et obligations des comptables publics (articles 1, 12 et 13)*
- *les grandes lignes de l'organisation générale du service des comptables publics (articles 14 à 18)*
- *le droit des comptables de surseoir aux paiements ou de les refuser et, corrélativement, le droit de réquisition des ordonnateurs (articles 8 et 37)*
- *l'exécution des opérations de recettes et de dépenses (articles 22 à 39)*
- *le dépôt obligatoire au Trésor des fonds des organismes publics (article 43) et les opérations de trésorerie*
- *l'unité de caisse (article 44)*
- *le contrôle juridictionnel de la Cour des comptes (article 62).*

¹ "Le présent décret régleme la comptabilité publique applicable :

- à l'Etat et aux établissements publics nationaux
- aux collectivités locales secondaires et aux établissements publics qui leur sont rattachés..."

² G. REY "le règlement général du 29 décembre 1962 et la réforme de la comptabilité publique" RT novembre 1987 p. 708 et s.

Ces principes ont été intégrés dans la loi de décentralisation n° 82-213 du 2 mars 1982 ¹ aux articles 14 et 15 pour les communes, 54 et 55 pour les départements, et 82 pour les régions.

En synthèse, et directement liés au cadre de cette recherche, sont confirmés :

- la séparation entre comptable et ordonnateur
- le monopole des comptables directs du Trésor sur la gestion comptable locale et leur responsabilité personnelle et pécuniaire en la matière
- le pouvoir de contrôle du comptable sur les dépenses publiques locales et l'interdiction qui lui est faite d'être juge tant de l'opportunité des actes de l'ordonnateur que de la légalité des opérations lorsque sa responsabilité n'est pas en jeu.
- le droit de réquisition de l'ensemble des ordonnateurs locaux hors les cas d'insuffisance de fonds disponibles, de non-respect des principes de suffisance et de spécialité des crédits ouverts, de défaut de caractère libératoire du paiement et d'absence totale de justification.

Cette loi porte par ailleurs création dans chaque région, d'une Chambre Régionale des Comptes (articles 84 à 89) chargée des contrôles budgétaires, de gestion et juridictionnel des comptes.

Les articles 15, 55 et 82 de la loi du 2 mars 1982 prévoyaient qu'un "*décret fixera la liste des pièces justificatives que le comptable peut exiger avant de procéder au paiement*".

En application de ces dispositions, le décret n° 83-16 du 13 janvier 1983 ², modifié le 21 janvier 1988 ³, porte "*établissement de la liste des pièces justificatives des paiements des communes, des départements, des régions et des établissements publics locaux*".

Pour les rédacteurs de ce décret, la nomenclature des pièces justificatives se veut exhaustive, neutre et obligatoire : "*le comptable ne peut exiger de l'ordonnateur ni moins ni plus que les pièces justificatives de la nomenclature. Cette obligation est absolue et ne*

¹ J.O. du 3 mars 1982 p. 730

² J.O. du 14 janvier 1983 p. 311

³ Décret 88-74 du 21 janvier 1988 J.O. du 23 janvier 1988 p. 1117

supporte aucune exception " ¹. Les pièces justificatives, nécessaires et suffisantes, sont définies pour chaque dépense répertoriée. Concrètement, l'ensemble de la réglementation à incidence financière est traduite en terme de pièces justificatives de dépenses (code des marchés publics, régime des rémunérations et des remboursements de frais de déplacement...).

La loi n° 88-13 du 5 janvier 1988 "*d'amélioration de la décentralisation*", modifiant la loi du 2 mars 1982, n'a porté atteinte qu'aux seules dispositions relatives au contrôle financier (articles 23 à 27) : l'apurement administratif exercé par les Trésoriers Payeurs Généraux et les Receveurs Particuliers des Finances est rétabli sur les communes ou groupements de communes dont la population n'excède pas 2000 habitants et dont le montant des recettes ordinaires figurant au dernier compte administratif est inférieur à 2 millions de francs ; les Chambres possèdent un droit d'évocation et de révocation sur les arrêtés de décharge délivrés aux comptables par les Trésoriers Payeurs Généraux et les Receveurs Particuliers des Finances ; pour les collectivités relevant de leur compétence, les Chambres, en matière de gestion, ont pouvoir de s'assurer de "*l'emploi régulier des crédits, fonds et valeurs*" et non plus du "*bon emploi*" de ces ressources.

2. Le comptable, payeur des dépenses publiques locales

De dispositions législatives et réglementaires ci-dessus, il ressort que la gestion financière locale repose fondamentalement sur la séparation et l'incompatibilité de fonction entre l'ordonnateur et le comptable. La force pratique de ce principe étant supposée réalisée par la responsabilité pécuniaire et personnelle du comptable ². Cette dernière sera engagée, par le juge des comptes ou les comptables supérieurs du Trésor, en cas de manquement par un comptable, à ses obligations de contrôle. En d'autres termes et en matière de dépenses, les comptables seront tenus de rembourser sur leurs deniers personnels les mandatements payés à tort.

¹ H. GROSSKOPF " La nomenclature des pièces justificatives " RT octobre 1985 p. 519 et s.

² Pour l'analyse de la mise en jeu de la responsabilité des comptables publics, voir infra p. 148 et s.

Ainsi, sous peine d'une mise en débet, les comptables sont tenus d'exercer préalablement au paiement d'une dépense, le contrôle :

- *de la qualité de l'ordonnateur ou de son délégué*
- *de la disponibilité des crédits*
- *de l'exacte imputation des dépenses aux chapitres qu'elles concernent selon leur nature ou leur objet*
- *du caractère libératoire du règlement*
- *de la validité de la créance* ¹.

En ce qui concerne ce dernier impératif, le contrôle porte sur:

- *la justification du service fait et l'exactitude des calculs de liquidation*
- *l'intervention préalable des contrôles réglementaires et la production des justifications (...)*
- *l'application des règles de prescription et de déchéance* ².

Sur le point particulier des pièces justificatives, le comptable après avoir vérifié la présence effective de celles-ci, devra en outre s'assurer de leur régularité en la forme. A cette fin, les pièces doivent :

- avoir été prises par la personne ou l'organe compétent
- comporter les mentions et énonciations prévues par la nomenclature et ses annexes
- avoir un caractère exécutoire certifié de l'ordonnateur lorsqu'il s'agit d'une décision ³.

¹ Décret de 1962 article 12.

² Ibid article 13.

³ Instruction MO n° 83-156 du 5 août 1983. Direction de la C.P.

SECTION II - LES SOUPLESSES INTRODUITES PAR LE RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES OU L'INFRACTION AU PRINCIPE DE SEPARATION ET D'INCOMPATIBILITE ENTRE LES FONCTIONS D'ORDONNATEUR ET DE COMPTABLE

Lorsque le recours à une association permet à un ordonnateur d'échapper aux différents contrôles impératifs décrits à la section précédente, et conduits par un fonctionnaire responsabilisé sur ses deniers propres, il est patent que l'élu local trouvera une facilité et une indépendance accrues de gestion.

Les plus importantes des souplesses potentielles introduites par le recours associatif sont relatives au non-respect des principes de disponibilité des crédits budgétaires, de justification du service fait et de production des justifications telles que définies au décret modifié du 13 janvier 1983. A celles-ci s'ajoutent, mais de manière plus relative, d'une part, les avantages qu'une collectivité pourrait retirer de l'infraction à la règle du dépôt obligatoire de ses fonds au Trésor et, d'autre part, les possibilités de se soustraire au contrôle du juge des comptes ou des comptables supérieurs du Trésor.

1. La portée contraignante des autorisations budgétaires

A l'inverse d'une entreprise privée, pour laquelle le budget est un simple outil informatif non contraignant, les inscriptions budgétaires d'une collectivité locale s'imposent tant à l'ordonnateur qu'au comptable.

Pour l'ordonnateur, le budget est un acte d'autorisations et de prévisions annuelles (principe d'annualité budgétaire). Par l'adoption de ce document, l'assemblée délibérante de

la collectivité autorise l'ordonnateur à exécuter les recettes et les dépenses prévues et qui doivent être conformes aux lois et règlements.

Si les recettes ont un caractère purement évaluatif, les dépenses sont de nature limitative : l'ordonnateur ne peut procéder à des mandatements excédant les dotations budgétaires adoptées. Il en découle que l'autorisation budgétaire est préalable aux mandatements (principe budgétaire de l'antériorité).

Dans l'exercice de ses fonctions, le comptable public verra sa responsabilité mise en jeu en cas de paiements effectués en dépassement des crédits budgétaires préalablement ouverts. Il a un intérêt très direct à être un gardien vigilant de cette déontologie budgétaire. Il s'assurera en outre, selon la nature et l'objet des dépenses, de la correcte imputation budgétaire des mandats. L'insuffisance ou l'absence de crédits ne peut donc être contournée par le biais d'une tentative d'imputation fallacieuse.

Certes, certaines souplesses ont été introduites et atténuent la portée contraignante de ces dispositions.

En pratique, le vote du budget primitif de l'exercice doit intervenir au plus tard le 31 mars de l'année ou le 15 avril si les informations indispensables à sa confection n'ont pas été communiquées à la collectivité avant le 15 mars. Dans l'attente de ce vote et pour assurer la continuité des services, l'ordonnateur a pouvoir de mandater tant en investissement qu'en fonctionnement des dépenses engagées avant le 31 décembre précédent, et aussi, d'exécuter des dépenses de fonctionnement nouvelles dans la limite des crédits ouverts à l'exercice précédent ¹.

De même, la loi du 5 janvier d'amélioration de la décentralisation ² permet à un ordonnateur de faire face à des dépenses imprévues, grâce à l'inscription, par l'assemblée délibérante, d'une dotation budgétaire à cette fin et dans la limite de 7,5 % des crédits correspondant aux dépenses réelles prévisionnelles de fonctionnement ou d'investissement.

Ou encore, lorsque l'assemblée délibérante n'a pas spécifié que les crédits votés sont spécialisés par article, l'ordonnateur pourra effectuer des virements d'article à article à l'intérieur du même chapitre, sans limite en ce qui concerne les maires ³, et à hauteur du

¹ Articles 7, 51 et 83 de la loi du 2 mars 1982.
Article 35 de la loi du 19 août 1986.

² Articles 6, 17, 18.

³ Article L 212-2 du Code des Communes.

cinquième de la dotation du chapitre concerné pour les présidents des conseils généraux et régionaux ¹.

Enfin, et au moins jusqu'aux premières interventions effectuées par les Chambres Régionales des Comptes, un assouplissement factuel a été introduit par les comptables publics eux-mêmes, en ayant parfois une approche de leur mission de contrôle de la disponibilité des crédits par "*trop accommodante*" ² en particulier par l'acceptation d'ouvertures de crédits régularisant à posteriori les insuffisances initiales.

Il reste que ces assouplissements réglementaires, législatifs ou factuels sont strictement limités et partiels. Ils ne peuvent, par définition, contourner l'ensemble des contraintes liées à la disponibilité préalable des crédits. Les crédits de fonctionnement non engagés avant le 31 décembre de l'exercice seront en tout état de cause annulés et leur inscription devra être revotée par l'assemblée. De même, les dépenses imprévues, si elles ont perdu leur caractère d'urgence en 1988, doivent faire l'objet d'un compte-rendu d'utilisation de l'ordonnateur à l'assemblée qui pourra éventuellement le sanctionner lors du vote des dotations suivantes.

Aussi, dans la plupart des cas d'absence ou d'insuffisance des crédits, une réunion de l'organe délibérant de la collectivité locale devra être convoquée, ou plus couramment il sera attendu la prochaine réunion pour régler les problèmes en attente. Face aux impératifs de ses fournisseurs et de l'économie locale, l'ordonnateur pourra donc trouver quelques utilités à faire régler par une association-relais des dépenses dont le comptable public aurait refusé le paiement. Dans un cas extrême, le recours à une association permettra de passer outre au refus, prévisible ou exprimé, de l'assemblée délibérante d'adopter une proposition budgétaire de l'Exécutif.

Enfin, pour éviter l'annulation de crédits de fonctionnement à la clôture de l'exercice, et par là justifier ses propositions de reconduction - voire d'augmentation - des volumes de crédits de l'exercice précédent, l'ordonnateur sous le camouflage du versement d'une subvention à une association procède dans les faits à un report de crédits non autorisé lorsque l'emploi de la subvention versée est subordonné à des directives de l'Exécutif ou des services de la collectivité ³.

¹ Article 10 de la loi 82-623 du 22 juillet 1982 modifiant la loi du 2 mars 1982.

² C. MARTINE "Le contrôle de la disponibilité des crédits dans les budgets locaux" RT novembre 1987 p. 747 et s.

³ - J.M. GARRIGOU-LAGRANGE op. cit. p. 219 et s.
- C.C. Rapport public 1962 p. 18.

2. Le principe de justification du service fait

En application du principe de justification du service fait, le règlement d'une dépense ne peut être exécuté que lorsque la prestation commandée au co-contractant est effectivement réalisée.

Les entreprises ayant passé un marché avec une collectivité peuvent bénéficier d'acomptes ou d'avances sur travaux ¹.

Aussi, comme le souligne justement un parlementaire dans certains cas "*les entreprises peuvent difficilement prendre en charge le préfinancement des travaux ainsi que l'embauche temporaire de personnel, lorsque les chantiers s'étalent sur plusieurs mois*". ². D'une manière générale, avances et acomptes peuvent être d'un intérêt essentiel - si ce n'est vital - pour les petits artisans ou entrepreneurs, en particulier dans le cadre d'une économie locale souvent conviviale et relationnelle. Face à cette contrainte, le recours à une association permet de contourner les impératifs de la comptabilité publique, en faisant prendre en charge les travaux ou les prestations par l'association qui pourra, le cas échéant, payer des avances ou des acomptes salutaires.

3. Les pièces justificatives des dépenses publiques locales

Une attention particulière et historique doit être portée au problème des conditions matérielles de justification des dépenses à produire par l'ordonnateur. De celles-ci dépend en effet, concrètement, le niveau de liberté, de libre arbitre dans la détermination de la

¹ Au 1er janvier 1993, le seuil des travaux exigeant la conclusion obligatoire d'un marché public est de 300.000 F.

² Dr JACQUAT 26 décembre 1986 - J.O. Débats A.N. 2 mars 1987.

légitimité de ses dépenses, donné à un ordonnateur. La volonté de ce dernier de s'y soumettre ou de s'y soustraire est un indicateur de son état d'esprit face aux contraintes de la réglementation et de la législation qu'il doit respecter. C'est en ce sens, qu'un rapprochement historique entre les différents états d'esprit et d'attitudes face à ce problème conduira à infirmer, relativiser ou confirmer ce que d'aucuns considèrent comme une des caractéristiques originales des élus nés de la décentralisation : la volonté délibérée de nouveaux potentats du pouvoir de s'affranchir par trop des lois et règlements, de ne pas accepter et de se soustraire au maximum à toutes formes de contrôles. Par là-même sera soulevée la nature paradoxale de la nomenclature des pièces justificatives de dépenses en vigueur.

A. Les fondements historiques de la nomenclature des pièces justificatives des dépenses

La question des modalités de justifications des dépenses publiques, les risques induits d'un contrôle d'opportunité du comptable ne sont pas issus de la décentralisation. Le sujet a fait l'objet de très nombreuses controverses, souvent violentes à l'exemple du véritable combat d'idées, féroce et discourtois, entre le Maître des Requêtes du Conseil d'Etat, Masson ¹ et le Directeur du Service des Dépenses, Delafontaine ² en 1822. Il nous paraît opportun de largement revenir ci-dessous sur ce pugilat intellectuel tant nous semblent contemporains les arguments avancés de part et d'autre ³.

Le débat n'est pas, par ailleurs, spécifiquement français. En témoigne, par exemple, la déclaration du roi Edouard II d'Angleterre devant le Parlement en 1406, par laquelle il estimait que les rois n'avaient pas l'obligation de rendre compte de leurs dépenses. Ce que la docte assemblée refusa d'admettre en suspendant provisoirement toutes allocations de crédits nouveaux. ⁴

¹ V.A. MASSON, auteur sous l'anonymat de "De la comptabilité des dépenses publiques" - Imprimerie L.T. Cellot Paris 1822 (Bibliothèque Nationale : Lf 1607).

² M. DE LAFONTAINE "Lettre à l'auteur de l'écrit anonyme intitulé : De la comptabilité des dépenses publiques" Delaynay-Ponthieu-Pélissier PARIS 1822 (Bibliothèque Nationale : LF 1608).

³ Les développements et les extraits en la matière sont très largement inspirés et tirés de R. LUDWIG "Sur le débat d'idées préliminaires à l'ordonnance du 14 septembre 1822" RT mai 1975 p. 17 et s., octobre 1975 p. 31 et s., novembre 1975 p. 37 et s.

⁴ Rapporté par COLLINS et VALIN Audit et contrôle interne. Dalloz 3e édition 1986 p. 9.

Avant la Révolution, les ordonnateurs ne justifiaient pas leurs dépenses. Si une loi du 17 septembre 1792 posa le principe que des mesures générales ou législatives détermineraient les pièces justificatives nécessaires, cette disposition fut entièrement annihilée par l'article 1er du décret du 24 messidor An XII (13 juillet 1804), lequel donnait pouvoir aux ordonnateurs de décider seuls des pièces justificatives qu'ils estimaient nécessaires de joindre à leurs ordonnances et mandats :

"Les ministres et ordonnateurs seront tenus de faire mention, dans leurs ordonnances et mandats, des pièces qu'ils jugent devoir y être jointes et de les faire enlasser sous le sceau de leur ministère".

Et la loi du 16 septembre 1807 portant création de la Cour des Comptes, précisait dans son article 18 que la Cour ne pouvait *"refuser aux payeurs l'allocation des dépenses par eux faits, sur ordonnances revêtues de formalités prescrites et accompagnées des acquits des parties prenantes et des pièces que l'ordonnateur aurait prescrit d'y joindre"*.

Cette liberté laissée aux ordonnateurs au début du XIXe siècle était, pour ses défenseurs, la contrepartie nécessaire de la responsabilité politique des ministres ordonnateurs selon les articles 148 et 150 de la loi sur les finances du 25 mars 1817.

Cette thèse ne fut pas reprise dans l'ordonnance du 14 septembre 1822 relative à la comptabilité et la justification des dépenses, dont l'article 10 constitue l'acte de naissance de la nomenclature des pièces justificatives :

"Toute ordonnance de paiement et tout mandat résultant d'une ordonnance de délégation doivent, lorsqu'ils sont présentés à l'une des caisses de notre Trésor, être accompagnés des pièces qui constatent que leur effet est d'acquitter, en tout ou en partie, une dette de l'Etat régulièrement justifiée.

Ces pièces seront, à savoir..."

Le marquis d'Audiffret, responsable à l'époque du Département de la Comptabilité Publique au Ministère des Finances et principal rédacteur de l'ordonnance du 14 septembre put enfin se réjouir d'avoir réussi à *"faire accepter le joug de l'ordre, le frein de la règle, le contrôle vigilant du gardien du Trésor Public et les limites sérieuses des crédits législatifs aux libres ordonnateurs de la fortune de l'Etat qui n'avaient jusqu'alors d'autre comptabilité que*

celle de leur convenance particulière, d'autres liens que ceux de leur libre arbitre, d'autre surveillance que leur propre autorité " 1.

De même, en contradicteur acharné, Delafontaine combattit ce qu'il estimait être, de la part de Masson, "un ensemble complet d'idées subversives " et "de continuelles erreurs " d'un jeune homme qui professe "le plus grand mépris pour ce produit du temps qui donne la prudence et la sagesse " qui a rédigé "un très mauvais ouvrage " et dont il convient de calmer "le délire ".

En particulier pour Delafontaine, le principe de la séparation des comptables et des ordonnateurs repris à l'article 17 de l'ordonnance de 1822 est fondé sur la nécessité de production des justifications de dépenses :

"... Les ministres administrent tout ce dont il doit résulter une dépense. Ils l'administrent sous leur responsabilité morale, qui n'entraîne pas, en dépit de vos interprétations de la loi du 25 mars 1817, la charge de comptables, charge qui serait vraiment dégradante pour eux, tant elle est inférieure à leur dignité..."

C'est pourquoi, il convient de "soulager " les ministres, en les dispensant des "détails minutieux qu'entraîne la charge d'être comptable " par la remise des pièces justificatives aux payeurs. Ainsi, la responsabilité morale pourra trouver sa pleine dimension en "ne leur en laissant qu'un poids facile à supporter, leur conserve toute la liberté convenable pour vaquer à leurs hautes fonctions, en même temps que la société y trouve une garantie plus certaine de la légitimité des dépenses..."

De fait, les pièces justificatives pourront être conservées tant par les payeurs du Trésor que par la Cour des Comptes.

"Les payeurs du Trésor, non comme des juges, des censeurs ou des contrôleurs des ministres, puisqu'ils ne doivent jamais avoir aucune pièce administrative, non pas non plus comme des mannequins chargés de distribuer les deniers publics à tous les porteurs de traites tirées par les ministres ou par leurs délégués, mais comme comptables et responsables matériellement de l'emploi de ces deniers, bien justifié seulement par les pièces de comptabilité, c'est-à-dire par celles qui constatent le droit de chaque créancier au paiement, et par conséquent comme formant une classe spéciale de fonctionnaires obligés de garantir tout à la fois, aux Ministres la validité de leurs ordonnances et les mandats de leurs délégués, ainsi que la ponctualité des paiements au Roi et aux Chambres la légitimité des dépenses ".

¹ Marquis d'AUDIFFET Systeme Financier de la France 1876 p. 59 et s. rapporté par R. LUDWIG in RT novembre 1975 p. 46.

"La Cour des comptes, non pas pour exercer sur les Ministres une juridiction impossible et à laquelle elle n'a jamais prétendu, non pas non plus comme un mannequin judiciaire chargé de pointer des noms et des sommes, et de rendre pompeusement des jugements sur l'exactitude d'une addition et d'une soustraction, mais comme tribunal administratif jugeant les comptables dans l'étendue de leurs fonctions, les maintenant ainsi dans la ligne de leurs devoirs, et assurant par là au Roi et aux Chambres la garantie qu'ils doivent attendre de leurs comptes".

Ainsi ni la Cour, ni les comptables ne pourront être juges des Ministres. Ce pouvoir sera de la seule prérogative du Roi et des Chambres.

A l'inverse pour Masson, laisser à la Cour la possibilité de juger des comptes appuyés des justificatifs des opérations, risquerait de créer *"un pouvoir inquisitorial"*, de *"paralyser l'action des ordonnateurs"*, de *"contrarier l'impulsion qui leur serait donnée par le Roi"* et enfin, *"d'usurper sur les Chambres elles-mêmes le droit qui leur est attribué... d'accuser et de juger les Ministres"*.

Depuis la victoire définitive en 1822 des avocats de la production au comptable des pièces justificatives, le principe a été invariablement confirmé tant dans le premier règlement général de la comptabilité publique de 1822, que dans celui en cours ¹.

B. La nomenclature des pièces justificatives des dépenses

a) Son paradoxe : un facteur clarificateur et équilibrant mais dominé par sa finalité d'outil de contrôle

Les rappels historiques précédent mettent clairement en lumière le paradoxe que renferme la formalisation d'une nomenclature des pièces justificatives des dépenses publiques locales.

¹ Article 47 "Les opérations mentionnées aux chapitres précédents doivent être appuyées des pièces justificatives prévues dans des nomenclatures établies par le ministre des finances avec, le cas échéant, l'accord du ministre intéressé.

Ainsi, il est patent que l'existence d'une nomenclature simplifie les fonctions de l'ordonnateur, elle le "*soulage*" écrivait Delafontaine, dans la mesure où elle formalise clairement les pièces justificatives nécessaires et suffisantes. De même, elle simplifie et délimite la mission du comptable qui, pour se prémunir contre la mise en oeuvre de sa responsabilité pourrait être tenté d'exiger de trop nombreux et inutiles justificatifs. Enfin, elle simplifie et délimite la mission du juge des comptes dont le contrôle juridictionnel sera basé sur un ensemble préalablement arrêté de pièces justificatives, à partir desquelles pourra s'orienter le contrôle de gestion. En d'autres termes, la nomenclature par son action de clarification contribue à éviter l'émergence de conflits inopportuns résultant d'une définition insuffisante des périmètres d'action respectifs de chaque intervenant. Dans cette conception, elle est donc l'efficace outil d'équilibre entre les trois acteurs locaux que sont l'ordonnateur, le comptable et la Chambre Régionale des Comptes.

Pourtant, à notre sens et malgré les apparences, les progrès de simplification et de clarification ne sont pas les conséquences les plus notables de l'introduction d'une nomenclature. Autrement plus substantiels, sont la facilité et l'accroissement du pouvoir de contrôle qui en résultent et le frein à une véritable responsabilisation des collectivités si l'on se réfère au problème de la gestion du personnel.

La Direction de la Comptabilité Publique, sous la plume d'un haut-fonctionnaire, l'admet volontiers en reconnaissant que "*la nomenclature des pièces justificatives constitue bien l'instrument fondamental de ce contrôle*" (du comptable et de la Chambre Régionale des Comptes) ¹.

Sur le plan de l'action du comptable, point n'est besoin de développer outre mesure l'analyse pour en saisir la pertinence : les actes financiers de l'ordonnateur sont vérifiés par le comptable.

Par contre, pour ce qui concerne la Chambre Régionale des Comptes, les remarques de la Direction de la Comptabilité Publique sont à relever car, formellement, la nomenclature est appréciée comme "*l'instrument privilégié*" non pas du seul contrôle juridictionnel - ce qui se conçoit aisément - mais surtout du contrôle de gestion :

"Il est aisé de supposer que les Chambres Régionales des Comptes, notamment pour des raisons pratiques relatives à une organisation rationnelle de leurs travaux effectueront les investigations afférentes au contrôle de gestion à l'occasion du contrôle juridictionnel, c'est-à-dire sur la base des pièces justificatives jointes à l'appui des comptes de gestion.

¹ H. GROSSKOPF "La nomenclature des pièces justificatives des paiements des communes, des départements, des régions et des établissements publics locaux" *RT* octobre 1985 p. 519 et s.

En plus du motif d'ordre pratique, il est évident que pour le Juge des comptes, les pièces justificatives qui sont jointes au compte de gestion du comptable constituent les principaux documents de base sur lesquels s'appuie le contrôle de gestion ".

C'est pourquoi, aux yeux de l'administration des Finances toute volonté de simplification du contenu de la nomenclature serait alors "réductrice" de sa "portée" véritable - celle de "l'orthodoxie financière" - et ne "saurait être partagée ni par les comptables ni par le gouvernement ".

La remarque du professeur Montagnié sur la "rigidité parfois excessive des règles de notre comptabilité publique (au sens large des termes), du moins telle qu'elle est interprétée dans la pratique administrative qui privilégie le principe par rapport à ses assouplissements " ¹ est alors claire de sens.

Monsieur Guy Male a lui aussi largement confirmé ces appréciations en apportant maints exemples de ce qu'il considère être des "dérives" du contrôle de gestion ², à l'exemple de telle Chambre Régionale des Comptes souhaitant obtenir, d'une collectivité, communication de la liste des invités à un repas.

C'est pourquoi, le paradoxe indéniable de la nomenclature est que, si d'une part elle introduit une clarification bienvenue, d'autre part, en tant qu'outil de contrôle, elle procède à tout le moins, d'un excès de réglementation, inadapté aux conditions d'une gestion locale tendant de plus en plus à incorporer des méthodes de management proches du secteur privé : réfléchir, agir et concrétiser rapidement.

En 1968, deux hauts fonctionnaires ³ citaient un cas plaisant ci-après pour illustrer "l'action paralysante" du contrôle du comptable : une faculté des Sciences s'était vu refuser par l'agent comptable le paiement d'un mandat concernant l'achat de bâtons de rouges à lèvres, au motif qu'il s'agissait de dépenses personnelles sans lien avec le service. En substitution, les services ordonnateurs établirent un autre mandat portant sur la "fourniture de tétrabromofluorescéine ", nom scientifique du rouge à lèvres. La dépense fut alors payée sans difficulté. En pratique, les bâtons de rouge à lèvres servaient à inscrire les heures et salles de cours sur des panneaux vitrés.

¹ G. MONTAGNIER "Le décret du 29 décembre 1962 et l'enseignement universitaire" RT novembre 1987 p. 736.

² G. MALE Rapport sur la proposition de loi de Monsieur Paul Seramy tendant à réformer les compétences des C.R.C. Sénat n° 282 1986-1987 p. 19.

³ G. MIGNOT et Ph. d'ORSAY "La machine administrative" Seuil-Société n° 26 avril 1968 p. 103-114.

Sous une forme moins souriante, le caractère contraignant de la nomenclature est illustré par les procédures de paiement relatives à la gestion du personnel.

Dans le cadre récent de la décentralisation, la gestion du personnel est sans conteste un des enjeux vitaux pour l'avenir des collectivités locales.

En la matière, les pièces justificatives de dépenses doivent, en particulier, faire "*référence à la décision relative à l'emploi à pourvoir*", en d'autres termes, la référence à la délibération exécutoire prise par l'assemblée locale, et soumise au contrôle de légalité. Celui-ci impose que la décision se conforme aux rigides dispositions des textes relatifs à la fonction publique territoriale fixant en particulier les niveaux de rémunérations, les conditions de recrutement et d'avancement.

Le contrôle de légalité d'une part, et le contrôle du comptable d'autre part, lequel porte sur l'existence de ce document, ne permettent pas à un ordonnateur de recruter librement ses collaborateurs, de librement les rémunérer ou de simplement les intéresser à la bonne marche de l'organisation en leur offrant des rémunérations adaptées et modulables suivant leur investissement personnel.

De fait, le comptable en respectant les termes de son obligation de contrôle, participe directement au maintien d'un système antinomique avec la décentralisation : la collectivité locale, employeur et payeur des dépenses de son personnel n'est pas le véritable patron de celui-ci, au sens où le recrutement dépend des seules règles adoptées par l'Etat. La collectivité n'a pas de latitude pour mettre en oeuvre une politique attractive destinée à attirer des collaborateurs de haut niveau ou, le cas échéant, arrêter une hémorragie de personnels vers le secteur privé.

La "*colère des présidents de conseils généraux*" ¹ se comprend alors clairement contre ce qu'ils considèrent comme "*une manifestation insolente et véritablement inconsciente des détenteurs d'un pouvoir ultra centralisateur vis-à-vis des réalités locales et des réalités tout court*" ².

De même, Monsieur André Durr en parlant de "*crise*" de la fonction publique territoriale et des "*situations intolérables*" issues des décisions gouvernementales, va jusqu'à

¹ Le Monde - Dimanche 29 et lundi 30 septembre 1991 - Compte-rendu du 61e congrès des Présidents de Conseils Généraux à Poitiers.

² Président du Conseil Général de la Moselle- 3e session de Conseil Général - Séance du lundi 30 septembre 1991.

demander au ministre de l'Intérieur si, par là, *"le Gouvernement confirme encore la libre administration des collectivités locales"* ¹.

Avec d'autres mots, c'est ce que regrette aussi le député-maire d'Issy-les-Moulineaux en soulignant le cas des informaticiens où la grille indiciaire de la fonction publique est fortement dévalorisante par rapport aux pratiques salariales du secteur privé ².

A l'inverse, le recours à une association permet au "patron-payeur" d'être le "patron-responsable", et de mettre en oeuvre en faveur du personnel, la politique sociale et salariale qu'il aura librement définie, hors le respect minimum des dispositions des conventions collectives qui pourraient s'appliquer.

Il est probant de percevoir la lenteur de la modernisation, si ce n'est le conservatisme profond du système de gestion des personnels publics : il y a un quart de siècle, la Cour constatait déjà que *"le motif de démembrement le plus décisif est la commodité de rémunérer du personnel en dehors du statut de la fonction publique... (et) que la plupart des fausses structures de droit privé perdraient tout intérêt si l'administration obtenait une certaine latitude pour le recrutement et la rémunération du personnel contractuel ou temporaire"* ³.

Il reste un cas significatif du caractère contraignant de la nomenclature des pièces justificatives, tout au moins jusqu'en 1991 : le respect des procédures prévues au code des marchés publics.

La plupart des dépenses de plus de 300.000 F doivent respecter le formalisme très strict de la réglementation des marchés publics et le mandatement devra être appuyé d'un ensemble important et précis de pièces justificatives pour la plupart soumises au contrôle de légalité. Un décret du 15 décembre 1992 ⁴ a néanmoins assoupli les dispositions en vigueur : jusqu'à cette date les collectivités territoriales ne pouvaient conclure de marchés négociés au-delà du seuil de 350.000 F T.T.C. mais pratiquer un appel d'offres avant de contracter. A compter de la nouvelle réglementation le seuil de passation des marchés négociés pour les travaux, fournitures ou services est fixé à 700.000 F T.T.C.

¹ A.N. 1ère session ordinaire 91-92 - Question n° 479 J.O. du 10 octobre 1991 p. 13.321

² A. SANTINI "Les collectivités locales devraient avoir la liberté de fixer elles-mêmes les salaires de leurs collaborateurs" in Le Quotidien du Maire 3 au 9 octobre 1990 p. 11.

³ Rapport public - 1967 p. 37.

Notons qu'une proposition de loi sénatoriale, relative à la fonction publique territoriale, a été déposée par MM PUECH et VECTEN (N° 235 enregistrée le 13.3.1993). Suivant l'exposé des motifs, la "philosophie" de la proposition viserait notamment à "redonner aux autorités territoriales la maîtrise du recrutement et de la gestion de leurs fonctionnaires".

⁴ J.O. du 18 décembre p. 17326 et s.

De plus, les seuils s'entendent pour une même opération et, le découpage artificiel d'une prestation entre différents fournisseurs payés sur factures ou la passation d'un marché négocié complété par des achats sur factures constituent autant d'infractions sanctionnées par le juge des comptes si ce n'est la Cour de Discipline Budgétaire et Financière ¹.

Le recours à une association, bien entendu évite et détourne les procédures publiques, ainsi que le constate le ministre de l'Intérieur ². Il peut aussi, le cas échéant, contourner les règles de publicité et de mise en concurrence.

b) De l'usage du droit de réquisition

Sans recourir à une association et, en restant dans les limites législatives, il peut être avancé, en théorie, qu'un ordonnateur a la possibilité de contourner les contraintes de la nomenclature des pièces justificatives par l'usage de son nouveau pouvoir de réquisition.

La première remarque qui s'impose est de rappeler que ce pouvoir ne s'exerce pas dans les cas d'indisponibilité de crédits, d'absence de justification de service fait, de manque de fonds disponibles et de caractère non-délibératoire du règlement, ce qui diminue sérieusement son champ d'action.

La seconde remarque porte sur la valeur pratique de ce droit nouveau, considéré comme un facteur équilibrant entre la responsabilité d' élu et celle du comptable.

Le droit de réquisition des ordonnateurs de l'Etat leur fut attribué dès le début du XIXe siècle par l'article 91 de l'ordonnance du 14 septembre 1822. En ce qui concerne les départements, il fut introduit par l'article 158 du décret du 12 juillet 1893, mais au bénéfice d'un ordonnateur non élu : le préfet.

Pour ce qui est des communes, le droit de réquisition prévu par l'article 25 du décret du 10 janvier 1936 n'a jamais été mis en application et l'ensemble des projets ultérieurs ne connurent pas plus de succès, jusqu'en 1982.

¹ Voir notamment les décisions de la Cour de Discipline Budgétaire et Financière in Marchés Publics N° 269. Novembre 1992 p. 20 et s.

² J.O. du 13 décembre 1990 p. 2657 - Réponse du ministre de l'intérieur à une question écrite de Jacques Braconnier.

Le droit de réquisition issu de la loi du 2 mars 1982 marque donc une "victoire historique" pour les élus locaux, leur permettant d'affirmer une certaine indépendance, par l'usage qui en est fait.

Certes, mais au-delà de cette thèse sur l'indépendance, il convient de ne pas oublier que, dans leurs activités quotidiennes, comptables et ordonnateurs forment, avant tout, un couple, dont la qualité des relations influe sur le bon fonctionnement respectif du poste comptable et des services de la collectivité dont ils ont la charge. Ce constat est particulièrement vérifiable en secteur rural où suivant les termes d'Alain Richard, "*les petites unités de décisions, les unités de «convivialité publique» sont fondamentalement conciliatrices : elles ne supportent pas les conflits*"¹. En milieu rural, la fonction de comptable se double couramment de celle de conseiller écouté comme nous le verrons par la suite. Dans les collectivités plus importantes, la fonction de comptable, en règle générale, couvre un domaine moins étendu car les collectivités possèdent des services plus étoffés et spécialisés. Mais le cycle complet de gestion fait intervenir comptable et ordonnateur. La recherche de l'efficacité maximum suppose l'existence de relations cordiales, à l'extrême de connivence, dans le respect des prérogatives respectives de chacun.

Nombre de facteurs concrets, de terrain, expliquent la nature nécessairement bonne dans le temps de cette coopération. Un conflit ne peut se pérenniser. Il en découlerait des blocages plus ou moins profonds, mais toujours préjudiciables aux deux parties.

Les aspects suivants, pragmatiques et non exhaustifs, illustrent le propos.

Au plan du comptable, sont autant de facteurs explicatifs : son niveau global de rémunération, son bien-être personnel et familial et sa carrière.

Les fonctions de receveur municipal, syndical, payeur départemental et régional ne sont pas bénévoles. Ceux-ci bénéficient d'indemnités dites de conseil attribuées par décision de l'organe délibérant sur proposition de l'exécutif². Or, les textes en vigueur fixent le montant maximum allouable. En toute discrétion, la collectivité peut décider d'une indemnité de niveau inférieur.

¹ A. RICHARD in Correspondance Municipale n° 190 septembre 1978 p. 9. Débat "à la recherche de structures favorisant la démocratie locale". Association pour la démocratie et l'éducation locale et sociale.

² Arrêté interministériel du 16 décembre 1983 J.O. du 17 décembre 1983 p.1117-1118 codifié par instruction MO 84-84 du 29 mai 1984. Direction de la C.P.

De même, l'élu peut faire appel au comptable pour l'aider à confectionner son projet de budget. Là encore la mission est rétribuée ¹ sans pour autant être imposable. Ces différentes indemnités représentent pour le comptable une source de revenus complémentaires non négligeable ². Comme tout salarié, il est de l'intérêt financier du comptable d'obtenir des attributions au taux plein, ce qu'une "connivence cordiale" avec l'ordonnateur ne peut que faciliter.

La quasi totalité des receveurs municipaux occupent des logements de fonctions appartenant à la principale collectivité de leur réunion, en général le chef lieu de canton. Ces appartements sont construits, restaurés, aménagés et entretenus par les collectivités propriétaires. Les loyers sont payés par l'Etat. Comme dans chaque lien locataire-propriétaire, la diligence de ce dernier à répondre aux sollicitations de l'occupant est largement facilitée par l'existence de bonnes relations. D'autant, qu'en l'espèce, la plupart des interventions ponctuelles d'entretien et de réparation sont effectuées par les employés des collectivités territoriales.

Enfin, la progression de carrière des comptables résulte d'une combinaison entre son ancienneté et les notations formulées par son supérieur hiérarchique (Receveur Particulier des Finances ou Trésorier Payeur Général). L'appréciation de ce dernier s'exerce au regard de neuf critères ³ dont le "*sens des relations*" et le "*sens du service public*" ne sont pas les moindres. Au plan de l'avancement, le comptable doit donc éviter tout conflit relationnel avec l'élu et promouvoir la bonne estime que ce dernier pourrait lui porter. En tant que notateur, le comptable supérieur ne manquera pas de s'informer sur les dispositions relationnelles du comptable local lors de ses différentes et multiples rencontres avec les ordonnateurs.

En ce qui concerne l'ordonnateur, il peut bien évidemment avoir besoin de l'appui technique du comptable (informations, conseils, confections budgétaires...). Mais à supposer même que les relations ne s'établissent pas sur ce plan, il reste que le comptable est le dernier maillon du cycle complet de gestion locale. Dans le cadre de sa responsabilité propre, et dans les limites réglementaires qui lui sont imposées, par exemple en matière de délai maximum de paiement, il possède une latitude certaine pour tonifier l'exécution des opérations. Et surtout, il convient de ne pas oublier que l'ordonnateur est avant tout un élu, sujet à diverses sollicitations de ses administrés tant en matière de gestion que de fiscalité

¹ Arrêté interministériel du 30 juin 1975, codifié par instruction 75-134-V 36 du 9 octobre 1975. Direction de la C.P.

² A titre d'illustration en 1984, en poste dans une réunion percepturale rurale de l'Aisne, j'ai bénéficié de 21.703 F d'indemnités de conseil et 2.000 F d'indemnités de confection budgétaire.

³ Assiduité et ponctualité ; présentation ; efficacité ; qualité d'expression ; connaissances professionnelles ; esprit d'organisation et d'initiative ; sens du service public ; autorité ; sens des relations.

locale. La bienveillance du comptable, indépendant hiérarchiquement de l'élu, est sans conteste tributaire de la qualité de ses relations avec l'élu : prise en charge et règlement immédiats d'un mandat, octroi de délais de paiement, de remises de majoration fiscales, utilisation retardée à l'extrême des moyens coercitifs de recouvrement...

Par ailleurs, la responsabilité pécuniaire des comptables est personnelle. Ils en font usage en toute discrétion, en décidant librement s'ils prennent ou non le risque de la voir engager. Il reste de leur seule décision d'accepter "*de payer une dépense irrégulière s'ils estiment que les conséquences de ces paiements ne seront pas graves*"¹. A titre d'illustration, le comptable peut accepter la promesse de l'élu de lui faire parvenir ultérieurement certaines pièces justificatives manquantes mais nécessaires au paiement, et ne pas, en conséquence, suspendre le règlement en cause.

Sur le terrain, ordonnateur et comptable forment donc un couple obligé, dont la cordialité des rapports est une des conditions du correct fonctionnement de leurs services respectifs.

A notre sens, le droit de réquisition y trouve, en arrière plan, une limite d'usage.

Certes, ce n'est qu'un moyen technique aux mains de l'ordonnateur. Mais son utilisation - à fortiori lorsqu'elle est répétitive - ne peut que conduire, à terme, à détériorer le climat relationnel. Il est psychologiquement difficile pour un comptable d'accepter l'idée qu'il soit trop souvent passé outre à sa fonction. Par retour, il peut être préjudiciable pour un élu de faire un emploi intempestif de son arme de réquisition et de donner au comptable l'image d'un fonctionnaire tatillon.

Il est significatif de constater qu'un département, tel celui de la Moselle, dont le budget annuel avoisine les 300 millions de francs n'a à aucun moment usé du droit de réquisition depuis 1982². Et, avant le départ du payeur départemental au 31 décembre 1991, le Président de ladite collectivité tenait publiquement à exprimer au comptable et au nom de l'assemblée "*nos remerciements pour le service de qualité qu'il a assuré depuis 1982 dans ses fonctions de comptable du département, sa grande courtoisie et sa compétence*"³.

Les statistiques disponibles confirment la modération de l'usage du droit de réquisition.

¹ M. RAUDE Cours sur la C.P. op cit. p. 28.

² Au 31 Janvier 1993 - entretien avec le Directeur Général Adjoint chargé des Affaires Financières.

³ 4^e réunion trimestrielle de 1991 - séance publique du 12 novembre 1991 discours d'ouverture du Président.

De mars 1982 à janvier 1984, seules 512 réquisitions ont été enregistrées sur l'ensemble des opérations de dépenses effectuées par les quelques 100.000 collectivités, établissements locaux et assimilés disposant du pouvoir de réquisition, dont 244 soit plus de 47 %, pour des motifs de pièces justificatives insuffisantes, incomplètes et irrégulières. Le montant des dépenses payées sur réquisition ne représentait que 0,03 % des dépenses communales de la période ¹.

D'une manière plus générale, les rapports cordiaux, volontaires ou obligés entre élus et comptables, furent dès 1983 mis en évidence par une enquête détaillée de l'Association des Maires de France ² :

"Pour plus d'un tiers, les élus communaux ont enregistré de meilleurs rapports avec leur comptable (depuis 1982). A l'inverse des maires des grandes villes, ce sont ceux des communes rurales qui montrent le plus de satisfaction.

46 % des élus n'ont pas noté de changement, mais dans leurs commentaires, ils soulignent que leurs rapports avec les receveurs municipaux étaient déjà excellents dans le passé.

Très peu de maires ont utilisé leur nouveau pouvoir de réquisition (environ 2 %). Toutefois, le pourcentage s'élève à 7 % dans les communes de 5.000 à 30.000 habitants".

Ce constat fut dernièrement confirmé par les premières conclusions du diagnostic de la perception du Trésor Public par ses partenaires, dans le cadre du projet de service mis en place par la Direction de la Comptabilité Publique ³.

- "Le diagnostic a même révélé un aspect inattendu, « l'équilibre à trois » - élus, secrétaires généraux et comptables - et c'est un élément très positif " ⁴

- "Nous avons été frappés par la convergence des appréciations portées par les partenaires, à quelque secteur qu'ils appartiennent... ils mettent généralement en avant cette qualité des personnels du Trésor et ont à l'égard des difficultés du Réseau une attitude beaucoup plus réceptive et compréhensive que ne laissaient supposer les personnels interrogés " ⁵.

¹ H. GROSSKOPF, A.M. ROQUES "Le droit de réquisition dans le secteur public local" RT août-septembre 1984 p. 441 et s.

² Association des Maires de France - Enquête sur le déroulement de la décentralisation dans les communes - octobre 1983.

³ Spécial projet de service n° 4 octobre 1990 - Trésor Public Actualités.

⁴ Spécial projet de service n° 4 octobre 1990 - Trésor Public Actualités - A. GIRAULT Groupe de travail "Rural et Villes Moyennes".

⁵ Idem P. DANO Brossard Consultants.

Il est donc patent que, pour un ordonnateur, le recours à une association-relais, permet de pallier aux limites du droit de réquisition tant formelles que pratiques.

c) De l'usage de délibérations exécutoires et illégales

Aux termes des articles 15, 55 et 82 de la loi du 2 mars 1982, *"Le comptable ne peut subordonner ses actes de paiement à une appréciation de l'opportunité des décisions prises par l'ordonnateur. Il ne peut soumettre les mêmes actes qu'au contrôle de légalité qu'impose l'exercice de sa responsabilité personnelle et pécuniaire"*.

Aussi, en théorie, une voie subtile et tortueuse pourrait s'ouvrir à un ordonnateur pour résoudre, au besoin, les impératifs que lui impose la nomenclature des pièces justificatives : le mandatement d'une dépense appuyée d'une délibération exécutoire, prise le cas échéant hors le respect des textes réglementaires et législatifs en vigueur.

c1) Le comptable et le contrôle de légalité

La possibilité pour un comptable d'exercer un contrôle de légalité est un sujet controversé. La doctrine, les praticiens de la comptabilité publique adoptent en la matière des positions fort différentes ¹.

Pour les tenants du contrôle de légalité, leurs démonstrations se fondent sur les notions de nullité absolue et relative, de validité des contrats ou sur le caractère exhaustif de la nomenclature des pièces justificatives.

¹ Pour les avocats d'un contrôle de légalité, voir notamment :

- J. MARCHAND, R. VITROLLE "A propos du contrôle de liquidation de la dépense par les receveurs municipaux" RT mars-avril 1985 p. 151 et s.
- S. BAUMANN "Le contrôle de légalité du comptable" RT décembre 1987 p. 809 et s.

Pour les thèses inverses :

- P. DEFOORT "Le comptable peut-il exercer un contrôle de légalité ?" A.J.D.A. 20 décembre 1987 p. 699 et s.
- H. GROSSKOPF "La nomenclature des pièces justificatives" RT octobre 1985 p. 519 et s.
- H. CHAZEAU "Etendue et limites des contrôles des comptables dans l'exécution des dépenses locales" RT février 1988 p. 106 et s.

En synthèse, pour ceux-ci et d'une part, lorsqu'une nullité est absolue, c'est-à-dire qu'elle "*résulte de la loi elle-même*", "*elle est de plein droit*" et "*n'a pas besoin d'être prononcée par la juridiction compétente*". Aussi, le comptable est tenu à un contrôle de légalité car il engagerait sa responsabilité en réglant des dépenses dans les cas suivants :

- * absence d'obligation lorsque les conditions de validité d'un contrat ne sont pas remplies ¹
- * absence d'intérêt communal se traduisant par une "*absence de service fait*", au motif qu'un conseil municipal ne peut régler que les affaires de la commune ². Pour les affaires qui ne relèveraient pas de l'intérêt communal, les obligations seraient sans cause, sur une cause illicite ou fausse et ne produiraient en conséquence aucun effet ³, d'où l'absence de service fait.
- * dépenses contraires à la législation, "*entachées d'une nullité absolue pour cause d'illicéité*". En particulier, les subventions dont le comptable ne peut s'assurer de l'intérêt communal, donc du service fait, doivent être rejetées pour illégalité.
- * dépenses sur crédits irrégulièrement ouverts qui deviennent nuls de plein droit
- * décision prise par une autorité incompétente, en raison du défaut de capacité de contracter qui en résulte
- * actes entachés d'un vice de forme substantiel faisant obstacle à la validité de l'obligation
- * absence de caractère exécutoire des actes dans la mesure où l'acte est imparfait et ne peut donner naissance à l'obligation de payer

D'autre part, la nomenclature des pièces justificatives des dépenses a un caractère exhaustif ⁴. Les décisions exécutoires qui seraient produites au comptable pour paiement n'auraient donc pas "*le caractère des pièces justificatives au sens de la nomenclature*" et "*le comptable n'a pas à connaître- et à fortiori - à tenir compte*" de celles-ci.

En d'autres mots, comme l'écrivait un ancien directeur de la Comptabilité Publique, "*son esprit (celui du comptable) se refuse d'admettre qu'on lui demande de surveiller le*

¹ Article 1108 du Code civil : consentement des parties, capacité à contracter, objet certain et cause licite de l'obligation.

² Article L 121-26 du Code des Communes.

³ Article 1131 du Code civil.

⁴ Instruction 83-156 MO Direction de la C.P.

respect apparent d'une réglementation et qu'il ne doit pas protester si en réalité la règle est violée " 1.

Cette argumentation ne résiste pas à l'analyse. Par ailleurs, tant la jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour des Comptes, que les instructions données aux comptables par la Direction de la Comptabilité Publique confirment l'impossibilité pour ceux-ci d'exercer un contrôle de légalité et donc de s'opposer à une opération appuyée d'une justification contraire à la loi ou aux règlements.

"Le comptable ne peut s'opposer à une dépense effectuée en vertu d'une décision exécutoire. A cet égard, il est constant que même entaché de vice, un acte administratif conserve son plein effet tant qu'il n'a pas été retiré ou que la nullité n'en a pas été reconnue par le juge" 2.

Ces instructions ne font que traduire une jurisprudence fournie et constante ³.

Fondamentalement le Conseil d'Etat par son arrêt Balme, et la Cour par l'arrêt Marillier ont respectivement rappelé que le contrôle de liquidation du comptable ne porte que sur la régularité comptable de l'opération et qu'aucun texte ne lui permet de refuser un mandat dont les pièces justificatives régulières en la forme seraient contraires à un texte législatif ou réglementaire. Le comptable excéderait alors ses pouvoirs.

Le comptable n'est pas juge de la compétence ⁴. Son contrôle porte sur la suffisance des pièces produites au regard de la nomenclature. Son refus consistera à démontrer que les pièces ne sont pas conformes car elles auraient dû être produites par une autre autorité ⁵.

Le contrôle se limite exclusivement à vérifier que les pièces justificatives telles que prévues et prouvant le service fait sont produites, régulières en la forme et cohérentes entre elles, et que le service fait est certifié par l'ordonnateur. Cette attestation de service fait est

¹ G. DEVAUX La Comptabilité Publique P.U.F. 1957. p. 1 cité par M. RAUDE in cours sur la comptabilité publique op. cit. p. 7.

² Directeur de la C.P. lettre CD 461 du 26 janvier 1988 aux comptables supérieurs.

³ Notamment,

Cour des Comptes 2e chambre arrêt Marillier 28 mai 1952

Conseil d'Etat 5 février 1971 arrêt Balme Recueil p. 105

Conseil d'Etat 8 juillet 1974 arrêt Mery et consorts recueil p. 405

Conseil d'Etat 23 mai 1980 arrêt commune d'Evaux-lès-Bains

Cour des Comptes 1ère chambre 7 juillet 1988 - 4 janvier 1990 INRA

Cour des Comptes 4e chambre 22 septembre 1988 Comité d'expansion économique et Conseil Général de Saône et Loire.

⁴ Cour des Comptes 15 janvier 1987 Commune d'Obermodern-Zutzendorf.

⁵ Cour des Comptes 15 octobre 1975 2e chambre Sieur Brun.

par ailleurs remplie lorsque "l'ordonnateur établit sous sa responsabilité une attestation certifiant que le service a été fait et justifiant le droit au paiement correspondant " ¹.

Le comptable n'est pas plus, juge de l'équilibre budgétaire dont la vérification relève exclusivement du représentant de l'Etat ². A partir du moment où un acte budgétaire a prévu l'ouverture ou le transfert de crédits et que l'imputation budgétaire des mandats est conforme à la nature exacte des dépenses définies par les pièces justificatives jointes, le comptable ne peut rejeter une dépense. ³

Enfin, si par une circulaire du 18 juin 1990 ⁴ le ministre délégué chargé du Budget demandait aux comptables d'intervenir directement auprès des ordonnateurs en cas de non-respect de la réglementation, puis auprès du comptable supérieur à défaut de régularisation, ces instructions ont été modifiées dès le 12 septembre suivant ⁵ en limitant le rôle du comptable "uniquement à appeler l'attention des comptables supérieurs sur les actes présentant de fortes présomptions d'illégalité".

c 2) Les limites pratiques à l'usage de décisions exécutoires et illégales

L'ordonnateur pourrait donc produire à l'appui d'un mandat portant sur une dépense contraire à la loi ou aux dispositions réglementaires, une délibération régulière en sa forme et exécutoire. Le comptable ne pourra, dans ce cas, suspendre le paiement.

Outre la philosophie somme toute condamnable d'une telle pratique, trois constatations s'imposent et tendent à réfuter ce type de démarche.

La première, et à l'évidence, suppose que la délibération litigieuse ne soit pas déférée au tribunal administratif pour annulation par le représentant de l'Etat dans le délai de deux mois qui lui est imparti ⁶.

La seconde remarque porte sur l'efficacité, et la possibilité même, de mettre en oeuvre une gestion fondée sur des opérations illégales de manière chronique et intentionnelle, à supposer qu'un élu puisse avoir une telle volonté. Si une telle démarche

¹ Article 2 décret du 13 janvier 1983 modifié.

² Articles 8, 51 et 83 de la loi du 2 mars 1982.

³ Cour des Comptes 29 juin 1978 Guernier.

⁴ N° 90 CD-2646.

⁵ Circulaire n° CD-4211.

⁶ Articles 3-46 et 69 de la loi du 2 mars 1982, modifiés par la loi du 22 juillet 1982, n° 82-623 (articles 3 et 5).

peut être ponctuellement mise en oeuvre, il semble difficile d'imaginer d'en faire un processus délibéré, systématique et rationnel de conduite des affaires. A titre d'illustration, dans un domaine précis, il est justifié de noter que " *l'Etat ... (est) ... sourcilieux sur la légalité de la gestion du personnel* " ¹. Une gestion ne peut être liée à une suite continue de paris, pris par l'ordonnateur, quant à une éventuelle carence du contrôle administratif.

La troisième constatation est à notre sens fondamentale car elle touche la nature des relations entre le comptable et l'ordonnateur.

Nous avons vu ci-dessus, dans l'analyse du droit de réquisition, que comptable et ordonnateur forment " un couple " au minimum obligé. Leurs intérêts respectifs ne rendent pas souhaitables d'éventuelles tensions relationnelles.

Or, l'utilisation par l'ordonnateur d'une procédure illégale s'imposant au comptable peut, potentiellement, gravement et durablement détériorer leurs rapports. Il suffit de se référer aux risques de préjudices supportés par un comptable, lorsqu'une décision de justice prononce l'illégalité et annule la délibération en cause. Les affaires récentes des communes d'Hyères ² et de Vallauris ³ sont à rappeler.

Sur la base de délibérations, ayant par la suite fait l'objet d'une annulation par le tribunal administratif, le comptable de la commune d'Hyères avait payé des indemnités non réglementaires à des conseillers municipaux et, celui de Vallauris des dépenses sur un marché irrégulier d'ingénierie et d'architecture.

En application des analyses précédentes sur le contrôle de légalité du comptable, les paiements indus réglés par celui-ci avant la date du jugement d'annulation par le tribunal administratif ne peuvent engager sa responsabilité.

Par contre, en vertu du principe de l'autorité de la chose jugée, tous paiements postérieurs à la date du jugement engagent sa responsabilité car ils sont effectués sans base juridique.

Ce qui suppose, premièrement, que le comptable puisse avoir connaissance, et en temps voulu, du jugement d'annulation.

¹ P. DE LARA "Une révolution en trompe l'oeil" Le Cahier Français n° 122 mai 1991 p. 123.

² C.R.C. de Provence-Alpes-Côte d'Azur arrêt du 14 mai 1991.

³ C.R.C de Provence Alpes Côte d'Azur arrêt du 14 mai 1991 et C.C. arrêt du 10 mai 1990.

Or, "il n'est pas dans l'obligation du maire d'en notifier la teneur (du jugement) au comptable", "les jugements d'un tribunal administratif ont un caractère public" et "il appartient au comptable ... de prendre toutes dispositions utiles à l'effet ... d'obtenir les informations nécessaires au bon fonctionnement des services administratifs de l'Etat" (affaire de Vallauris).

Les attendus du juge financier, dans le cas de Vallauris rencontrent des limites surréalistes : le jugement d'annulation a été rendu le 3 avril 1986, notifié au maire le 14 avril alors que le comptable a, en particulier, été mis en cause pour un paiement mandaté le 4 avril et payé le 10 avril.

Les réponses du comptable, présentées au juge pour sa décharge, et non retenues par ce dernier, méritent d'être reproduites ci-dessous. Il en résulte logiquement que chaque comptable public devrait, pour se prémunir de toute erreur, effectuer avant chaque paiement, une démarche-contrôle impérative : contacter téléphoniquement les greffes des tribunaux administratifs pour prendre connaissance des décisions prises, ou directement assister aux séances de travail du tribunal :

"Attendu que le comptable invoque, en outre, à sa décharge :

- qu'il n'a jamais été mis au courant du jugement du tribunal administratif de Nice du 3 avril 1986, ni par le maire, ni par le préfet, ni par le comptable supérieur, qu'aucune publicité des jugements des tribunaux administratifs n'est prévue sous forme de publication ou de notification aux services compétents de la trésorerie générale ; qu'au cas d'espèce, les dispositions du jugement du tribunal administratif de Nice du 3 avril 1986 n'ont pas fait l'objet de comptes rendus dans la presse locale ; qu'au demeurant aucune disposition n'oblige le comptable à la lecture quotidienne des journaux ;*
- que la notification au maire de Vallauris du jugement du tribunal administratif de Nice en son audience du 3 avril 1986 a été faite le 14 avril 1986 ; que le maire a mandaté, le 4 avril 1986, cinq acomptes aux concepteurs payés le 10 avril pour un montant de 222.062,31 F ; qu'à cette date il était possible que le comptable ait connaissance du jugement rendu".*

Ces attendus amenèrent la Chambre à rejeter l'argumentation du comptable.

Deuxièmement, pour que la responsabilité du comptable ne soit pas engagée sur des paiements postérieurs à l'annulation d'une délibération, celui-ci doit apporter la preuve

de ses diligences et du reversement matériel des sommes concernées dans sa caisse. Faute de quoi, il sera mis en débet.

Cela impose, à l'évidence, que l'ordonnateur accepte d'émettre un titre de recettes à l'encontre des bénéficiaires des sommes versées à tort. Le maire d'Hyères a catégoriquement refusé d'émettre ces titres, et au 14 mai 1991 date du jugement, le premier magistrat de la commune de Vallauris n'avait toujours pas répondu favorablement à la demande du comptable datée du 8 janvier 1991.

Aussi, les deux comptables furent mis en débet pour le montant des sommes indues, augmentées des intérêts de droit.

Il convient enfin de remarquer que les sommes versées antérieurement au jugement, et pour lesquelles la responsabilité du comptable n'est pas engagée, devraient faire l'objet, elles aussi d'un ordre de reversement émis par l'ordonnateur à l'encontre des bénéficiaires. De fait, la responsabilité des comptables sera aussi liée au recouvrement effectif de ces créances prises en charge dans leur comptabilité.

En définitive, si la production d'une délibération exécutoire et illégale peut devenir un moyen - contestable - de contourner les obligations et les conséquences du contrôle des comptables, le recours à une association - tout aussi contestable dans l'esprit - est d'une efficacité plus avantageuse, et manifestement moins conflictuelle.

4. L'obligation de dépôt des fonds au Trésor Public

L'obligation de dépôt, conséquence du principe d'unité de la trésorerie, est fondamentalement une réponse au problème de gestion posé par l'existence de près de 100. 000 comptabilités publiques décentralisées et le risque induit, pour l'Etat, d'une répartition des fonds publics entre une multitude de caisses. Une réponse que le grand financier révolutionnaire que fut CAMBON défendait pleinement en présentant son projet de loi, adopté, devant l'Assemblée en janvier 1793 face à la multiplication des caisses locales de l'époque :

"Il faut donc revenir au principe que la multiplication inutile des caisses est un obstacle réel à l'établissement de l'uniformité, qui est la principale base d'une bonne administration, et qu'il n'y aura de sûreté pour l'exécution et de facilité pour l'examen qu'autant qu'il n'existera qu'une seule et même caisse pour la réunion de toutes les recettes et pour le paiement de toutes les dépenses de la République " ¹.

En application de l'article 15 de l'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances, et de l'article 43 du décret du 29 décembre 1962, "les fonds des organismes publics autres que l'Etat sont déposés au Trésor sauf dérogations autorisées par le Ministre des Finances".

Ces dépôts des régions, départements, communes, de leurs groupements et services, représentent un volant de trésorerie conséquent pour l'Etat ² et ne sont pas rémunérateurs d'intérêts financiers.

La règle du dépôt obligatoire fait l'objet de nombreuses questions critiques de parlementaires, au motif que les collectivités ne peuvent faire fructifier leurs disponibilités et constituer une épargne leur assurant un financement complémentaire de leurs interventions ³.

¹ C. SENE "Cambon et la réorganisation de la comptabilité publique" in RT Juillet 1988

² 78 milliards de francs au 30 juin 1987, 67 milliards de francs au 30 juin 1986 Note Bleues n° 3721988

³ M. VIDAL 8 janvier 1987 J.O. Débats du Sénat

M. GIROD 19 décembre 1985 J.O. Débats du Sénat

Aussi, le placement, dans un établissement financier librement choisi, par une association administrative, des subventions reçues de la collectivité, permet de réaliser une épargne et des produits financiers.

Cependant, en contrepartie de l'obligation de dépôt, le Trésor assure la trésorerie des collectivités par le versement dans la caisse du comptable d'avances mensuelles sur les impôts directs locaux votés par les collectivités, donc avant leur perception effective par les services du recouvrement.

De même, les collectivités bénéficient, quant aux différentes dotations globales qui leur sont attribuées, d'avances mensuelles (dotations globales de fonctionnement et de décentralisation) ou semestrielles (dotation globale d'équipement) ¹.

En tout état de cause, la vérité en la matière semble difficile à cerner puisque la Cour des Comptes elle-même constate que *"l'analyse (de la Cour) a mis au jour des flux financiers croisés entre l'Etat et les collectivités locales dont le solde n'est pas aisé à déterminer"* ².

La prudence s'impose donc. Il en découle, qu'en pratique, seule l'étude spécifique des flux pour chaque collectivité locale permettra, sur la base de sa propre structure financière, d'infirmer ou de confirmer le préjudice supposé de l'obligation de dépôt.

La dénonciation générale, par les élus, de l'obligation de dépôt, relève sans doute plus d'un *"rite républicain"*, celui de *"la protestation constante des élus contre l'atteinte aux libertés communales (locales)"* ³, que de l'analyse objective basée sur le jeu des avances étatiques.

De plus, sans aller jusqu'à affirmer que *"le problème de l'obligation de dépôt du Trésor s'est éteint de lui-même avec le développement d'une gestion de trésorerie sophistiquée"* ⁴, il est certain que les nouvelles possibilités offertes aux collectivités locales

¹ - Le rapport de M. André Tissidre au Conseil Economique et Social montre l'hétérogénéité des situations des différentes collectivités J.O. n° 4101 séance du 24 mai 1988
 - Globalement le solde est devenu, depuis 1978, défavorable pour l'Etat M. KLOPFER "Gestion de la dette et trésorerie zéro" RFFP n° 301990 p. 39
 - A la date du 30 avril 1986, les dépôts au Trésor étaient de 64,9 milliards contre 92,9 milliards versés par l'Etat depuis le 1er janvier 1986 (J.O. Débats A.N. 22 septembre 1986 p. 3241 réponse à M. Claude LORENZINI).

² C.C.- Rapport sur "la gestion de la trésorerie et de la dette des collectivités territoriales" 25 novembre 1991.

³ Ph. DE LARA "Une révolution en trompe l'oeil" Le Cahier Français n° 122 mai 1991 p. 122.

⁴ Ph. DELARA op. cit. p. 123

de recourir à des emprunts de trésorerie à court terme leur permettent une plus grande efficacité dans la recherche de l'optimisation de leur gestion des fonds ¹.

De même, cette plus grande efficacité peut être trouvée par l'usage de dérogations au principe du dépôt obligatoire, par lesquelles sont autorisés des placements tant budgétaires que de trésorerie stricto-sensu ². Certes, ces autorisations sont strictement réglementées, selon l'origine des fonds et la nature des placements utilisables. Elles introduisent cependant un allègement significatif au principe.

Il convient enfin de rappeler que, dans l'attente de leur utilisation effective, et jusqu'au 31 décembre 1992, 70 % des fonds d'emprunts provenant de la Caisse des Dépôts et Consignations étaient automatiquement versés sur un compte du crédit local de France/CAECL SA portant intérêt à 1 % ³, et supprimé depuis le 1er janvier 1993.

Néanmoins, au-delà de ce constat nuancé, à notre point de vue, le non respect de l'obligation de dépôt présente un avantage plus affirmé lorsqu'il est apprécié sous l'angle de l'outil de gestion de trésorerie qu'il peut induire. Par le recours aux associations, et sous certaines conditions, une gestion optimale (le point zéro) souhaitée par tous gestionnaires, peut plus facilement être atteinte, avec la collaboration active de la banque titulaire du compte associatif.

En souscrivant à des placements à court terme, disponibles à tout moment tels que des SICAV, il devient possible de limiter le volume du compte courant à son niveau le plus faible possible tout en faisant fructifier les fonds immobilisés. Le cas échéant, en cas de besoin, il suffira de puiser dans l'encaisse placée. Lorsque l'association est un client privilégié de l'établissement financier, soit en raison du volume des fonds déposés, soit parce que les dirigeants des deux organismes ont des relations proches, coopèrent comme il en va souvent en milieu local convivial, il n'est pas exclu que l'association puisse bénéficier d'un découvert momentané et souvent indolore en terme d'agios, dans l'attente du virement effectif du montant des valeurs négociées au crédit du compte de trésorerie. Les placements sont alors optimisés en terme de rémunération, le service est assuré de façon continu et les paiements ne sont pas interrompus faute de trésorerie positive à l'inverse du règlement des dépenses par un comptable public qui n'est effectué que si le compte de la collectivité est créancier.

¹ Voir infra, p. 163 et s.

² Direction de la C.P. - Instruction 63-16 MO du 28 janvier 1963 codifiant une Circulaire Finances Intérieur de 1926 modifiée en 1974.

³ Décret du 4 mars 1966 codifié Direction de la C.P. Instruction 87-159 du 29 décembre 1987.

5. Le contrôle financier

Les comptes et les pièces comptables justificatives d'une collectivité locale doivent être déposés à la clôture de chaque exercice budgétaire par le comptable public auprès des Chambres Régionales des Comptes ou des comptables supérieurs du Trésor. Ceux-ci sont alors en mesure d'exercer leur mission légale de vérifications.

Cette obligation de dépôt ne s'impose pas aux associations parapubliques. Elles ne subissent donc pas automatiquement le contrôle qui en découle.

Leur utilisation, par des élus locaux pour mener des opérations de la collectivité, pourrait ainsi leur permettre d'échapper à l'action du juge des comptes.

Motiver le recours à une association sur un tel fondement, au-delà d'une moralité discutable, nous semble de faible portée pratique ; ce serait au plus un pari risqué sur l'avenir au sens où, le juge, non saisi directement des comptes, ne mettrait pas en oeuvre ses prérogatives en la matière.

En effet, aux termes des dispositions de la loi du 5 janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation, une Chambre Régionale des Comptes *"peut assurer la vérification des comptes des établissements, sociétés, groupements et organismes quel que soit leur statut juridique, auxquels les collectivités territoriales ou leurs établissements publics apportent un concours financier supérieur à 10.000 F ou dans lesquels elles détiennent, séparément ou ensemble, plus de la moitié du capital ou des voix dans les organes délibérants, ou exercent un pouvoir prépondérant de décision ou de gestion."*

Elle peut assurer la vérification des comptes des filiales des établissements, sociétés, groupements et organismes visés à l'alinéa ci-dessus, lorsque ces organismes détiennent dans lesdites filiales, séparément ou ensemble, plus de la moitié du capital ou des voix dans les organes délibérants, ou exercent un pouvoir prépondérant de décision ou de gestion " ¹.

¹ Article 23 III modifiant les 3e et 4e alinéas de la loi du 2 mars 1982.

A ce sujet voir aussi :

- F. SUPLISSON "Le contrôle des C.R.C. sur les associations" *J.A.* n° 48

- D. LAMARQUE "Le contrôle des associations subventionnées" *R.F.F.P.* n° 23 1988 p. 111 et s.

- J. MAGNET *La Cour des Comptes* 1986 Berger Levrault p. 269-273.

En outre, le seuil de participation de 10.000 F s'apprécie soit en la forme d'une subvention financière, soit au titre de prestations en nature (mise à disposition de locaux, matériels, personnels...).

Au demeurant, ces dispositions ne font que répondre, dans le cadre nouveau de la décentralisation et de manière plus détaillée, à celles plus anciennes et non abrogées de l'article 31 de l'ordonnance du 23 septembre 1958 ¹ : tout organisme subventionné, quel qu'il soit, et dont la gestion n'est pas soumise aux règles de la comptabilité publique est soumis aux vérifications, non seulement du juge des comptes mais aussi à celles des comptables du Trésor et de l'Inspection des Finances.

Cette législation a été rappelée aux comptables du Trésor ², à la suite d'une question écrite parlementaire ³ relative aux contrôles de toutes natures pouvant être exercés à l'encontre des associations subventionnées. Sur cette base, la Direction de la Comptabilité Publique a souligné que les comptables du Trésor, en matière de contrôle des associations, étaient fondés à intervenir directement.

Certes, d'une part et ainsi que le remarque Danièle Lamarque ⁴, l'Inspection des Finances et les comptables du Trésor effectuent peu de vérifications directes. Cependant, lors de la procédure d'apurement des comptes des petites collectivités ou sur l'assise d'informations données par les comptables subordonnés, les comptables supérieurs sont fréquemment amenés à saisir le ministère public près les Chambres Régionales des Comptes d'irrégularités constitutives de gestion de fait.

En outre, depuis la promulgation de la loi relative à l'administration territoriale de la République ⁵, et en application de son article 47, les chambres peuvent désormais vérifier les opérations des associations parapubliques à la demande motivée du représentant de l'Etat dans la région ou le département.

D'autre part, lorsque l'association bénéficie d'un concours financier attribué sous forme d'une subvention affectée à une dépense déterminée et qu'il ne dépasse pas 50 % des ressources totales de l'organisme bénéficiaire, les vérifications se limitent au compte

¹ J.O. du 28 septembre 1958 p. 8912

² Direction de la C.P. Instruction 87-20 M.O. du 11 février 1987.

³ P. VASSEUR 30 juin 1986 J.O. A.N. du 10 novembre 1986
Voir aussi P.B. COUSTE 14 décembre 1981 J.O. A.N. du 8 février 1982.

⁴ Op cit. p. 115.

⁵ Loi n° 92-125 du 6 février 1992 J.O. du 8 février 1992 p. 2064 et s.

d'emploi que ce dernier doit établir. Ceci étant, si ce compte d'emploi n'est pas tenu, le contrôle porte sur l'ensemble des comptes et de la gestion ¹.

Au demeurant, dans les cas les plus fréquents d'associations parapubliques, notamment ceux extrêmes des démembrements, le seuil de 50 % est facilement atteint. De plus, il est rare qu'une association ne bénéficie pas de prestations valorisantes et gratuites de la part de la collectivité : locaux, personnels, matériels ... mis à disposition gratuitement.

Le pari d'échapper à ces inspections potentielles est d'autant plus difficile à tenir que, depuis la mise en place de la décentralisation, la volonté de contrôle s'est manifestement accrue. Les développements à venir illustreront, à l'évidence, ce constat.

Remarquons enfin que le contrôle de l'emploi des subventions obéit aux mêmes conditions de prescription trentenaire qu'en matière de réédition des comptes publics. En pratique, et cela soulève une certaine contradiction juridique, les associations ne sont pas tenues de conserver leurs documents comptables au-delà de la période légale ou réglementaire prévue, inférieure à 30 ans, dans la mesure où le juge des comptes a la possibilité d'intervenir rapidement dès que lui sont déposés les comptes des collectivités décrivant les subventions versées ². Le "droit trentenaire" du juge serait donc plus théorique que pratique.

¹ Décret 83-224 du 22 mars 1983 article 32 J.O. du 25 mars 1983.
Voir J. MAGNET op. cit. p. 312-313.

² Direction de la C.P. Instruction M.O. 74 127 du 30 août 1974.

CONCLUSION DU CHAPITRE PREMIER

En définitive, l'avantage pour une collectivité locale du recours à une association parapublique locale réside, sans conteste, dans la rupture du monopole légal sur la gestion locale des comptables publics. Leur responsabilité personnelle et exorbitante du droit commun leur impose un contrôle strict, réglementé et non dérogatoire sur les opérations financières de l'ordonnateur.

Le bénéfice tiré d'une infraction au principe de dépôt obligatoire des fonds au Trésor, la volonté d'échapper aux contrôles du juge des comptes ou des comptables supérieurs du Trésor et depuis 1991 aux dispositions du code des marchés, sont bien plus relatifs.

Des développements qui précèdent, il ressort que dans le cadre nouveau de la décentralisation, certaines franches et acerbes critiques des règles de la comptabilité publique, citées par Monsieur Raude ¹ retrouvent une force nouvelle :

"Pour le doyen Trotabas : «Le régime de la comptabilité publique ne laisse plus que l'illusion d'une autonomie financière»

- Pour le doyen Savatier, le poids de cette réglementation «est si paralysant pour les nécessités des affaires qu'on a dû en dispenser à peu près entièrement, soit les entreprises publiques, soit les personnes privées à qui est confié un service public»

- Le professeur Lalumière évoque pour sa part Kafka en écrivant que «le caractère tatillon des règles de la comptabilité publique donne souvent aux administrateurs l'impression de se débattre dans un monde absurde».

En réponse, les défenseurs des règles de la comptabilité publique soutiennent, depuis peu, la thèse d'un amalgame erroné entre d'une part les règles de la comptabilité publique et, d'autre part, les règles budgétaires (annualité, universalité, unité, spécialité), la

¹ Cours sur la C.P. op. cit. p. 8.

réglementation à incidence financière (régime de rémunérations, règles applicables aux frais de déplacement, aux marchés publics...) et les procédures de contrôle. Dans cette argumentation, les règles de la comptabilité publique se limitent à deux composantes :

- des prescriptions d'ordre comptable, afin que la comptabilité publique puisse atteindre ses objectifs d'information, de calcul du coût des services et d'intégration dans la comptabilité nationale
- des prescriptions juridiques développant les principes de la séparation des ordonnateurs et des comptables, et de la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables.

Aussi, pour ces défenseurs, les critiques envers la comptabilité publique ne résisteraient pas à l'analyse car, en vérité, ce seraient les règles à incidences financières, de contrôle et budgétaires qui devraient être mises en cause ¹.

Il importe tout d'abord de souligner que ce courant de pensées émane de fonctionnaires de la Direction de la Comptabilité Publique. Il est humainement légitime que les habitants d'une demeure protègent ses fondations lorsque celles-ci sont, à tort ou à raison, menacées.

A une époque plus lointaine et moins polémique, à l'exemple d'un des principaux artisans du décret de décembre 1962, les hauts fonctionnaires de la Direction avaient une conception bien plus élargie des composantes de la comptabilité publique ². Etaient alors considérés comme des principes fondamentaux de celle-ci, notamment : le dépôt obligatoire des fonds du trésor, l'unité de caisse, le contrôle juridictionnel de la Cour des comptes... autant de principes qui, trente années après, ne feraient plus partie de l'édifice de la comptabilité publique, ce qui semble contestable.

Enfin, et même dans le cadre d'une conception restrictive du périmètre de la comptabilité publique, le fondement de celle-ci reste la séparation et l'incompatibilité de fonctions entre l'ordonnateur et le comptable. Et, c'est bien de ce fondement que ressortent les contraintes les plus flagrantes pour l'élu local gestionnaire, face à son comptable, contrôleur obligé et responsable des opérations.

¹ Voir notamment :

P. LEFEBRE "Playdoyer pour les règles de la comptabilité publique" *R.T.* Mai 1989 p. 241 et s.

R. BARBERYE "Les règles de la comptabilité publique Mythes et réalités" *R.T.* février 1989 p. 75.

² G. REY op. cit. voir supra chapitre 1er, section I, 1er paragraphe.

En définitive, la restriction artificielle et discutable du domaine de la Comptabilité Publique n'apparaît pas suffisante pour redonner à cette réglementation la valeur d'un outil pleinement opérationnel.

Il convient néanmoins de se garder de tout excès : la nécessité d'aménager les règles relatives aux dépenses publiques a été soulignée par la Cour dès 1967 mais, avec objectivité, il faut, comme elle, reconnaître que cette amélioration *"ne s'impose pas avec la même évidence dans tous les domaines"* ¹.

¹ C.C. Rapport public 1967 p. 37.

CHAPITRE II - DE LA RESPONSABILITE RELATIVE DES ELUS LOCAUX DANS LA CREATION D'UN TISSU ASSOCIATIF ET PARAPUBLIC LOCAL

Il convient de ne pas se méprendre sur le sens des développements à suivre. Les méthodes actuelles de certains élus locaux ne peuvent se justifier par le seul fait que d'autres les ont employées avant eux. Une telle justification serait anti-morale : que l'on se réfère au "*bon emploi des crédits*"¹ ou à "*l'emploi régulier des crédits*"², que l'on se situe avant ou après 1982, la morale incontestable correspond à l'emploi des fonds publics dans l'intérêt de la collectivité.

Ceci étant, et sous cette réserve, nous souhaiterions apporter une réponse relativisant une certaine tendance à considérer les élus locaux comme des novateurs abusifs en matière de recours aux associations parapubliques.

L'année 1982 est une étape historique par le transfert de compétences mis en oeuvre. Mais pendant des décennies, l'Etat jacobin a exercé les compétences transférées et ce, dans le cadre de structures organisationnelles. En ce sens, 1982 est aussi la date d'un *leg* : les élus locaux ont hérité d'un ensemble structurel incluant notamment les associations parapubliques locales existantes. Cela se vérifie sans conteste pour les présidents de Conseils Généraux ou Régionaux qui exercent aujourd'hui des responsabilités en lieu et place des représentants de l'Etat.

C'est pourquoi, il nous semble fondé de mettre en évidence, dans un premier temps, comment et pourquoi l'Etat a participé à la création du tissu associatif parapublic local depuis 1945, avant de le léguer à la responsabilité des élus locaux lors de la décentralisation. Compte tenu de cette contribution créative sera examinée, dans un deuxième volet, l'évolution, depuis 1982, des positions étatiques par rapport à ce même tissu.

¹ Loi du 2 mars 1982 article 87.

² Loi du 5 janvier 1988 article 23.

SECTION I - L'ACTION DE L'ETAT ANTERIEUREMENT A LA DECENTRALISATION

L'action des préfets, anciens exécutifs départementaux et régionaux, permettra d'illustrer largement le rôle de l'Etat à l'origine, et les pratiques existantes sur le terrain local. Il ne s'agira pas, en l'occurrence, de mettre en cause l'opportunité ou l'efficacité de créer et recourir à des associations parapubliques. Ce qui est décisif est de relever le caractère héréditaire du tissu associatif parapublic actuel. La référence à l'action préfectorale apparaît légitimement probante car, le transfert des exécutifs départementaux et régionaux des préfets aux présidents de chacune des deux nouvelles collectivités territoriales est l'une des pierres incontournables de la décentralisation, si ce n'est "*le point le plus important de la réforme*"¹.

De plus, ainsi que le montre justement F.X. Aubry² "*depuis l'an VIII, il est incontestable que le Département est avant tout un relais de l'Etat : dans la pratique aussi c'est l'institution étatique qui est seule perçue*"³. Et, "*le Préfet exécutif du Conseil Général (et du Conseil Régional) et également autorité de tutelle sur les délibérations de celui-ci (ceux-ci), verrouillait ainsi la décision départementale (régionale) qu'il contrôlait en amont et en aval*"⁴.

En pratique "*la décision départementale ... n'est pas libre*" car "*avant la loi du 2 mars 1992, si le Conseil Général délibère, le préfet dispose de l'exécutif, c'est-à-dire qu'il exécute les délibérations de l'assemblée départementale, de même qu'il en assure la préparation en liaison avec la commission départementale. En outre, si le Conseil Général se réunit au moins deux fois par an, c'est en réalité le préfet qui co-préside les séances ; de même que les votes en réunion plénière sont, en effet, préparés en commissions auxquelles participent conseillers généraux et fonctionnaires des services de la préfecture. Mais mieux que les précédents, ces derniers disposent de la maîtrise des dossiers préparés par eux durant les intersessions. En outre, le débat en commission se déroulant pendant la session ne pouvait qu'être succinct et si la commission départementale n'avait préalablement marqué de son*

¹ J. RAYNAUD "Les conséquences de la juridictionnalisation du contrôle" RFFP n° 13 1986 p. 218.

² F.X. AUBRY "Essai sur la Décentralisation." Le Journal des Communes Collection Vie Locale p. 106 et s.

³ Ibid p.107.

⁴ Idem p. 109.

empreinte les «travaux préparatoires» des services préfectoraux, on peut suggérer l'analyse que les commissions du Conseil Général ratifiaient surtout, avec quelques corrections, et dans l'urgence compte tenu des brefs délais de la session, les rapports des services de l'Etat " 1.

Pour notre étude, nous nous sommes particulièrement intéressés aux travaux du Conseil Général de la Moselle, sur la période 1945-1982. L'exemple est probant dans la mesure où la longueur de la période concernée et le nombre de préfets qui se sont succédés en Moselle, préfets de la Région de Lorraine par ailleurs, autorisent à dégager une constante dans l'action préfectorale, en gommant, au besoin, le facteur humain résultant des personnalités différentes des représentants de l'Etat. 2

Nous nous sommes arrêtés sur la genèse des associations de promotion touristique, culturelle et économique (développement, construction...). Tournées vers l'extérieur ce sont en effet celles qui permettent au mieux d'asseoir "l'image de marque" des nouveaux exécutifs locaux, de faire connaître et reconnaître leurs nouveaux rôles et responsabilités. En substance, c'est ce que confirme Monsieur Arreckx dans sa question au Premier Ministre sur les associations parapubliques 3.

N'oublions pas que le Maire de Bordeaux, mis en cause dernièrement sur sa pratique du recours à des associations 4 a fondé la pérennité de son "*destin national*" depuis 1947 sur "*le système Chaban*" dont "*il n'est pas facile de décoder les règles du jeu*" mais "*pour connaître l'une des clefs du rouage, il faut remonter aux années 1954, avec la création du Comité d'expansion*" 5. De nombreux élus, interpellés par la mise en cause d'une haute personnalité politique, ont alors pris conscience de ce qu'un journaliste qualifie de "*rançon de la décentralisation*" 6.

1 F.X. AUBRY op cit. p.108.

2 L'ensemble des délibérations, débats et rapports mosellans dont il sera fait référence par la suite font partis de recueils annuels chronologiques conservés aux Archives Départementales de la Moselle.

3 J.O. Débats Sénat, 20 décembre 1990 p. 2693 - question relative aux associations de promotion économique et touristique.

4 C.R.C. d'Aquitaine - 1er février et 12 juillet 1990 - Affaire du "Mai Musical" Le Monde 26 décembre 1990 p. 6.

5 "Chaban-Delmas Le Duc d'Aquitaine" Vie Publique n° 214 juin 1991 p. 9.

6 C. DE CHENAY "Les maires atteints du «syndrome Chaban»" Le Monde 16 et 17 décembre 1990 p. 9.

1. L'incitation-obligation de l'Etat à créer des associations parapubliques locales

Les élus locaux ont pu être encouragés directement par les autorités administratives centrales, mais l'action des préfets sur la base d'instructions du pouvoir central, notamment de simples circulaires interprétatives, est une donnée majeure de l'intervention étatique.

Les exemples suivants illustreront ces propos. Ils trouveront une plus grande valeur si deux observations demeurent à l'esprit.

D'une part et jusqu'en 1967, seuls les préfets avaient la prérogative officielle de saisir le juge des comptes d'un recours abusif à une association impliquant des opérations constitutives de gestion de fait. Et si, en 1967, cette prérogative fut étendue aux trésoriers payeurs généraux ce ne fut que "*pour contourner d'éventuelles réticences préfectorales parfois rencontrées dans le passé pour des raisons aisément imaginables*"¹.

D'autre part, s'il est vrai, suivant l'analyse de F.X. Aubry² que "*la forte personnalité politique*" de certains présidents de Conseils Généraux, tels Mrs Pinay ou Cluzel, parfois "*compensait le pouvoir omniprésent de l'administration préfectorale*", cette compensation ne pouvait s'opérer que dans la mesure où "*le président disposât d'informateurs dans les services préfectoraux*". De plus, l'association des Conseils Généraux insista sur "*l'absence totale de pouvoir d'expertise entre leurs mains (des présidents) et leur monopolisation par le pouvoir de l'Etat*".

A. Les comités d'expansion économique

¹ R. LUDWIG "Jurisprudence des Chambres Régionales des Comptes" - Observations R.T. octobre 1985 p. 536.

² F.X. AUBRY op cit. p. 109.

Le premier comité français a été créé en Moselle le 7 mai 1947 sous la dénomination de "*comité départemental du plan*". Il a été formellement doté de la personnalité juridique associative en 1951 et pris le nom de "*comité d'aménagement du plan d'équipement de la Moselle (CAPEM)*".

Certes, il ne fut pas imposé par l'Etat et son idée revint au Conseil Général. Mais cette création marque le soutien, l'aval donné par l'Etat à une telle initiative :

"... *Je me suis rendu (le Président du Conseil Général) avec Monsieur de Maud'huy (Conseiller Général) auprès de Monsieur Monnet. C'est en accord avec le commissaire général au Plan que nous envisageons l'avenir, et je pense que votre Assemblée sera d'accord pour constituer en Moselle un comité départemental au Plan*". En outre, la proposition de création du comité auprès du Conseil Général n'a été décidée par le Président de la collectivité que suite à des "*entretiens et un échange de lettres*" avec Monsieur Monnet. Car "*pour répondre à l'esprit du Plan, ce (le CAPEM) ne doit pas être seulement une émanation du Conseil Général ...*" ¹.

D'une manière générale, en France, il est objectif de souligner que si l'initiative de création des CAPEM put appartenir à certains préfets, elle revint aussi à des parlementaires ou autres personnalités marquantes ².

Cependant, ces structures nous semblent particulièrement intéressantes au sens où elles représentent un exemple parlant, comme nous le verrons au paragraphe suivant, de la récupération quasi-totale de leurs activités par l'Etat et à son profit.

B. Les comités d'aide au logement

Le comité d'aide au logement mosellan (CODAL) a été créé, par délibération du Conseil Général, le 13 décembre 1948 après un premier examen du rapport du préfet lors de la séance publique du 6 décembre 1948 ³. Le représentant de l'Etat, tout en faisant référence

¹ 1ère session ordinaire de 1947 séance du 7 mai 1947 Recueil p. 274 à 288.

² R. PAIRA "Les interventions économiques des collectivités locales" *R.T.* janvier 1958 p. 9 et s.

³ 3e session extraordinaire de 1948 Recueil p. 212 à 220 et p. 223 à 230.

à des expériences similaires à Reims, Epernay et Roubaix, Tourcoing, présenta son projet en ces termes :

"Un projet de statut vous a été distribué d'un organisme dont je vous propose la création en Moselle ... J'ai cru devoir, il y a quelques jours, réunir une sorte d'assemblée générale, où le Conseil était représenté, et dans laquelle j'ai fait un exposé des lignes générales que j'envisageais de suivre en la matière...". Il précisait que le projet de statuts adopté par cette assemblée générale préalable, ne pourra faire l'objet d'amendements de la part des conseillers généraux que dans la mesure où *"ils ne touchent pas aux principes dont je me suis inspiré car on m'a dit en haut lieu à Paris : si votre affaire s'affirme vous aurez l'aide de l'Etat..."*.

Le préfet justifiait la structure associative, au regard des dispositions du droit financier, d'une manière on ne peut plus directe:

"Personne n'est mieux placé que moi pour faire le procès des organismes officiels, et vous pouvez accorder du crédit à mes critiques : un organisme administratif manque de souplesse ; il est soumis d'une façon trop rigide aux règles de la comptabilité publique, qui lui retirent toute liberté d'action, et si nous voulons faire du CODAL une entreprise vraiment audacieuse, il ne faut pas en faire un organisme trop administratif.

Néanmoins, je souhaiterais que des fonctionnaires fissent partie de son conseil d'administration. J'aimerais même qu'il fût présidé par le Préfet, non pas que j'en ambitionne personnellement l'honneur ; je parle du Préfet de la Moselle ès qualité, car les Préfets passent. Mais si le Préfet a déjà de lourdes responsabilités qui pourraient l'incliner à ne pas en rechercher des nouvelles, il dispose de moyens d'action et il assurerait à l'organisme un maximum d'efficacité en mettant à sa disposition ses services administratifs".

Le 13 décembre suivant, lors du débat, il confirmait que *"il n'y aura pas de directeur, ni de directeur adjoint, et nous fonctionnerons avec le personnel de la préfecture, sous la direction d'un chef de division"*.

Quatre années après, en 1952, le préfet proposa par rapport une modification des statuts du CODAL, destinée à renforcer son caractère associatif, tout en restant sous sa présidence et en soulignant la fictivité de l'association par rapport à l'administration :

"Les fondateurs du CODAL ... ont paradoxalement mis sur pied un simple service administratif, annexe de la préfecture. D'une association, le CODAL, en effet, n'a jamais eu que le nom : il a emprunté à l'administration ses organes et ses méthodes, mal adaptées aux

missions qui lui étaient confiées ... le conseil d'administration délègue ses compétences à une commission exécutive de 11 membres qui, trop nombreux pour assumer des responsabilités véritables, sont amenés, en fait, à laisser une part de leurs prérogatives à leur secrétaire, chef de division à la préfecture. L'assemblée générale, rarement réunie, ne joue plus qu'un rôle théorique..." ¹.

De cet extrait du rapport préfectoral, il pourrait à priori être déduit que les modifications souhaitées ² vont dans le sens d'une plus grande autonomie de l'association départementale par rapport à la préfecture. En fait, et en anticipant quelque peu sur le paragraphe suivant relatif aux motifs de l'action incitatrice de l'Etat, la réforme administrative du CODAL fut essentiellement dictée par des considérations gouvernementales avec comme objectif de renforcer la souplesse parapublique de la structure au profit de l'action de l'Etat : *"Les circonstances économiques ont changé ; la politique du gouvernement a évolué. Le CODAL de 1949 ne peut plus faire face aux besoins de 1952. Sa lourde structure administrative s'adapte mal au problème avant tout financier de l'aide départementale à la construction"* ³.

A l'exemple du cas mosellan, dans son rapport public sur l'exercice 1967, la Cour des Comptes relevait que *"dans le domaine de l'aide au logement et à l'amélioration du logement ... l'intervention des collectivités locales par le truchement d'organismes privés ... (existe) dans une soixantaine de départements"* ⁴.

C. Les comités départementaux du tourisme

Ils sont, à notre sens, l'un des exemples les plus flagrants de l'action incitatrice et empirique de l'Etat.

¹ 2e session ordinaire de 1952 - 9 décembre 1952 - Recueil p. 53 à 58.

² Adoptées par délibération du 19 mai 1953 - 1ère session ordinaire de 1953.

³ Rapport du Préfet - 2e session ordinaire de 1952 op cit.

⁴ page 32.

La Cour des Comptes a, elle-même, constaté que *"en dehors de tout cadre législatif ou réglementaire, des comités départementaux du tourisme, réunissant élus et professionnels, se sont ... constitués dans la presque totalité des départements"* ¹.

D'une enquête effectuée par la Fédération Nationale des Comités Départementaux du Tourisme en 1990 auprès des comités départementaux, sur 73 questionnaires retournés, il apparaît que 64 associations furent créées avant 1980 ².

De même, dans l'exposé des motifs de la récente proposition de loi, adoptée, et qui a enfin, légalement reconnu l'existence des comités départementaux du tourisme ³, les sénateurs signataires du texte précisait que *"paradoxalement, alors qu'une véritable organisation du tourisme s'est peu à peu constituée au niveau départemental, on constate que l'examen des problèmes touristiques, à cet échelon territorial, n'est essentiellement régi que par des textes mineurs dont l'essentiel est composé de circulaires"* ⁴.

L'exemple du comité départemental du tourisme de la Moselle (CDT) est significatif des multiples facettes de l'intervention étatique et notamment de l'argumentaire justificatif de cette action - pour le moins surprenant - utilisé face aux interrogations des élus locaux.

Le CDT mosellan a été constitué sous une forme associative en 1949, par le Préfet directement : *"j'ai constitué le Comité Départemental du Tourisme"* ⁵. Dans ce rapport, le Préfet demanda et obtint du Conseil Général une subvention au bénéfice du CDT.

Par circulaire du ministère du Transport et des Travaux Publics en date du 2 mai 1953 ⁶, relative à l'organisation départementale du tourisme, les conditions et les modalités de l'action administrative en faveur du tourisme ont été définies. Cette circulaire disposait en substance que la responsabilité de l'organisation et de l'activité administrative revenait au préfet, et que dans cette tâche il serait assisté par un organisme unique consultatif, dont le choix de la forme juridique était laissé à son initiative, et devait être fait entre :

- un office doté de la personnalité civile et de l'autonomie financière, et fonctionnant sous la tutelle du préfet

¹ Cour des comptes - Rapport de 1980 p. 67.

² Fédération Nationale des Comités Départementaux du Tourisme - Numéro spécial octobre 1990.

³ Loi 92-1341 du 23.12.1992 sur la répartition des compétences dans le domaine du tourisme - J.O. du 24.12.1992 p. 17657 et s.

⁴ Sénat - Seconde session ordinaire de 1989-1990 - document n° 380 (rectifié bis).

⁵ Rapport du Préfet - séance du 3 octobre 1949 - Recueil p. 122

⁶ Circulaire n° 5608 du 2 mai 1953 non parue au J.O. in "Tourisme" tome I, Organisation-stations Journal officiel fascicule n° 1445-1 1978 p. 93 et s.

- une commission consultative du tourisme, placée à côté du préfet et présidée par lui
- une association collaborant avec le préfet.

La circulaire introduisait un risque direct de gestion de fait en précisant qu'il reste *"souhaitable ainsi que cela s'est déjà fait, qu'il (l'organisme unique) participe à la gestion des crédits consacrés au tourisme par l'assemblée départementale"*.

Sur la base de cette circulaire ministérielle, le préfet dès la 2^e session ordinaire de 1953 demanda au Conseil Général de *"remettre l'organisation mosellane du tourisme en chantier en tenant compte de la circulaire n° 5608..."* car *"la commission départementale du tourisme, telle qu'elle a été créée en Moselle ne répond pas aux nouvelles instructions ministérielles..."*. En conséquence, il fallait *"réduire les attributions de la commission"*¹ et furent créées :

- une commission restreinte composée de quatre conseillers généraux et de quatre fonctionnaires, présidée par le préfet *"ayant à jouer un rôle efficace dans une politique qu'elle n'a pas à définir"*².
- une association mosellane du tourisme, au rôle consultatif.

En pratique, il est intéressant de se porter vingt ans plus tard, en 1973, pour mesurer effectivement l'omnipotence de l'Etat et en contrepartie la très faible marge de manoeuvre des élus locaux dans cette organisation juridique, financière et parapublique du tourisme départemental.

Le 16 janvier 1973, le Préfet par rapport reconnut que *"l'association du tourisme bien qu'acceptée dans son principe, ne fut pas réunie du fait que la commission assurait l'ensemble des tâches qui lui étaient confiées par l'administration et le Conseil Général"*. Et il demanda au Conseil Général de recréer une nouvelle Association Départementale du Tourisme (A.D.T.) au motif jacobin que:

"Le commissariat général au tourisme souhaite, par ailleurs qu'au sein d'un même comité régional de tourisme, l'harmonie des structures soit réalisée entre tous les départements qui y adhèrent. C'est dans cet esprit d'harmonisation de la grande région touristique Lorraine-Alsace-Vosges, qu'il serait souhaitable que la commission du tourisme,

¹ Rapport du Préfet - séance du 7 décembre 1953/ recueil p. 41- 43.

² Séance du 7 décembre 1953 op. cit.

tout en conservant sa structure purement administrative soit assistée d'une association, loi 1908, qui reste étroitement attachée au Conseil Général dont elle reçoit les crédits et auquel elle rend compte de ses travaux et de sa gestion.

La commission du tourisme assure l'articulation entre l'administration et l'association " 1.

La nouvelle A.D.T. fut officiellement inscrite au tribunal d'Instance de Metz le 29 mars 1973, et seul cet organisme fonctionna en pratique.

Le Secrétaire d'Etat de l'époque, chargé du tourisme, pouvait alors écrire dans une correspondance adressée au Préfet :

"Mon administration a profité des créations ou modifications survenues dans les départements pour proposer, avec succès, aux organismes du tourisme l'application de statuts et règlements ayant fait la preuve de leur efficacité ". Ces organismes "ont en commun d'être des associations de la loi de 1901 " 2.

Le préfet, pour légitimer et cautionner la structure associative parapublique, pouvait alors introduire ses rapports au Conseil Général en ces termes :

"L'Association Départementale du Tourisme de la Moselle est le seul organisme départemental officiellement reconnu par les pouvoirs publics et qui est le correspondant accrédité du Secrétariat d'Etat au tourisme " 3.

Au plan financier, la justification des procédures financières employées par l'association ou liant celle-ci au Conseil Général est fondamentale pour ces recherches.

Dans son rapport de 1979, en analysant les subventions aux associations versées par les ministères de la Santé et de la Famille, et du Travail et de la Participation, la Cour des Comptes rappelait, d'une manière générale, que la rétrocession par une association à d'autres organismes d'une partie ou de la totalité des subventions reçues était formellement prohibée, en application de l'article 15 du décret-loi du 2 mai 1938, non abrogé à ce jour.

De plus, dans son rapport précité de 1980, la Cour notait, au sujet de l'organisation du tourisme, que *"pour s'affranchir des contraintes budgétaires et comptables ainsi que des*

¹ 3e session extraordinaire de 1972 - Recueil de 73 p. 34- 35.

² Jacques MEDECIN - lettre référencée CAB1-2191 du 26 novembre 1976.

³ Rapport II-19 séance du 19 janvier 1978 recueil p. 119

Rapport II-15 séance du 22 janvier 1979 recueil p. 161

Rapport II-44 séance du 18 janvier 1989 recueil p. 87

sujétions du contrôle financier qui subsistent en dépit des facilités prises par la réglementation, l'administration utilise de façon irrégulière des organismes ou associations existants ou créés spécialement à cet effet, qu'elle finance quasi totalement par l'octroi de subvention " 1.

Il suffit de se reporter aux quelques extraits ci-après des débats du Conseil Général de la Moselle pour constater que le respect de la législation, de la réglementation, et des observations de la Cour était pour le moins occulté par le préfet et ses services. Au contraire, la réticence des élus ou la simple interrogation de ceux-ci sur la conformité des opérations proposées par le préfet étaient balayées par celui-ci et ses services avec des arguments aboutissant directement à des opérations constitutives de gestion de fait ainsi que nous le démontrerons dans la troisième partie.

Dès la séance du 3 octobre 1949 ², au cours de laquelle, la création du CDT de Moselle fut avalisée par le Conseil Général, le préfet demandait en outre qu'une subvention départementale soit versée au Comité Régional du Tourisme afin de constituer en son sein "une commission de publicité". L'assemblée départementale décida d'attendre "les conclusions du comité départemental pour prendre une décision à propos de la demande du comité régional". En réponse, lors des débats et en méconnaissance totale du décret-loi de 1938, le préfet affirma "vous n'êtes pas disposés à donner directement une subvention à l'organisation régionale mais vous pouvez subventionner le comité départemental en l'habilitant à cet effet, et il prendra contact avec le comité régional".

De même, le 18 janvier 1982 ³, deux mois avant le premier texte sur la décentralisation, un conseiller général (Monsieur Frentzel) posa la question - oh combien pertinente ! - de la régularité d'utiliser une association pour faire simplement transiter des fonds publics. Compte tenu des réponses tant du chef de service départemental du tourisme, par ailleurs secrétaire général de l'ADT, que du préfet lui-même, le débat mérite d'être retracé en détail. Sans exagération, la dialectique est fallacieuse aussi bien par l'occultation des dispositions du décret-loi précité que par la référence à des dispositions légales inexistantes :

"M. Frentzel - J'ai entendu vos arguments l'autre jour, je suis convaincu pour deux tiers. Le dernier tiers, j'ai du mal à l'assimiler dans la mesure où l'association bénéficie d'une subvention et qu'à son tour cette association répartit une partie du produit de cette subvention en autres subventions et notamment à l'Office des Syndicats d'Initiatives.

¹ p. 69.

² Op. cit. recueil p. 122.

³ 3e réunion trimestrielle de 1981 rapport II- 44 relatif à l'A.D.T. Recueil p. 87 à 90.

Je sais qu'en matière de gestion communale, une association subventionnée ne peut à son tour subventionner d'autres associations, c'est interdit en gestion communale, comment se fait-il que c'est autorisé ici...

M. Letenre, chef du service départemental du tourisme - En ce qui concerne le tourisme, je rappelle que les associations de tourisme sont, par essence, les émanations des Conseils Généraux.

Il existe une convention nationale. Les comités de coordination, les comités régionaux, les comités départementaux doivent avoir, comme premier but, le financement des Syndicats et Offices de tourisme. Ils ne pourraient pas vivre sans nous, ils vivent avec les municipalités comme Metz, Sarrebourg, Forbach, mais ils vivent avec nous, c'est prévu dans les statuts nationaux...

Je ne pense pas Monsieur Frentzel, que l'on puisse contester ces subventions, car sur le plan national, l'Association du Tourisme de chaque département a pour but premier d'aider les Syndicats et Offices de Tourisme de chacun des départements.

Certains départements donnent une certaine somme globalement, mais tous les départements français financent les associations de tourisme que les villes elles-mêmes ne peuvent pas prendre en charge.

M. Frentzel - Je pose la question à M. le Préfet. Il s'agit d'un problème purement administratif, au deuxième degré, est-ce que de l'argent départemental peut transiter par deux relais ?

Si les Syndicats d'Initiative doivent être subventionnés, que le Conseil Général les subventionne directement.

M. le Préfet - Les associations de tourisme et les offices de tourisme ne sont pas des personnes morales comme les autres parce qu'elles ont une vocation particulière, définie par la loi et elles peuvent bénéficier de fonds publics, ceci est une exception. Je ne pense pas que l'on puisse les assimiler à n'importe quelle association de la loi de 1908.

Ce sont des textes organiques statutaires qui dans les limites de leurs fonctions, de leur vocation touristique leur permettent d'accéder à de fonds publics..."

Point n'est besoin d'insister sur le caractère totalement fallacieux d'une telle argumentation générant, directement, une gestion de fait.

D. Les associations départementales pour le développement des activités musicales

Ces associations ont été progressivement mises en place depuis 1973.

En Moselle, le préfet proposa la création d'une telle association en ces termes : *"le Secrétariat d'Etat à la Culture est disposé, si le Conseil Général assure la parité, à accorder une subvention de 40.000 F à une association départementale pour le développement des activités musicales. Les 80.000 F ainsi réunis serviront, d'une part à rémunérer un chargé de mission qui assumera les tâches de coordination et de programmation en milieu scolaire, d'autre part ils seront employés à aider aux prestations dans les écoles, et dans la mesure des moyens disponibles, à soutenir certaines opérations de diffusion musicale "*¹.

Le Conseil Général estimant qu'il était *"prématuré d'engager financièrement le Département "*, demanda certaines informations complémentaires, et invita le directeur régional des Affaires Culturelles à *"concevoir le schéma et les statuts "* de l'association.

Ce travail fut effectué et le projet de statuts de l'association fut soumis à l'Assemblée Départementale et adopté par celle-ci, dans sa séance du 24 mai 1977².

Si l'action incitatrice de l'Etat est explicitée, il semblerait, en contrepartie, que le Département porte une part de responsabilité égale à celle de l'Etat dans la création de cette structure associative car il ne se serait engagé qu'après mures réflexions et compléments d'informations.

Cependant, une analyse plus fine des rapports et délibérations de 1977 montre sans conteste que c'est l'Etat, exclusivement, qui a créé l'association. Sans le percevoir, au regard des documents fournis par les services préfectoraux, les conseillers généraux délibérèrent

¹ Rapport AC-14 Séance du 19 janvier 1977 - recueil p. 186.

² Rapport AC-5 - 24 mai 1977 Recueil p. 80 à 86.

sur un fait déjà accompli car le rapport du préfet de mai 1977 péchait par omission d'informations.

En effet, le Conseil Général délibéra sur "*un projet de statuts*" le 24 mai 1977 alors que ces statuts avaient déjà été adoptés par l'assemblée générale extraordinaire de l'association le 14 avril 1977 et enregistrés auprès du tribunal d'Instance de Metz le 11 mai 1977 ¹. Bien avant la décision départementale, l'association fut donc dûment constituée et déclarée.

La maîtrise complète de l'Etat sur l'association se manifeste en outre par diverses dispositions statutaires. En particulier :

- sur 11 membres de droit, 7 sont des fonctionnaires de l'Etat (article 4)
- le délégué régional à la Musique est secrétaire général de droit de l'association (article 9)
- les comptes sont soumis à l'approbation du Secrétariat d'Etat à la Culture (article 12)
- en cas de dissolution, l'actif net est attribué à toute association déclarée ayant un objet similaire ou tout organisme désigné par la Préfecture après approbation du Secrétariat d'Etat à la Culture.

Une dernière remarque s'impose quant à la genèse de l'association.

Le fondement premier de la participation départementale à la structure, suivant la présentation qui en fut faite par le représentant de l'Etat reposait sur une parité d'engagement financier de l'Etat et du Département :

"L'intervention financière régulière de l'Etat devait (doit) être garantie, notamment afin d'assurer la rémunération d'un chargé de mission.

Par note du 11 mars 1977, la Direction de la Musique, de l'Art Lyrique et de la Danse du Ministère de la Culture et de l'Environnement a garanti au Délégué Régional à la Musique une subvention de fonctionnement de 40.000 F par an pour l'Association

¹ Volume LIV n° 29.

Départementale de Développement Musical, comme cela se pratique depuis plusieurs années dans d'autres départements français " 1.

Or, dès 1981 cette parité n'a plus été respectée : 56.400 F versés par le Département contre 50.000 F par l'Etat. Depuis la décentralisation, comme nous le verrons par la suite, cette différence de financement s'est considérablement accrue.

E. Les associations d'amis des bibliothèques centrales de prêts des Départements

Ces associations sont autant d'exemples de créations directes par l'Etat de structures parapubliques destinées à contourner les contraintes administratives et financières de gestion des services publics départementaux. De manière formelle, la direction des bibliothèques du ministère de la Culture n'a jamais masqué le caractère de services départementaux de ces associations :

"Le nombre des services départementaux de lecture publique s'accroît chaque année. Tout récemment encore ont été fondées l'Association du bibliobus du Loiret et l'Association du bibliobus des Ardennes. Afin de répondre aux demandes de renseignements qui nous parviennent fréquemment, nous publions ci-dessous, la liste des services départementaux existants " 2. Suivait le nom de 11 associations sur 14 départements cités.

Ou encore, en 1955, sous ce même éclairage, le préfet de la Moselle précisait dans un rapport à l'assemblée départementale que dans les départements *"où la bibliothèque centrale de prêt a pris la forme d'une association, ce sont les deux tiers des dépenses qui sont couverts par le budget départemental " 3.*

Ainsi, soit les bibliothèques centrales de prêt furent juridiquement des associations, soit ces dernières furent, elles-mêmes, des relais des bibliothèques centrales.

¹ Séance du 24 mai 1977 op. cit.

² Bulletin Direction des Bibliothèques n° 1 - Janvier 1955 p. 16.

³ Séance du 5 décembre 1955 - Recueil p. 51.

Comme pour les domaines précédemment décrits, l'exemple mosellan est parlant en ce qui concerne l'intervention originelle de l'Etat dans la création d'associations parapubliques locales, devenues après 1982 un héritage lourd à gérer.

La bibliothèque centrale de prêt du Département de la Moselle fut créée par un arrêté du ministre de l'Education Nationale en date du 12 juin 1951 ¹.

L'association des amis de la bibliothèque centrale en Moselle a été constituée par une assemblée générale du 16 décembre 1954, et présidée de droit par l'inspecteur d'académie.

De 1951 à 1955, l'intervention du Département se limita à une représentation au sein du comité consultatif auprès de la bibliothèque centrale de prêt ².

Puis, dès 1955, la contribution financière du Département fut sollicitée par le préfet aux motifs, suivant son rapport que le "*personnel (de la bibliothèque) est nettement insuffisant*" et que "*l'Etat qui jusqu'à ce jour a assumé totalement la charge du fonctionnement de la bibliothèque centrale de prêt de la Moselle en finançant les achats de livres et de matériel et en rémunérant les agents, ne peut envisager aucun effort supplémentaire*" ³.

Enfin, et ceci mérite d'être particulièrement souligné, dès l'exercice suivant, le préfet sollicita le versement de la subvention au profit de l'association des amis, tout en présentant, paradoxalement, sa demande en tant que subvention à la bibliothèque centrale de prêt :

"J'ai l'honneur de soumettre à l'examen du Conseil Général, la demande de subvention en faveur de la bibliothèque centrale de prêt de la Moselle..."

La somme allouée serait versée à «l'association des amis de la bibliothèque» ... la somme accordée serait employée pour partie à l'acquisition d'ouvrages et pour partie aux frais de fonctionnement de la bibliothèque " ⁴.

Depuis cette date, et de manière constante, le préfet, par rapport, sollicita une subvention annuelle au profit de l'association mais destinée à couvrir les charges de

¹ J.O. du 22 juin 1951.

² Auprès de chaque bibliothèque centrale de prêt, un comité consultatif fut institué par arrêté du 20 février 1946.

³ Séance du 5 décembre 1955- Recueil p. 51 et 160.

⁴ Séance du 3 décembre 1956 - Recueil p.17 et 177

personnel et de fonctionnement, et les dépenses d'équipement de la bibliothèque centrale de prêt, laquelle était explicitement présentée en tant que service de l'Etat, à l'exemple de cet extrait d'un rapport de 1981 :

"La bibliothèque centrale de prêt de la Moselle est un service de l'Etat..."

Pour permettre à la bibliothèque centrale de prêt de poursuivre son activité, je vous propose, en accord avec Monsieur le Directeur Régional des Affaires Culturelles, l'inscription au budget primitif d'un crédit de 275.100 F " 1.

En d'autres termes, depuis 1956, une association parapublique, relais des services préfectoraux a pris en charge et réglé les dépenses de l'administration. Cette procédure financière est largement suffisante par elle-même pour donner lieu à une déclaration de gestion de fait, ainsi que nous le verrons par la suite.

F. Les conseils d'architecture, d'urbanisme et d'environnement

La création des conseils d'architecture, d'urbanisme et d'environnement (CAUE), sous une forme associative, fut imposée par la loi n° 77-2 sur l'architecture du 3 janvier 1977. Un décret du 9 février 1978 ² en a approuvé les statuts-types, en fixant à priori la composition du conseil d'administration de l'association, ce qui déjà, suivant la remarque d'un conseiller général de la Moselle ³ peut paraître surprenante dans la mesure où le principal organe d'une association devant être créée par une collectivité locale est constituée par l'Etat avant même l'accord de ladite collectivité.

Le CAUE de la Moselle a été créé par une décision du Conseil Général du 25 janvier 1980. Mais, le premier rapport préfectoral demandant la création date du 17 avril 1978. Et, de 1978 à 1980, il fallut quatre sessions de l'assemblée départementale, et de longs débats, pour que celle-ci accepte la demande du préfet ⁴.

¹ Soit 214.700 F en fonctionnement et 60.400 F en équipement au profit de l'association des amis de la bibliothèque centrale de prêt.
Séance du 22 janvier 1981 - Recueil p. 331.

² J.O. du 18 février 1978 p. 764 et s.

³ Dr J. SCHVARTZ - séance du 29 mai 1978 - Recueil p. 85.

⁴ Séance du 17 avril 1978 - Recueil - p. 23 et 24 - Rapport II-3
Séance du 29 mai 1978 - Recueil - p. 45 à 49 et 85 - Rapport II-2
Séance du 22 mai 1979 - Recueil - p. 140 à 145 - Rapport II-25
Séance du 25 janvier 1980 - Recueil - p. 336 à 344 - Rapport II-41.

Paradoxalement, l'exemple mosellan mérite que l'on s'y attache.

Paradoxalement car d'une part, si la Moselle a constitué comme nous l'avons vu par ailleurs, le premier comité d'expansion économique en France, le Département ne fut pas un pionnier en ce qui concerne le CAUE puisqu'il ne fut que le 90ème à accepter cette structure. Les débats furent marqués par la profonde et parfois violente réticence d'une partie des élus locaux et, en parallèle, la ferme volonté du préfet d'aboutir. Il convient cependant de rester prudent car l'exemple mosellan, en particulier les méthodes d'incitation de l'Etat par l'intermédiaire de son représentant, ne peut sans doute pas être entièrement généralisé : les débats s'inscrivent dans un court terme de deux années et les méthodes étatiques ont pu être influencées ponctuellement par la personnalité propre du préfet. En outre, l'action de l'Etat s'inscrit, sur le fond, dans un cadre législatif au regard duquel il est de sa responsabilité de mettre en oeuvre une décision souveraine des représentants de la population.

Mais d'autre part, et même sous ces réserves, l'exemple mosellan est pour le moins intéressant car il valorise certaines méthodes incitatives de l'Etat qui méritent d'être relevées. Par ailleurs, l'étude du CAUE de la Moselle introduit une autre tentative de l'Etat, bien qu'avortée en l'occurrence : le centre d'information sur le logement.

En 1978 ¹, le préfet introduisit sa demande de création en ces termes :

"La loi sur l'architecture du 3 janvier 1977 a prévu la création à l'échelon du département, de conseils d'architecture, d'urbanisme et d'environnement (CAUE).

Un décret n° 78-172 du 9 février 1978 au Journal Officiel du 18 février 1978, page 764 et suivantes, en a approuvé les statuts type et il m'appartient de mettre en place ce Conseil avant la fin de l'année 1978.

Il ne s'agit pas d'une instance administrative supplémentaire mais d'une institution originale, en forme d'association, chargée d'une mission de service public et ayant des moyens propres.

La structure du Conseil est celle d'une association composée d'une Assemblée générale et d'un Conseil d'administration ".

¹ Séance du 17 avril 1978 op.cit.

Il précisait en outre que *"la consultation du CAUE sera obligatoire et gratuite à compter du 3 janvier 1979 pour toutes personnes physiques qui édifient une construction de faible importance, c'est à dire moins de 250 m² et sont dispensées de recourir à un architecte .*

Enfin, concernant les moyens de l'association, le préfet écrivait que le CAUE aura *"un budget alimenté par des fonds provenant de l'Etat (différents ministères), de l'Etablissement public régional du département, des syndicats de communes, etc. "*

Dans l'attente d'informations complémentaires sur la représentation des collectivités locales auprès du CAUE, le Conseil Général décida le renvoi de ce rapport à la prochaine session.

Lors de la session suivante ¹, le préfet représenta son rapport suivant une rédaction identique au motif que *"c'est l'application de la loi "*. En outre, il ne soumit sa demande qu'à la seule commission chargée des problèmes d'urbanisme (2e commission) en considérant qu'elle était sans incidence financière. Il ne jugea pas utile de la présenter à l'examen de la 1ère commission chargée des finances départementales.

La réticence des élus se situa à deux niveaux : d'une part ils estimèrent que les structures parapubliques étaient déjà suffisamment nombreuses en Moselle (le CODAL examiné ci-dessus et le comité d'aide au logement en Moselle) et ils ne mesuraient pas l'opportunité de créer une nouvelle association ; d'autre part ils repoussèrent l'argument de la non-incidence financière en insistant en outre sur une erreur juridique du rapport :

"Il n'est pas exact que ce rapport soit sans incidence financière car il est écrit page 2 : «Afin d'assurer cette mission, le Conseil d'architecture, d'urbanisme et d'environnement disposera de moyens propres : un budget alimenté par des fonds provenant de l'Etat (différents ministères), de l'Etablissement public régional, ...». Or, la région ne peut pas financer le fonctionnement.

C'est une violation de la loi car le décret transgresse la volonté du législateur.

Puis on indique : «du département» ce qui veut dire en langage clair, que ce sera en priorité le département qui devra financer ce conseil.

On ajoute : «des syndicats de communes, etc. du personnel, des locaux indépendants et du matériel».

¹ Séance du 29 mai 1978 op. cit.

Je demande qu'on renvoie ce dossier en commission des finances car il a des incidences financières directes et je demande aussi à Monsieur le préfet de région de le soumettre au Conseil régional dont nous ne pouvons pas dire qu'il va financer cette affaire alors que d'après la loi, il ne peut pas le faire... "

"Nous demandons également que le plan de financement soit précisé. Nous savons que l'Etat propose 150.000 F forfaitaires, que la région ne peut rien donner et qu'en définitive, c'est le département qui devra assurer le financement... "

"Monsieur le secrétaire général de la Moselle - Je vous ferai remarquer très respectueusement, Monsieur le Président, que les Conseils d'architecture et d'urbanisme sont des organismes qu'on doit créer par application de la loi.

Monsieur le président - Le président de la première commission a lu ce matin la partie du texte qui mentionne que des concours financiers seront très largement demandés.

Monsieur le secrétaire général de la Moselle - L'aspect financier est un aspect très indirect... "

En conclusion de cette séance, le président du conseil intervint de la sorte :

"Je déclare que ce rapport n'est pas au point. L'association comme on vient de le souligner, n'est pas créée. Le préfet ne peut pas retirer le rapport. Il n'y a qu'une solution pour nous : le refuser. La commission est-elle d'accord de l'ajourner ? "

En 1979 ¹, nouvel examen et nouvel ajournement. Cependant, le préfet confirma que "le Conseil Général sur son budget propre et l'Etat devront faire un effort particulier dans les deux premières années d'existence du CAUE ". En conséquence, il sollicita une subvention du Conseil Général de 130.000 F au titre du fonctionnement. Les conseillers généraux s'estimant toujours insuffisamment informés décidèrent de renvoyer une nouvelle fois le rapport en 1980.

Le 25 janvier 1980 ², le préfet nouvellement nommé dans le département, représenta un rapport en ces termes : "c'est un rapport de l'an dernier qui revient devant vous et il n'a pas été modifié ". Il reprit notamment et rigoureusement l'explication paradoxale de son prédécesseur sur le caractère obligatoire de création de cette structure. Si

¹ Séance du 22 mai 1979 op cit.

² Séance du 25 janvier 1980 op. cit.

d'une part il invoquait le caractère obligatoire de la consultation du CAUE pour les demandeurs de permis de construire dispensés de recourir à un architecte, d'autre part il reconnaissait que :

"... s'il est vrai que pour des raisons de commodité évidentes, le gouvernement a été conduit à proposer ce report ¹ au Parlement, il n'est pas moins évident que pour atteindre les objectifs qui lui sont assignés, l'institution doit avoir été utilement rodée et avoir fait la preuve de son utilité aux yeux des intéressés... l'utilité (du CAUE) doit être reconnue avant même que l'obligation d'y recourir ne soit imposée par la loi".

En réponse, un conseiller général, député de la Moselle ² s'étonna de la sorte :

"Je suis surpris de l'insistance, de l'obstination, et c'est un euphémisme, mises à nous faire voter ce rapport dans la précipitation, car vraiment le rapport n'est pas objectif et il n'est pas complet, même s'il est lu fidèlement et tel qu'il est présenté par le rapporteur, car il ne tient pas compte d'un vote du Parlement qui a ajourné la mise en application des CAUE".

Cet étonnement nous semble d'autant plus justifié que, finalement, la consultation obligatoire des CAUE fut abrogée en 1981³. Ne pouvant préjuger de cette évolution, les conseillers généraux décidèrent, ce 25 janvier 1980, d'accepter finalement la constitution du CAUE, malgré quelques remarques acerbes :

"Je pense que Courteline ou Daninos a dû prêter sa plume au rédacteur de ce rapport " ⁴.

"Je voterai systématiquement contre tous ces gadgets qui pleuvent tous les ans ... et n'étant pas masochiste, je ne voterai pas ce rapport " ⁵.

Au-delà de ces développements satiriques, ce qui nous semble pour le moins contestable est la volonté étatique de réduire l'information et la transparence au détriment des élus locaux. En témoigne le compte rendu confidentiel d'une réunion du CAUE d'un département en date du 21 mars 1980 ⁶. Ce document laisse perplexe quant au souci de l'Etat de réellement informer la collectivité locale des conséquences de ses décisions :

¹ La loi n° 79-16 du 3 janvier 1979 a reporté au 1er janvier 1982 la date de consultation obligatoire.

² Me SEITLINGER.

³ Loi 81-1153 du 29 décembre 1981 article 1er.

⁴ Me SEITLINGER.

⁵ Dr KIFFER.

⁶ Compte-rendu portant l'entête : Service Départemental de l'Architecture.

"Monsieur le Préfet ouvre la séance et rappelle les conditions difficiles d'acceptation par le Conseil Général en janvier 19.., du principe de création du CAUE. «Nous avons eu un feu orange clignotant» pour sa création, il s'agira de montrer au Conseil Général que la subvention versée au CAUE a été destinée à servir le public et non pas à couvrir des frais de fonctionnement...

... Le projet de budget établi par le groupe de travail faisait état d'une somme de 150.000 F pour le salaire (y compris charge) d'un Directeur ou Animateur et d'une Secrétaire à plein temps...

... Monsieur le Préfet estime qu'il semble impossible de faire état, devant le Conseil Général, d'une somme assez importante consacrée à la gestion.

Monsieur B... (D.D.E.) propose que les dépenses du poste de Directeur soient reportées sur les vacations supplémentaires aux consultants devenus conseillers. A la limite, il pourrait y avoir un Directeur à mi-temps...

... Monsieur le Préfet et Monsieur le Secrétaire Général pensent qu'il serait plus rationnel d'utiliser le secrétariat d'un organisme existant, le CODAL ou la future ADIL (Association Départementale d'Information sur le Logement) pourraient constituer la structure d'accueil du CAUE... etc. "

Outre la stratégie désinformative contenue dans ce document, il mérite attention pour la référence faite par le préfet à la "future ADIL " car celle-ci confirme au besoin la constante démarche de l'Etat d'imposer aux élus locaux la constitution d'associations parapubliques locales.

En effet, dès 1978, la création d'une structure d'informations similaire avait été demandée au Conseil Général de la Moselle par exemple, sur instructions du ministère :

"Les circulaires des 10 septembre 1975 et du 26 août 1977 annexées au présent rapport de Monsieur le Secrétaire d'Etat au Logement, faisaient apparaître la nécessité du droit à l'information de chacun des citoyens et le besoin de développer la qualité et le niveau de cette information par la création de centres (sous forme d'associations) ayant le caractère d'un service dans l'intérêt du public... " ¹.

Cette sollicitation avait été fermement repoussée par le Conseil Général :

¹ Séance du 26 mai 1978 - Rapport du préfet sur la création d'un centre d'information du logement - Recueil p. 20-22.

"Monsieur le Président - Ce n'est pas nous qui avons demandé la création de ce centre. C'est l'administration qui demande l'application d'une réglementation prise à l'échelon gouvernemental. Nous pouvons toujours dire que cela ne nous intéresse pas et que nous ne voulons pas y être représentés..."

Me Paté - C'est une directive du gouvernement qui fait très bien les choses. Nous ne pouvons qu'approuver le gouvernement de vouloir créer ce centre d'information. Mais qu'il le fasse à ses frais et nos concitoyens bénéficieront des services qu'il remplira, mais ne mettons pas le doigt dans l'engrenage. Laissons faire l'Etat " ¹.

Ainsi fut fait et toujours fait puisque la proposition du préfet en 1980 ne trouva pas plus d'aboutissement que celle de son prédécesseur en 1978.

2. Les fondements de l'action de l'Etat

Les exemples mosellans sont d'autant plus significatifs comme indicateurs de l'action générale de l'Etat, lorsque sont perçues les raisons qui poussent celui-ci à résolument faciliter la création d'un tissu associatif parapublic local.

L'utilisation d'associations par l'Etat en tant que simples instruments de ses interventions a été maintes fois soulignée. Monsieur Garrigou-Lagrange a notamment abordé cet aspect ². Il a de même développé le "phénomène des «associations relais» " dans le secteur de la recherche ³, et a constaté que l'association pour la formation des adultes "reçoit délégation de tâches dont la responsabilité appartient à l'Etat... (et) est chargée de la mise en oeuvre d'un programme de formation professionnelle et de promotion sociale dont les grandes lignes sont tracées par l'autorité publique " ⁴.

¹ Séance du 26 mai 1978 op. cit.

² J.M. GARRIGOU-LAGRANGE op. cit. p. 211 et s.

³ Ibid p. 156 et s.

⁴ Idem p. 149 et s.

La même approche s'impose pour les associations locales fonctionnant dans la mouvance des collectivités : celles-ci sont créées et/ou utilisées pour faciliter la mise en oeuvre des politiques et opérations de l'Etat. L'intérêt local, par définition but direct de ces associations est souvent occulté si ce n'est détourné, au profit de l'intérêt général étatique. Les facilités de gestion administrative et financière ne sont pas seuls motifs du recours à ces instruments : il est remarquable de constater que l'Etat y cherche aussi des moyens locaux pour financer ses politiques nationales.

Ainsi, un Commissaire du Gouvernement pouvait-il introduire ses conclusions auprès du tribunal des Conflits, dans une affaire immobilière impliquant les communes de Montargis et d'Orléans, en ces termes :

"La «restauration immobilière», issue de la«loi Malraux» du 4 août 1962, tend à promouvoir la modernisation d'immeubles anciens tout en respectant leur caractère historique ou esthétique. Elle peut revêtir un caractère directif et contraignant dans les «secteurs sauvegardés» ou au contraire, plus souple, en dehors de ces secteurs dans des «périmètres de restauration» délimités par arrêté préfectoral. Dans ce cas, les opérations peuvent être engagées à l'initiative des collectivités locales ou des propriétaires regroupés en associations syndicales. Les pouvoirs publics ont cherché à favoriser la réalisation de telles opérations «spontanées» en permettant aux propriétaires ou aux collectivités locales de bénéficier du concours d'organismes spécialisés, tels que les «Arim» ou «les associations de restauration immobilière» " 1.

Ou encore, concernant les comités locaux d'expansion économique et les programmes d'action régionaux de l'Etat en faveur du développement économique, René Paira écrivait dès 1958 que *"Paris ne tenait pas essentiellement à laisser aux autorités locales le soin de les élaborer (les programmes d'action régionaux). Les Ministères redoutaient d'aboutir à une simple addition des espoirs locaux et préféraient définir d'abord les possibilités sur le plan national pour procéder ensuite à leur répartition... On ne peut s'empêcher en les examinant (les textes relatifs à l'action économique des collectivités) d'avoir le sentiment que souvent c'est moins le souci d'associer les collectivités à une oeuvre commune qui les a inspirés que l'impossibilité dans laquelle se trouvaient les ministères de financer sur le plan budgétaire l'exécution de certains projets " 2.*

¹ Conclusions de M. Daniel LAHETOULLE Tribunal des Conflits 2 juillet 1984 - Préfet Commissaire de la République du Loiret contre Tribunal de Grande Instance d'Orléans.

² R. PAIRA "Les interventions économiques des collectivités locales" *R.T.* janvier 1958 numéro spécial p. 11.

De même, dans la lettre déjà mentionnée adressée par le Secrétaire d'Etat chargé du tourisme au préfet de la Moselle ¹ et demandant une "normalisation de certaines appellations" des associations départementales de tourisme, l'intérêt particulier de l'Etat était clairement mis en lumière : *"ceci aurait, entre autres avantages, celui de faciliter considérablement la tâche de mes services de promotion en France et à l'étranger..."*.

Il nous semble intéressant de reprendre et compléter quelques exemples mosellans afin, d'une part, d'illustrer concrètement la recherche par l'Etat et à son profit d'instruments associatifs locaux, et, d'autre part, de mieux appréhender les réactions des élus en la matière.

Malgré son caractère local, le comité d'expansion économique mosellan (CAPEM) s'inscrit volontairement, dès son origine, dans le cadre d'une intervention définie par Jean Monnet, Commissaire Général au Plan, confirmant ainsi les propos ci-dessus de Monsieur Paira :

"Quelles sont les tâches de ce comité ? Il est évident qu'il n'est pas question pour le Comité départemental de remettre en discussion les conclusions et les programmes établis par le Comité du Plan et les Commissions de modernisation. Il ne lui appartient pas, à plus forte raison, d'élaborer un nouveau plan départemental de son propre cru..."

... Quoiqu'il en soit, aussi bien pour la sidérurgie que pour les houillères, sur le plan des programmes techniques, l'action du Comité Départemental du Plan ne pourra être que de donner des avis sur des points précis de l'oeuvre des commissions nationales de modernisation..."

... Le Commissaire au Plan serait très intéressé à ce que le Comité Départemental étudiat un plan de développement de ce genre et fixât les conditions d'application, tant en ce qui concerne la localisation que des besoins en crédit, en matériaux et en main-d'oeuvre..." ².

Trente années plus tard, la volonté manifeste et constante de l'Etat de "récupérer" à son profit les associations locales est particulièrement confirmée par les extraits des débats en séance du 10 janvier 1967, concernant le CAPEM mais aussi l'action générale de l'Etat :

Monsieur le Secrétaire Général de la Préfecture (Monsieur Delaunay) : ... On a critiqué aussi l'abondance des études ; on a dit que le CAPEM ne doit pas faire que cela. Mais je suis obligé, à la place que j'occupe, de vous dire que le CAPEM a fourni pour l'ensemble des

¹ 26 novembre 1976 - CAB 1-2191.

² Séance du 7 mai 1947 op. cit. Rapport du rapporteur - Recueil p. 274 et s.

travaux du plan, dont on a parlé hier, les études indispensables que lui seul pouvait nous procurer. L'administration a été très heureuse de l'avoir...

Monsieur le Docteur Schwartz : Monsieur Delaunay nous dit que le CAPEM a participé par ses études à la préparation du plan ; ce n'est pas pour cela qu'il a été subventionné par le Département ; cette tâche incombe à l'administration. Je ne critique pas le travail de Monsieur Lecavellier, je ne suis pas le directeur du CAPEM ; je mène la bataille dans l'intérêt de l'industrialisation de notre département, pour laquelle la prospection s'impose, nous sommes tous d'accord sur ce point, et le CAPEM ne peut pas servir à faire des études pour le compte de l'administration. Ce n'est pas pour cela que nous lui avons alloué une subvention...

"Monsieur le Secrétaire Général de la Préfecture : Il est loisible à l'Assemblée Départementale de fixer des objectifs prioritaires à un organisme qu'elle subventionne, mais je regrette de dire au Docteur Schwartz, que, dans toute la France, il y a des CAPEM..."

Monsieur le Président : Nous avons eu le premier.

Monsieur le Secrétaire Général de la Préfecture : ... et ces CAPEM, quel que soit le nom qu'ils portent, font tous des études pour le compte de l'administration, c'est-à-dire pour le compte du département. Ils ont tous été créés en partie pour cela et il est normal que nous puissions utiliser ainsi un organisme qui nous a permis d'établir le plan et les programmes qui vous ont été présentés...

Monsieur le Président : ... Permettez-moi de vous dire, Monsieur le Secrétaire Général, que petit à petit l'administration a, sur injonction du gouvernement, pris en ce qui concerne la société d'étude des eaux et les comités départemental et régional des initiatives qui relevaient du Conseil Général. Nous avons subventionné une société d'étude des eaux et lorsque, il y a un an, on a pensé qu'il fallait rajouter aux comités départementaux et au comité régional un organisme d'études dans le cadre de l'université, j'ai demandé au Préfet de région comment on pourrait faire l'articulation entre les comités départementaux, le comité régional et le CEREM, qui est l'organisme créé au niveau de l'université ; et maintenant, nous voyons apparaître l'ORUM et le GEP, et aussi le CETUM que nous avons créé l'année dernière, qui va être incorporé plus ou moins au GEP.

Tout cela n'est pas très clair ; on ne peut pas rendre le comité départemental, pour lequel nous venons de voter des crédits, responsable de toute la cascade des organismes d'études créés après lui. On ne peut pas rendre le CAPEM responsable d'une importante partie des études et de la planification, et permettez-moi de vous dire, Monsieur le Secrétaire

Général, que certains de mes collègues ont raison de préciser que le CAPEM n'est pas subventionné pour venir en aide à l'administration dans ses études de planification. Ou bien alors, vous faites la démonstration, que j'ai faite moi-même il y a trois ans, que nous avons créé ces organismes pour que l'administration s'en serve un jour et leur donne la mission de planifier, qui n'était pas la leur au départ..." ¹.

Concernant le comité d'aide au logement (CODAL), le rapport préfectoral précité, demandant sa création en 1948, précisait les buts recherchés, strictement liés aux problèmes contemporains de l'Etat dans le domaine de la construction :

"Quels remèdes peut-on proposer à la crise du logement ? (...) Les difficultés financières de l'Etat nous interdisent de nous en remettre entièrement à lui..."

Je me suis entretenu longuement avec le Ministre de la reconstruction et de l'urbanisme... Le Ministre croit vraiment à l'efficacité des procédés modernes de construction... Le troisième objet du CODAL serait d'étudier les différents types de logements réalisables selon les procédés les plus modernes... Monsieur Claudius-Petit m'a dit : si vous pouviez obtenir de vos industriels la fabrication en série d'éléments métalliques de construction, vous nous rendriez un grand service..." ².

L'absence d'autonomie d'intervention du CODAL par rapport à la politique gouvernementale restera une constante. A titre indicatif, en 1966 ³, un conseiller souligna avec véhémence que les constructeurs étaient obligés de solliciter le Crédit Foncier et ne pouvait recourir à d'autres organismes que dans la mesure où ils avaient épuisé leurs possibilités d'emprunt auprès du Crédit Foncier.

On pourrait encore comparer deux débats, de 1975 et de 1982, relatifs à une association non encore citée : l'association pour l'expansion industrielle de la Lorraine (APEILOR).

En 1975 ⁴, le préfet précisait devant l'assemblée départementale que :

"Je voudrais indiquer à votre Assemblée que le gouvernement a décidé qu'il y aurait quatre commissaires à l'industrialisation en France et la Lorraine a été choisie pour avoir un commissaire à l'industrialisation qui était d'abord appelé commissaire à la reconversion

¹ 2e session extraordinaire de 1966 Recueil p. 219 et s.

² Séance du 6 décembre 1948 op. cit.

³ Séance du 10 juin - 1ère session extraordinaire de 1966 - Recueil p. 176

⁴ Séance du 23 janvier 1975 - Rapport AE-8 - Recueil p. 181.

industrielle. Personne ne nie que nous soyons une région industrielle. Personne ne nie que nous ayons besoin d'accueillir des entreprises et de voir se développer les entreprises existantes. Mais pour cela il faut avoir une façade sur le monde et cette façade nous est offerte par la D.A.T.A.R. qui a des bureaux à New-York, à Francfort, en Norvège, au Japon, un peu partout...

... Par conséquent, ce que je vous demande c'est d'essayer de penser que nous avons besoin d'un tel organisme qui représente la Lorraine dans le monde entier grâce à la D.A.T.A.R. "

En 1982 ¹, le rapporteur du dossier de demande de subvention de cette association, largement contestée par les élus départementaux, qui refusèrent l'octroi de l'aide financière sollicitée, réaffirmait :

"Je précise au cas où certains l'auraient oublié qu'APEILOR est une émanation de la DATAR "

En réponse, pour justifier sa demande, et en totale contradiction avec la présentation faite en 1975, le préfet répliqua :

"On propose de lui refuser (à APEILOR) cette subvention ... parce que dit-on, APEILOR est une émanation de la DATAR. Première erreur ... il est fallacieux de dire que c'est une simple émanation de la DATAR... "

A l'exemple des extraits ci-dessus, dans la quasi-totalité des débats précités et relatifs aux différentes associations mosellanes, il peut être retrouvé une trace confirmant l'utilisation par l'Etat, des structures associatives en tant qu'instrument à son profit.

3. L'exemple de l'Etat

¹ Séance du 22 janvier 1982 - Rapport AE-6 - Recueil p. 253 et s.

L'étude de l'exemple de l'Etat ne vise pas à excuser les erreurs de gestion commises par les élus locaux aux motifs que d'autres responsables les auraient commises avant eux.

Elle permettra simplement de valider la contre-vérité que renferme, à notre sens, l'hypothèse que les élus locaux ont joué un rôle majeur et innovant dans le domaine du recours à des associations parapubliques.

Et surtout, elle permettra d'appréhender un aspect plus insidieux de l'action incitative de l'Etat au travers des conséquences formatrices de son propre exemple.

A. L'exemple de l'Etat et le rôle supposé majeur et innovant des élus locaux

En 1990, un président de tribunal administratif a pu écrire que *"on sait, que les associations de la loi de 1901 ont la faveur des collectivités locales et même parfois des administrations de l'Etat"* ¹.

Cette remarque qui suppose que la faveur est de règle dans les collectivités locales et demeure accessoire en ce qui concerne l'Etat laisse perplexe.

Il suffit en effet pour contester cette phase définitive de se reporter à la somme de condamnations incluses dans différents rapports publics de la Cour des Comptes, lesquels par définition ne font référence qu'aux cas les plus flagrants. En témoignent à titre indicatif, les rapports publiés de 1962 (pages 16 à 19), 1967 (pages 28 à 37), 1979 (pages 17 à 19), 1980 (pages 67 à 79), 1981 (pages 76 à 81), 1982 (pages 15 à 30). Dans ce dernier document, par exemple, la Cour tout en précisant qu'il ne s'agit pas d'un recensement exhaustif et systématique, fait état de plus de 40 associations démembrant les services centraux de l'Etat.

En le comparant au domaine communal, le professeur Ludwig ne parle-t-il pas de *"la systématité et de l'ampleur du processus développé au plan étatique"* ² ? L'étude

¹ Roland BEYSSAC "Les associations de la loi de 1901 créées animées par les collectivités locales : la notion d'association transparente" *Vie Départementale* Avril 1990 p. 13.

² R. Ludwig "Etudes" *R.T.* Mars 1983 p. 210.

jurisprudentielle relative aux conditions d'ouverture d'une gestion de fait apportera, par ailleurs, de nombreuses confirmations sur les pratiques de l'Etat ¹.

Il convient en outre de retenir que ces pratiques touchent l'ensemble des ministères y compris celui de l'Economie et des Finances : "*typique à cet égard est le faisceau d'organismes qui prolongent les services du Ministère de l'Economie et des Finances en matière de recherche et de rationalisation économique, allant de l'établissement public ... en passant par l'association pure et simple*" ² ; "*Tous les ministères, y compris celui de l'Economie et des Finances qui devrait pourtant suspecter des pratiques souvent coûteuses, usent de la formule dès lors qu'elle leur paraît commode*" ³.

A titre d'anecdote quelque peu satirique, l'une des plus importantes gestion de fait mise à jour par le juge financier - celle de la Fondation de l'Abbaye de Royaumont - fut pour partie l'oeuvre d'un haut magistrat de la Cour des Comptes détaché en qualité de directeur de la musique au ministère de la Culture ⁴.

Ainsi, une affirmation tranchée conférant aux élus locaux une volonté novatrice de recourir aux associations, et à l'inverse une discrétion de l'Etat en la matière, ne résiste pas à l'analyse. Il est aussi infondé de prétendre que les collectivités locales sont coutumières d'une telle démarche à l'inverse de l'Etat, supposé discret en ce domaine.

Il est de même discutable - car non vérifiable - d'estimer que les élus ont développé le système de recours depuis 1982.

En effet, si les dernières statistiques publiées par le conseil national de la vie associative (CNVA) recense de 1975 à 1990, 665.521 nouvelles structures associatives (loi de 1901), et souligne l'accroissement du rythme de créations ⁵, les chercheurs et le ministère de l'Intérieur estiment que le nombre d'associations ayant une réelle existence est inclus dans une fourchette très large, de 300.000 à 600.000 associations ⁶ car il est "*impossible de la (l'existence actuelle) cerner*" ⁷ du fait de l'inexistence "*de statistiques rendant compte du*

¹ Infra 3e partie.

² M. BONTOUX - Droit budgétaire - Le Budget de l'Etat - E.N.S.T. 1979 p. 57.

³ J.M.GARRIGOU-LAGRANGE op. cit. p. 213.

⁴ Remarque de R. LUDWIG in R.T. février 1985 p. 102.

⁵ CNVA rapport 1990-1991 La documentation française In Le Monde 26 février 1992 p. 22.

⁶ Voir notamment :

- S. PASSARIS et G. RAFFI Les associations Editions la découverte 1984 - p. 35 et s.

- G. GONTCHAROFF "Le Conseil National de la vie associative et ses travaux" Correspondance municipale n° 256 mars 1985 p. 12

- Dossier sur le thème "Les nouveaux partenariats pour les associations" Gestion locale mars-avril 1988 p. 7

⁷ G. GONTCHAROFF op. cit.

nombre réel des associations existantes et actives. Les chiffres avancés ne reposent que sur des estimations... " 1.

De plus, les mêmes chercheurs s'accordent pour constater que l'incertitude statistique la plus complète existe en ce qui concerne le nombre d'associations ayant cessé leurs activités et, à l'inverse, les associations de fait et non déclarées ne sont pas recensées. A titre indicatif, et pour les associations mosellanes dont il a été fait référence par ailleurs, aucune dissolution n'a été enregistrée lorsque de nouvelles structures ont été constituées après, et pour tenir compte, de la décentralisation.

Certes *"les changements intervenant dans la vie politique, la mise en place de nouvelles équipes d'élus locaux paraissent stimuler les initiatives associatives tous azimuts " 2.* Ceci étant, la question reste posée de déterminer dans quelle proportion ces initiatives sont contrebalancées par la mise en sommeil, voire la suppression non déclarée de structures ayant eu le même objet.

Enfin, les statistiques du C.N.V.A. ³ montrent, avec les réserves qui s'imposent, que si la croissance d'associations à vocation économique pouvant par nature être liées aux collectivités locales explique en partie la progression du rythme de création, ce dernier est aussi expliqué par la multiplication d'associations dont la fictivité par rapport aux collectivités locales est, dans la plupart des cas, difficilement envisageable : associations sportives, politiques, ésotériques, d'aide au tiers-monde ou un pays, à vocation européenne...

Parallèlement, chacun s'accorde pour affirmer que les pratiques de l'Etat ne peuvent être quantifiées ni appréciées dans leur évolution, ce qui empêche la comparaison objective des processus de l'Etat et des collectivités locales :

"La liste des associations subventionnées par l'Etat n'est pas connue de manière précise, l'inventaire prévu par l'article 41 de la loi de finances de 1962 ⁴ n'étant pas exhaustif. De même, l'octroi de subventions multiples dilue le contrôle : l'article 112 de la loi du 31 décembre 1945 prévoyait que les organismes financièrement aidés ne devaient recevoir de subventions que d'un seul service de l'Etat ; mais le règlement d'administration publique auquel était subordonné ce texte n'a jamais été pris " 5.

¹ S. PASSARIS et G. RAFFI op. cit.

² S. PASSARIS et G. RAFFI op. cit. p. 39.

³ Rapport pour 1990-1991 op. cit. Voir aussi S. PASSARIS et G. RAFFI op. cit. p. 52.

⁴ "Tous les deux ans, avant le 1er novembre, le Gouvernement publiera pour chaque ministère la liste des associations régies par la loi du 1er juillet 1901, ayant reçu directement sur le plan national, au cours de l'année précédente, une subvention à quelque titre que ce soit".

⁵ D. LAMARQUE "Le contrôle des associations subventionnées" op. cit. p. 112.

Thierry Guillois partage ce point de vue et affirme "*l'impossibilité de se faire une idée précise du volume attribué annuellement à l'ensemble des associations, ni de son évolution par secteur d'activité ou par type d'action*" ¹.

B. La valeur formatrice de l'exemple de l'Etat

Nous pensons que l'exemple de l'Etat a contribué - et contribue encore - à former et inciter les élus locaux à recourir à des associations. Cette position peut être présentée sous deux aspects.

a) L'exemple formateur des associations parapubliques se substituant à l'Etat

Certaines associations parapubliques de l'Etat sont le relais obligé des collectivités locales en lieu et place de celui-ci. Le meilleur exemple est sans conteste donné par l'association pour les fouilles archéologiques nationales (AFAN).

Mise en cause dès 1982 par la Cour des Comptes ², son mode de fonctionnement, son organisation et son rôle régaliens ont été largement analysés et confirmés dans un rapport de 1989 rédigé par Bruno Martin-Laprade, Maître des Requêtes au Conseil d'Etat à l'époque ³. Ce haut fonctionnaire ne manque pas de souligner "*le cas exemplaire de démembrement de l'Etat (que représente l'AFAN) pour tourner ses règles de gestion : à tous égards cette association n'est qu'un «faux nez» de l'Etat et paraît réunir toutes les conditions de la fictivité*" ⁴. Ainsi, "*les subventions de l'Etat, qui sont des deniers publics, sont maniées en fait par des fonctionnaires de l'Etat... en dehors des règles de la comptabilité publique, ce qui a provoqué des observations de la Cour des Comptes en août 1984*" ⁵.

¹ T. GUILLOIS "Associations et subventions" RFFP Octobre 1988 p. 53

² Rapport public de 1982 p. 16

³ B. MARTIN - LAPRADE - Rapport sur l'archéologie de sauvetage - mai 1989.

⁴ Ibid p. 9.

⁵ Idem p. 8.

Cette importante association ¹ bénéficie d'un transfert de compétences régaliennes de la part de l'Etat, opposables aux collectivités locales. Les développements ci-après sont issus du rapport de Monsieur Martin-Laprade.

Depuis 1941, le ministère de la Culture a légalement la responsabilité de préserver le patrimoine archéologique de toute menace potentielle lors de la réalisation d'une opération d'équipement ou d'aménagement conduite par une personne publique ou privée. A cette fin, le ministère a pouvoir d'autoriser toutes fouilles et sondages de recherches archéologiques, et éventuellement de décider l'exécution d'office d'opérations de sauvegarde.

Mis en place en 1974 ², l'AFAN est devenue le passage incontournable de l'ensemble des procédures. Lorsqu'un aménageur souhaite réaliser un programme de travaux, le Ministère de la Culture, après études des risques archéologiques, soit demande au promoteur public ou privé de modifier son projet en conséquence, soit définit avec ce dernier les conditions de réalisation des fouilles de sondage ou de sauvetage. Le cas échéant, l'Etat participera financièrement aux charges des fouilles mais, en tout état de cause l'aménageur participera pour le solde, voire pour la totalité du coût financier. Une convention tripartite sera alors signée entre l'Etat, l'aménageur et l'AFAN, laquelle "*reçoit la totalité des fonds affectés à l'opération, c'est-à-dire non seulement la part financée directement par l'aménageur, mais aussi la subvention reçue par ce dernier, que celui-ci lui reverse*", à charge pour l'AFAN de mettre en place les fouilles préalables aux travaux.

De plus, de manière unilatérale, le président de l'AFAN informa en 1987 les directeurs des Antiquités que "*l'Association prélèvera désormais une redevance au taux de 5% applicable à tous les crédits extérieurs versés à l'Association, quelle qu'en soit l'origine*" ³. Un impôt "déguisé" en quelque sorte.

Aussi, compte tenu des remarques précédentes, des procédures décrites et conférant à une association de l'Etat une position exorbitante et irrégulière de relais obligatoire à la réalisation d'actions publiques, ne peut-on légitimement conclure qu'un tel système contribue pour partie à former et inciter les élus dans l'usage de méthodes identiques dans d'autres domaines d'interventions ? N'est-il pas difficile pour un élu de percevoir et d'accepter comme irrégulier un relais associatif qu'il aurait lui-même mis en place alors que, dans le même temps, il doit obligatoirement participer à un système similaire cautionné par l'Etat garant de l'intérêt national, mais dont la régularité est on ne peut plus contestable ?

¹ 69 millions de francs dépensés en 1988 - B. MARTIN-LAPRADE op. cit. p. 6

² Statuts du 26 décembre 1973.

³ Lettre du 13 février 1987 n° 70000385.

b) La formation des élus locaux

Dans l'affaire de l'association Carrefour du développement, devant la cour d'assises de Paris ¹ sans entrer dans la polémique provoquée par la loi d'amnistie d'avril 1990 au profit des hommes politiques, il est significatif de constater que l'ancien ministre de la coopération M. Nucci, partie civile dans l'affaire, a en partie bâti son argumentation sur son manque de formation : *"personne ne m'a dit que c'est irrégulier ou qu'il pourrait y avoir d'autres moyens "* ². De même, l'avocat général, Maître Bilger, au sujet de l'ancien ministre, estimait que *"peut-être a-t-il fait preuve d'une incompétence administrative qu'il reconnaît lui-même "* ³.

Sans porter de jugement sur ces affirmations spécifiques, constatons simplement qu'il est devenu une sorte de lieu commun d'estimer que la plupart des élus locaux manquent de formation au regard de leurs tâches publiques.

Nombreux furent les projets législatifs déposés pour pallier à cette insuffisance de formation ⁴.

Déjà en 1958, un Préfet écrivait que *"l'administrateur, l'élu, ont péché fréquemment par ignorance, par méconnaissance, de fausse interprétation, des règles administratives et des principes sur lesquels elles reposent "* ⁵.

En d'autres termes, dans la période étudiée, celle précédant la décentralisation, n'est-il pas raisonnable d'avancer que *"le savoir, la technique se situaient à la préfecture ou à la perception une bonne fois pour toutes (...) Ces élus et cela est particulièrement vrai dans les petites communes se sont habitués au fil des années à s'abriter sous «le parapluie» et cette solution de facilité leur permettait de ne pas se soucier des subtilités contenues dans les lois et*

¹ Voir comptes-rendus d'audiences in Le Monde des 26 mars 1992 p. 19, 27 mars 1992 p. 10, 1er avril 1992 p. 14, 2 avril 1992 p. 10, 3 avril 1992 p. 12.

² Le Monde 1er avril 1992.

³ Le Monde 2 avril 1992.

⁴ Projet de Jacques Carat en 1977 proposant un congé spécial non indemnisé dans les limites de trois semaines par an.
Projet d'origine sénatoriale en 1979 portant sur le remboursement des frais de stage des élus par le budget de la collectivité.

Sur les différents projets déposés voir notamment :

G. GONTCHAROFF "Le statut de l'élu local" *Territoires* janvier 1991 p. 8 et s.

⁵ L. PERILLIER "Les services du Trésor dans la vie locale" *R.T.* janvier 1958 n° spécial p. 7

règlements. Ce n'était pas leur affaire... L'omniprésence d'une autorité de tutelle protectrice de leurs décisions avait fini par «déresponsabiliser» les élus dans la majorité des communes " 1.

Et que, "on gagne à les provoquer et bien souvent à les suivre (les avis des comptables et des préfets). A tout le moins, ils apportent à l'autorité appelée à prendre la décision, de précieux éléments d'information " 2.

Les exemples mosellans développés précédemment témoignent à notre sens de la justesse de cette affirmation : la "faiblesse technique et juridique des élus" face à un argumentaire préfectoral, maintes fois discutable, est manifeste.

Ainsi, dans un tel contexte et faute d'une politique globale de formation des élus locaux, celle-ci se développe par l'expérience professionnelle, par un pragmatisme de tous les jours dans lequel les techniciens de l'Etat assurent concrètement un rôle significatif de formation.

De fait, il apparaît que les pratiques et l'exemple de l'Etat dans le recours à des associations parapubliques ont largement participé à la formation des élus locaux en la matière, si ce n'est légitimé et cautionné à priori le bien-fondé de décisions locales similaires.

Dans l'ouvrage cité de Garrigou-Lagrange, ce chercheur ne constate-t-il pas que "*les collectivités décentralisées et les établissements publics ne se font pas faute de suivre l'exemple venu de haut, et suscitent, à leur tour, nombre d'associations fictives " 3 ?*

Un des indicateurs les plus efficaces de ce propos correspond à l'utilisation d'associations parapubliques locales, subventionnées par la collectivité locale pour permettre le reversement de primes ou rémunérations accessoires aux agents publics, hors les dispositions de la réglementation en vigueur.

L'exemple est révélateur car depuis la mise en place des Chambres Régionales des Comptes - et nous le verrons dans la troisième partie à venir - de telles associations ont couramment été l'objet de contrôles effectués par le juge financier.

¹ J.M. LIGIER - "Contribution" au colloque de Besançon sur la "libre administration des collectivités locales" 19 et 20 avril 1984 - Economica 1984 p. 423 et s.

² L. PERRILLIER op. cit. p. 8.

³ J.M. GARRIGOU-LAGRANGE op.cit. p. 213.

Pourtant le système n'a pas été initié par les élus locaux depuis 1982. Il est largement antérieur à cette date charnière et fut organisé et généralisé avec l'accord implicite des autorités de tutelle.

Dans son rapport de 1967 ¹, la Cour dénonçait déjà l'étendue et le développement du système, et insistait sur le rôle joué par les Préfets :

"De nombreux groupements d'entraide d'employés municipaux ont été créés sur l'ensemble du territoire pour gérer des oeuvres sociales et allouer à leurs adhérents des secours de circonstance. La Cour n'aurait eu aucun motif de contester leur légitimité, ni le bien fondé des subventions, d'ailleurs longtemps demeurées modiques, si certains de ces organismes, infidèles à leur vocation initiale, ne s'étaient peu à peu transformés jusqu'à devenir de véritables démembrements de l'administration communale, destinés à tourner les textes relatifs à la rémunération du personnel.

Mis au point par quelques municipalités, le procédé a été exposé et diffusé en 1966 par une publication du caractère technique. Il s'est rapidement répandu dans plusieurs régions sans avoir, semble-t-il, soulevé d'objections de la part des Préfets : la collectivité alloue au groupement d'entraide de ses employés, association de la loi de 1901, une subvention importante à charge d'en répartir le montant entre tous les agents.

A ces observations, le ministre de l'Intérieur répondit d'une courte et unique phrase : *"il est prescrit aux Préfets de s'opposer au versement de subventions irrégulières "* ².

Force est de constater que cette prescription ministérielle ne fut qu'un simple voeu pieux, ainsi qu'en témoignent les jugements récents des Chambres Régionales des Comptes. Les mêmes associations existaient toujours lors de l'héritage de la décentralisation, soit quinze années après l'observation publique de la Cour, et la position nouvelle de l'Etat par rapport à ce type d'association fictive, qu'il a contribué à mettre en place, est significative de son changement d'attitude depuis 1982.

¹ p. 34 et s.

² Rapport p. 104.

SECTION II - L'ACTION DE L'ETAT POSTERIEUREMENT A LA DECENTRALISATION

Depuis la mise en place de la décentralisation, l'action de l'Etat par rapport au tissu associatif parapublic local peut être analysée sur la base de deux idées directrices.

D'une part, dans la section précédente, nous avons mis en évidence l'action initiatrice de l'Etat dans la création d'un réseau d'associations locales, en particulier afin de bénéficier d'outils organiques facilitant la mise en oeuvre de ses propres politiques.

La première idée d'analyse s'articulera ainsi autour de l'année 1982 : celle-ci a-t-elle marqué une rupture ou modifié le double mouvement étatique d'incitation et d'utilisation ?

D'autre part, la seconde approche porte sur une thématique globale : schématiquement, celle de la décentralisation opposée aux traditions administratives jacobines ou supposées telles. Notre propos ne sera pas d'étudier le vaste débat de la libre administration des collectivités locales dont l'étendu excède largement le sujet de ces recherches. Plus spécifiquement, notre souci sera de déterminer dans quelles mesures les pouvoirs centraux et déconcentrés de l'Etat acceptent aujourd'hui de donner la même légitimité que par le passé, au tissu associatif parapublic local dont ils furent une cheville ouvrière, mais que la décentralisation a légué aux collectivités territoriales.

1. La poursuite d'une démarche incitatrice et utilisatrice des associations parapubliques locales par l'Etat

A. L'Etat utilisateur

L'Etat, postérieurement à 1982, a bien entendu continué à chercher un appui sur les associations parapubliques locales pour mettre en oeuvre ses actions et politiques. A tout le moins cette recherche est compréhensible.

Ainsi, dès la fin de l'année 1981, le ministre de l'Urbanisme et du Logement, en ouvrant les travaux du deuxième colloque national des CAUE à Avignon ¹ soulignait qu'il ne pouvait "*deviner ce que voudront faire en toute indépendance leurs futurs patrons* (des CAUE), *les Conseils Généraux*". Il affirmait cependant que "*l'Etat, pour sa part, s'appuiera sur les CAUE pour conduire une politique de promotion de l'architecture*". Il confirma sa volonté dans sa phrase conclusive : "*Je m'appuierai sur eux ; je sais que je peux compter sur eux*".

Cette position fut notamment reprise dans une réponse ministérielle à une question parlementaire : "*il est cependant probable que l'Etat continuera à s'appuyer sur ces structures pour développer une politique nationale en faveur de l'architecture*" ².

Les associations départementales de développement musical apportent une illustration complémentaire.

Dans une réponse à un parlementaire, le ministre de la Culture précisait clairement que "*le rôle et les missions des associations départementales de développement musical s'étendront en fonction du développement, souhaité par l'Etat, du partenariat avec les départements*" ³.

Ainsi, concernant les conventions tripartites Etat-Départements-associations, le ministre de la Culture et de la Communication, par note du 22 juin 1988 ⁴, adressée à l'ensemble des préfets, donnait les instructions suivantes quant à l'attribution d'aides financières de l'Etat :

- Dans le domaine de l'enseignement musical, "*conformément à la responsabilité pédagogique confiée à l'Etat dans le cadre de la loi 83-663 du 22 juillet 1983, le Ministère de*

¹ Allocution de M. QUILLOT in Revue des Communes. Décembre 1981 p. 548 et s.

² J.O. n° 37 A.N. 20 septembre 1982 p. 3768 question de M.H. BAYARD.

³ J.O. n° 5 Sénat, 29 janvier 1987 p.131 question de M. M. VIDAL.

⁴ Ministère de la Culture et de la Communication - Direction de la Musique et de la Danse - Référence DMD/6/ED/JL/ 26.04.1988.

la Culture et de la Communication a d'ores et déjà mis en place des services à la disposition des élus et des responsables locaux (...) Il est souhaitable que, dans chaque département, cette action de l'Etat soit complétée par la mise en place d'un conseil technique et pédagogique..."

- Dans le domaine de la facture instrumentale, "*Je confirme ma demande qu'en matière d'industrie musicale (facture instrumentale, éditions graphiques et phonographiques) les associations départementales soient le relais de la politique menée par le Ministère dans ce secteur... "*

- Dans le domaine de la chorégraphie, "*je vous demande de porter une attention particulière aux initiatives susceptibles d'intervenir dans le domaine chorégraphique en 1988, qui a été, je le rappelle, intitulé, «Année de la Danse» ..."*

De même, en matière touristique, les comités régionaux du tourisme (CRT) assurent légalement la promotion touristique de leur région ¹. Mais là encore il est décisif de relever, avec tel professeur que "*le caractère impératif de cette compétence découle de la nécessité pour l'Etat, notamment pour la promotion menée à l'étranger, à travers la Maison de la France, de trouver un instrument technique au niveau régional "* ². Cette nécessité pour l'Etat de "*trouver ... un instrument de promotion au niveau régional "* explique en partie "*l'entorse à la philosophie des lois de décentralisation par le principe de création obligatoire des CRT "*, en vertu de l'article 1er de la loi du 3 janvier 1987 ³.

A l'échelon touristique départemental, suivant les dispositions de la convention conclue le 9 juin 1989 à Brive, entre le ministre délégué auprès du ministre de l'Industrie et de l'Aménagement du Territoire, chargé du Tourisme et la fédération nationale des comités départementaux du tourisme, les missions des comités départementaux comprennent notamment "*... la participation sur demande du représentant de l'Etat, et avec l'accord du Président du Conseil Général, à la mise en oeuvre des actions engagées par les différents services extérieurs de l'Etat placés sous l'autorité du préfet... "*

Ces différentes précisions sont autant d'indices qui permettent de penser que sous la décentralisation, l'Etat possède toujours le souci de pouvoir utiliser à son bénéfice les associations parapubliques locales.

¹ Loi 87-10 du 3 janvier 1987 relative à l'organisation régionale du tourisme - article 3.

² P. PY "La réforme de l'organisation régionale (du tourisme)" *AJDA* 20 juin 1987 p. 391.

³ *Ibid* p. 392.

B. L'Etat incitateur

La démarche incitatrice de l'Etat, forte avant la décentralisation, n'apparaît pas avoir été abandonnée depuis 1982. S'il semble délicat d'affirmer que dans la grande majorité des cas, cette démarche vise directement à encourager la création d'associations nouvelles comme par le passé, par contre, l'action étatique d'incitation au recours associatif est encore largement vérifiable sous différentes formes.

En premier lieu, et à notre sens, le simple fait de maintenir une volonté d'utilisation des associations locales comme nous l'avons décrit ci-dessus, peut être apprécié en tant que facteur incitateur. Cette réflexion repose le problème déjà évoqué de la formation des élus locaux. En d'autres termes, et traduit par une simple question, les élus ont-ils désormais une formation suffisante et nécessaire pour, d'une part, corriger les conséquences dues à un long et pragmatique enseignement souvent non conforme à la réglementation en vigueur, et basé sur l'exemple et l'action de l'Etat auprès des collectivités et, d'autre part, pour ne plus considérer la participation ou l'utilisation par l'Etat d'une association locale comme un gage de validité réglementaire du fonctionnement de la structure mise en place ?

A la fin de 1991, un député écrivait que le droit à la formation fait toujours partie de "*la grande attente des élus locaux*"¹.

Certes, cette attente a reçu une première réponse par la loi du 3 janvier 1992 relative aux conditions d'exercice des mandats locaux². Mais cette étape, nécessaire, semble encore globalement insuffisante pour permettre à un élu de faire face tant à la complexité contemporaine de la gestion locale interventionniste, qu'à "l'incertitude du droit" en de multiples domaines : gestion financière, urbanisme, gestion des services publics...³. En effet, les articles 9 à 14 de la loi nouvelle précisent notamment que les élus "*ont droit à une formation adaptée à leurs fonctions*", que "*les frais de déplacement, de séjour et, le cas échéant, d'enseignement donnent droit à remboursement*". De même, la collectivité supporte désormais les pertes de revenu de l'élu en formation. Cependant, cette prise en charge est limitée à "*six jours par élu pour la durée d'un mandat et d'une fois et demie la valeur horaire du salaire minimum de croissance*". En outre, le montant des dépenses de formation est plafonné à "*20 p. 100 du montant total des crédits ouverts au titre des indemnités de fonction*".

¹ D. PERBEN "La grande attente des élus locaux" Le Monde 23 octobre 1991.

² - Loi n° 92-106 J.O. du 5 février 1992 p. 1848 et s.

- Décrets d'application n° 92-1205, n° 92-1206, n° 92-1207 et n° 92-1208 du 16 Novembre 1992. J.O. du 17 novembre 1992 p. 15744 et s.

³ "Les Maires face aux incertitudes du droit" Départements et Communes Février 1991 p. 43 et s.

susceptibles d'être allouées aux élus". Par ailleurs, si l'élu salarié peut désormais formellement bénéficier de congés de formation, d'autorisations d'absence et d'un crédit d'heures pour exercer son mandat, ces facilités sont strictement contingentées :

- 117 heures maximum et pour un trimestre, pour les présidents et vice-présidents des conseils généraux et régionaux, pour les maires des villes d'au moins 10 000 habitants.
- 58 heures 30 maximum et pour un trimestre, pour les conseillers généraux et régionaux, pour les maires des communes de moins de 10 000 habitants et les adjoints aux maires des communes de 10 000 à 29 999 habitants
- 23 heures 30 maximum par trimestre, pour les conseillers municipaux des villes d'au moins 100 000 habitants et les adjoints au maire des villes de moins de 10 000 habitants.

De plus, la formation des élus ne pourra leur être donnée que par des organismes ayant reçu l'agrément du ministère de l'Intérieur, après avis du Conseil national de la formation des élus locaux créé par la loi du 3 février 1992 lequel sur ses 14 membres ne comprend que 7 élus. Là encore, nous partageons l'avis de ceux qui pensent qu'il y a en la matière une certaine contradiction jacobine avec l'esprit des lois de décentralisation ¹.

En définitive, si l'ouverture législative à la formation doit être saluée, il reste que les limites introduites ne permettront pas de résorber l'ensemble du déficit existant. La difficulté apparaît d'autant plus grande pour un élu ayant lui-même une longue expérience de dirigeant local. N'est-il pas pour le moins problématique de remettre en cause totalement, si ce n'est brutalement, une longue tradition d'acquets empiriques, souvent discutables en matière associative mais largement tolérés jusqu'ici ? Il n'est pas douteux qu'une telle rupture suppose au minimum une formation intense et complète pour expliquer et déjouer l'ensemble des difficultés juridiques. Assurément la loi nouvelle ne répond pas à ces impératifs d'exhaustivité et de notre avis, l'utilisation par l'Etat des associations locales restera encore, ne serait-ce que pour partie, un facteur incitatif pour certains élus.

En second lieu, la participation financière de l'Etat à une association, quelque soit le niveau de son intervention, peut représenter un facteur incitatif au sens où le

¹ Pour une étude complète sur le sujet voir : J.M. PONTIER, J. BOURDON, et J.M. BELET "Les conditions d'exercice des mandats locaux - La loi du 3 Février 1992" R.F.D.A. Novembre-Décembre 1992 p. 957 et s.

fonctionnement, et à l'extrême l'existence propre de l'association sont soutenus par la puissance publique nationale.

Tel est le cas par exemple des associations départementales de développement musical ou de nombreux comités départementaux de tourisme.

Nous retrouvons ici encore la réflexion sur la difficulté pour un élu de mettre en doute la justesse d'un fonctionnement associatif local reconnu financièrement par l'Etat.

Dans ces conditions, la contractualisation des relations entre l'Etat et l'association ou entre l'Etat, l'association et la collectivité locale, pourra être perçue comme un stade évolué de l'incitation étatique par cautionnement.

A ce titre, peuvent être citées les conventions annuelles et tripartites, Etat-collectivité-association départementale de développement musical, lesquelles portent sur les actions à mettre en oeuvre par l'association et soutenues financièrement par les cocontractants.

Il en est de même pour les conventions conclues entre le ministère du tourisme et la fédération nationale des comités départementaux du tourisme ¹.

Au-delà de la validation de l'existence d'un tissu associatif parapublic local par conventionnement, ce dernier est un risque affirmé pour un élu local lorsqu'il induit potentiellement des opérations constitutives de gestions de fait, soit directement par les dispositions formalisées, soit par absence de référence à la réglementation financière devant être respectée.

La preuve tangible de ce risque est donnée par les conventions entre le ministère du tourisme et la fédération nationale des comités départementaux. Ces derniers n'ont pas d'assise légale et sont d'essence réglementaire. Nous constaterons dans la troisième partie que l'un des facteurs incontournable de gestion de fait correspond à l'absence d'autonomie entre la collectivité et l'association, laquelle n'est d'une manière déguisée qu'un simple service de la collectivité. Or, dans la dernière convention conclue le 9 juin 1989, signée par le Ministre de l'époque, Monsieur Olivier Stirn, il est clairement précisé que : "... *le CDT ou organisme assimilé, investi d'une mission de service public constituée sous l'autorité du Président du Conseil Général ... l'organe... d'exécution de la politique départementale* ...

¹ Conventions des 17 juin 1980, 27 novembre 1984, 25 juin 1986 et 9 juin 1989.

... sous réserve de l'assentiment du Président du Conseil Général, le CDT répondra à toute demande d'avis qui lui serait adressée par le Préfet...

... les missions des comités départementaux du tourisme proviennent de deux sources différentes :

1. "Les orientations et actions définies par les Assemblées Départementales ... "

Nous reviendrons largement, dans l'étude spécifique de la gestion de fait, sur la difficulté de fonctionnement des comités départementaux dans le cadre de telles dispositions au regard des contraintes de la réglementation financière.

Notons pour l'immédiat que la responsabilité décisionnelle et financière d'une association ne peut appartenir qu'aux organes délibérants et au président de l'association.

L'incitation par le financement a aussi des aspects plus directs ainsi qu'en témoignent les extraits suivants de la réponse du ministre chargé du Tourisme à un parlementaire :

"Dans le cadre de sa politique sociale des vacances, le Gouvernement accorde une importance particulière à la rénovation et à la modernisation des hébergements touristiques à vocation sociale ... Conscient qu'une politique nationale ne pouvait être réalisée sans apporter une aide aux collectivités locales propriétaires de plus de la moitié des équipements concernés, le ministère du Tourisme a engagé très rapidement des démarches dans ce sens. Ainsi a été créé, dans le cadre de la loi de finances 1990, un nouvel article budgétaire... «subventions aux collectivités locales pour la réhabilitation d'hébergements touristiques à gestion associative» " ¹, étant entendu que jusqu'alors seuls les équipements à maîtrise d'ouvrage associative pouvaient être subventionnés.

Une troisième forme d'encouragement étatique est liée à la reconnaissance publique de l'utilité que peuvent présenter les structures associatives. Ainsi, dans une réponse à un parlementaire, le ministre de l'Intérieur justifiait la création d'associations aux motifs que ces dernières permettent "de poursuivre des objectifs, tels que :

¹ Réponse à Monsieur J.P. CHAMBRIARD. J.O. Débats Sénat 12 avril 1990.

- *encourager financièrement une activité de nature privée, mais jugée conforme à l'intérêt général*
- *adjoindre des moyens publics aux capitaux privés*
- *associer des partenaires privés, éventuellement bénévoles, à l'action administrative*
- *expérimenter des activités nouvelles nécessitant une action souple et rapide que l'administration pourra prendre en charge ultérieurement ... " 1.*

L'incitation par prise de position publique de l'Etat en faveur des associations parapubliques doit aussi être constatée lorsque l'Etat, par la voix de ses ministres, fait état d'un nécessaire développement des missions associatives :

- *"l'accroissement des responsabilités des collectivités locales en matière d'architecture, d'urbanisme et d'environnement doit conforter les C.A.U.E. dans leur rôle et accentuer la mission de conseil aux élus départementaux et municipaux ... " 2.*
- *"Le rôle et la mission des associations de développement musical devraient être considérablement étendus dans le cadre de la mise en oeuvre de la politique de décentralisation souhaitée par l'Etat " 3.*
- *"Cette réorganisation des services du ministère du temps libre ne porte en aucune façon atteinte ... aux compétences dévolues aux autorités élues des collectivités locales et à leurs organismes spécialisés tels les Comités départementaux du tourisme, lorsqu'il s'agit du Conseil Général. Bien au contraire, celles-ci voient leurs compétences sensiblement renforcées avec la mise en oeuvre de la politique de décentralisation menée par le gouvernement qui se traduit par une redistribution des pouvoirs entre l'Etat et les collectivités locales ou leur émanation ... " 4.*

Ces argumentations, qui militent pour les associations, peuvent trouver une conclusion légale à l'exemple de la loi nouvelle de 1987 sur les comités régionaux du tourisme (C.R.T.). Il fallut quatre années de procédure parlementaire pour aboutir à la réorganisation législative du tourisme régional. Le Gouvernement a largement pris part et

¹ Réponse à M. A. THIEN AH KOON J.O. A.N 27 octobre 1986 p. 3897.

² Question de M. M. VIDAL - Sénat op.cit.

³ Question de H. BAYARD A.N. op. cit.

⁴ Question de J. OOGHE J.O. N° 30 A.N. 26 juillet 1982 p. 3151.

orienté les travaux du Sénat, et surtout de l'Assemblée Nationale ¹. La réforme eut pour origine une proposition de loi adoptée par le Sénat le 12 octobre 1982 ². La Haute Assemblée dans sa décision souhaitait créer un cadre juridique incontesté permettant une gestion financière et comptable rigoureuse et les CRT étaient expressément qualifiés d'établissements publics à caractère industriel et commercial.

Or, le texte finalement adopté laisse une entière discrétion à la collectivité régionale pour fixer le cadre juridique des comités. Pourtant, selon P. Py, la proposition sénatoriale originelle "*paraissait susceptible de mettre un terme à l'imprécision juridique des statuts dont les comités avaient souffert et de résoudre les difficultés relatives au cadre financier et au régime de tutelle qu'avaient connues ces institutions* " ; de fait, il est plus que vraisemblable que la formule "*de l'association l'emportera* ".

Parallèlement à cette démarche incitatrice et utilisatrice de l'Etat qui assure une certaine continuité avec son action passée, une attitude paradoxale peut être mise en lumière.

2. Les paradoxes de la démarche étatique depuis la mise en oeuvre des lois de décentralisation

Si l'Etat recherche toujours à tirer profit de l'existence d'associations parapubliques locales, à l'inverse et souvent de manière quelque peu insidieuse, il semble aussi tenter dans le même temps de déstabiliser le tissu associatif, dirigé désormais par les élus locaux. Ce constat est fondé d'une part sur l'ambiguïté de toute contractualisation dans le cadre nouveau de la décentralisation et, d'autre part, sur l'action étatique visant à favoriser la dénonciation publique du recours associatif par les élus locaux.

En d'autres mots, l'Etat conduit une forme de "double-jeu", lequel semble d'autant plus contestable qu'à notre avis, la justesse d'une volonté de remise en ordre dans

¹ Voir P. PY A.J.D.A. op. cit.

² Proposition de Messieurs J. BOEUF, J. PEYRAFFITE, H. DUFFAUT et autres. Sénat n° 268, 1981-1982.

l'utilisation des structures associatives, somme toute nécessaire, n'est légitime, équitable et cohérente que si elle s'intègre dans un processus d'ensemble incluant une remise en ordre similaire à l'échelon étatique.

A. L'ambiguïté de la contractualisation

Dans sa circulaire précitée du 15 janvier 1988 sur les rapports entre l'Etat et les associations bénéficiaires de financements publics ¹, le Premier ministre en rappelant les règles, principes et dispositifs de contrôle du bon emploi des deniers publics, souligne en introduction que *"ce rappel ne doit pas être considéré comme l'institution de contraintes nouvelles, mais bien comme le moyen de favoriser une meilleure collaboration entre personnes publiques et privées, dans l'esprit de la loi de 1901 et avec le souci de garantir l'intérêt général et d'assurer l'efficacité des financements publics"*. En conséquence, il précise que *"la collaboration entre les pouvoirs publics et les associations devra se concrétiser désormais dès lors que le montant de la subvention excédera le seuil prévu pour l'application des marchés publics de fournitures par l'établissement d'une convention déterminant clairement les objectifs poursuivis et les obligations réciproques"*.

Ces dispositions ont été développées par une circulaire interministérielle complémentaire ².

Dans l'esprit, cette volonté nouvelle de rechercher une meilleure efficacité, par la collaboration et avec un souci de garantir l'intérêt général et du respect des textes en vigueur est assurément louable.

Néanmoins, il convient de ne pas oublier que ce rappel est postérieur à la mise en place de la décentralisation, et que fondamentalement *"l'Etat est peu enclin à la pratique contractuelle, et lorsqu'il y recourt, c'est que celle-ci est elle-même assujettie à une réglementation précise destinée à sauvegarder ses prérogatives"* ³.

¹ Voir supra p. 15.

² Ministère de l'Economie, des Finances et de la Privatisation et ministère chargé des Rapatriés et de la Réforme administrative - Circulaire 113 n° 142 du 1er février 1988 in J.A. n° 34 Juillet-Août 1988 p. 34 et s.

³ T. GUILLOIS "Associations et subventions" RFFP Octobre 1988 p. 48.

Nous partageons la pertinence de cette remarque. Il n'est pas neutre de remarquer que l'on fait désormais référence à des textes anciens ¹, en insistant sur leur validité toujours en vigueur, alors que pendant de longues années l'Etat fut l'un des principaux bénéficiaires de l'oubli temporaire de ces textes ainsi que nous l'avons constaté précédemment. A notre sens, la bonne gestion des fonds publics est, par définition, intemporelle. Elle n'est pas liée à la qualité du gestionnaire des fonds : que ce soit par exemple, un préfet ou un président de Conseil Général, le respect de la réglementation et de la législation s'impose à l'un comme à l'autre.

Plus qu'un retour aux sources intemporelles de la bonne gestion et du contrôle des fonds publics, les conventionnements nouveaux ne sont-ils pas principalement motivés par la possibilité de retrouver, par ce biais, une part des pouvoirs de maîtrise et de tutelle de l'ancien système administratif centralisé et déconcentré ? D'autant que, dans les faits, l'orientation récente de contractualiser s'inscrit dans le cadre d'une tendance générale à la baisse du niveau de participation financière de l'Etat aux associations.

Ainsi, de 1984 à 1990, le Conseil Général de la Moselle a alloué 2.681.480 F à l'association départementale pour le développement des activités musicales en Moselle, alors que sur la même période, l'Etat limitait son aide à hauteur de 1.258.761 F ². Il faut se souvenir qu'en cette matière, la création des associations était fondée sur une parité d'intervention Etat - Département. De manière unilatérale, la politique de réduction des subventions a été clairement affirmée par une correspondance du ministre de la Culture adressée aux présidents de Conseils Généraux ³. *"Le Gouvernement a engagé une politique économique dont l'une des priorités est la réduction progressive du déficit des finances publiques..."*

Comme toutes les administrations de l'Etat, le Ministère de la Culture et de la Communication participe à cet effort national de solidarité. Son budget de 1986, en particulier son budget de subventions, a été révisé en ce sens.

Je me vois ainsi contraint de vous informer que la subvention dont vous deviez bénéficier cette année sera réduite de 6,41% ... "

De même, dès 1982, le ministre de l'Urbanisme et du Logement dans sa réponse déjà citée au député, Monsieur Henri Bayard, précisait que *"à partir de 1983, l'attribution*

¹ La réglementation et la législation référencées dans les deux circulaires datent de 1934, 1936, 1938, 1954, 1958 et 1975.

² Source : rapports du Conseil Général - Archives Départementales

³ Courrier du 27 juin 1986

des subventions de l'Etat aux C.A.U.E. serait infléchie ". Pourtant en 1990, des rencontres nationales des C.A.U.E. organisées à Béziers du 13 au 15 juin, il ressortait toujours que les comités pour pouvoir mener leur mission avaient besoin, et comme affirmé à l'origine, de "l'engagement de l'Etat " ¹. Le ministre de l'Environnement et du Cadre de Vie, par correspondance du 6 mars 1981 adressée aux présidents des C.A.U.E., ne mentionnait-il pas que la subvention de l'Etat serait fixée en tenant notamment compte des "besoins incompressibles pour assurer le fonctionnement normal d'un C.A.U.E. doté d'une équipe opérationnelle ? ".

Un indicateur probant de la volonté de l'Etat de réintroduire une dose de jacobinisme dans la décentralisation, par le biais d'une maîtrise des actions associatives locales grâce au conventionnement est, une nouvelle fois, fourni par un exemple mosellan.

En janvier 1992, trois associations culturelles et touristiques présidées par l'Exécutif départemental, ont été dissoutes - l'Office Départemental du Tourisme, l'Association des Amis de la Bibliothèque Départementale de Prêt et l'Association Départementale de Développement des Activités Musicales - par les assemblées générales extraordinaires de dissolution des 14 janvier et 12 février 1992 et remplacées par une nouvelle et unique association dénommée Agence Départementale pour l'Animation Culturelle et le Tourisme en Moselle (ADACTEM). L'objectif affiché de cette restructuration étant d'obtenir une meilleure synergie dans le partenariat et dans la mise en oeuvre d'actions culturelles et touristiques souvent complémentaires. Le président de l'association nomma un secrétaire général pour diriger les services.

Interrogé sur ces modifications organiques par le Directeur des Affaires Culturelles de la Région de Lorraine, le Directeur de la musique et de la danse, répondit "*que pour le Ministre de la Culture et de la Communication, il y a reconnaissance et en conséquence subvention de fonctionnement d'une structure départementale de développement musical et chorégraphique... (que lorsque, notamment) l'association emploie un délégué départemental à la musique et à la danse agréé par le Ministère. Ce délégué départemental, qui dispose d'un budget d'activité propre, n'a à rendre de compte de son action que devant le conseil d'administration pour la musique et la danse ... ceci implique notamment qu'il ne doit pas exister de lien de subordination entre le Secrétaire Général de la structure associative large et le Délégué Départemental à la musique et à la danse* ". ².

¹ Voir A. DOUDIES "Les C.A.U.E. en quête d'une identité" Le Moniteur 20 juillet 1990 p. 24.

² Correspondance du 20 janvier 1992 - DMD/CG/MPB/92-01-15.

Cette prise de position nous semble surprenante et significative de l'attitude d'une administration centrale qui, à notre gré, montre quelques difficultés à admettre les conséquences de la décentralisation.

En effet, il ne peut être contesté qu'il appartient à l'Exécutif d'une association et à lui seul - en l'occurrence le Président de l'ADACTEM (Président du Conseil Général par ailleurs), et donc "patron" du personnel - de décider de l'organisation de ses services associatifs, des liens de subordination entre les différents personnels, et du choix de son principal collaborateur. En outre, c'est à lui qu'il revient de rendre compte, devant le conseil d'administration et l'assemblée générale, des actions réalisées suivant les décisions de ces organes délibérants. C'est enfin le Président qui dispose du budget et l'exécute conformément aux crédits votés par ces mêmes organes délibérants. Aussi, n'est-il pas déconcertant de lire sous la plume d'un haut fonctionnaire de l'Etat que le Délégué "*n'a à rendre compte de son action que devant le conseil d'administration*", et non au Président de l'association, qu'il "*dispose d'un budget d'activité propre*" et reste sans "*lien de subordination*" avec le principal collaborateur du Président, choisi et nommé par ce dernier pour diriger la structure à l'interne. C'est manifestement faire abstraction des prérogatives organisationnelles et décisionnelles du Président, au bénéfice d'un conseil d'administration composé en l'occurrence et de droit, de fonctionnaires de l'Etat.

Bien plus, cette participation de fonctionnaires de l'Etat à un conseil d'administration, seul habilité à suivre les activités du Délégué à la musique est en complète contradiction avec les instructions données par la circulaire interministérielle du 1er février 1988 déjà mentionnée : "*lorsque la nécessité ou l'opportunité d'une représentation de l'Etat au niveau des instances dirigeantes est reconnue, celle-ci devrait s'exercer sous une forme et des modalités s'apparentant à celles des commissaires du gouvernement auprès des conseils d'administration et non pas l'appartenance auxdits conseils*".

Nous partageons en conséquence l'opinion, rappelée par Jean-Michel Ligier ¹, selon laquelle en matière de relations contractuelles entre l'Etat et les collectivités locales "*les politiques instituées ont pu donner à penser soit que l'Etat «mettait aux enchères des régions ou des départements ses crédits», soit que l'Etat opérait une sorte de «chantage» sur les collectivités pour mettre en oeuvre les opérations qui lui tenaient à coeur*", et ce, à notre sens, avec un souci de jacobinisme centripète.

Un indice complémentaire nous est encore donné par une réponse ministérielle à un parlementaire, relative à la dénonciation d'une convention conclue le 17 juin 1980 entre

¹ J.M. LIGIER "Contribution" Colloque de Besançon sur la libre administration des collectivités locales. Op. cit.

l'Etat et la fédération nationale des comités départementaux du tourisme ¹. Le Ministre y précise en effet que, "une «convention» entre un ministère et une association ne peut avoir un quelconque effet lorsqu'elle porte sur un véritable transfert de compétences au profit d'un organisme généralement très lié aux Assemblées Départementales ... Au demeurant, cette attitude (la dénonciation) plus conforme à la tradition du droit public français n'a en rien porté atteinte aux attributions des Conseils Généraux ... c'est bien aux Assemblées Départementales, et à elles seules, de déterminer l'étendue des attributions des Comités départementaux du tourisme ". Pourtant, malgré cette prise de position cohérente avec l'esprit de la décentralisation, ce ne sont pas moins de trois conventions qui ont été ultérieurement reconclues ².

La volonté centripète de l'Etat, par la contractualisation, ne peut être que confirmée lorsque, en parallèle, est mis en lumière l'action de l'Etat visant à favoriser la mise en cause des élus dans l'utilisation d'associations parapubliques locales.

B. La contribution de l'Etat à la mise en cause actuelle de l'utilisation d'associations parapubliques locales par les élus

Cette contribution s'inscrit dans le cadre général d'une action, auprès du juge financier, complétée par l'abandon d'un souci longtemps existant, de justifier et trouver quelques circonstances atténuantes en réponse aux observations du juge des comptes.

Dans ce contexte et pour les associations, en opposition avec ses pratiques et les pratiques locales qu'il a suscitées, l'Etat se veut désormais être un agent "moralisateur" de la vie financière publique locale au motif de la mise en place des lois de décentralisation.

a) Le cadre général de la contribution étatique

¹ Réponse à J.P. SOISSON J.O. n° 30 AN du 26 juillet 1982 p. 3151.

² Conventions du 27 novembre 1984, 25 juin 1986 et 9 juin 1989.

En inaugurant la Chambre Régionale des Comptes de Lorraine, le Ministre d'Etat, Ministre de l'Economie et des Finances et de la privatisation de l'époque, tout en demandant que *"les conseillers de chambres régionales des comptes ... (fassent) preuve de sagacité et dans leurs investigations et de distance dans leurs jugements"* prononça en outre ces paroles pour le moins orientées et quelque peu contradictoires avec le principe fondamental d'indépendance de tout système judiciaire par rapport aux gouvernants : *"Leurs missions (celles des Chambres Régionales) sont, en effet, importantes : elles doivent être des conseillers en matières de gestion budgétaire et comptable locales ; elles doivent inciter, en permanence, à la rigueur des choix financiers et au respect de la régularité des procédures ; elles doivent être un rempart contre les excès, pardonnez-moi de le dire, qui pourraient découler de l'autonomie des régions, départements et communes..."* ¹.

Parallèlement à cette intervention, l'Etat ayant perdu son pouvoir de tutelle, ne trouve plus désormais d'arguments pour justifier ou atténuer les pratiques locales irrégulières ou critiquées par le juge financier.

Le rapport public 1986 de la Cour des Comptes fut le premier traitant de la décentralisation, en intégrant les travaux réalisés par les Chambres Régionales des Comptes.

Dans son habituelle analyse du document, Bernard Charpentier eu cette réflexion désabusée mais évocatrice :

"... Il nous avait pourtant semblé que, précédemment, le Ministère se faisait un devoir sinon de soutenir les collectivités mises en cause, du moins d'apporter certains justificatifs visant à les dédouaner partiellement ou, au minimum, de mesurer les reproches qui leur étaient adressés. Certes, l'opération n'était pas neutre dans la mesure où l'autorité de tutelle par là-même se justifiait ou justifiait certaines de ses « absences » ou de ses « interventions » souvent indirectement mises en cause. Certes, de prime abord, on pourrait penser que l'absence de réaction du Ministère renforce les critiques des Chambres Régionales. Mais il nous apparaît plutôt que le silence ministériel se veut dans sa « splendide indifférence » comme un reproche (muet !) de la politique de décentralisation. Sous entendu : « On vous l'avait assez dit, que les collectivités étaient incapables de se gérer elles-mêmes ... que sans notre tutelle tout irait à vau-l'eau » ... " ².

¹ In Départements et Conseils Généraux de France N° 2 - 1987 - p. 23.

² B. CHARPENTIER - "Rapport 1986 de la Cour des Comptes" Annuaire des collectivités locales 1987 p. 173.

Il est vrai qu'il suffit, pour valider la critique stridente de Bernard Charpentier, de revenir sur le rapport public de 1982 et l'attitude alors protectrice du Ministre de l'Intérieur, à l'exemple de ses réponses justifiant le bien-fondé du recours associatif, et les résultats significatifs de telles associations à Epinal, Vierzon ou dans le département du Var ¹.

b) De l'action directe de l'Etat visant à mettre publiquement en cause les relais associatifs locaux, sous prétexte de décentralisation

Une démonstration évidente de cette action nous est fournie par les associations déjà évoquées d'oeuvres sociales des personnels publics locaux, créées avec l'approbation silencieuse des préfets, et structures relais pour verser différentes primes et indemnités accessoires hors la réglementation en vigueur ². Nous avons signalé qu'en réponse à une observation de la Cour en 1967, le Ministre de l'Intérieur affirma qu'il avait donné ordre aux Préfets de s'opposer à tous versements de subventions en la matière.

Remarquons en premier lieu que l'ordre ministériel ne fut pas réellement mis en pratique. De nombreuses affaires ont continué à être jugées en ce domaine par la Cour ou les Chambres Régionales des Comptes, affaires qui sont autant de témoignages de la longévité des associations locales. Certains cas concernent au demeurant des irrégularités ayant débutées bien avant 1982 ³.

Ce manque de diligence des préfets peut partiellement s'expliquer par le fait qu'ils ont nécessairement conscience de l'utilité concrète de telles associations, étant eux-mêmes des utilisateurs coutumiers de celles-ci pour mettre en place des oeuvres sociales au bénéfice du personnel de l'Etat. Ainsi, dans un jugement pris à l'encontre de l'administration centrale

¹ Rapport public de 1982 - p. 164 et 165.

² Voir supra p. 90 et 91.

³ Voir notamment:

- C.C 3ème chambre - arrêts des 12 juillet 1984 et 13 juin 1985 - Amicale des cadres techniques de D.. - à compter de 1979
- C.R.C d'Auvergne - arrêts des 19 juin 1984 et 8 janvier 1985. Comité des oeuvres sociales du SIVOM de R..., à compter de 1982
- C.R.C de Bretagne - arrêts des 8 avril, 24 juin et 19 août 1986. Amicale du foyer-logement de T..., à compter de 1982
- C.R.C de Bretagne - arrêts des 2 juin et 25 août 1987. Comité des oeuvres sociales du personnel communal de la ville de Q..., à compter de 1979
- C.R.C de Champagne-Ardenne - arrêts des 5 février et 2 juillet 1987. Comité d'action sociale pour le personnel communal d'A..., à compter de 1984

du ministère de l'Intérieur (Services Sociaux) ¹, la Cour introduisit sa décision par les considérants suivants :

"Considérant que des crédits budgétaires, inscrits au chapitre 33-92 (prestations et versements facultatifs) et destinés aux services sociaux du Ministère de l'Intérieur, sont délégués aux ordonnateurs secondaires ;

Que, sur recommandation de l'administration centrale, une grande partie de ces crédits est versée au compte hors budget départemental n° 458, évitant ainsi l'annulation, en fin d'année, de dotations inemployées ;

Considérant que, par débit dudit compte, sont ensuite crédités les comptes bancaires ou postaux des nombreuses et diverses associations de la loi de 1901 qui sont effectivement chargées de la gestion des services sociaux dans les départements, et qui ont été instituées en application d'un arrêté du Ministre de l'Intérieur du 16 octobre 1970 «pour donner aux réalisations sociales une assise juridique dont elles sont dépourvues» (art. 20 de cet arrêté) ;

Considérant au surplus que les comptes de quelques départements ou ceux des associations satellites ont été utilisés comme support d'un fonds de réserve à vocation sociale et de portée nationale ; ... "

En ce qui concerne l'incidence directe de la décentralisation, le professeur Ludwig constate que "jusqu'en 1983 la Cour s'est souvent abstenue de déclarer des gestions de fait lorsqu'elle devait juger de ce "mille-pattes" que constituait le versement de rémunérations complémentaires irrégulières à des fonctionnaires locaux par le biais d'associations créées et subventionnées à cette fin. Elle agissait couramment par la voie administrative, notamment par l'envoi de référés aux administrations concernées, sans grand succès au demeurant " ². Il précise cependant que "la Haute juridiction financière devait toutefois changer d'optique au lendemain de la loi du 2 mars 1982 et rendre depuis, à titre provisoire, plusieurs arrêts déclaratoires de gestion de fait dans des affaires similaires ". Et surtout, il apparaît primordial de relever que le changement de position de la Cour a fortement été suscité par l'Etat, grâce à l'intervention du Parquet, suivant les conclusions rendues dans l'une des affaires traitées :

"... l'accroissement des libertés locales opéré par la loi du 2 mars 1982 paraît en effet de nature à justifier, en contrepartie, une attitude plus rigoureuse de la part des instances chargées de veiller à la régularité des opérations des collectivités locales, et notamment du

¹ C.C 4ème chambre - arrêt du 17 février 1983. Sieur B..., Chef du service social du Ministère de l'Intérieur.

² R. LUDWIG in R.T. Mars-Avril 1985 p. 175.

Juge des Comptes ; qu'à cet égard la décision de la Cour aurait valeur d'exemple pour les Chambres Régionales des Comptes ; qu'il serait regrettable, au demeurant, que sur une question qui relève au premier chef de la compétence du Juge Financier, celui-ci adopte une position moins stricte que celle vers laquelle paraissent s'orienter les juridictions administratives appelées à se prononcer, sur recours du Commissaire de la République, sur la légalité des délibérations accordant des subventions de... (cette) nature... (cf. le jugement du 22 avril 1983 du Tribunal Administratif de Nantes) ... ¹.

Il nous semble enfin intéressant de noter que si, en réponses à des questions parlementaires sur les associations d'oeuvres sociales, le Ministre de l'Intérieur se borne à simplement rappeler la législation en vigueur avant la décentralisation ², postérieurement à celle-ci, il fait référence explicite à "*une pratique, dénoncée à maintes reprises par la Cour des Comptes*" ³.

Ainsi donc, l'Etat intervient désormais pour justifier la dénonciation publique de pratiques irrégulières qu'il a toujours protégées.

Les associations d'amis des bibliothèques départementales de prêt illustrent de même la tendance dénonciatrice de l'Etat face au tissu associatif parapublic local.

Dans une note non signée, établie le 28 août 1985 et relative au "*transfert des bibliothèques centrales de prêt aux départements*", ⁴ le Ministère affirmait sans détours que : "*... La Direction du Livre et de la Lecture a attiré à de nombreuses reprises l'attention des bibliothèques centrales de prêt sur le fait que la décentralisation appelait une nécessaire reconversion des associations d'amis qui étaient le plus souvent la structure d'accueil des subventions du département et l'employeur d'agents rémunérés essentiellement grâce à ces subventions...*"

Le lien direct établi entre la décentralisation et la nécessité de se conformer à la réglementation publique financière est, à notre sens, contestable : quelque soit le système administratif existant - centralisation, déconcentration, ou décentralisation - le respect de la réglementation financière ne s'impose-t-il pas par définition ?

Un dernier indicateur permettra de préciser la perception du revirement étatique.

¹ N° 3859 - 25 novembre 1983 rapporté par R. LUDWIG. Ibid.

² Réponse à Ch. ZWICKERT J.O. Débats Sénat 22 avril 1975.

³ Réponse à J.P. FUCHS J.O. Débats A.N 26 septembre 1983.

⁴ Ministère de la Culture, Direction du Livre et de la Lecture, service des bibliothèques publiques.

L'article 16-II de la loi du 15 janvier 1990 relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques ¹ dispose que *"les observations définitives formulées par la Chambre Régionale des Comptes sur la gestion d'une collectivité territoriale ou l'un des organismes mentionnés à l'alinéa précédent ² sont communiquées par l'exécutif de la collectivité à son assemblée délibérante, dès sa plus proche réunion"*. Cette obligation a par ailleurs été précisée par la loi du 29 Janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques ³, dont l'article 75 impose que lesdites observations doivent faire *"l'objet d'une inscription à l'ordre du jour de celle-ci (la plus proche réunion) et sont jointes à la convocation adressée à chacun des membres de l'assemblée"*. Or, il n'est pas neutre de rappeler que les projets de loi furent d'origine gouvernementale ⁴, ce qui corrobore le souci étatique de donner aujourd'hui une certaine publicité à des errements qui se réglaient de manière plus discrète par le passé.

c) De la longévité du tissu parapublic de l'Etat : un indice complémentaire de la démarche étatique visant à publiquement mettre en cause les associations parapubliques locales

Toute volonté de moraliser et de rendre la gestion financière locale plus conforme aux textes en vigueur ne peut être que favorablement accueillie. Dans cet esprit, l'action de l'Etat décrite ci-dessus présente quelques arguments positifs. Pourtant, il apparaît discutable de lier directement la décentralisation avec la nécessité de revenir aux sources de la réglementation car, nous l'avons déjà écrit, la bonne gestion des fonds publics est intemporelle et sans rapport avec le type de système juridico-administratif en place.

Aussi, la démarche de l'Etat trouverait sa pleine légitimité et une réelle cohérence si, dans le même temps, il procédait lui-même aux régularisations nécessaires quant à l'utilisation et le fonctionnement de son propre tissu associatif.

Ses intentions, en ce sens, sont continuellement et clairement rendues publiques. Or, il existe sans conteste un décalage entre les intentions affirmées et les faits.

¹ Loi n° 90.55 J.O. du 16 janvier 1990 p. 639 et s.

² Etablissements, sociétés, groupements et organismes (dont les associations) cités à l'article 87 de la loi 82-213 du 2 mars 1982.

³ Loi N° 93-122 - J.O. du 30 Janvier 1993 p. 1588 et s.

⁴ Document N° 798 A.N. 1988-1989. Projet présenté par Monsieur Pierre JOXE au nom de Monsieur Michel ROCARD.

En 1986, le Ministre de l'Intérieur répondait au parlementaire, Monsieur André Thien Ah Koon, sur le thème des associations administratives : *"des abus ont été constatés : certaines de ces associations ont été créées dans le seul but d'échapper aux règles de la comptabilité publique et aux normes budgétaires ... d'une manière générale le gouvernement souhaite réduire les démembrements de l'administration. Une réforme du système est à l'étude"*. ¹

Un an et demi plus tard, le Premier Ministre dans sa circulaire sur les rapports entre l'Etat et les associations bénéficiaires de financements publics ² demandait à chaque Ministre de *"procéder à un recensement des associations para-administratives relevant de votre (leur) Département, qui devra déboucher, chaque fois que cela apparaîtra souhaitable, sur des propositions visant à engager, en liaison avec le ministère du budget et le ministère de la réforme administrative, une procédure de retrait de l'Etat ou de dissolution. Il précisait de plus que pour l'avenir, il n'y a aucune raison, sauf exception, de créer de nouvelles associations para-administratives, dès lors que les missions qui leurs seraient attribuées pourraient être assurées par les services de l'Etat"*.

Une nouvelle année plus tard, dans sa circulaire médiatisée sur le renouveau du service public ³, le Premier Ministre annonçait que : *"le temps est venu d'entreprendre une réflexion d'ensemble sur les règles de la comptabilité publique et les modes de gestion administrative ... Fréquents sont les cas où le temps perdu à cause de la lenteur des procédures aboutit à un renchérissement sensible des actions, où des tâches nouvelles du service public, rendues nécessaires par l'évolution sociale, ne sont pas prises en charge par l'administration alors qu'elles pourraient l'être, mais par des structures semi-publiques ou privées conventionnées, ce qui conduit à un inutile démembrement de l'Etat"*.

Les intentions sont parlantes, mais au-delà de celles-ci, quel est le constat qui s'impose ?

Nous constatons que l'Etat continue à largement utiliser ses propres satellites associatifs et la troisième partie de ces recherches en apportera de nombreux exemples.

Pour illustrer dès à présent la faible efficacité des intentions affichées, il suffira de noter qu'au début de 1993, aucune régularisation complète n'est encore intervenue au sujet

¹ J.O. 27 octobre 1986 A.N. n° 1937.

² N° 3300/SG du 15 janvier 1988 op.cit.

³ Circulaire du 23 janvier 1989.

de l'association pour les fouilles archéologiques nationales ¹, soit plus de dix années après la mise en cause de cette structure par la Cour des Comptes dans son rapport public de 1982. Une journaliste, en février 1992, peut à juste titre poser la question de savoir "*pourquoi les rapports demandés en 1988 à Monsieur Bruno Martin Laprade (à l'époque Maître des requêtes au Conseil d'Etat) puis en 1990 à Monsieur Christian Goudineau (professeur au Collège de France et spécialiste renommé de la civilisation gallo-romaine) - qui ont été remis et qui contenaient des propositions très judicieuses sur l'organisation de l'archéologie française - n'ont pas été pris en compte*" ². Et, s'il faut reconnaître que dans la plupart des affaires soulevées par le juge financier, l'Etat comme tout justiciable procède aux régularisations nécessaires, force est de constater que son manque de célérité en la matière dans des gestions de fait associatives de très grande ampleur, ne milite pas en faveur d'une volonté réelle de retrouver l'épuration financière ³.

Il suffira aussi de constater qu'un expert reconnu ⁴, affirmait encore en juillet 1991, que le Ministère de la Culture reste "*particulièrement coutumier*" de l'utilisation irrégulière de relais associatifs.

Il suffira enfin de noter qu'il reste impossible en 1992, de connaître de manière précise et exhaustive, le nombre d'associations parapubliques étatiques ainsi que le niveau des subventions versées.

A notre sens, il existe donc un écart manifeste entre l'intention rendue publique et sa mise en oeuvre effective. Nous nous demandons alors dans quelle mesure ces intentions ne procèdent pas d'une stratégie visant à justifier un désir de voir une remise en ordre dans l'utilisation par les élus locaux de leur tissu associatif parapublic, et donc de légitimer des interventions en ce sens, au motif d'un engagement théorique - mais non réellement effectif - d'une remise en ordre concomitante du tissu parapublic étatique ?

¹ Voir supra p. 87 et s.

² Y. REBEYROL. Le Monde. 28 février 1992 p. 10.

³ Voir notamment :

- Ministère du tourisme et association française d'action touristique (AFAT) C.C 1ère chambre - arrêts du 16 décembre 1980, 28 octobre 1982, 1er mars 1984, 17 janvier 1985, 6 février 1986 et quitus donné par arrêt du 2 février 1989
- Ministère de la Culture et fondation de l'Abbaye de Royaumont. C.C 2ème chambre - arrêts du 26 novembre 1979, 11 juin 1982, 3 novembre 1983 et quitus donné par arrêt du 10 octobre 1984
- Ministère de la Jeunesse des Sports et des Loisirs, puis Ministère du temps libre et Association Media et Vie Sociale. C.C 1ère chambre - arrêts du 19 janvier 1983, 4 juillet 1985, 9 octobre 1987, 25 juin 1991. Affaire non apurée au début de 1992.

⁴ R. LUDWIG in R.T juillet 1991 p. 468.

Quelle que soit l'intention véritable, nous sommes tentés de penser que cet engagement public de l'Etat non suivi d'effet, donne en pratique plus de légitimité à la tendance récente de mise en cause des recours locaux à des associations parapubliques.

CONCLUSION DU CHAPITRE DEUX

Face à une réglementation et une législation qui s'imposent tant aux administrateurs qu'aux administrés, il ne peut être contesté que toute infraction doit être dénoncée, et ce, alors même que les textes en vigueur apparaîtraient partiellement inadaptés.

Mais une telle dénonciation, lorsqu'elle affecte des responsables locaux, en prise directe et élus par leurs administrés, doit impérativement s'exercer dans un cadre d'objectivité.

Aussi, il n'est pas fondé de faire des élus locaux, devenus avec la décentralisation des gestionnaires à l'autonomie accrue, les responsables intentionnels et novateurs, d'errements contemporains par le biais d'associations parapubliques. Sans pour autant leur dénier toute responsabilité en la matière, celle-ci, à tout le moins, mérite d'être relativisée. Faute de quoi, ce serait adopter une position contestable car fragmentaire en omettant d'intégrer à l'analyse, quatre facteurs explicatifs :

- les données historiques sur lesquelles reposent la création et le développement du tissu associatif parapublic local, lesquels mettent en valeur le rôle majeur joué par l'Etat avec des méthodes, pratiques et justifications qui souvent, laissent l'analyste perplexe.
- l'action contemporaine de l'Etat, potentiellement intéressé par l'utilisation d'associations locales et qui, en ce sens, continue à faire oeuvre d'incitation
- l'absence d'une réelle formation des élus locaux à leurs fonctions, laquelle n'est compensée que par la continuité de leur vécu pragmatique et donc, pour ce qui nous concerne, largement influencée par l'action et l'exemple protecteur de l'Etat dans le domaine associatif.

- la satisfaction certaine de l'Etat, de voir se développer la tendance à dénoncer les pratiques locales du recours associatif, sans référence aux "circonstances atténuantes" que représentent les trois facteurs ci-dessus.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

Les développements précédents confirment l'hypothèse que les élus locaux peuvent trouver dans une association parapublique, un outil simple et rapide leur permettant, notamment, d'affirmer une réelle responsabilité d'employeur et d'échapper à la maîtrise du ministère des Finances sur la gestion locale par l'action des services extérieurs du Trésor Public.

Mais il reste que l'analyse, au-delà de ce constat de stricte technique gestionnaire, met en valeur une conception temporelle difficilement acceptable de la notion de bonne gestion des fonds publics. Celle-ci souhaitée par l'Etat est liée à la personne même du gestionnaire des fonds - aujourd'hui les élus locaux - et non à la seule qualité publique, et donc intemporelle, des fonds maniés.

En termes sociologiques, ceux du développement global de la société, la prédominance désormais affichée du respect de la lettre des règles de la comptabilité publique sur l'esprit de celles-ci, la sanction publique souhaitée par l'Etat de tous errements des élus locaux par l'intermédiaire d'associations parapubliques, nous semblent lourdes de conséquences et débouchent sur la double incohérence sociologique d'une telle situation.

En 1970, Michel Crozier en étudiant les raisons d'une société qui lui apparaissait comme "bloquée" ¹ insistait sur "*les mécanismes traditionnels (de l'administration) qui constituent une des sources de blocage essentiel de la société française*" ². Ces traditions induisent d'une part "*l'existence de quelques constantes de comportements, ou plutôt de rapports humains, propres au fonctionnement de la machine administrative française, qui ont survécu à l'épreuve du temps et au bouleversement des techniques et des croyances, des moeurs et des objectifs au moins apparents du milieu*" et d'autre part, caractérisent le "*modèle bureaucratique français*", "*extrêmement centralisé*", et "*dont le sens profond de cette centralisation ... n'est pas du tout de concentrer un pouvoir absolu au sommet de la pyramide, mais de placer une distance ou un écran protecteur suffisant entre ceux qui ont le droit de*

¹ M. CROZIER *La Société bloquée Editions du Seuil - Collection Politique 1970.*

² Ibid p. 219.

prendre une décision et ceux qui sont affectés par cette décision" ¹ ce que le sociologue appelle "l'échelon tampon" ou "le parapluie". Plus schématiquement, les traditions administratives génèrent une organisation institutionnelle peu "favorable à la prise de responsabilité et à l'innovation" ².

En marge de ce constat, le chercheur notait cependant l'émergence "de nouveaux modes d'animation" avec une "tendance au renouvellement (qui) s'affirme dans des activités de synthèse constituées en marge de l'Administration traditionnelle ou même de la para-administration" ³.

Il affirmait enfin que "obliger l'Administration à partager son pouvoir avec des pouvoirs locaux et régionaux suffisamment autonomes", responsabiliser ces derniers dans la prise de décision et l'innovation - donc décentraliser - pouvait constituer "le point de départ d'un processus d'apprentissage constructif" même si "cet investissement serait en même temps l'engagement d'une crise (briser les mécanismes traditionnels de blocage), mais cette crise pourrait être dirigée et orientée dans une voie de développement" ⁴.

En d'autres termes, les associations parapubliques locales et la décentralisation seraient donc une double chance pour "débloquer" la société.

Pourtant, d'un point de vue général, on peut se demander si la volonté de l'Etat, en se retranchant derrière l'action du juge financier qu'il sollicite au demeurant, n'est pas aujourd'hui d'empêcher la poursuite potentielle du développement de l'innovation et de la responsabilité grâce à la pérennité d'action des structures associatives parapubliques locales, et ce afin de maintenir les rigidités administratives anciennes ? Plus au fond, au bénéfice de l'Etat, les Chambres Régionales des Comptes ne jouent-elles pas, non intentionnellement, le rôle de l'échelon tampon ou du parapluie décrits par M. Crozier, permettant au motif certes légitime mais nouveau de la nécessité d'une stricte application de la réglementation financière, la "récupération" par l'Etat d'une partie des acquits de la décentralisation ? Serait-ce, selon les mots de Paul Graziani, "un nouveau témoignage de l'incapacité de l'Etat à assumer, pour lui-même, la logique de la décentralisation - et de son obstination quasi pathologique à tenir les élus locaux pour éternels mineurs, nécessairement irresponsables" ⁵ ? Ou encore une confirmation partielle de différentes thèses qui voient, dans la décentralisation, "qu'une ruse suprême de l'Etat désireux de maintenir une prégnance totale

¹ Idem p. 94-95.

² Idem p. 218.

³ Idem p. 117.

⁴ Idem p. 218-219.

⁵ Paul GRAZIANI "L'«autre» droit du sol..." Le Monde 1er octobre 1991.

sur le local" ¹, avec "pour but de diffuser la régulation et de la rendre plus efficace (en permettant) d'éviter la remontée des conflits vers le centre" ².

Le système associatif parapublic local qui s'est mis en place bien avant la décentralisation, grâce à l'action de l'Etat et sur le fond d'une complicité obligée ou partagée entre notables locaux et administrateurs de l'Etat, est aujourd'hui largement remis en cause alors qu'il représente une force sociologique de renouvellement et de développement administratif. Cette force est d'autant plus vive, qu'en l'occurrence, une complicité entre notable et administrateur amène le progrès et non, ce que souvent génère le strict système administratif, à savoir un "blocage conservateur, car la double manipulation à laquelle doivent se livrer les deux partenaires dilue les responsabilités, ralentit énormément les décisions et permet d'éluder tous les problèmes difficiles" ³.

Ainsi donc, alors même que le jacobinisme est souvent présenté comme le protecteur de l'intérêt général à l'inverse des tendances supposées partisans du local, ce même jacobinisme s'opposerait, suivant la thèse de M. Crozier, à l'intérêt général sociologique, le plus vaste qui soit : le développement de l'ensemble de la société. Ce n'est assurément pas la moindre des contractions de l'action étatique.

La double chance que représente la combinaison décentralisation-associations parapubliques locales risque donc d'être sans effet, face à la volonté jacobine centripète de l'Etat masquée derrière le travail du juge financier dont la dénonciation publique des errements associatifs locaux sans référence à l'histoire du tissu associatif et aux difficultés des échelons centraux à accepter la logique de la décentralisation, n'apporte qu'une vérité fragmentaire.

¹ L. FAVOREU - J. MOREAU. "Avant-propos" sur la libre administration des collectivités locales. Colloque de Besançon. Economica - Presse Universitaire d'Aix-Marseille 1984 p. 20.

² Ibid p. 20 renvoi N° 30 citant J.J. GLEIZAL.

³ M. CROZIER op.cit. p. 101.

DEUXIEME PARTIE

LES DEUX POSTULATS DE MISE EN CAUSE
DU RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES
LOCALES : UN EXAMEN CRITIQUE DE
L'ARGUMENTATION

INTRODUCTION

La mise en cause du recours, par les élus locaux, à des démembrements associatifs, est fondée sur deux types de raisonnements.

En premier lieu, et de manière directe, le recours aux associations "entraîne une dissimulation de l'action administrative" ¹. Il tourne les lois justement prévues pour protéger le citoyen, le contribuable, l'électeur, l'usager, etc. On ne sait plus qui décide ... On ne sait plus ce que cela coûte ..." ². En outre, "il ne faut pas oublier les garanties qu'apporte aux citoyens le respect des principes fondamentaux posés par le décret de 1962 (portant règlement général sur la comptabilité publique). Les perdre de vue sous prétexte de modernité conduirait - l'actualité en fournit parfois des exemples - à de cuisantes et coûteuses désillusions " ³ car "les principes de la comptabilité publique ont une vertu irremplaçable ; ils garantissent le bon emploi des deniers publics" ⁴. De fait, le respect des règles de la comptabilité publique est "une garantie fondamentale des citoyens et donc des contribuables" ⁵ alors que les "ordonnateurs ... par une réaction sans cesse plus fréquente, se soustraient aux contraintes de la comptabilité publique, par le biais d'associations artificielles..." ⁶.

Les révolutionnaires, en leur temps, n'affirmaient-ils pas que : "celui qui, sans enfreindre ouvertement les lois, les élude par ruse ou par adresse, blesse les intérêts de tous, il se rend indigne de leur bienveillance et de leur estime" ⁷.

En d'autres termes, ces différentes appréciations peuvent être transcrites dans le postulat suivant : la sauvegarde de l'intérêt du citoyen-contribuable, par son information et le bon emploi des fonds publics, repose sur le respect des règles de la comptabilité publique.

En second lieu, d'une manière générale et depuis 1982, la mise en cause du recours à des démembrements associatifs est motivée par la contrepartie supposée évidente et

¹ R. BOUYSSOU. Cours de Droit Appliqué E.N.S.T. 1978 p. 106

² P.P. KALTENBACH "L'Association contre le citoyen" - Correspondance Municipale Mars 1985 - p. 40.

³ J. DUPONT - R.T. Novembre 1987 - p. 744

⁴ P. LEFEBVRE - "Playdoyer pour les règles de la comptabilité publique" - R.T. mai 1989 - p. 243.

⁵ A. CHANDERNAGOR - R.T. Novembre 1987 -p. 701

⁶ Ibid.

⁷ Déclaration des devoirs de l'an III - Article 7.

nécessaire à la décentralisation : l'accroissement obligatoire du contrôle des actes des élus locaux.

Le Président de la République l'a notamment souligné devant la Cour des Comptes ¹.

"Deux grands principes, je vous le rappelle, ont guidé cette réforme de la décentralisation :

- *d'abord la liberté, qui suppose la suppression des contrôles à priori et des contraintes traditionnelles de l'approbation préalable;*
- *ensuite la responsabilité, qui fait des assemblées locales et de leurs présidents les véritables responsables du destin de leur collectivité avec d'importants transferts de recettes et de dépenses publiques de l'Etat.*

Et bien ces principes ne pouvaient pas être sans contreparties :

- *d'une part, la décentralisation s'est accompagnée d'un accroissement des pouvoirs délégués au représentant local de l'Etat ;*
- *d'autre part, la liberté financière suppose le renforcement du contrôle à posteriori. Si votre juridiction en est toujours chargée, elle exercera désormais cette mission à travers ses chambres régionales, juridictions indépendantes, dont la Cour pourra seule connaître des décisions par voie d'appel.*

Selon tel Président de Chambre Régionale des Comptes ², ce raisonnement ne fait que répondre à la thèse d'Alexis de Tocqueville selon qui *"l'extension du pouvoir judiciaire dans le monde politique doit donc être corrélative à l'extension du pouvoir électif. Si ces deux choses ne vont point ensemble, l'Etat finit par tomber en anarchie ou en servitude"* ³.

Ainsi *"si la réforme de la décentralisation renforce incontestablement les pouvoirs et accroît les compétences des collectivités locales, elle repose sur le principe démocratique, selon lequel les droits et les libertés sont indissociables de la responsabilité"* ⁴, cet équilibre se

¹ Audience solennelle du 2 février 1983.

² D. MALINGRE - Président de la Chambre Régionale des Comptes de Franche Comté in "le rôle de la Chambre Régionale des Comptes de Franche Comté". Actes du colloque de Besançon sur "la libre administration des collectivités locales" 19 et 20 avril 1984 op.cit.

³ La démocratie en Amérique - Tome 1 - Editions Garnier -Flammarion - p. 139.

⁴ H. GROSSKOPF "La nomenclature des pièces justificatives" R.T. Octobre 1985 - p. 526

traduisant par les contrôles des actes des élus par les comptables publics et par le juge des Comptes.

La mise en cause des recours aux associations serait donc justifiée par un second postulat : l'accroissement légitime des contrôles en tant que "*contrepois indispensable aux libertés nouvelles acquises par le pouvoir local*" ¹.

L'analyse successive de ces deux postulats permettra donc d'infirmier ou de confirmer, totalement ou partiellement, la légitimité des mises en cause.

CHAPITRE I - DU PREMIER POSTULAT : LA SAUVEGARDE DE L'INTERET DU CITOYEN-CONTRIBUABLE IMPOSE LE RESPECT DES REGLES DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE

Nous avons vu, dans la première partie que, d'une part, le fondement des règles de la comptabilité publique porte sur le principe de séparation et d'incompatibilité de fonctions entre l'ordonnateur et le comptable, et que, d'autre part, l'ordonnateur trouve une souplesse d'action par le recours associatif parce que celui-ci provoque une rupture du monopole légal du comptable, personnellement responsable, sur les deniers publics.

Il en découle logiquement que le postulat qui fonde la garantie de l'intérêt du citoyen-contribuable sur le respect des règles de la comptabilité publique ne trouvera sa pleine valeur que dans la mesure où les principes de séparation et d'incompatibilité de fonctions, et de responsabilité des comptables sont eux-mêmes incontestables au sens où, effectivement, ils correspondent à la réalité et au souci de bonne gestion locale.

¹ Rapport public de la Cour des Comptes - 1986 - p. 155.

Aussi, avant d'effectuer l'analyse critique du postulat dans ses termes d'information et de bon emploi des fonds publics, convient-il, au préalable, de rechercher l'exacte mesure de la portée du principe de séparation et d'incompatibilité.

SECTION I - LES PARADOXES ET LA RELATIVITE DU PRINCIPE DE SEPARATION ET D'INCOMPATIBILITE ENTRE LES FONCTIONS D'ORDONNATEUR ET DE COMPTABLE PUBLIC PERSONNELLEMENT ET PECUNIAIREMENT RESPONSABLE

La dualité de fonctions entre l'ordonnateur et le comptable est l'un des principes les plus anciens de la comptabilité publique. Son application a cependant progressivement évolué pour atteindre l'état ultime connu aujourd'hui de séparation et d'incompatibilité.

Le décret impérial du 25 février 1811 relatif à la comptabilité des receveurs des communes, repris par une ordonnance royale du 7 mars 1818 précisait déjà qu'il appartenait au seul receveur de détenir les fonds publics de la collectivité. Ce dernier n'assumait ainsi qu'une fonction de caissier.

L'ordonnance des 14-17 septembre 1822 posa formellement le principe de séparation et d'incompatibilité ¹.

Pourtant, jusqu'en 1941, le receveur municipal, au statut particulier, resta un agent nommé et rémunéré par la commune. La municipalité exerçait par ailleurs, le pouvoir disciplinaire à son encontre.

La loi du 14 septembre 1941 en supprimant les recettes municipales, mis définitivement en pratique le principe posé en 1822. Les receveurs municipaux devinrent

¹ Article 17 : "Les fonctions d'ordonnateur et d'administrateur sont incompatibles avec celles de comptable".

des personnels intégrés aux services extérieurs du Trésor, et indépendants des pouvoirs municipaux. Cette indépendance fut confirmée par la loi du 2 mars 1982 en son article 15 : le comptable de la commune reste un comptable direct du Trésor. Celui-ci est nommé par le ministre du Budget ¹.

De même, les articles 54 et 82 de la loi du 2 mars 1982 portent, respectivement, dispositions sur les payeurs départementaux et régionaux, comptables directs du Trésor ayant fonctions auprès des départements et des régions, en remplacement des Trésoriers Payeurs Généraux.

1. La justification du principe au regard de la logique organique et gestionnaire des entreprises privées

Le principe de dualité des fonctions est justifié à l'époque présente de la décentralisation par des motifs de bonne gestion contrôlée, d'organisation et de démocratie.

"La séparation ordonnateurs/comptables garantit également la bonne exécution des opérations financières. Elle assure la combinaison de deux démarches : celle de l'ordonnateur, faite d'initiatives - l'ordonnateur agissant en opportunité - et celle du comptable, faite de contrôles - le comptable intervenant dans le domaine de la régularité " ² .

"Ces quelques principes d'organisation (la séparation de fonctions, et la responsabilité personnelle du comptable), fondés sur le bon sens, dont certains existent dans le secteur privé, sont de nature à permettre une gestion économe des deniers publics et une bonne exécution des lois de finances et des budgets votés par les collectivités locales. J'ai la faiblesse de penser qu'ils ne sont pas étrangers au fait que, par-delà quelques épiphénomènes,

¹ Articles L 241.4 à 6 et R 241.16 à 33 du Code des Communes.

² P. LEFEBVRE op.cit. R.T. Mai 1989 p. 243.

la gestion du secteur public en France se caractérise par une rigueur que l'on ne trouve pas toujours à l'étranger " 1.

Pour d'autres auteurs *"la règle de séparation entre ordonnateur et comptable, qui est une originalité de la comptabilité publique française, rejoint des exigences fondamentales du contrôle interne de toute organisation " 2.*

Ainsi, il *"apparaît un principe fondamental du droit des finances publiques, voire de la démocratie : l'existence d'un contrôle de l'utilisation et de la gestion des fonds publics. Ce contrôle est double... : un contrôle interne effectué par le comptable et un contrôle externe exercé par la Chambre Régionale des Comptes " 3.*

Aussi, *"simple transposition dans le domaine de la comptabilité publique des règles classiques de la division du travail ou de la bonne gestion administrative", le principe n'appelle "pas de commentaires " 4.*

Il est acquis, que ces justifications trouvent toute leur résonance dans le cas de "scandales" basés sur l'enrichissement personnel et le détournement de fonds au sens strict du terme. En l'occurrence, les règles de la comptabilité publique sont, pour le contribuable-citoyen, une protection que le comptable public peut être en mesure d'ériger.

Cependant, les gestions locales ne sont pas que scandales. Bien au contraire ! Et, les justifications données au principe de dualité apparaissent fortement discutables - voire orientées - pour deux motifs principaux : l'analogie introduite avec la gestion et l'organisation de type privée et, la réalité nuancée et nuancable du principe lui-même.

A. La convergence entre secteur public et secteur privé

Il est difficile d'imaginer qu'une collectivité puisse devenir une entreprise.

¹ R. BARBERYE op.cit. R.T. Février 1989 p.75.

² BETHOUX -POISSON - KREMPER - L'audit dans le secteur public - Centre de librairie et d'éditions techniques - 1986 p. 113.

³ H. GROSSKOPF op.cit. R.T. Octobre 1987 p. 525.

⁴ G. REY "Le règlement général du 29 décembre 1962 et la réforme de la comptabilité publique" R.T. Novembre 1987 p. 708.

Il suffit de remarquer en ce sens que, à l'inverse d'une entreprise privée, les collectivités doivent faire face à des dépenses obligatoires à l'exemple des contingents communaux, ou encore que leur gestion inclut la spécificité incontournable que représentent les échéances électorales.

A tout le moins, la convergence éventuelle entre les deux secteurs fait l'objet d'un débat controversé ¹.

Il reste, à notre sens, que l'interprétation des deux secteurs est de plus en plus marquée à mesure que tombent ou s'estompent certaines vérités qui hier encore, paraissaient intangibles, comme le non-interventionnisme direct des collectivités dans l'économie locale ou l'absence de concurrence des activités publiques et des activités privées ².

De manière significative, deux frontières de différenciation sont désormais largement remises en question.

La première de celles-ci, sans doute la plus profonde, était fondée sur l'affirmation que *"le risque de l'entreprise c'est la faillite, notion incompatible avec la structure des collectivités territoriales de la République "* ³ car *"les communes (et donc les collectivités) disposent, à la différence des entreprises dont les recettes dépendent du marché, d'un pouvoir fiscal qui leur permet de trouver les ressources nécessaires "* ⁴. En bref, le risque bancaire était considéré comme *"surréaliste "* ⁵.

Mais avec Bernard Bonno ⁶, nous remarquons qu'Angoulême, Pernes en Artois ou Carcassonne illustrent le fait nouveau de communes ne pouvant plus honorer leurs engagements financiers contractuels : emprunts ou garanties d'emprunt. De même, le Président de la Chambre Régionale des Comptes de Provence - Alpes - Côte-d'Azur constate, dans son rapport annuel de 1991, que *"quatre ou cinq collectivités locales pourraient se*

¹ Voir en particulier Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 Pages 171 à 211. Actes du colloque "les stratégies de gestion : doit-on gérer une commune comme une entreprise ?" 26-27 septembre 1985. Palais du Luxembourg.

² Voir notamment à ce sujet, D. LINOTTE "Le droit public de la concurrence" A.J.D.A. 20 février 1984 p. 64 et s.

³ P.LAVIGNE "Une commune ne peut être gérée comme une entreprise" R.F.F.P. n° 13 - 1986 - p. 209.

⁴ G. MONTAGNIER "Doit-on gérer une commune comme une entreprise ? Philosophies, logiques et méthodes" R.F.F.P. n° 13 - 1986 - p. 175.

⁵ B. BONNO - Le Monde 18 mars 1991.

⁶ Le Monde op. cit.

trouver, dès cette année en état de cessation de paiements et que d'une année sur l'autre, la situation s'est dégradée et très peu de communes peuvent présenter des finances saines " ¹.

C'est ainsi que cette même Chambre Régionale, dans un avis du 6 Octobre 1992, a été amenée à proposer "un plan de redressement financier" ² drastique pour la ville de Briançon afin qu'elle puisse retrouver un équilibre financier.

Notons aussi que l'Assemblée des Présidents des Conseils Généraux, à la suite d'une étude d'analyse prospective des budgets départementaux pour la période 1992 - 2000, ³ constate que les exercices 1991 et 1992, "constituent des moments clés dans l'évolution récente des finances départementales", en l'occurrence le "point de départ d'une dégradation grave des équilibres budgétaires départementaux" ³.

En parallèle, il n'est pas plus fondé d'estimer qu'une collectivité a toujours en dernier ressort, l'arme d'une augmentation discrétionnaire de sa pression fiscale pour augmenter ses ressources : si depuis 1980 ⁴ les assemblées délibérantes locales ont prérogative d'arrêter les taux des différents impôts locaux, cette autonomie ne s'exerce que dans le cadre d'une "liberté surveillée" ⁵, puisque l'augmentation respective de chaque taux reste soumise à des limites maximales légales, les possibilités d'évolution de chaque taux d'impôt direct local n'étant autorisées qu'en fonction de liens obligatoires devant exister entre l'ensemble des taux ⁶.

Au surplus, la marge de manoeuvre fiscale des collectivités dépend, par ailleurs, et pour une large mesure, du niveau d'activité économique. La taxe professionnelle représente en moyenne 45 % des produits fiscaux directs ⁷. La base sur laquelle s'applique le taux voté est fonction de l'activité économique de l'antépénultième année.

Aussi, un niveau économique en régression aura, deux années après, des répercussions sur le rendement des recettes fiscales. Ce qui sera le cas en 1993, compte tenu

¹ In Les Echos 5 mai 1992 "La dégradation de la situation financière des communes" article de P.ANGLEZI.

Voir aussi :

- G. BRIE - "Des communes au bord du gouffre" Le Monde 18 mai 1992, et Le Monde du 22-23 décembre 1991 sur la crise financière de Marseille

- C. DE CHENAY "Union symbolique au chevet de Marseille" - Le Monde - Heures locales - 22 et 23 décembre 1991.

² In J.O. du Maire - N° 194 - 16 Novembre 1992 p. 18 et s.

³ P. GIROD - Rapport devant le Congrès de l'Assemblée des Présidents - Strasbourg 13 Octobre 1992

⁴ Loi n° 80-10 du 10 janvier 1980 - J.O. du 11 janvier 1980

⁵ R. DOSIERE - F. GIQUEL - La Commune, son budget, ses comptes - Editions ouvrières - 1982 p. 121

⁶ Articles 1636 B sixties, septies, octies du Code Général des Impôts.

⁷ Lettre mensuelle d'informations de la Caisse des Dépôts et Consignations N° 71 Juillet 1991.

de la baisse certaine du volume des investissements industriels : + 9 % en 1990 contre - 6 % en 1991 ¹.

Malgré ce constat d'ensemble sur l'incertitude possible de la pérennité financière des collectivités, un journaliste présentait encore dernièrement, la ville de Strasbourg comme une *"ville qui est assurée de rentrées fiscales régulières et qui peut toujours être déclarée solvable"* ². La contre-vérité de l'absence de risque financier public a manifestement quelques difficultés à être rétablie.

La seule certitude qui demeure en la matière, porte sur la continuité d'existence d'une collectivité en état de cessation de paiement. A l'inverse, au stade ultime de difficultés, la dissolution d'une entreprise privée sera prononcée.

En d'autres termes, les collectivités doivent *"préparer les temps difficiles"* ³ de la décennie 1990, si ce n'est s'attendre à des *"lendemains qui déchantent"* ⁴. En bref, pour les collectivités locales *"voici le temps des vaches maigres"* ⁵.

Enfin, au plan général des finances locales, et en analysant l'incidence de la décentralisation sur celles-ci, le doyen Trotabas note que l'organe délibérant d'une collectivité locale *"ne peut donner son autorisation que dans la limite des pouvoirs dont il dispose. L'autorisation budgétaire change ainsi complètement de sens, ou, plutôt, elle se dédouble : par dessus l'autorité du budget de la région, du département ou de la commune, il y a l'habilitation supérieure qui permet à l'organe local de donner cette autorisation, avec plus ou moins de liberté. C'est là, en effet, que se situe le véritable problème des finances locales. Les assemblées locales ne sont pas fondées, comme le parlement, à décider librement les dépenses et les recettes locales : selon l'article 72 de la Constitution, les collectivités territoriales s'administrent «librement» par des conseils élus, mais «dans les conditions prévues par la loi» qui détermine les principes fondamentaux de leurs compétences et de leurs ressources (article 34 de la Constitution). Le point véritable qui marque l'autorisation budgétaire n'est pas dans les rapports de l'assemblée locale qui vote le budget et de l'organe chargé de l'exécuter, mais dans l'abandon, par le pouvoir central, d'un certain pouvoir de décision aux collectivités locales"* ⁶.

¹ Ibid. Prévisions juillet 1991.

² M. SCOTTO. Le Monde 8 Novembre 1991.

³ "Préparer les temps difficiles" (Présentation de la note de conjoncture de la Caisse des Dépôts et Consignations pour Pierre Richard) La Gazette des Communes Février 1991.

⁴ J. DEQUEANT "Des lendemains qui déchantent" Le Moniteur des Travaux Publics Février 1991.

⁵ Rencontres financières des décideurs locaux - La Gazette - 14 Décembre 1992 p. 17.

⁶ L. TROTABAS - Droit budgétaire et Comptabilité publique (en collaboration avec J.M. COTTERET) 3ème Edition Dalloz 1985 p. 256.

Le second facteur de rapprochement entre secteur public et privé est relatif à la perception nouvelle de la finalité de l'entreprise. Présumée exclusivement fondée sur la notion du profit financier, "à la fois le but et l'instrument de régulation de l'entreprise" ¹, elle était donc contradictoire avec celle des collectivités essentiellement définie par l'intérêt général et le service public.

Pourtant, la philosophie mercantique de type privé a subi un changement significatif ces dernières années et les différences s'estompent : *il faut savoir qu'une profonde mutation s'opère actuellement dans le monde en ce qui concerne la finalité de l'entreprise : l'objectif numéro un devient la satisfaction du client à travers la qualité du produit ou du service qui lui est fourni. Le profit devient alors un énorme sous-produit de l'atteinte de cet objectif ...*

Et quel est le véritable objectif d'une commune ? Ce n'est évidemment pas de faire du profit, mais n'est-ce pas de fournir aux habitants une bonne qualité de service au moindre coût ? N'est-ce pas la recherche permanente du meilleur rapport qualité / prix afin que le poids de la fiscalité locale soit le plus raisonnable possible ? Chacun sait qu'un maire est plus jugé aujourd'hui sur la qualité de sa gestion que sur l'importance de ses réalisations" ².

Il convient aussi de souligner, qu'en période de crise où l'insuffisance des moyens existants conduit à trouver la meilleure efficacité d'utilisation, les approches de la logique de gestion des fonds publics, peuvent, sans contexte, s'aligner sur la recherche d'une certaine forme de "bénéfice" pour satisfaire l'intérêt général. Tel président de groupe politique à l'Assemblée Nationale ne souhaitait-il pas de voir "*mieux gérer l'Etat pour dégager des marges budgétaires et utiliser ces marges pour procéder aux investissements structurants dans la formation des hommes ou dans l'aménagement du territoire*" ³.

Au-delà de la seule recherche d'un bénéfice financier, c'est donc plus le fait que dans une gestion privée, le profit éventuel pourra être réparti entre les détenteurs du capital à l'inverse du "profit" public réinvesti dans l'intérêt général, qui marquera encore la différenciation de deux secteurs.

¹ P. RINGENBACH "La commune doit être gérée comme une entreprise" R.F.F.P. n° 13 - 1986 op. cit. p. 202.

² Ibid.

³ M. BARROT. Président du groupe U.D.C. à l'Assemblée Nationale - Débats du 24 octobre 1991.

Enfin, et paradoxalement, on peut se demander si, les cas d'absence de gestion, en particulier dans les très petites collectivités, ne conduisent pas à l'existence d'une certaine forme sous-jacente et inconsciente de "profit" par l'accumulation d'excédent de trésorerie ¹. Différentes données techniques expliquent et justifient objectivement ces excédents : versements réguliers du Trésor, difficultés de prévision des dates effectives de versements des subventions de l'Etat, des autres collectivités, la nécessité de constituer une réserve d'autres financements ... Mais il existe aussi un facteur explicatif irrationnel : maintenir d'une année sur l'autre un statu-quo non perturbant pour les petites sociétés rurales, par exemple, en conservant les taux fiscaux antérieurs, mais appliqués à des bases fiscales réévaluées. Or, sans investissement, sans développement, il y a en l'occurrence accumulation de marges financières thésaurisées et puisées dans les recettes fiscales. Ainsi, à titre indicatif, l'analyse des fonds de roulement à la clôture de l'exercice 1983 de 25 communes rurales de moins de 400 habitants du canton picard de Neuilly St Front a montré qu'ils représentaient en moyenne près de 7 mois (201 jours) de dépenses courantes ².

Aussi, chefs d'entreprise et ordonnateurs peuvent avoir un "*objectif commun, la recherche de la satisfaction du client ou de l'administré-électeur à travers la qualité du produit ou du service et ce, au moindre coût*". Il sont donc tous deux "*confrontés à des problèmes de gestion de leurs activités et de leur patrimoine...*, (ils) *ont un pouvoir d'impulsion et d'animation et incarnent l'un et l'autre la communauté dont ils ont la charge*" ³.

Il reste enfin une forme d'analogie entre collectivité publique et entreprise privée, lorsque ces organismes sont appréhendés au travers des systèmes ⁴ qui les composent. Schématiquement, une entreprise peut être présentée comme suit ⁵ :

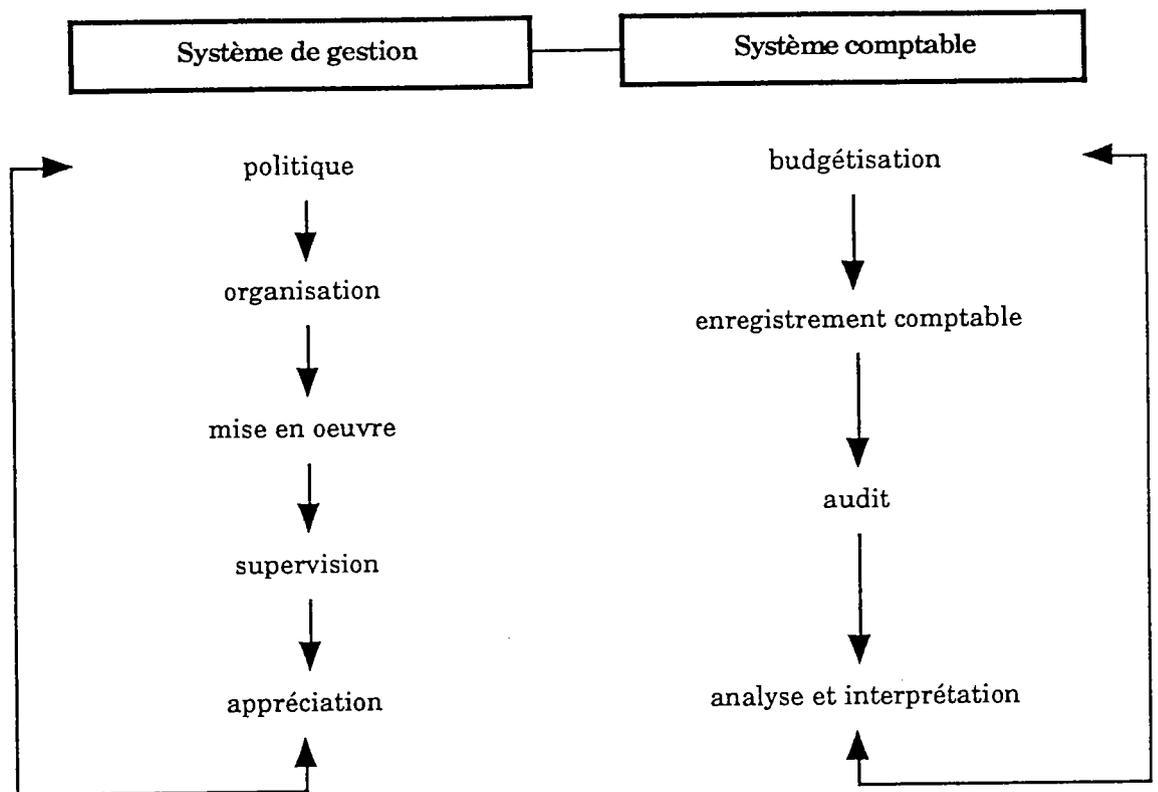
¹ En 1987, les dépôts au Trésor ont atteint 69,1 milliards de Francs contre 57,8 milliards en 1986, et représentaient 37 jours en moyenne de charges de fonctionnement pour les villes de plus de 10 000 habitants et 87 jours pour les villes de moins de 10 000 habitants. M. KLOPFER. Gestion de la dette et trésorerie zéro. R.F.F.P. N° 30 1990 p. 40.

² M. WLAZLAK. "Les communes rurales et la culture : l'exemple du canton de Neuilly Saint Front" Mémoire de D.E.S.S. Faculté de Droit et de Sciences Economiques de Reims 1986 annexe 13.

³ H. ISAIA et J. SPINDLER "Le management des politiques publiques et la décentralisation" R.F.F.P. 1989 N° 25 page 55.

⁴ "Ensemble des éléments de l'entité reliés entre eux pour atteindre un objectif. Un système comprend les intrants, les opérations réalisées, les ressources employées à l'exécution de ces opérations, les extrants ainsi que leurs effets sur l'extérieur. D'autre part, il comprend l'organisation dont on se sert pour diriger tous les éléments du système pour s'assurer que l'on obtient les résultats prévus" in EVERARD et WOLTER Glossaire (contrôle externe des finances publiques) Office des publications officielles des Communautés européennes - 1989 - p. 79.

⁵ COLLINS et VALIN Audit et contrôle interne - 3ème édition 1986 Dalloz p. 29.



A notre sens, rien ne s'oppose à ce que ce schéma soit appliqué à l'organisation comptable et gestionnaire d'une collectivité.

En effet, pour ces dernières, il est, notamment, une pratique de plus en plus courante : substituer à des actions ponctuelles, de véritables politiques ou programmes de développement locaux fondés sur la définition :

- de la politique et de la stratégie d'actions à mettre en oeuvre,
- des moyens en personnels, matériels et financiers à mobiliser,
- des objectifs à atteindre à un horizon donné,
- des modalités de suivi, de contrôle et d'adaptation de la politique définie.

En d'autres termes, les collectivités locales adoptent une démarche de "*management public local... sur le concept d'organisation... et sur celui de programme d'action*" ¹.

¹ ISAILA et SPINDLER op. cit. R.F.F.P. n° 25 - 1989 - p. 57.

A titre d'exemple, la politique touristique du Conseil Général de la Moselle ¹, porte sur la mise en oeuvre d'actions d'aménagement, de promotion et de commercialisation dont les contenus respectifs ont été adoptés en fonction des conclusions d'une étude préalable, laquelle n'a duré pas moins de deux années. L'objectif clairement affirmé est, pour la période 1985 - 1995, de contribuer à créer et/ou maintenir 2100 emplois en Moselle, et de doubler le chiffre d'affaires touristiques du département évalué à 640 millions de francs au début de l'année 1984. A cette fin, le Conseil Général s'est engagé à y consacrer - au minimum - 14 MF en francs constants 1984 ², et a créé en 1984, son bras séculier, l'office départemental du tourisme ³, doté des moyens en personnel (30 personnes en 1992) et en matériel nécessaires à sa mission de proposition, suivi et reporting auprès de l'Assemblée Départementale.

Certes, le concept de management local pénétrera plus aisément les collectivités à forte puissance démographique, économique et financière. Néanmoins, rien n'empêche à ce qu'il soit introduit dans des unités publiques de taille réduite. Ces dernières, de plus en plus fréquemment, se responsabilisent face à leur avenir, et décident de mettre en place des équipements structurants destinés à revitaliser leur territoire rural ⁴. La problématique moderne n'est plus, en effet, d'estimer, à priori, si certains investissements sont financièrement et dans l'absolu disproportionnés par rapport à l'importance budgétaire des petites collectivités. La question est de déterminer si la gestion des équipements permettra de dégager des recettes nettes suffisantes pour, notamment, honorer les annuités d'emprunts contractés et les charges de maintenance, et donc d'atteindre l'équilibre financier.

Plus qu'à la taille démographique, l'implantation de véritables systèmes d'organisation et de gestion est donc directement liée aux volontés locales de prendre en charge leur propre développement.

Il existe en ce sens une parenté, de plus en plus marquée, entre secteur public et secteur privé.

Faut-il pour autant conclure, à l'instar des défenseurs des règles de la comptabilité publique, qu'en terme de système comptable, la division des tâches et de contrôle interne qu'introduisent ces règles, procèdent, elles aussi, d'un rapprochement entre les deux

¹ 4ème réunion trimestrielle de 1984 - Décision du 10 décembre 1984 - 1ère réunion trimestrielle de 1985 - Décision du 8 février 1985.

² En 1991, le budget touristique s'élève en fait à 27,8 millions de francs.

³ Devenu l'Agence Départementale pour l'Animation Culturelle et le Tourisme en Moselle en Mars 1992, puis le Comité Départemental du Tourisme depuis 1993.

⁴ Ce sont par exemple, les communes mosellanes de MORHANGE (5400 habitants) et de LANGATTE (370 habitants) qui ont respectivement investi, dans des équipements touristico-économiques, 19.500.000 F (de 1987 à 1991) et 8.000.000 F (de 1986 à 1988).

secteurs, et se légitiment ainsi par l'introduction des méthodes de management efficace de type privées ?

B. De la similitude supposée entre, le principe de séparation et d'incompatibilité des fonctions d'ordonnateurs et de comptable public, et les pratiques d'organisation du secteur privé

Avec le professeur Montagnier ¹, nous sommes d'avis d'estimer qu'une assimilation des systèmes comptables des deux secteurs, privé et public, au motif que les règles de la comptabilité publique introduiraient une division des tâches et un contrôle interne identiques, ne résiste pas à l'analyse.

Fondamentalement, les comptables et les caissiers d'une entreprise sont des subordonnés des dirigeants de celle-ci, avec toutes les conséquences imposées à leurs pouvoirs par ce lien de subordination. Le comptable public, quant à lui, n'est pas sous la dépendance hiérarchique de l'exécutif local. Il a par ailleurs, obligation de vérifier la régularité des décisions de l'ordonnateur et de suspendre les paiements le cas échéant. De plus, ainsi que déjà souligné ², le budget d'une entreprise privée ne s'impose pas à ses dirigeants dans leurs opérations de recettes et de dépenses, alors "*que l'on a rendu responsables*" ³ les comptables publics du strict respect des autorisations inscrites au budget adopté d'une collectivité. Enfin, au stade ultime, les erreurs et irrégularités de gestion des dirigeants d'une entreprise peuvent trouver une sanction irrémédiable dans la liquidation définitive de la société et la mise en oeuvre de la responsabilité propre des dirigeants en raison des dettes de l'entreprise. A l'inverse, le service public se caractérise notamment par sa continuité obligée et, le droit administratif est moins direct que le droit commercial dans la mise en cause personnelle et financière des élus locaux.

Il est de même injustifié, à notre avis, d'assimiler la fonction de comptable public à celle du contrôle interne de l'entreprise.

Au plus, on peut accepter qu'elle correspond à une conception du contrôle interne totalement abandonnée.

¹ G. MONTAGNIER Principes de Comptabilité Publique - Précis Dalloz 2ème édition - 1981 - p. 69 et s.

² Cf. supra page 23 et s.

³ G. MONTAGNIER op. cit. p. 72.

La notion de contrôle interne est très ancienne car liée à la notion de comptabilité ¹.

Les sumériens avec le code Hammourabi, les égyptiens, les phéniciens, les grecs et les romains avaient tous, sous différentes formes, mis en place des systèmes d'information de gestion qui n'ont cessé de se développer et de se perfectionner. A titre d'exemple, le British Museum conserve aujourd'hui les papyrus du Rhin, véritable précis du bon comptable enseigné à l'Université d'Alexandrie, 1700 ans avant Jésus-Christ.

Intégré au développement des systèmes d'information comptable, le contrôle interne visa, dans un premier stade, à détecter et limiter les risques de fraudes : contrôle par recoupement des sumériens, contrôle de vraisemblance préconisé au XV^{ème} siècle par le Frère Pacioli...

A cette détection des fraudes, s'est ajouté à la fin du XIX^{ème} siècle et au début du XX^{ème} siècle, avec le développement du capitalisme industriel et financier, l'objectif d'éviter les erreurs d'ordre comptable. Sur cette base, s'est développée à l'initiative des pays anglo-saxons, la notion d'audit au sens moderne du terme ².

De nos jours, s'il existe différentes définitions du concept de contrôle interne en France et à l'étranger ³, sous des rédactions différentes, elles présentent toutes un caractère homogène et abandonnent toute référence à l'aspect prévention des erreurs et des fraudes.

Pour l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés, "*le contrôle interne est l'ensemble de sécurités contribuant à la maîtrise de l'entreprise. Il a pour but, d'un côté, d'assurer la protection, la sauvegarde du patrimoine et la qualité de l'information, de l'autre, l'application des instructions de la direction et de favoriser l'amélioration des performances*".

En d'autres termes, "*le contrôle interne est la maîtrise du fonctionnement de l'entreprise*" ⁴. grâce à l'ensemble "*des mesures de contrôle (contrôles comptables, contrôles administratifs) que la direction d'une entité définit, applique et surveille sous sa responsabilité*" ⁵.

¹ Voir notamment sur les développements historiques, L. COLLINS et G. VALIN - Audit et contrôle interne - Dalloz - 3^{ème} édition 1986 p. 4 et s.

² "L'audit est un ensemble de technique d'information et d'évaluation mises en oeuvre au sein d'une démarche cohérente par un professionnel afin de porter un jugement par référence à des normes et formuler une opinion sur une procédure ou les modalités de réalisation d'une opération" RAFFEGEAU - DUBOIS - DE MENONVILLE - L'Audit Opérationnel P.U.F. coll "que sais-je" 2^{ème} édition 1989.

³ Voir à ce sujet, COLLINS et VALIN op. cit. p. 36.

⁴ O. LEMANT (sous la direction de) La conduite d'une mission d'audit interne - Centre de librairie et d'Éditions Techniques - 1989 - p. 45

⁵ BETHOUX - KREMPER - POISSON op. cit. p. 135..

C'est pourquoi, le contrôle dit "interne" d'un comptable public est fondamentalement distinct du contrôle interne d'une entreprise moderne. L'ordonnateur n'a aucune responsabilité, ni pouvoir, dans la définition, l'application et la surveillance de la mission de contrôle du comptable. Celle-ci n'est pas destinée à améliorer les "performances" de la collectivité mais garantit la stricte régularité des opérations de l'ordonnateur au regard des textes législatifs et réglementaires en vigueur. Elle répond plus à la notion originelle de contrôle interne, fondée sur la prévention et la détection des erreurs et des fraudes. Sur le fond, il ne s'agit pas de permettre à l'ordonnateur de "maîtriser" le fonctionnement de sa collectivité, mais bien de permettre au comptable de "maîtriser" la gestion de l'élu local.

Et, en développant l'argumentation jusqu'à ses extrêmes, ne s'agit-il pas aussi de permettre au ministère des Finances de "maîtriser" la gestion locale ? En effet, remarquons que *"la règle de la séparation permet enfin au ministre des Finances d'exercer un contrôle sur les dépenses de toutes les administrations publiques, car il est normal que ce corps de fonctionnaires à compétence proprement financière dépende du ministère des Finances. Celui-ci en tant que chef hiérarchique des comptables publics, aura directement un droit de regard sur l'exécution de l'ensemble des dépenses publiques, alors que l'on concevrait difficilement que les fonctionnaires de tous les services soient soumis directement à son contrôle"* ¹.

Cette analyse de l'utilité de la règle de séparation appliquée au domaine des dépenses de l'Etat et fondée sur le lien hiérarchique existant entre le ministre et le comptable n'est-elle pas simplement transposable au domaine des dépenses locales où les rapports hiérarchiques demeurent identiques ?

Les anglo-saxons, "inventeurs" de l'audit moderne parlent dans la langue de Shakespeare de "l'internal control", ce qui signifie : maîtriser une opération ou dominer une situation. Il s'agit donc d'un état et non, au sens français du terme "contrôle", d'une action : exercer un contrôle, surveiller ...

En d'autres mots, *"en France, nous souffrons historiquement d'une défaillance de la traduction de l'expression anglaise «internal control» où le terme «control» est synonyme de maîtrise et non de vérification"* ². Et, si le secteur privé lutte manifestement pour se guérir de ce mal, le secteur public, fort opportunément, laisse la maladie gagner du terrain et la présente paradoxalement comme un signe de bonne santé justifiant le principe de séparation sur une perception anachronique et fallacieuse du contrôle interne.

¹ P. LEFEBVRE Cours sur l'exécution des dépenses de l'Etat E.N.S.T. Mai 1990 - p.6.

² RAFFEGEAU - DUBOIS -DE MENONVILLE op. cit. p. 16.

Le caractère quelque peu mystifiant d'un tel raisonnement est d'autant plus parlant, si l'on se remémore les préoccupations qui furent celles des constructeurs de la comptabilité publique et qui ont abouti à faire, du principe de séparation et d'incompatibilité, l'épine dorsale de l'édifice de la réglementation financière.

La comptabilité publique a été - et reste encore - un sujet de controverse. Elle est présentée par différentes définitions en fonction de l'approche choisie, voire de l'intérêt professionnel du formulateur ¹.

L'approche juridique définira la comptabilité publique comme étant l'ensemble des règles qui s'appliquent au vote, à l'exécution et au contrôle des budgets publics.

L'approche technique portera sur la présentation des comptes.

Pour Joël Molinier, outre l'approche matérielle relative aux comptes, et l'approche procédurale liée aux procédures, il convient aussi d'introduire une approche organique basée sur les agents chargés de l'application des règles ².

Dans une approche synthétique, ou juridico-technique telle que préconisée par Léon Say en 1894, *"le mot comptabilité publique ne signifie pas seulement la tenue d'écritures descriptives d'opérations de recette et de dépense : il s'entend aussi de l'obligation et de l'acte de rendre des comptes, ainsi que tout ce qui prépare, facilite et assure la reddition des comptes"* ³. Cette vision synthétique a notamment été reprise par Jacques Magnet pour qui *"la comptabilité publique est l'ensemble des règles juridiques et techniques applicables aux opérations financières de l'Etat et des organismes publics"* ⁴.

En d'autres termes, et suivant la remarque de M. Raude, le périmètre de la comptabilité publique est pour le moins imprécis : *"il se situe quelque part en aval du budget puisqu'on dit parfois qu'il s'agit en l'espèce des règles qui président à l'exécution du budget.."*

¹ Cf. supra p. 53 et s.

² Joël MOLINIER "Des définitions de la comptabilité publique" - Mélanges offerts à Pierre MONTANE de la FOQUE (sous la direction de H. ROUSSILLON) - Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse 1986 - p. 961 et s.

³ L. SAY - Dictionnaire des Finances cité par G. MONTAGNIER op.cit. p. 4.

⁴ J. MAGNET - La Cour des Comptes - Berger Leurault - Collection l'Administration Nouvelle - Octobre 1986 p. 15.

Sur ce problème de définition voir aussi M. RAUDE op. cit. p. 8 et s. - G. MONTAGNIER Principes de Comptabilité Publique op. cit. p. 3 et s.

Ce n'est pas inexact, mais la réglementation de la comptabilité publique a, selon nous, un domaine plus vaste" ¹.

Ceci explique que, si depuis 1965, la Direction de la Comptabilité Publique publie et met à jour périodiquement un recueil des textes sur la comptabilité publique, elle n'omet pas de préciser en préambule de cet ouvrage que *"les comptables ne trouveront pas dans ce recueil la totalité des textes auxquels ils doivent se référer car le recueil deviendrait une somme de l'administration française"*.

Ces difficultés de mesure "ratione materiae", s'expliquent à l'analyse du décret du 29 décembre 1962, lequel n'a pu ni donner de définition, ni apporter de solution définitive quant au problème de l'étendue de la réglementation.

Comme le rapporte M. Rey ² les services du ministère des Finances furent partagés en 1962, lorsqu'il fut question de déterminer si les règles budgétaires, d'engagement des dépenses, de contrôle, de recouvrement des recettes, de responsabilité et de contrôle des ordonnateurs devaient être parties intégrantes des règles de la comptabilité publique.

"De longs échanges de vues, coupés de discussions ardentes, quoique toujours courtoises, se sont instituées entre les divers services de la rue de Rivoli. Les uns soutenaient que l'objet du texte devait être limité, dans un double souci de codification et de réforme, à la mise au point des seules dispositions du décret de 1862 qui offraient actuellement encore un intérêt direct pour les comptables publics. D'autres, au contraire, et en tout premier lieu, bien entendu, la Direction de la comptabilité publique, faisaient valoir que l'objet essentiel de la réforme entreprise était de doter non seulement les comptables publics mais aussi les administrations publiques et les ordonnateurs d'un instrument de travail d'une utilité comparable à celle du décret de 1862.

Un arbitrage ministériel fut finalement nécessaire, qui précisa que, si le nouveau règlement général devait englober toutes les matières énumérées ci-dessus, en revanche, en ce qui concerne les règles générales du Budget, et du recouvrement des impôts et des produits du Domaine, il renverrait aux codes, lois ou règlements régissant chacune de ces matières.

¹ M. RAUDE op. cit. p. 7.

² G. REY op. cit. R.T. Novembre 1987 p. 707.

Le décret inclut, à titre indicatif, aussi bien des dispositions d'ordre budgétaire par son article 4 ¹ qu'une suite d'articles (58 à 62) portant sur le contrôle du juge des Comptes.

C'est ainsi que pour tel professeur de l'Ecole Nationale des Services du Trésor les opérations visées par le règlement général portent sur l'élaboration du budget, l'exécution des recettes, des dépenses et des opérations de trésorerie, la tenue de la comptabilité et le contrôle de la gestion des ordonnateurs et des comptables (contrôles administratifs, juridictionnels et réglementaires) ².

Pourtant, les rédacteurs du texte de 1962 devaient, nécessairement, définir un périmètre d'application des dispositions qui allaient être adoptées.

L'article 1er du décret du 31 mai 1862 auquel le décret de 1962 s'est substitué disposait que : "*le service et la comptabilité des deniers publics sont et demeurent soumis aux dispositions législatives et réglementaires dont la teneur suit*". Le critère d'application était donc celui des deniers publics, c'est-à-dire ceux appartenant à une personne publique. A l'époque, une personne publique était nettement distincte de la personne privée.

Deux critères ont, conjointement, altéré l'efficacité de ce critère.

D'une part la Cour des Comptes, par son oeuvre prétorienne, a progressivement développé la notion de deniers publics à ceux qui entraînent son contrôle bien que n'appartenant pas à une personne publique ³.

D'autre part, nous avons déjà évoqué l'interpénétration du secteur privé et du secteur public. Leur stricte ligne de partage de la fin du XIXème siècle, a laissé place à une frontière moins perceptible. Le développement, depuis la fin de la seconde guerre mondiale, du secteur "parapublic" des entreprises nationales ou d'organismes tels le Commissariat à l'Energie Atomique, rendit le maintien d'une stricte délimitation des plus aléatoires.

Ainsi "*la véritable mesure du domaine des règles de la comptabilité publique résidait initialement, devrait sans doute encore résider, dans le statut et la vocation des organismes concernés, dans la nature de leurs opérations, dans l'origine de leurs ressources et l'objet de leurs dépenses. S'il en était bien ainsi au temps où secteurs public et privé se différenciaient brutalement, le développement du secteur public, qui a dominé toute l'évolution*

¹ "Le budget est élaboré, proposé, arrêté, exécuté conformément aux lois, règlements et instructions en vigueur"

² G. SANGLIER - Ecole Nationale des Services du Trésor - Cours sur la comptabilité de l'Etat - 1979 (Page 18), 1990 (Page 4).

³ Cf. infra - IIIème partie.

administrative depuis la fin du siècle dernier et sa conséquence inattendue, l'invasion du secteur public vainqueur par les méthodes et démarches du secteur privé vaincu, ont brouillé les cartes, faussé les mesures, mixé les natures d'organismes, rapproché les ressources et les emplois" ¹.

Le critère ancien de deniers publics, précis et figé, ne répondait plus, au début des années 60, à l'évolution réelle et jurisprudentielle d'un monde institutionnel, dont il était sensé régir le bon ordonnancement.

L'approche "ratione materiae" conduisait donc les rédacteurs du décret dans une impasse. Pour en sortir, ils trouvèrent une solution par l'approche "ratione personae" qui permit de retrouver un critère d'application, figé et précis : le comptable public. De l'article 2 du décret du 29 décembre 1962, il ressort que les règles de la comptabilité publique s'appliquent aux organismes dotés d'un agent comptable, et l'article 3 précise que "*les opérations financières et comptables résultant de l'exécution des budgets ou des états de prévisions de recettes et de dépenses des organismes publics incombent aux ordonnateurs et aux comptables publics*".

Ainsi, "sauf texte contraire, c'est la présence ou l'absence d'un comptable public qui permet de déterminer le champ d'application de la comptabilité publique, critère pragmatique, simple à mettre en oeuvre puisqu'il suffit de se référer à l'acte administratif de sa nomination pour reconnaître cet agent" ².

Fondamentalement, le principe de séparation et d'incompatibilité de fonctions entre comptable et ordonnateur, n'est donc que la solution des rédacteurs de 1962, apportée au problème de la difficulté de mise en oeuvre d'une réglementation compte tenu de l'évolution du secteur public et de la jurisprudence financière. En d'autres termes, il s'agit d'une réponse au problème incontournable des règles de la comptabilité publique : leur périmètre d'application.

Il est clair, en ce sens, que le principe n'est pas fondé sur des considérations de bonne gestion ou d'intégration des méthodes de division des tâches et d'organisation du secteur privé, bien que la tentation de la justifier aujourd'hui en ces termes se comprenne aisément.

¹ P. GUERRIER "La quatrième partie du décret du 29 décembre 1962 a disparu" R.T. Novembre 1987 p. 712.

² G. MONTAGNIER "Le décret du 29 décembre 1962 et l'enseignement universitaire" R.T. Novembre 1987 p. 736.

Il n'existe, à notre sens, qu'un seul domaine où, sans conteste, la séparation des fonctions est un gage d'efficacité accrue : le recouvrement contentieux des créances locales.

En effet, le comptable en sa qualité d'agent de l'Etat peut mettre en oeuvre dans le recouvrement contentieux des procédures analogues à celles utilisées en matière de contributions directes et bénéficier de la synergie que lui offre le réseau structuré et puissant du Trésor.

2. Le principe à l'épreuve des faits : les comptables publics, conseillers des élus locaux

A. "L'immixtion" du comptable-conseiller dans les fonctions d'ordonnateur

"On ne laisse pas partir un collaborateur particulièrement précieux, un ami ..." ¹.

Cette phrase aimable fait partie d'une correspondance que m'a personnellement adressé le maire d'une commune lorsque, dans des fonctions antérieures, je fus muté dans un nouveau poste comptable en tant que receveur municipal. Surtout, elle pose le problème de l'exacte réalité du principe de séparation sur le terrain journalier de la gestion en terme d'autonomie des autorités locales, au-delà même de la nécessaire coopération entre deux responsables pour un meilleur travail respectif.

Il est un fait que, par exemple, la majorité des élus des 36 000 communes françaises, pour l'essentiel rurales, ne disposent pas d'une formation suffisante pour pleinement *"maîtriser les subtilités contenues dans les lois et règlements"* ². Nous avons déjà

¹ Commune de N... lettre du 21/2/1985

² J.M. LIGIER "Contribution" La libre administration des collectivités locales - Colloque de Besançon - op. cit. p. 423 et s.

abordé cet aspect du manque de formation ¹. De même se ranger derrière l'avis d'un technicien peut être protecteur, comme l'était jusqu'en 1982 la tutelle sur les actes des autorités locales, contraignante mais sécurisante.

C'est dans un tel contexte que doit être appréhendé le rôle de conseil des comptables publics, en particulier des receveurs municipaux et syndicaux de petites collectivités.

"Le Receveur Municipal est le conseiller financier de la commune (préparation et confection du budget, comptabilité, emprunts, interventions économiques et sociales...) et, devant la technicité accrue des fonctions financières, il tient à ce titre un rôle fondamental, notamment dans les petites communes" ².

L'activité de conseil n'est pas neutre : au-delà de la rémunération du conseiller ³, elle émane d'une personne humaine titulaire d'un certain savoir - le comptable en l'occurrence - en direction d'une autre personne - l'élu - qui ne pourra décider objectivement par rapport au conseil, que dans la mesure où d'une part, le comptable a banni de son champ de réflexion toute réflexion partisane ou opportune et, d'autre part, l'élu possède un minimum de connaissance pour analyser le conseil donné. Ce problème est incontournable : *"le technicien (l'homme de l'art) doit considérer sa connaissance comme un service et non comme un pouvoir. C'est très difficile à obtenir quand les autres acteurs ne jouent pas leur rôle ou le jouent mal, c'est le technicien qui envahit le champ de la décision, qui prend le pouvoir"* ⁴.

De plus, concernant le comptable public, il convient de noter que *"bien placé pour connaître les modalités du fonctionnement des collectivités où l'âme humaine et parfois ses passions, se reflètent dans le comportement quotidien des administrateurs, le comptable public doit joindre à la connaissance exacte des textes de portée financière, économique ou sociale, un sens aigu des réalités et des facteurs psychologiques qui souvent les déterminent"* ⁵.

Il est constamment rappelé aux comptables que leur mission n'est pas *"d'interférer dans les décisions des collectivités locales qui incombent à l'assemblée délibérante et à l'ordonnateur qui exerce le pouvoir exécutif"* ⁶.

¹ Supra p. 89 et s.

² C. MARTINE et autres - Gestion financière des collectivités et des établissements publics locaux . E.N.S.T. Janvier 1984 p. 51.

³ Voir supra p. 30.

⁴ A. CHAUDIERES "Débat : à la recherche de structures favorisant la démocratie locale" Correspondance Municipale N° 190 Septembre 1978 p.8.

⁵ L. PERILLIER op. cit. R.T. Janvier 1958 N° spécial p. 8.

⁶ R. BARBERYE "Conclusion" à la journée d'études sur le thème "qu'attendent les collectivités locales des administrations financières" R.T. Février 1987 p. 93.

Mais le passage est étroit entre une activité stricte de conseil (renseignements sur la situation financière, de trésorerie, sur la législation et la réglementation, aide à la rédaction de documents budgétaires et financiers ...) et une action teintée d'opportunité.

D'une manière générale, une enquête menée par la Direction de la Comptabilité Publique montre que la qualité des personnels du Trésor est globalement reconnue par les élus locaux mais que *"l'appréciation sur le Trésor varie d'abord en fonction de la qualité des hommes"* ¹.

Plus précisément, la lettre d'un receveur municipal du département de l'Aisne à un maire d'une commune de sa réunion perceptoriale, dans laquelle se mêlent conseils de gestion et jugements directs sur l'organisation et les décisions de la commune, témoigne du risque d'immixtion d'un comptable dans les fonctions d'ordonnateur ².

De même, la philosophie du principe de séparation est-elle respectée lorsque le comptable, avec tout le pouvoir moral de technicien qui est le sien, devient le "démarcheur intéressé" auprès des ordonnateurs dans la souscription d'abonnements à des revues techniques ? ³.

Ou encore, la participation autorisée du comptable à l'élaboration des projets de budget des exécutifs locaux, à la demande de ces derniers, interpelle elle aussi la signification du sacro-saint principe de séparation et d'incompatibilité.

Cette interpellation existe aussi si l'on considère que, jusqu'en 1982, les budgets des départements et des régions étaient ordonnancés par un ordonnateur non élu : le préfet. L'immixtion du comptable dans les fonctions d'ordonnateur pouvait alors prendre des formes subtiles comme le rapporte un ancien président du Conseil Général.

"Pas de conflit ! (avec le Préfet). J'avais la chance d'avoir affaire à un grand préfet, Burgalat. Et je suis un homme accommodant. Chaque fois qu'il fallait tourner la loi, nous arrivions à trouver un terrain d'entente. Quand une décision risquait d'être carrément illégale, le Trésorier-Payeur Général nous indiquait comment, en se tenant un peu en-deça, elle devenait acceptable !" ⁴.

¹ Trésor Public Actualités - Spécial projet de service N° 4 Octobre 1990.

² Voir annexe 1. Reproduction dactylographiée.

³ Voir annexes 2. Reproductions dactylographiées.

⁴ P. PALAU - Ancien président du Conseil Général de la Côte d'Or. Interview in Vie Publique. - Avril 1991 p. 17.

L'ambiguïté du principe de séparation et d'incompatibilité, liée à la fonction de conseil du comptable, est soulignée (exagérée ?) lors des périodes électorales, ou de débats locaux politisés :

"Si rien n'est parfait, on ne peut pas dire pour autant que la gestion du conseil sortant fut efficace. Le budget de la Commune a été voté sur l'intervention autoritaire du Percepteur représentant l'administration centrale" ¹.

"Après la présentation du budget, le Percepteur de Neuilly, sans doute invité à titre consultatif, a défendu le principe de l'augmentation des impôts locaux, la Commune étant, selon lui, "sous-imposée" par rapport à l'importance des emprunts contractés jusqu'ici. Et il a conseillé une participation plus importante de la Commune à l'autofinancement. En clair, cela veut dire : le Conseil municipal doit augmenter les impôts locaux pour assurer les dépenses de fonctionnement et pour financer des dépenses d'investissement.

La majorité du Conseil municipal s'est ralliée à cette thèse..." ².

"Le 17 novembre dernier, encore plus que le 31 mars, le Percepteur de Neuilly a largement participé à la discussion sur le budget. Sans doute avait-il été encore une fois invité à titre consultatif. Mais on se demande pourquoi il défend le budget à la place du Maire, le Percepteur n'étant ni un élu de la population, ni un membre de droit du Conseil municipal. On se demande aussi à quel titre il intervient sur des questions qui n'ont aucun rapport avec le budget et de quel droit il se permet, assis à la table du Conseil municipal, de s'en prendre à L. T... et à Mme B..." ³.

B. L'incidence des lois de décentralisation sur la fonction de conseiller

Suivant sa propre logique, suivant la logique des lois de décentralisation, le principe de séparation et d'incompatibilité doit, plus que jamais, concrétiser "l'affirmation vigoureuse du respect de l'autonomie des autorités décentralisées" ⁴.

¹ Elections municipales du 13 Mars 1977. Tract de la liste "Vivre mieux à Chézy-en-Orxois" menée par M. Jacques Amet.

² Tracts communs des cellules des partis communistes et socialistes de Neuilly Saint Front. "Réflexions sur le budget 1978 de la commune de Neuilly Saint Front" 4ème trimestre 1978.

³ Ibid.

⁴ H. GROSSKOPF op. cit. R.T. Octobre 1985 p. 520.

Il peut certes être estimé, suivant l'analyse de Sylvie Trosa,¹ que la France s'est coupée en deux : d'une part les régions, départements et grandes villes aux services structurés et compétents pouvant tirer le meilleur profit de la décentralisation et, d'autre part, les petites collectivités territoriales recherchant comme par le passé assistance et protection de l'Etat et de ses services face à une évolution déstabilisante.

Ainsi, la portée de l'immixtion par le conseil aurait tendance à diminuer dans les grandes unités publiques, ce qui se conçoit aisément et notamment pour les départements et les régions dont l'exécutif échappe désormais à l'administration déconcentrée de l'Etat. A l'inverse, dans les structures plus petites, la fonction de conseil serait une des solutions aux conséquences "déstabilisantes" provoquées par la décentralisation.

Concernant les petites collectivités locales, nous partageons pleinement l'idée que la décentralisation porte en elle les germes d'un renforcement de la mission de conseil. A juste titre, des hauts fonctionnaires écrivaient aux receveurs municipaux, majoritairement comptables de communes rurales :

*"Loin de porter atteinte au crédit de nos services, la décentralisation a eu le plus souvent pour résultat de mettre en évidence le rôle naturel et essentiel de conseiller financier des Receveurs"*².

*"Il résulte néanmoins des évolutions liées à la décentralisation que le Receveur Municipal doit, plus encore que par le passé, apporter au Maire le concours de son expertise dans le domaine du conseil financier"*³.

Peu préparés à assimiler et vivre la décentralisation, les élus ruraux s'en remettent toujours, pour la plupart, à l'action rassurante de leur comptable. Si un conflit devait se déclencher, leur souci de conserver la protection du comptable guidera la démarche de l' élu, plus sûrement que la recherche d'une crise relationnelle.

Mais ces analyses, au-delà d'un simple constat, témoignent aussi d'une volonté de la Direction de la Comptabilité Publique de ne pas perdre ou voir diminuer une fonction essentielle au maintien de son territoire d'action et de maîtrise. En la matière, cette volonté est nette et transparente : sensibiliser les comptables publics à l'importance - nouvelle - de

¹ S. TROSA "L'avenir de la démocratie locale : scénarios pour la décentralisation" Annuaire des collectivités locales 1983 p. 1 et s.

² Trésorier Payeur Général de l'Aisne. Lettre du 6 janvier 1984 aux agents des services extérieurs du Trésor du département.

³ Directeur de la Comptabilité Publique - Lettre aux comptables locaux n° 1100 26 octobre 1984.

leurs fonctions de conseiller, et aux conséquences dommageables d'une diminution de celles-ci.

Il existe actuellement, au sein de l'administration financière, une politique de communication interne qui nous fait penser que, même dans les grandes unités publiques, le rôle de conseil a de fortes chances de rester à son niveau d'avant la décentralisation, avec comme conséquences le maintien - limité ou important - des vicissitudes de l'application réelle du principe de séparation décrites ci-dessus.

Faisons à ce sujet deux constats.

Premièrement, si en 1984 par exemple, le cours professé à l'Ecole Nationale se contente de reprendre la même et très courte présentation du rôle de conseil qu'en 1978 ¹, celui-ci fait l'objet en 1990 d'un développement valorisant et quelque peu élitiste ² :

"En revanche, ils (les receveurs municipaux) doivent être de véritables experts financiers et des conseillers juridiques à la disposition des responsables des communes et de leurs établissements publics pour éclairer les différents choix et leurs conséquences, notamment financières.

Pour assurer cette fonction, les comptables disposent d'atouts majeurs, qu'il convient de mettre en oeuvre et de valoriser auprès des élus et des gestionnaires municipaux : une formation spécialisée, une indépendance qui garantit objectivité, neutralité et sens du service public, l'appui permanent du réseau intégré et décentralisé des services extérieurs du Trésor, un outil informatique moderne et adapté, des procédures régulièrement renouvelées.

Les domaines d'intervention des comptables, en cette qualité de consultants des décideurs et de partenaires de gestionnaires locaux sont aussi nombreux et variés que les domaines de compétences et les activités des communes..

Par une concertation permanente avec leurs interlocuteurs naturels et en étant associés en amont des décisions, et a fortiori des paiements, les comptables doivent développer un rôle d'information et de conseil appliqué aux opérations des communes (marchés, contrats et conventions, interventions économiques, acquisitions immobilières...) ainsi qu'un rôle de prévention destiné à éviter toute difficulté et tout risque de blocage ou de retard lors du

¹ Voir supra p.141.

² MARTINE - THEBAULT - FOURNANO - GROSSKOPF - BAGLIONI - Cours sur la gestion financière des collectivités et des établissements publics locaux - E.N.S.T. - Tome I - La commune p. 302.

contrôle des dossiers de mandatement et des opérations de paiement, la prévention devant être systématiquement privilégiée à la sanction des contrôles.

Par ailleurs, les comptables doivent aider les responsables municipaux tant dans la préparation que dans l'exécution du budget.

Une information régulière en cours d'exercice sur la consommation des crédits et la trésorerie permet ainsi la réalisation des ajustements de crédits, une bonne programmation des engagements et une nécessaire régulation des mandatements.

Les comptables doivent donc oeuvrer dans ce sens de façon permanente et dans un esprit de concertation constructive pour que ces différentes conditions soient réunies.

Ainsi peut être atteint l'objectif impératif qui est de payer bien et de payer vite".

Il est en outre précisé que ce descriptif de fonctions s'applique également aux payeurs départementaux et régionaux ¹.

Deuxièmement, dans un périodique de liaison interne nous lisons que "les organismes publics locaux ont vu leur autonomie accrue, leurs compétences multipliées et leurs moyens financiers substantiellement augmentés. Le champ d'action du conseil s'en trouve automatiquement et grandement étendu. Une demande, très souvent forte et pressante, se manifeste dans ce secteur. Lorsqu'elle n'est pas clairement exprimée, les comptables doivent prendre les devants (souligné par le rédacteur). L'enjeu est d'importance car il se situe dans un contexte de concurrence. Ce défi doit être relevé par les SET (services extérieurs du Trésor) de façon déterminée et efficace" ². Cette nécessité de pérenniser la mission de conseil pour maintenir une présence dans un cadre concurrentiel a été aussi rappelée dans la revue professionnelle du Trésor Public ³.

Cette communication interne de sensibilisation est elle-même complétée par une promotion externe à destination des élus locaux.

En 1988, le Directeur de la Comptabilité Publique écrivait à ces derniers que "les services extérieurs du Trésor... sont vos partenaires privilégiés... le comptable public met aussi à votre disposition des compétences techniques et une information objective. Bénéficiant d'une

¹ C.MARTINE et A. THIEBAULT Cours sur la gestion financière des collectivités et établissements publics locaux - E.N.S.T. Tome II - Décembre 1990 p. 17 et 91.

² "Les Services Extérieurs du Trésor au service du secteur public local" C.P. Informations - Avril 1988.

³ H. GROSSKOPF "La mission de conseil des services extérieurs du Trésor dans le secteur public local" R.T. Juillet 1988 p. 427 et s.

indépendance qui garantit sa neutralité et de l'appui du réseau spécialisé auquel il appartient il est à vos côtés, animé d'une motivation partagée avec les élus... n'hésitez jamais à faire appel à lui, et plus généralement aux services extérieurs du Trésor, car ils sont à votre disposition et peuvent vous apporter à tout moment le service efficace et désintéressé dont vous avez besoin" ¹.

Nous interprétons ces différentes démarches comme une volonté manifeste du ministère des Finances de maintenir sa puissance quasi-monopolistique sur les finances locales et ce, sur l'ensemble des structures locales même si à priori l'impact sera moins manifeste pour les grandes collectivités. Cette action ne peut que confirmer la faiblesse pratique du principe de séparation par la continuité de l'immixtion-conseil du comptable dans les fonctions d'ordonnateur. D'ailleurs, lorsque la Direction de la Comptabilité Publique définit la mission de conseil sous la décentralisation, ne parle-t-elle pas de sa finalité en ces termes : "*il s'agit en premier lieu du complément nécessaire au contrôle*" ² ?

Certes, il ne s'agit pas pour le comptable d'effectuer les opérations propres de l'ordonnateur à savoir l'engagement, la liquidation et l'ordonnancement des dépenses, la liquidation et la mise en recouvrement des recettes.

Cependant, lorsque ces opérations sont dépendantes, ne serait-ce que pour partie, de l'intervention en amont du comptable dans son action de conseil, le caractère non-dérogatoire du principe de séparation et d'incompatibilité de fonction se relativise.

En outre, les caractères de "neutralité" et d'objectivité de l'information mentionnés par le Directeur de la Comptabilité sont critiquables. L'intervention du comptable est nécessairement orientée, ne serait-ce qu'en fonction de la formation qu'il a reçue.

Ainsi, en ce qui concerne spécifiquement le recours à des associations, l'enseignement et la formation donnés aux comptables repose sur une argumentation non démontrée, dont les développements à venir souligneront en troisième partie qu'elle mérite - au moins - quelques nuances : "*l'expérience prouve qu'il est préférable d'opter pour des formules mieux structurées (syndicats, syndicats mixtes, régies, services annexes) qui permettent un contrôle plus efficace des opérations et une meilleure maîtrise des coûts*". Il convient de mettre les élus "*en garde contre des pratiques qui peuvent se révéler illégales et dommageables pour les deniers publics*" ³.

¹ R. BARBERYE Lettre reproduite in R.T. - Juillet 1988 p. 430.

² H. GROSSKOPF op.cit. R.T. - Juillet 1988 p. 427.

³ MARTINE et autres. op. cit. E.N.S.T. Tome I - La Commune p. 491.

L'analyse de terrain confirme, et apporte de nombreuses illustrations que le principe n'a pu - et ne peut encore - recevoir une application absolue en terme d'autonomie de décision ; et que, s'il ne peut être admis qu'un ordonnateur s'immisce dans des fonctions de comptable sous peine d'une déclaration de gestion de fait, l'immixtion du comptable dans les fonctions d'ordonnateur est partiellement tolérée et admise par le biais du conseil.

3. De l'effective responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics

Lorsque l'on rapproche les principes de responsabilité du comptable et de séparation des fonctions, la Direction de la Comptabilité Publique reconnaît elle-même que *"ces deux principes sont absolument indissociables. Le principe de séparation suppose en effet pour être efficacement mis en oeuvre que le comptable dispose tout à la fois de l'indépendance nécessaire pour éviter tout lien de subordination et de l'autorité morale indispensable pour faire assurer le respect des règlements et l'efficacité de ses contrôles. La responsabilité personnelle et pécuniaire garantit cette indépendance et cette autorité morale. A cet égard, le statut du comptable public dans le secteur public local est tout à fait spécifique : le comptable est le seul fonctionnaire d'Etat exerçant dans une collectivité décentralisée qui ne soit pas directement inséré dans la hiérarchie administrative des services locaux"* ¹.

De fait, le principe de séparation n'aura réellement de sens que si la mise en jeu de la responsabilité s'exerce effectivement et pleinement.

A. La notion de responsabilité

¹ "La responsabilité des comptables publics locaux" Trésor Public Actualités N° spécial - Juillet 1989.

La responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics, au "caractère sacramental" ¹ est posée par deux textes.

L'article 19 du décret du 29 décembre 1962 précise que :

"Dans les conditions fixées par les lois de finances, les comptables publics sont personnellement et pécuniairement responsables des opérations dont ils sont chargés...."

Cet article est complété par l'article 60 de la loi de Finances n° 63156 du 23 février 1963, lequel précise les opérations génératrices de responsabilité et les conséquences de la mise en jeu de celle-ci :

"Quel que soit le lieu où ils exercent leurs fonctions, les comptables publics sont personnellement et pécuniairement responsables du recouvrement des recettes, du paiement des dépenses, de la garde et de la conservation des fonds et valeurs appartenant ou confiés à l'Etat, aux collectivités locales et aux établissements publics nationaux ou locaux, du maniement des fonds et des mouvements de comptes de disponibilités, de la conservation des pièces justificatives des opérations et documents de comptabilité ainsi que de la tenue de la comptabilité du poste comptable qu'ils dirigent.

Les comptables publics sont personnellement et pécuniairement responsables des contrôles qu'ils sont tenus d'assurer en matière de recettes, de dépenses et de patrimoine dans les conditions prévues par le règlement général sur la comptabilité publique.

Hors, le cas de mauvaise foi, les comptables publics ne sont pas personnellement et pécuniairement responsables des erreurs commises dans l'assiette et la liquidation des droits qu'ils recouvrent.

Les comptables publics ne sont pas personnellement et pécuniairement responsables des opérations qu'ils ont effectuées sur réquisition régulière des ordonnateurs..."

La responsabilité pécuniaire se trouve engagée dès lors qu'un déficit ou un manquant en deniers ou en valeurs a été constaté, qu'une recette n'a pas été recouvrée, qu'une dépense a été irrégulièrement payée ou que, par la faute du comptable public, l'organisme public a dû procéder à l'indemnisation d'un autre organisme public ou d'un tiers..."

¹ G.REY op. cit. R.T. Novembre 1987 p. 708.

"Le comptable public dont la responsabilité pécuniaire est engagée ou mise en jeu a l'obligation de verser immédiatement de ses deniers personnels une somme égale, soit au montant de la perte de recette subie, de la dépense payée à tort ou de l'indemnité mise, de son fait, à la charge de l'organisme public intéressé, soit dans le cas où il en tient la comptabilité matière, à la valeur du bien manquant..."

L'obligation de reversement est en outre étendue aux héritiers en cas de décès du comptable.

Pour que la mise en jeu éventuelle de la responsabilité puisse effectivement être opérationnelle, certaines garanties sont exigées des comptables ou prises à leur encontre :

- sur les biens meubles du comptable est institué un privilège s'exerçant directement après les articles 2101 et 2102 du code civil ¹.
- sur les immeubles du comptable le Trésor a droit d'hypothèque légale, de même que sur ceux acquis par son conjoint depuis la prise de fonction du comptable sous réserve que les fonds utilisés pour l'acquisition n'appartenaient pas en propre au conjoint ².
- en application de l'article 60 - II de la loi précitée du 23 février 1963, le comptable doit "avant d'être installé" constituer un cautionnement.

Cette obligation avait déjà été instituée au XIV^{ème} siècle par une ordonnance du 9 décembre 1335 de Philippe IV le Bel. Au fil de l'histoire, la nature de la caution a été variable : personnelle, réelle, en immeubles ou en rentes, voire directement en numéraire sous le Consulat et l'Empire.

Actuellement et depuis la loi du 28 décembre 1908, les comptables ont une alternative théorique : cautionnement de nature réelle (dépôt de numéraire, de rentes sur l'Etat ou d'autres valeurs du Trésor), ou caution solidaire fournie par adhésion à une association de cautionnement mutuel agréé. En fait, il n'existe qu'une association pour les comptables publics, l'association française de cautionnement mutuel, et c'est cette solution qui est employée.

Le montant du cautionnement est fixé par le ministre des Finances, lors de l'arrêté de nomination du comptable. Il est fonction de l'importance du poste comptable à gérer.

¹ Loi du 5 septembre 1807, modifiée par l'ordonnance du 7 janvier 1959.

² Ibid, loi du 5 septembre 1807 modifiée.

Le cautionnement n'assure pas la protection financière du comptable mais garantit les intérêts des organismes publics. Aussi, à titre facultatif en théorie, mais obligatoire en pratique, le comptable a la possibilité de souscrire une assurance pour le prémunir contre les conséquences pécuniaires de la mise en jeu de sa responsabilité.

Concrètement, cette dernière est réalisée par la mise en débet du comptable, soit à titre juridictionnel par un arrêt du juge des Comptes, soit à titre administratif par le ministre des Finances pour des motifs extérieurs aux comptes ¹.

Entre ces deux pouvoirs de mise en débet, il existe une hiérarchie conforme à l'essence du droit français qui veut que les décisions juridictionnelles soient supérieures aux décisions administratives. Aussi, "*les arrêtés ministériels de débet ne sauraient faire obstacle à l'exercice des attributions conférées au juge des Comptes... Le juge n'est pas lié par les décisions du ministre*" ².

Le cas échéant, le juge pourra donc écarter, confirmer ou modifier un éventuel arrêté de débet ministériel pris antérieurement à sa propre décision ³.

A l'inverse, le ministre ne pourra prendre un arrêté de débet à l'encontre d'un comptable ayant obtenu, au préalable, décharge du juge. La décision ministérielle serait alors annulable pour violation de la chose jugée ⁴.

B. Du caractère effectif de la responsabilité

Les comptables "*peuvent, en cas de force majeure, obtenir décharge totale ou partielle de leur responsabilité... (ou)... la remise gracieuse des sommes laissées à leurs charges*" ⁵. Cette possibilité de remise s'applique aussi pour les amendes prononcées par la

¹ Article 60 - VII. Loi précitée du 23 février 1963 : "Le comptable public dont la responsabilité pécuniaire est engagée ou mise en jeu... peut être constitué en débet soit par l'émission à son encontre d'un titre ayant force exécutoire, soit par un arrêt du juge des Comptes.

² F.J. FABRE - Les grands arrêts de la jurisprudence financière - 3ème édition SIREY 1991 p. 47.

³ C.E. : - Lajous 20 décembre 1934 Recueil p. 47 - Sampiéri 24 janvier 1941 Recueil p. 47 - Duguet 4 février 1976 Recueil p. 114 - Dame Godefroy et consorts 24 septembre 1981 Recueil p. 193.

⁴ C.E. : - Delamarre 13 mars 1823 Recueil p. 174 - Guibert 7 juillet 1853 Recueil p. 680.

⁵ Article 60 - IX. Loi du 23 février 1963 précitée.

Cour ou les Chambres et sanctionnant les retards dans la production des comptes ou les gestions de fait ¹.

Suivant les articles 6 et 8 du décret du 29 septembre 1964, la compétence de décharge ou de remise relève exclusivement du ministre des Finances ².

La différence entre décharge et remise gracieuse s'analyse en terme de procédure ³. Pour la décharge, il s'agit d'une procédure contentieuse au sens où, dans le cas de force majeure, le comptable peut bénéficier, de droit, d'une décharge de responsabilité du ministre. S'il ne l'obtient pas, il peut faire appel de la décision négative devant le Conseil d'Etat. Pour la remise, "*la procédure est gracieuse. Le comptable... sollicite une faveur, une grâce*" ⁴.

Il faut convenir avec F.J. Fabre que d'une part, "*il n'est pas de système juridique où les circonstances de force majeure ne soient exonératrices de responsabilité* et que, d'autre part, "*l'importance et la complexité des opérations effectuées de nos jours par les comptables dans des conditions souvent difficiles justifient que ceux-ci soient admis à faire valoir toutes circonstances atténuantes de leur responsabilité*" ⁵.

Mais, de la compétence ministérielle exclusive en la matière, il découle une remarque fondamentale à notre sens : la responsabilité ne produira ses pleins effets et par là-même le principe de séparation, que si elle n'est pas dénaturée par un usage trop systématique et bienveillant du pouvoir de décharges et remises par le ministre, supérieur hiérarchique du comptable. En la matière, c'est le supérieur hiérarchique direct du comptable qui intervient puisque c'est le Directeur de la Comptabilité Publique, après instruction des demandes par ses services, qui rend les décisions par délégation du ministre.

Or, la position de la Direction de la Comptabilité Publique ne laisse pas de surprendre.

Lorsque cette haute administration, au travers de son mensuel "Trésor Public Actualités" analyse la responsabilité des comptables publics locaux, son objectif avoué est "*de montrer dans quelle mesure elle (la responsabilité) se trouve tempérée par l'intervention de l'administration*", afin de manifestement calmer certains «états d'âme» internes liés à

¹ Article 10. Loi du 31 décembre 1954.

² N° 64 - 1022. J.O. du 3 octobre 1964 p.8917.

³ Voir F.J. FABRE "Sur la réforme de la Cour des Comptes" R.A. mars-avril 1969 n° 128 p. 186 renvoi 3.

⁴ Ibid.

⁵ F.J. FABRE - Les grands arrêts de la jurisprudence financière op.cit. p. 49.

"l'opportunité de cette responsabilité et l'intérêt de son maintien" en raison de la mise en place de la décentralisation ¹.

Pour les rédacteurs de la lettre "il convient... d'écarter... une crainte excessive de la responsabilité conduisant à prendre des positions anormalement rigides vis-à-vis des ordonnateurs" car, et c'est leur conclusion :

"La portée des implications financières directes pour les comptables des débits mis à leur charge se trouve considérablement tempérée pour deux raisons :

- le nombre relativement limité des débits si on le rapporte à la masse des comptes et des jugements ;
- la fréquence des décisions de décharge et de remise qui viennent s'inscrire en atténuation dès lors que les déficits ne résultent ni de détournements ni de négligences caractérisées ou particulièrement graves.

Au surplus, le jeu de l'assurance souscrite individuellement par les comptables, en limitant le montant des sommes laissées à charge, vient individuellement sécuriser le fonctionnement d'ensemble du dispositif.

Il est clair que, dans ce domaine, la dimension psychologique a une très grande importance : la responsabilité reste, on l'a vu, au coeur même de la spécificité du comptable public et de son autonomie, et tout ce qui touche à sa mise en oeuvre effective est fortement ressenti par les intéressés".

Par ailleurs, tout en soulignant que "la décision de remise gracieuse doit rester gracieuse" elle est présentée comme "un véritable second niveau de décision, à caractère définitif, qui fait partie intégrante du régime de responsabilité et dont les effets doivent eux-mêmes être pris en compte pour comprendre et apprécier le fonctionnement d'un système qui doit être pris globalement".

Il est explicite, au travers de ces lignes, que le système est conçu fondamentalement comme une protection pour le comptable, contre des dispositions sur la responsabilité que la Direction de la Comptabilité Publique juge elle-même "désuètes" dans son périodique.

¹ N° spécial Juillet 1989 op. cit.

Car l'enjeu est de taille, ouvertement affirmé dans le document, et démontre que le bon emploi des fonds publics, justification majeure des principes de séparation et de responsabilité, n'est en fait qu'une conséquence espérée d'un système dont les fondements sont autres car liés aux prérogatives exorbitantes du ministère des Finances :

"il est clair que la remise en cause de la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable porterait directement atteinte au principe de séparation de l'ordonnateur et du comptable dans le secteur public local dans la mesure où elle se traduirait inéluctablement par un transfert ultérieur de la responsabilité réelle chez l'ordonnateur.

De ce fait, plus rien ne s'opposerait à la subordination hiérarchique du comptable envers l'ordonnateur, la disparition de sa propre responsabilité le plaçant dans une situation analogue à celle d'une réquisition permanente par l'ordonnateur.

La voie serait alors ouverte à une intégration totale du comptable au sein de la collectivité.

Les statistiques disponibles confirment l'intervention protectrice du Directeur de la Comptabilité Publique par délégation de son ministre.

Le professeur Ludwig, après avoir analysé les suites réservées à l'ensemble des arrêts contentieux de la Cour des Comptes sur la période 1977 - 1981 constate :

"Il faut dire d'entrée que, s'il est fréquent de voir rejeter les demandes en décharge de responsabilité du fait que le comptable ne peut que rarement - s'agissant d'arrêts de la Cour - alléguer de circonstances de force majeure, les demandes de remises gracieuses des sommes ainsi laissées à leur charge sont presque toujours totalement ou partiellement satisfaites" ¹. Il souligne encore "la rareté des débets ici réglés et la présentation presque systématique de demandes de décharge ou de remise gracieuse".

En particulier, douze affaires sont symptomatiques de la faible portée pratique du principe de responsabilité.

¹ R.LUDWIG - "Sur l'effectivité d'exécution des arrêts de la Cour des Comptes" R.T. Décembre 1983 p. 41 et s.

Douze trésoriers payeurs généraux furent mis en débet par la Cour, pour le règlement de dépenses en dépassement ou en l'absence de crédits, au titre des gestions 1975, 1976 et 1977 ¹.

Ils furent tous dégagés de leur responsabilité, par le Directeur de la Comptabilité Publique, suivant six décisions du 14 mars 1980 ², une décision du 29 octobre 1980 ³ et cinq décisions du 19 mai 1981 ⁴ aux motifs que *"les opérations effectuées par le comptable n'ont pas provoqué en définitive un déficit réel... (et que)... le Trésor (n'a) subi aucun préjudice"*.

Ces décisions et surtout leurs motivations rendent perplexes. D'une part elles s'opposent totalement à l'action du juge des Comptes et d'autre part elles semblent autoriser le comptable à se prévaloir de considérations d'opportunité quant à la mesure d'un éventuel "déficit" et "préjudice". Enfin, il est choquant à notre sens que par rapport à une règle aussi contraignante pour les élus locaux que celle de la disponibilité obligatoire et préalable de crédits, les comptables aient bénéficié d'une décharge de responsabilité et non, à l'extrême limite, d'une remise gracieuse. Surtout lorsque l'on se réfère à la définition de la décharge de responsabilité telle que donnée par la Direction de la Comptabilité Publique elle-même :

"La décharge de responsabilité prononcée par le ministre, vient éteindre la responsabilité du comptable lorsque ce dernier peut se prévaloir de la force majeure. Celle-ci existe lorsque les circonstances sont effectivement «imprévisibles, irrésistibles et extérieures» ce qui s'entend le plus souvent restrictivement (dans le cas d'une agression par exemple) " ⁵.

Et, lorsque Pierre Lefèbvre dans son *"Playdoyer pour les règles de la comptabilité publique"* affirme que : *"même si la rigueur de l'automatisme de la responsabilité des comptables est tempérée par des procédures telles que la décharge ou la remise gracieuse, force est de constater que le régime de la responsabilité pécuniaire garantit efficacement le respect de la réglementation financière"* ⁶, force est de constater le caractère relatif de ce postulat péremptoire.

C'est pourquoi les remarques désabusées de F.J. Fabre sont d'une justesse certaine : *"l'usage extensif fait de nos jours par le ministre des Finances de son pouvoir de remise gracieuse nuit à la crédibilité de la décision de justice... N'étant presque jamais plus*

¹ - Gestions 1975 et 1976 : 6 arrêts des 8 et 29 juin 1978, 7 et 21 juin 1979 et 13 mai 1980 - Gestion 1977 : 6 arrêts des 9 novembre 1978 et 26 avril 1979.

² Références CD 944 à 949.

³ Référence CD 3490.

⁴ Références CD 1714 à 1718.

⁵ Trésor Public Actualités - Juillet 1989 op. cit.

⁶ P. LEFEBVRE op. cit. p. 244.

exécutée telle quelle, la décision de justice apparaît comme une décision en trompe-l'oeil " 1. Il rapporte aussi la remarque de R. Chapus, pour qui, trouver que "l'administration est admirable pour régler les litiges auxquels elle est partie, c'est finalement trouver bien regrettable l'existence des tribunaux administratifs du Conseil d'Etat et celle de la Cour des Comptes elle-même" 2. A l'extrême, suivant une remarque déjà ancienne, le ministre des Finances "peut sacrifier, par intérêt d'ordre politique ou autre, les droits du Trésor qu'il était chargé de sauvegarder. Qui donc gardera le gardien ?..." 3.

Notons encore cette diatribe féroce prononcée par le premier président de la Cour des Comptes le 7 janvier 1992 lors de l'audience solennelle de la juridiction, et en présence de nombreux ministres et hautes personnalités : *"plus de deux cent ans après que la déclaration des droits de l'homme et du citoyen a fait de la séparation des pouvoirs un des principes constitutifs de l'Etat de droit, je ne peux que m'inquiéter de cette pratique étonnante et trop fortement utilisée qui permet à un ministre de relever les comptables publics des condamnations prononcées par le juge. Puisque «le fort ne peut être juste, il faut, disait Pascal, que le juste soit fort». Anesthésier nos sentences, neutraliser nos jugements par la mansuétude du pouvoir exécutif, voilà ce qui ne contribuera pas à faire de nous des «juges respectés»". 4.*

Certes le législateur de 1963, en adoptant la seule notion de "circonstances de force majeure" a introduit une certaine souplesse d'appréciation, à l'inverse des textes antérieurs plus précis et restrictifs 5, dont la refonte vers moins de rigueur avait déjà été amorcée 6.

La jurisprudence du Conseil d'Etat a aussi confirmé qu'un certain nombre de cas pouvaient constituer des cas de force majeure impliquant décharge de responsabilité :

- les déficits résultant d'un vol ou de détournements dans la mesure où le comptable n'a commis aucune faute 7

¹ F.J. FABRE op. cit. Les grands arrêts de la jurisprudence financière p. 56.

² Ibid.

³ P. WEIL "La règle de la «double juridiction» en matière de responsabilité des comptables publics" Revue de science et de législation financière 1950 p. 586.

⁴ P. ARPAILLANGE - Audience solennelle de la Cour des Comptes - 7 janvier 1992. J.O. du 21 mars 1992 p. 3997.

⁵ L'article 21 du décret du 31 mai 1862 portant règlement sur la comptabilité publique fait exclusivement référence au "cas de vol ou de pertes de fonds".

⁶ L'article 7 du décret du 9 juin 1939 portant statut des comptables du Trésor ne fait plus que référence aux "circonstances constituant le cas de force majeure".

⁷ C.E. - 15 décembre 1937. Antona, recueil p. 1037, 8 mai 1914, Duvignau, recueil p. 546.

- l'insuffisance de moyens mis à la disposition du comptable et ne lui permettant pas de remplir correctement sa mission ¹
- le paiement sur des pièces justificatives fausses, dans la mesure où le comptable a correctement effectué ses contrôles et ne pouvait mettre en doute la régularité des documents présentés ².

En droit financier, les cas de circonstances de force majeure recouvrent donc un domaine plus vaste qu'en droit civil, mais, et au minimum, ils s'apprécient en fonction de l'inexistence d'une faute quelconque du comptable, en particulier "*compte tenu des dispositions réglementaires applicables et des instructions données au comptable*" ³.

Aussi, les décisions ci-dessus concluant à l'existence de circonstances de force majeure en matière de dépassements de crédits ouverts sont sans conteste infondées, et valident la forte remarque du professeur Weil : "*on bute contre le mur de l'irresponsabilité des Ministres*" ⁴.

On peut même légitimement se demander si cette "irresponsabilité" n'est pas aujourd'hui plus forte qu'à l'époque où le professeur Weil rédigeait son article (1950), et amenuise d'autant la portée du principe de séparation sous la décentralisation. A cette fin, il suffit de se rappeler ce qu'affirmait en 1972, un récent Directeur de la Comptabilité Publique, lequel présidait à cette époque à l'instruction des décisions de décharge suivant l'information donnée par le professeur Ludwig ⁵.

"Il faut bien voir qu'en matière de décharge de responsabilité, l'Administration peut adopter deux attitudes possibles :

- *donner à la notion de force majeure une interprétation extensive...*
- *conserver à la notion de force majeure un caractère restrictif, c'est actuellement la position adoptée par ...le Ministre des Finances*

¹ Avis du C.E. du 7 mars 1968. Affaire Frioux, recueil Cour des Comptes p. 144.

² C.E. - 12 juillet 1907 affaire Nicole, recueil p. 656, 16 mai 1975, affaire Berger, recueil p. 307.

³ F.J. FABRE - Les grands arrêts de la jurisprudence financière op. cit. p. 50.

⁴ P. WEIL op. cit. p. 586.

⁵ In R.T. - Mars-Avril 1976 p. 42.

Et, "le fait que les comptables obtiennent difficilement décharge de leur responsabilité les oblige à une très grande rigueur et leur donne une conscience très grande de leur responsabilité" ¹.

Ces remarques ont manifestement perdu de leur pertinence éventuelle.

SECTION II - LA QUALITE DE L'INFORMATION : DES INSUFFISANCES DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE AUX POSSIBILITES ASSOCIATIVES

Affirmer que le respect des règles de la comptabilité publique est une garantie de l'information du citoyen suppose, en premier lieu et à l'évidence, que celles-ci permettent de donner une image fidèle, sincère et véritable de la situation financière de la collectivité.

En second lieu, et à contrario, il reste à démontrer que le recours à une association fait réellement obstacle à la diffusion de l'information.

1. Les objectifs théoriques d'information de la comptabilité publique

L'article 49 du décret du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique formalise les objectifs recherchés d'information :

"La comptabilité des organismes publics a pour objet la description et le contrôle des opérations ainsi que l'information des autorités de contrôle et de gestion. A cet effet, elle est organisée en vue de permettre :

¹ R. BARBERYE "L'appréciation de la responsabilité pécuniaire des comptables publics" - R.A. n° 150 Novembre-Décembre 1972 p. 596 et 597.

- la connaissance et le contrôle des opérations budgétaires et des opérations de trésorerie ;
- la connaissance de la situation du patrimoine ;
- le calcul des prix de revient, du coût et du rendement des services ;
- la détermination des résultats annuels ;
- l'intégration des opérations dans la Comptabilité économique nationale".

Par ailleurs, suivant l'article 51, "la comptabilité comprend une comptabilité générale et, selon les besoins et les caractères propres à chaque organisme public, une comptabilité analytique et une ou plusieurs comptabilités spéciales des matières, valeurs et titres".

Et, l'article 53 précise encore que "la comptabilité analytique a pour objet de :

- faire apparaître les éléments de calcul du coût des services rendus ou du prix de revient des biens et produits fabriqués ;
- permettre le contrôle du rendement des services ;

La comptabilité analytique est autonome. Elle se fonde sur les données de la comptabilité générale...".

Ces dispositions semblent répondre au besoin d'information, puisqu'elles agrègent à la fois la conception traditionnelle de la comptabilité du XIX^{ème} siècle et une conception plus contemporaine.

Conception traditionnelle au sens où elle permet de vérifier que les décisions des autorités budgétaires ont correctement été appliquées.

Conception contemporaine car elle tend à apporter aux responsables des informations de gestion et de mesure analytique nécessaires à leurs décisions.

C'est pourquoi, à la lecture de ces dispositions, tel Directeur de la Comptabilité Publique peut prétendre que les constituants de la comptabilité publique "reposent sur les

principes les plus modernes, font appel aux techniques d'informations les plus performantes et garantissent à tous les responsables une image sincère et fidèle des opérations financières et du patrimoine des organismes publics. Elles fournissent des informations précises aux élus et permettent à tous les décideurs de collecter et de centraliser les données dont ils ont besoin. En outre, elles débouchent tout naturellement sur la mise en place de comptabilités analytiques indispensables au développement des actions de qualité et de gestion" ¹.

Pourtant, dans une thèse diamétralement opposée, le président de la Chambre Régionale des Comptes de Provence - Alpes - Côte d'Azur ne se privait pas de " *pester contre la persistance des règles de la comptabilité publique qui ne permettent pas de dresser une «image fidèle, sincère et véritable» de la situation financière de la collectivité locale examinée : «Imaginez : pas de comptabilité patrimoniale ! Pas de hors-bilan ! Des engagements en matière de garanties d'emprunt qui ne sont pas pris en considération ! Des emprunts réalisés par les sociétés d'économie mixte et qui masquent la réalité de l'endettement de la commune !»" ².*

Ce constat, sévère, mérite d'être développé.

2. Les carences dans la mise en oeuvre des objectifs théoriques

Les dispositions réglementaires que nous avons rappelées, théoriquement satisfaisantes n'ont dans les faits qu'un impact relatif. Le système comptable public ne donne qu'une connaissance imparfaite de la situation patrimoniale des collectivités et de l'exacte mesure des politiques locales et de leur financement.

Pour preuve, les élus sont amenés à mettre en place des systèmes comptables parallèles et originaux pour pallier à ces carences.

A. La connaissance de la situation patrimoniale

¹ R. BARBERYE "Les règles de la comptabilité publique - Mythes et réalités" *R.T.* - Février 1989 p. 75.

² A. SERIEYX in *Vie Publique* - Avril 1991 p. 13.

Malgré les affirmations du règlement, la situation du patrimoine n'est pas décrite en comptabilité et il n'existe pas de dotations aux amortissements dans les communes permettant de constater la dépréciation effective des éléments patrimoniaux budgétairement, donc réellement.

Un "bilan" de la situation du patrimoine n'est établi qu'une fois tous les cinq ans (1975, 1980, 1985 et 1990...) par le comptable public, ce qui rend ce diagnostic peu opérationnel en termes d'information et de contrôle, d'autant que pour de nombreuses collectivités, les achats immobiliers, en plus de leur éventuelle nécessité administrative, sont aussi perçus comme un placement financier ¹. La véritable richesse d'une collectivité ne peut s'estimer que par la juste mesure de la valeur de son patrimoine à l'instant considéré d'analyse.

En effet, malgré certains postulats, la comptabilisation du patrimoine des collectivités publiques n'est pas que d'un intérêt secondaire ². A un degré moindre que pour les entreprises privées mais avec une valeur probante de plus en plus manifeste car leur gestion tend vers le management, l'appauvrissement et l'enrichissement des collectivités par les flux d'actifs immobiliers sont autant d'indicateurs de leur solvabilité et de leur situation financière.

Il est surprenant qu'en 1990, 28 ans après avoir affirmé les principes de la connaissance de la situation patrimoniale et du calcul des prix de revient dans le décret de 1962, il soit toujours enseigné à l'Ecole Nationale des Services du Trésor que ces principes de connaissances du patrimoine "*ne sont que des objectifs à terme*" ³.

B. L'exacte mesure des politiques locales et de leur financement

¹ A l'exemple du Département de la Moselle qui a acquis en 1989 et aménagé un hôtel particulier à Bruxelles pour créer "L'Espace Moselle" de promotion économique départementale. A ce sujet, le Président du Conseil Général disait "C'est un outil. J'espère qu'il va servir" mais en tout état de cause "au moins sur le plan immobilier, on y a gagné". In Le Républicain Lorrain du 8 mai 1992.

² G. SANGLIER - C. DANGUY Cours sur la comptabilité de l'Etat - E.N.S.T. Mai 1990 p. 31.

³ Ibid - p. 27.

Une comptabilité analytique existe dans les collectivités de plus de 10 000 habitants. Cependant, elle demeure parcellaire et ne permet pas la mesure exacte "*des prix de revient, du coût et du rendement des services*" annoncée dans le décret de 1962. Notons par exemple que les charges de personnels permanents ne sont pas imputées aux différentes interventions des collectivités (voirie, aide sociale, justice, relations publiques, administration générale, interventions socio-économiques...) mais regroupées dans un chapitre 931 unique.

Pour les petites collectivités, une comptabilité analytique, ne serait-ce qu'embryonnaire, n'est pas codifiée par les instructions comptables à appliquer. Pourtant, nous l'avons déjà signalé, nombreux sont les élus, gestionnaires de petites unités, qui se sont engagés dans de vastes programmes de développement pour lesquels l'information analytique devient un support décisionnel efficace.

Dans le domaine budgétaire, la mise en place et le suivi d'une comptabilité d'engagements n'est pas obligatoire. A la discrétion des élus, les prévisions pluriannuelles de programmes d'équipement sont certes autorisées, mais elles n'ont pas valeur d'ouverture de crédits budgétaires.

Ces carences en matière budgétaire et analytique font qu'il est difficile de cerner, par l'examen et l'exploitation des documents comptables et financiers, le volume d'ensemble et les coûts des actions publiques. Cette difficulté est, en outre, renforcée par l'absence de consolidation comptable : lorsqu'une collectivité locale possède des "satellites institutionnels" tels que des sociétés d'économie mixte ou des associations, faute d'une consolidation de l'ensemble des opérations financières, il reste aléatoire de prétendre mesurer le niveau réel d'engagement et d'endettement de la collectivité au travers de ses seuls comptes et documents financiers.

Il pourrait alors être rétorqué que la mise en cause du recours associatif est justifiée puisqu'il contribue au manque d'informations du fait de l'absence de consolidation comptable.

Ce serait quelque peu simplifier le problème, si ce n'est par commodité le prendre à l'envers : n'oublions pas que le débat porte sur l'analyse critique de l'affirmation par les procureurs des associations que la comptabilité publique est un outil d'information, par nature, et que le recours associatif amène la désinformation. Il ne porte pas sur la question de savoir comment rendre informative la comptabilité publique.

En outre, et à supposer même qu'une consolidation soit mise en place, le problème ne serait pas résolu pour autant : sur le plan de la connaissance du financement des politiques publiques - donc de la situation financière des collectivités - la comptabilité publique nous semble à ce point déficiente que la consolidation comptable n'apporterait qu'un progrès relatif.

A ce sujet, le domaine de l'endettement des collectivités est, à notre avis, l'un de ceux qui présentent les lacunes les plus graves en terme d'information. Les comptes des collectivités retracent exclusivement les encaissements réels d'emprunts et les règlements des annuités. Cette présentation ne correspond plus aux sources variées de financement auxquelles les collectivités locales ont accès. Ainsi, suivant le cas, les emprunts peuvent désormais être contractés *"en francs ou devises, à taux fixe ou révisable à partir d'index monétaire ou obligatoire, à taux pré ou postfixé à durée déterminée ou ajustable, avec ou sans différé d'amortissement, selon un remboursement mensuel, trimestriel, annuel ou à terme, avec ou sans pénalité en cas de remboursement anticipé, avec accord d'échange de taux ("swap") et assurances contre les variations de taux ("cap, floor and collar")* ¹.

A titre indicatif, en 1988, le Crédit local a versé 30 milliards de francs dont 30 % à taux fixe, 20 % à taux révisable sur index obligatoire, 30 % sur index monétaire, et 20 % en devises essentiellement en ECU ².

Certaines de ces modalités d'interventions présentent des risques financiers liés aux variations de taux ou de changes, et au remboursement "in fine". Cependant en comptabilité publique la constitution de provisions pour couvrir ces risques n'est pas prévue.

De plus, les collectivités ont aussi accès à des crédits à court terme (moins d'un an), auprès des établissements financiers notamment sous forme d'avances de trésorerie limitées à six mois et portant rémunération ou encore, par l'ouverture d'une ligne de crédit utilisable en toute discrétion et rémunérée en particulier par commissions prélevées sur le premier versement ou par intérêts sur les fonds effectivement retirés ³.

Or, ces opérations sur prêts de trésorerie, ne sont reprises ni dans la comptabilité administrative de l'ordonnateur, ni au budget de la collectivité. Elles sont décrites dans les comptes des classes 4 et 5 tenus exclusivement par le comptable public. Seule l'autorisation

¹ Y. RENAUD "Pour une nouvelle approche de l'endettement des collectivités locales". R.T. Août-Septembre 1989 p.505 et s.

² A. WEBER "Les collectivités locales et le recours au crédit" R.F.F.P. N° 25 1989 p. 17 et 19.

³ Citons à ce sujet l'intervention du Crédit Local de France qui a ouvert globalement pour plus de 7 milliards de francs de crédit de trésorerie en 1988, dont 3,4 milliards ont été effectivement retirés Source : A. WEBER op.cit. R.F.F.P. N° 25 - 1989 - p. 20.

de contracter est soumise à la décision de l'assemblée délibérante ; seules les dépenses d'intérêts et de commissions figurent au budget public et au compte administratif car elles nécessitent l'ouverture préalable des crédits correspondants.

Par ailleurs, si les garanties d'emprunt accordées par la collectivité doivent être listées en annexe des documents budgétaires, l'information complète imposerait que soient fournis des renseignements sur le degré de réalisation du risque au regard de la solidité financière du bénéficiaire. De même, si les garanties accordées à des personnes privées sont désormais soumis à des seuils d'engagement ¹, il reste que cette réglementation ne s'applique pas à la construction de logement social alors qu'en la matière le secteur H.L.M. est un secteur à risques.

Tel haut fonctionnaire des Finances ne reconnaît-il pas aujourd'hui "*que l'instrument d'information de base que constitue la comptabilité publique a suivi de très loin le développement des nouveaux produits financiers*" ? De fait les ratios habituellement utilisés comme indicateurs de l'endettement "*ont perdu une grande partie de leur signification et pertinence*" avec comme conséquence que "*les interprétations qui peuvent en être effectuées sont devenues sujettes à caution*" ².

Conscients de ces faiblesses sur la mesure exacte du niveau d'endettement, les ministères des Finances et de l'Intérieur ont certes pris récemment certaines mesures d'amélioration visant notamment à une meilleure présentation de la composition de la dette ³ et à la fourniture en annexe des documents budgétaires des concours financiers à court terme reçus par les collectivités ⁴. En tout état de cause, ces mesures, portant essentiellement sur la forme, ne résolvent que très partiellement les lacunes existantes.

Le système comptable public présente donc "*bien des archaïsmes et des déviations... alors que les communes (les collectivités) elles aussi, sont entrées dans une période de rigueur, qui s'accommode mal d'instruments de mesure ou de gestion imprécis*" ⁵.

Les défenseurs de la comptabilité insistent eux-mêmes, "*avec beaucoup de force*" selon leurs propres termes, sur la nécessité d'introduire une véritable technique

¹ Décrets du 5 juillet 1983 : le montant total des annuités d'emprunts déjà garantis ou cautionnés, à échoir au cours de l'exercice, majoré du montant net des annuités de la dette de la collectivité, ne peut excéder 70 %, 60% et 40 % des recettes réelles de la section de fonctionnement pour respectivement les communes, les départements et les régions.

² Y. REYNAUD "Pour une approche nouvelle de l'endettement des collectivités locales" *R.T.* Août-Septembre 1989 p. 505 et s.

³ Circulaire du 24 novembre 1988 Intérieur-Finances.

⁴ Circulaire du 22 février 1989 Intérieur-Finances.

⁵ BETHOUX- KREMPER - POISSON op. cit. p. 119.

d'amortissement, une comptabilité analytique opérationnelle et des instruments comptables modernisés " 1.

La mise en place, depuis le 5 juin 1990, d'un "comité pour la réforme des comptabilités locales" par le ministre délégué chargé du budget et le secrétaire d'Etat chargé des collectivités locales ne fait que confirmer l'insuffisance informative de la comptabilité publique. Pourquoi cette décision si ce n'est pour tenter de résoudre un problème ? Cette instance a rendu ses conclusions en juin 1992. Ses axes de recherches correspondent aux insuffisances que nous avons constatées par la transposition et l'application souhaitées du plan comptable général de 1982 aux collectivités locales 2. Un projet de loi devrait être déposé en 1993 sur le sujet.

Les progrès qui pourraient en découler seront bien entendu opportuns. Mais dans cette attente il nous semble qu'une certaine réserve s'impose car les mêmes objectifs dont il est aujourd'hui question n'ont-ils pas déjà été clairement affichés en 1962 sans pour autant avoir été concrétisés ? De plus remarquons avec Jean Clouet, Vice-Président de la commission des finances du Sénat, que les "*élus locaux (ont été) trop peu associés aux travaux*" ce qui apparaît paradoxal pour un outil d'information destiné aux responsables locaux 3.

De l'ensemble de ces travaux préliminaires visant à généraliser à l'ensemble des collectivités la réforme comptable à compter de 1996 (nouvelle nomenclature M 14), on relève certes de "*nombreuses zones de convergence*" avec le plan comptable général de 1982, mais la réforme ne pourra "*que se rapprocher des règles du PCG 82, sans les reprendre intégralement ; il convient qu'elle les adapte*" 4. Les progrès, réels, n'en seront pas moins insuffisants. Notons par exemple que si les amortissements sont introduits, ceux-ci ne devraient concerner que les collectivités de plus de 3 500 habitants et ne porteront que sur les biens renouvelables à l'exclusion des bâtiments et de la voirie notamment, et de tous les biens acquis postérieurement à l'entrée en vigueur de la M 14 ; que si des provisions pour risques devront être constituées, elles ne toucheront que les seules collectivités de plus de 3 500 habitants et les seules garanties d'emprunt ou les cautionnements accordés postérieurement à la date d'effectivité de la M 14, et exclueront le secteur social ; que le

¹ Droit budgétaire, comptabilité publique et gestion des collectivités locales" Colloque international de Paris-Dauphine 3-4 juin 1987 in R.T. Août-Septembre 1987 p. 545 et s.

² Voir notamment à ce sujet : - J.O. Débats A.N. 1er avril 1991. Réponse à E.KOEHL - Le Monde 16 et 17 juin 1991, "Comment éviter d'autres Angoulême" - J. CLOUET "La réforme de la comptabilité publique risque d'alourdir les impôts communaux" in Le Quotidien du Maire 13 Mai 1992.

³ J. CLOUET Ibid.

⁴ I. De KERVILLER "Comment améliorer la transparence financière des comptes des comptabilités locales - Le point de vue des experts-comptables" R.F.F.P. N° 40 p. 113 et s.

principe de rattachement des charges et produits à l'exercice ne devrait concerner que les montants supérieurs à 10.000 Frs ¹.

Certes encore, suivant les dispositions des articles 13, 15 et 16 de la loi d'orientation du 6 février 1992 sur l'administration territoriale de la République, un décret d'application relatif aux annexes à joindre aux documents budgétaires des collectivités locales a été publié et ne pourra qu'améliorer l'information ².

Mais, en tout état de cause, l'éventuelle réforme à venir, et les récentes améliorations, n'affectent en rien notre analyse puisque c'est sur l'état existant du système comptable, et de ses potentialités supposées, qu'est fondée la mise en cause du recours associatif en terme d'information, depuis la décentralisation.

C. Les initiatives comptables locales : une preuve corroborante des insuffisances pratiques de la comptabilité publique

Lors du colloque précité de Paris-Dauphine, un secrétaire de mairie affirmait : *"il ne faut pas se chercher des excuses, il n'est pas sérieux de dire que l'on ne peut pas faire quelque chose à cause d'un plan comptable inadapté, avec de l'imagination, on peut bien gérer une ville"* ³. Ce sentiment est partagé par d'autres pour qui *"malgré une idée couramment répandue l'absence de comptabilité analytique dans les communes ne peut être raisonnablement imputée à l'instruction budgétaire qui leur est imposée"* ⁴.

Remarquons en premier lieu que ces deux constats, ("*plan comptable inadapté*", "*absence de comptabilité analytique*") sur le fond, sont aussi autant de témoignages des déficiences, de la comptabilité publique.

Ensuite, soulignons que le problème nous semble une nouvelle fois pris dans le mauvais sens. Il est exigé des élus qu'ils se contraignent à strictement respecter des règles,

¹ Sur le projet de réforme, voir notamment l'ensemble des articles de B. BOYER in "Le Quotidien du Maire" N° 90 à 99 - 1992.

² Décret 93-570 du 27 mars 1993 - J.O. du 28 mars 1993 p. 5195 et s.

³ Colloque international de PARIS-DAUPHINE op. cit. in R.T. p. 546.

⁴ BURLAND et GIBERT "L'analyse des coûts dans les organisations publiques : le jeu et l'enjeu". Rapporté par R. MUZELLE in Politique et management public N° 3 Septembre 1988 p. 34 Renvoi n° 63.

présentées comme un outil permettant l'information analytique et donc l'exercice d'une gestion efficace. Sur cette seule présentation, on justifie au demeurant l'opportunité de la réglementation. Tel n'est pas le cas en réalité. Aussi, tout en maintenant le caractère non dérogatoire d'une réglementation qui ne tient pas ses promesses, il est demandé aux élus de pallier aux insuffisances grâce à l'originalité de leur esprit d'innovation et d'initiative.

C'est ainsi que Pierre Richard précise qu'il a "*aussi constaté qu'un certain nombre de collectivités locales (et je les encourage depuis de nombreuses années) tiennent une double comptabilité : il y a la comptabilité qu'elles doivent tenir vis-à-vis de l'Etat et la comptabilité d'entreprise qu'elles tiennent pour elles-mêmes*" ¹.

De même, Raymond Muzellec recommande aux collectivités de mettre "*en place une double comptabilité : l'une formelle à usage externe et l'autre réelle destinée à la gestion des services (comptabilité analytique par produit ou par centre de décision)*" ².

Certes les élus ont intérêt, s'ils veulent être des gestionnaires performants, à implanter des procédures comptables alternatives en l'état actuel des procédures obligatoires.

Mais ces implantations sont des preuves complémentaires de la présentation fallacieuse qui est faite de la comptabilité publique, et sur laquelle est fondée un argumentaire de mise en cause de l'utilisation d'associations parapubliques locales supposées désinformatives à l'inverse de la comptabilité publique.

Cette démarche se comprend d'autant mieux lorsque, parmi tous les objectifs affichés de la comptabilité publique, on s'interroge sur ceux qui ont été effectivement réalisés.

Il est clair que ce sont essentiellement les objectifs de contrôle et non d'information qui ont été atteints.

Avec Bernard Gournay ³ constatons en synthèse que la comptabilité publique est "*à la fois une comptabilité de crédits et une comptabilité de caisse. Comptabilité de crédits : elle permet de savoir si les décisions et les prévisions du pouvoir budgétaire ont été respectées ; le contrôle de l'emploi des deniers publics est la préoccupation majeure. Comptabilité de caisse :*

¹ P. RICHARD. Allocution inaugurale du colloque "Les stratégies de gestion : doit-on gérer une commune comme une entreprise ?" op. cit..

² R. MUZELLEC "De la pertinence des principes budgétaires et comptables applicables aux collectivités territoriales" *Politique et management public* N° 3 Septembre 1988 p. 14.

³ B. GOURNAY *L'administration* P.U.F. Collection «Que sais-je» 1986 7ème édition p. 34 et 35.

... les écritures se bornent à décrire l'encaisse au début de la période et à retracer les encaissements et les décaissements. On peut ainsi dégager un solde et vérifier la concordance entre la comptabilité et la caisse". En bref, "si les deux premiers (objectifs) ont été depuis longtemps assignés à la comptabilité publique (c'est-à-dire la protection des deniers publics et le contrôle de l'exécution budgétaire) il n'en va pas de même des trois autres ("informer", être "un moyen de gestion" et établir "des statistiques").

Nous partageons alors l'opinion avancée sur certaines difficiles affaires, à l'exemple du cas de la ville d'Angoulême ¹, que "*la faillite d'Angoulême et la situation comparable de plusieurs autres communes, plus discrètes, renforcent ceux qui, comme l'Adels, dénoncent le déficit d'informations sur la situation financière des collectivités locales. Les citoyens, les banquiers, mais aussi le préfet, qui a pour mission d'assurer le contrôle des budgets locaux, n'ont pas de moyens suffisants pour juger*" ².

3. Les possibilités associatives

A. Le principe d'unité et sa finalité

Nous avons déjà relevé précédemment que la question comptable de l'absence de consolidation pouvait à l'extrême être considérée comme un faux problème dans la mesure où il suffirait d'éviter la multiplication d'opérations hors le budget de la collectivité locale pour que l'information du citoyen-contribuable soit meilleure et sincère. En d'autres termes, il suffirait de respecter le principe juridique de l'unité budgétaire au constat que "*la gestion administrative des ordonnateurs prend dans la pratique trop de libertés avec l'unité et donc la sincérité des comptes publics*" ³.

Une fois encore, il nous semble qu'une telle interprétation doit être relativisée.

¹ Sur l'affaire d'Angoulême voir notamment LE MONDE 24 et 25 février 1991, 18 mars 1991, 16 et 17 juin 1991.

² Association pour la Démocratie et l'Education Locale et Sociale - Editorial - "Angoulême, déficit d'informations financières" Territoires Mai 1991.

³ G. GUILLAUME "Les vicissitudes du principe de l'unité budgétaire" A.J.D.A. 20 juillet / 20 août 1990 p. 518.

Historiquement, le principe d'unité budgétaire provient de la loi fondamentale des institutions politiques françaises à savoir le consentement populaire à l'impôt affirmé par l'article 14 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 : *"chaque citoyen a le droit de constater par lui-même ou par leurs représentants la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée"*.

Aussi, selon l'article 15 de la même Déclaration, le droit existe *"de demander compte à tout agent public de son administration"*.

En 1748, Monstequieu dans "l'Esprit des Lois" ¹ précisait déjà que : *"mais si dans un Etat libre, la puissance législative ne doit pas avoir le droit d'arrêter la puissance exécutive, elle a droit, et doit avoir la faculté, d'examiner de quelle manière les lois qu'elle a faites ont été exécutées..."*.

De ce principe et de sa conséquence, le Parlement, après un déclin sous le Directoire et le Premier Empire, exerça sa fonction de contrôle sur l'exécution des lois de finances. La mise en oeuvre du principe d'unité budgétaire permettant à l'organe législatif de s'assurer d'une vue globale et exacte de l'ensemble des opérations budgétaires au travers d'un document unique. Le principe sera clairement et successivement formalisé par le décret du 31 mai 1862, par le décret organique du 19 juin 1956 ², par l'ordonnance organique du 2 janvier 1959 ³ et enfin par le décret du 29 décembre 1962 portant règlement sur la comptabilité publique et s'imposant aux collectivités locales ⁴.

Le principe d'unité inclut donc deux composantes. L'une, matérielle signifie que le budget doit inclure toutes les dépenses et toutes les recettes ⁵, l'autre, formelle implique que l'ensemble des dépenses et recettes doit figurer dans un document unique.

Sa finalité en découle logiquement. Il permet à l'organe législatif - ou à une assemblée délibérante - d'apprécier le volume réel et global des opérations, d'en vérifier l'équilibre et d'effectuer des choix raisonnés en toute connaissance de cause ⁶. Le contrôle est ainsi optimum.

¹ Livre XI chapitre 6.

² Article 6 : "Le budget englobe la totalité des charges et ressources de l'Etat".

³ Article 2 : "La Loi des Finances de l'année prévoit et autorise... l'ensemble des ressources et charges de l'Etat.

⁴ Article 4-2 : "Le budget... est élaboré, proposé, arrêté et exécuté conformément aux lois, règlements et instructions en vigueur".

⁵ "Le budget... doit regrouper toutes les dépenses et toutes les recettes..." Conseil d'Etat - 10 juillet 1987 - Région Ile-de-France.

⁶ Cf. M. BONTOUX - Droit budgétaire - Le budget de l'Etat - E.N.S.T. 1979 p. 46 et s.

Notons une nouvelle fois qu'en l'espèce, le système financier public s'appuie sur un principe très ancien, s'inscrivant dans un contexte ayant largement évolué jusqu'à cette fin de XXème siècle : une administration centrale aux missions d'interventions réduites et, au niveau local, des collectivités faiblement indépendantes et sous tutelle du pouvoir étatique. L'interventionnisme croissant de l'Etat puis celui des collectivités, la décentralisation et le développement des compétences locales rendent, historiquement le principe quelque peu anachronique. Il existe à nos yeux une certaine contradiction entre d'une part, un principe conçu à l'origine pour maîtriser les opérations financières d'une république indivisible et d'autre part l'esprit d'autonomie administrative des collectivités locales depuis 1982. En toute logique, l'autonomie locale devrait conduire à l'autonomie budgétaire difficilement conciliable avec le principe d'unité. De fait, l'autonomie locale est encadrée tant par la loi que par le pouvoir réglementaire : en premier lieu les articles 5, 48 et 49 de la loi du 2 mars 1982 soumettent les collectivités à la primauté de l'Etat dans "*la conduite de la politique économique, sociale et la défense de l'emploi*" ; en second lieu le décret du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique et son article 4 impliquent la soumission des budgets locaux aux mêmes règles que celles applicables à l'Etat ¹.

¹ Sur ces remarques, cf. G. GUILLAUME op. cit p. 499 et s.

B. Le principe d'unité et l'information dans le cadre d'un recours associatif

Du paragraphe précédent, compte tenu de la genèse et de la logique du principe d'unité, il ressort que lorsqu'une collectivité utilise une association parapublique, le principe et la sincérité de l'information qui en découle, seront respectés si les élus peuvent correctement exercer leurs prérogatives de contrôle-décision sur les opérations de l'association et apprécier le volume global et le détail de celles-ci. Leur information - et donc celle des citoyens qu'ils représentent - sera dans ce cas complète et sincère, permettant ainsi d'effectuer des choix décisionnels en toute connaissance de cause.

Certes, le fonctionnement de certaines associations implique une volonté anti-démocratique de ne pas informer ¹. Ainsi, par le transfert de "*subvention à des associations, des pans entiers de la gestion publique échappent au contrôle des organes responsables*" ².

Dans ce cas, il est juste "*de sanctionner toute manoeuvre dont le but est d'occulter l'examen des comptes publics par les représentants du peuple*" ³. Nous ne pouvons alors que partager l'opinion de la Cour des Comptes lorsqu'elle affirme que "*même si cette création, en marge de l'administration, d'annexes discrètes ne s'accompagne pas d'irrégularité, elle disloque les services, fausse l'autorisation budgétaire et la réduit à un acte formel*" ⁴.

Mais ces constats factuels sont-ils l'image d'un comportement déontologique ? A notre sens, ils ne peuvent être érigés en une réalité intangible car, en sens inverse, il est tout aussi juste de remarquer avec tel parlementaire que "*la logique du contrôle des deniers publics par les élus*" est sans conteste possible par le recours à une association parapublique et donc, répondre sous une forme différente au fondement même du principe d'unité ⁵.

En effet, dans ce cadre d'action, les élus délégués auprès de l'association par la collectivité-mère détiennent, en règle générale, un pouvoir majoritaire dans les organes

¹ A l'exemple de :

- l'association "Melun Culture Loisirs" C.E. 20 juillet 1990 Ville de Melun et association "Melun Culture Loisirs" contre Vivien et autres in Annuaire des Collectivités Locales 1991 p. 203 et R.T. Février 1991 p. 153 et s.

- l'association "Animation Sociale Grenobloise" in Le Monde 25 juillet 1991 : C. FRANCILLON "Comptes et Mécomptes grenoblois".

² G. GUILLAUME op.cit. p. 518.

³ Ibid.

⁴ Cité par M.BONTOUX op. cit. p. 52.

⁵ M. ARRECKX J.O. n° 50 Sénat 20 décembre 1990 p. 2693.

associatifs décisionnels (conseil d'administration, bureau...). Ils exercent ainsi un réel contrôle sur la gestion de l'association en tant que représentants des citoyens-contribuables. Très fréquemment, l'Exécutif de la collectivité préside lui-même - souvent de droit - l'association parapublique. Ainsi, il peut être affirmé que la volonté propre des citoyens, exprimée par leur suffrage et donnant délégation aux élus qu'ils ont choisis en particulier de désigner l'Exécutif de la collectivité, n'est pas atténuée.

C'est un paradoxe, mais en ce sens on peut se demander si la démission de différents premiers magistrats de communes de leur présidence d'association afin de se prémunir contre les difficultés rencontrées par le maire de Bordeaux, n'est pas dans une certaine mesure une atteinte au principe d'unité sur le plan contrôle-décision des représentants des citoyens ¹ ?

Bien entendu, le contrôle de l'ensemble des élus travaillant avec l'association suppose que le fonctionnement de celle-ci réponde en pratique aux dispositions statutaires sur la prise de décision. L'absence de réunions du Bureau, du Conseil d'Administration... conduit à l'omnipotence de fait du président assisté de ses collaborateurs. A maintes reprises, la Cour ou les Chambres Régionales des Comptes ont, à juste titre, dénoncé l'absence totale de fonctionnement statutaire de l'association, obstacle manifeste à l'information-contrôle ². Hormis l'Exécutif et son équipe, les autres élus ne peuvent correctement exercer les tâches qui leur sont déléguées par l'élection.

Il serait cependant abusif d'affirmer la généralité de telles pratiques condamnables. A titre indicatif, le conseil d'administration de l'Office Départemental du Tourisme de la Moselle se réunit régulièrement 9 à 10 fois par an. Et, le juge financier, lui-même, est amené à revoir une position initiale de gestion de fait en constatant le réel fonctionnement de l'association mise en cause dans un jugement provisoire ³.

Au surplus, le fonctionnement statutaire d'une association dans son aspect le plus vaste, celui des assemblées générales, peut correspondre à une source manifeste de l'information-contrôle et de décision du citoyen-contribuable. Lorsque tel auteur met en évidence "*la crise des mécanismes de participation démocratique*" schématisée par la formule "*de plus en plus d'administrés, de moins en moins de citoyens*" ⁴, les assemblées générales des associations parapubliques peuvent devenir les "*lieux de connexion, de médiation, de régulation et de débat*" qu'il préconise en tant que solution ; en d'autres termes, un lieu

¹ "Les maires atteints du «syndrome Chaban» - Le Monde - Heures Locales 16 et 17 décembre 1990.

² CRC d'Aquitaine. Association du comité d'organisation du festival international de musique, de danse et d'art dramatique de Bordeaux. Jugements des 1er février 1990 et 12 juillet 1990.

³ C.C. 4ème chambre - 22 septembre 1988. Comité d'Expansion Economique de Haute Saône.

⁴ M. VANDEWINCKELE in Territoires - Correspondance Municipale Octobre 1990 p. 16 et s.

participatif ouvert où les élus bien que titulaires de la légitimité du suffrage universel rendent compte, expliquent, soumettent leur politique à une nouvelle assemblée lors du vote annuel des budgets associatifs et acceptent la contradiction.

A titre d'illustration, doit-il être soutenu que lorsqu'une assemblée générale d'une association prolongeant les activités d'un Conseil Général réunit 152 personnes, dont 124 ne sont ni élus ni salariés de la collectivité mais représentent des corps intermédiaires, des collectivités locales externes et des citoyens, que d'une part la volonté du Conseil Général est de dissimuler l'information et que, d'autre part, le relais associatif fait obstacle à celle-ci ¹ ?

Peut-on aussi soutenir que le contrôle, l'information et la sincérité des comptes ne sont pas facilités par l'examen et l'adoption des rapports du trésorier et du (des) commissaire (s) aux comptes de l'association ? La responsabilité de ceux-ci, en cas de négligences dans l'exercice de leur fonction contribue à garantir la sincérité et l'objectivité de leur intervention. En témoigne le refus de tel trésorier de cautionner certains agissements irréguliers et la saisine en conséquence des instances juridictionnelles compétentes ².

La contre-vérité potentielle qu'inclut l'affirmation que, inévitablement et uniformément, le recours à une association est destiné et conduit à occulter l'information se mesure enfin par l'examen des rapports d'activités des collectivités territoriales, à l'exemple des départements et régions.

Ces rapports font l'objet d'un débat public et d'une décision de l'assemblée délibérante. Ils sont ensuite transmis au Préfet pour contrôle de légalité.

La loi du 2 mars 1982, dans ses articles 42-III et 72-II imposait respectivement aux Présidents des Conseils Généraux et Régionaux de soumettre à l'assemblée délibérante un rapport sur l'activité des services de la collectivité et des "organismes qui dépendent" de celle-ci.

Certes, les degrés de précision des rapports présentés varieront en fonction des collectivités et de leurs pratiques.

La loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République ³ par ses articles 13 et 16, a mieux précisé l'obligation de rendre compte pour les

¹ Comité Départemental du Tourisme de Meurthe-Et-Moselle - Assemblée Générale du 17 avril 1991. Compte-rendu (76 pages) pages 34 et s.

² G. DE MATHA "Détournement de subventions régionales à l'apprentissage" Le Monde 24 octobre 1991.

³ N° 92-125 J.O. du 8 février 1992 p. 2064 et s.

communes de plus de 3500 habitants, les départements et les régions : aux documents budgétaires doivent être annexés "la liste des concours attribués... aux associations sous forme de prestations en nature et de subventions" et le "bilan certifié conforme du dernier exercice connu des organismes dans lesquels (la collectivité) détient une part de capital ou au bénéfice desquels (la collectivité) a garanti un emprunt ou versé une subvention supérieure à 500 000 F ou représentant plus de 50 pour 100 du budget de l'organisme".

La loi précitée du 29 Janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques a encore réaffirmé plus avant ce principe en précisant que "toute association ayant reçu annuellement de l'Etat ou de ses établissements publics ou des collectivités locales une subvention dont le montant est fixé par décret doit établir chaque année un bilan, un compte de résultat et une annexe dont les modalités d'établissement sont précisées par décret " ¹. Un décret du 27 mars 1993 a fixé le montant de la subvention à la somme d'un million de francs ².

Force est de constater que de nombreuses collectivités n'ont pas attendu ces récentes précisions législatives pour débattre et délibérer sur des comptes-rendus, dont la précision de rédaction, égale si ce n'est supérieure à celle des rapports sur les services stricto-sensu, permettaient aux élus d'exercer un contrôle maximum et contradictoire sur les activités des associations ³. On ne peut par exemple, que souligner la qualité de l'information, en particulier financière, des rapports d'activités de l'Office Départemental du Tourisme de Moselle, prolongement du Conseil Général ⁴ ou de l'Association Régionale pour le Développement des Activités Nouvelles, prolongement de la Région de Lorraine ⁵. Bien plus, à l'exemple du Conseil Général de Loire-Atlantique, certaines collectivités reprennent des informations passées et les synthétisent dans des documents pluriannuels, ce qui facilite d'autant la bonne perception globale des activités et leur financement ⁶.

Enfin, en concentrant et développant une information précise et détaillée sur une association, "équivalente" en pratique à un service ou une direction de la collectivité, on rejoint l'ambition de la comptabilité analytique par centre de décision. Le coût de fonctionnement, le ratio coût/résultats sont plus facilement appréciables. Cette conséquence

¹ Article 81.

² N° 93-568 - J.O. du 28 mars 1993 - p. 5192.

³ Voir à titre d'exemple :

- Conseil Général du Bas-Rhin. Rapport d'activités des services. Séance du 7 octobre 1991
- Conseil Général de la Moselle. Rapport d'activités des services. 2ème réunion trimestrielle de 1991.
- Conseil Régional de Lorraine. Compte-rendu d'activités. Séance plénière de Juin 1991.

⁴ Présentés annuellement lors des 2èmes réunions trimestrielles en juin.

⁵ Voir par exemple le rapport sur 1990. Séance plénière de Juin 1991 précitée.

⁶ Conseil Général de Loire-Atlantique. Action du Conseil Général 1985-1991 - Juillet 1991.

induite et qualitative mérite d'être précisée compte tenu des insuffisances analytiques de la comptabilité publique dont nous avons déjà parlé.

Dans des circonstances contemporaines qui font que la vie publique locale tend manifestement à se politiser en reproduisant les débats centraux opposition-majorité, l'Exécutif local prendrait un risque certain s'il présentait un rapport sibyllin sur les activités associatives, comparé à une présentation plus transparente et complète des services de la collectivité qu'il dirige.

Nous pensons que la volonté d'informer est plus forte que le souci de rétention de l'information, ne serait-ce que parce que logiquement, l'élu soumis à l'échéance du suffrage universel, a la nécessité d'expliquer ses résultats, ses retards et ses difficultés pour que la confiance électorale lui soit maintenue.

Si l'on se réfère au compte-rendu de la rencontre nationale sur le thème "les départements et l'action culturelle" ¹, il est probant de constater que, le problème à résoudre, résumé par l'un des participants fut *"de rechercher la meilleure structure-support et les meilleures modalités d'action pour que le Conseil Général puisse au mieux développer une politique départementale et la faire entrer dans les faits"* ². Si le débat fut ouvert quant à l'efficacité du recours à une structure associative ³ à aucun moment la problématique ne fit référence à une volonté d'occulter l'information. Au contraire, quel meilleur moyen pour *"faire entrer dans les faits"* la culture, si ce n'est l'information, persuasive de la nécessité d'une vie culturelle, ou la démonstration par l'exemple des bénéfices à en retirer ?

C. Les associations parapubliques et la communication de documents

L'article 2 de la loi 78-753 relative à la liberté d'accès aux documents administratifs dispose que *"les documents administratifs sont de plein droit communicables aux personnes qui en font la demande, qu'ils émanent des administrations de l'Etat, des collectivités*

¹ P. MOLINIER - Les départements et l'action culturelle - Compte-rendu de la rencontre nationale du Palais du Luxembourg - 8 et 9 avril 1987. La Documentation Française - Octobre 1987.

² J.P. TIPHAIGNE p. 24.

³ Pages 29 et s.

territoriales, des établissements publics ou des organismes, fussent-ils de droit privé, chargés de la gestion d'un service public".

Un célèbre arrêt du juge administratif ¹ précise sa méthodologie courante pour conclure à l'existence ou non d'une mission de service public dans les activités d'un organisme privé : sous le contrôle des pouvoirs publics et avec des prérogatives de puissance publique celui-ci doit poursuivre un but d'intérêt général.

Dans le cas d'une association parapublique, les conditions d'intérêt général et de contrôle de la puissance publique ne font pas de doute. Par contre, l'exercice de prérogatives de puissance publique telles que la détention d'un monopole ou d'un pouvoir réglementaire, le droit de percevoir des cotisations obligatoires ou d'effectuer des travaux est très rarement vérifiable. En outre, les documents associatifs, en particulier les comptes, sont-ils des documents administratifs - donc communicables - bien qu'une association par principe relève de la gestion privée ?

En résumé, la loi de 1978 s'applique-t-elle aux associations parapubliques et peut-on avoir communication de certains documents associatifs ?

Une très importante jurisprudence administrative ², fixe l'état actuel du droit positif en la matière ³.

En l'espèce, la position du juge est claire : s'il n'appartient pas à la collectivité locale de communiquer les documents comptables qu'elle aurait reçus dans le cadre de son contrôle des organismes qu'elle subventionne, l'association est tenue de communiquer ces documents aux tiers qui en font la demande. En d'autres mots, même en l'absence de prérogatives de puissances publiques la loi de 1978 s'applique aux associations parapubliques car elles ne sont que de simples émanations des collectivités et sont liées à celles-ci par des liens organiques et fonctionnels tels que la notion de service public en découle directement. Par ailleurs, suivant les conclusions du commissaire Pochaud "*ce sont l'ensemble des actes intervenant pour l'exécution de service public qui doivent être regardés comme*

¹ - C.E. 28 juin 1963. NARCY Recueil Lebon p. 401. - Sur ce problème voir M. LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOUE, B. GENEVOIS Les Grands arrêts de la jurisprudence financière. 9ème édition Sirey 1990 p. 320 et s.

² C.E. 20 juillet 1990. Ville de Melun et association «Melun-Culture-Loisirs». Conclusions du commissaire du Gouvernement POCHAUD in R.T. Février 1991 p. 153 et s., A.J.D.A. 20 novembre 1990 p. 820 et s., Annuaire des collectivités locales 1991 p. 203 et s.

³ Sur la question de communication de documents associatifs, voir aussi : - B. CLAVAGNIER "L'accès aux documents associatifs" J.A. Supplément au N° 24 Novembre-Décembre p. X et s. - M. POCHARD "Les collectivités locales et leurs associations" Vie Départementale. Novembre 1990 p. 11 et s. - Réponse à la question de P. VASSEUR J.O. A.N 10 novembre 1986 - Réponse à la question de P. SALVI J.O. Sénat 27 décembre 1984.

communicables, et notamment, comme en l'occurrence, les justifications comptables correspondants :

Considérant, d'une part, qu'il ressort des pièces du dossier que l'association «Melun Culture Loisirs» a été créée par la ville de Melun en vue de «coordonner les efforts de toutes personnes physiques et morales pour l'animation culturelle de Melun» et est chargée de la gestion des centres de loisirs et des garderies, ateliers et clubs communaux ainsi que de diverses autres missions en matière culturelle et socio-éducative ; que pour l'exercice de ces missions elle perçoit des aides de la ville qui constituent plus de la moitié de ses recettes et représentent la quasi-totalité des dépenses de la ville dans le domaine culturel et socio-éducatif ; que l'association bénéficie aussi d'aides indirectes sous la forme de mises à disposition gratuite de locaux et de personnel communaux ; que ladite association dont le maire était président de droit jusqu'en 1983 et dont le conseil d'administration comporte une majorité de conseillers municipaux siégeant pour la plupart en cette qualité doit, dans ces conditions, être regardée, alors même que l'exercice de ses missions ne comporterait pas la mise en oeuvre de prérogatives de puissance publique, comme gérant, sous le contrôle de la commune, un service public communal et figure ainsi au nombre des organismes mentionnés à l'article 2 précité de la loi du 17 juillet 1978 ;

Considérant, d'autre part, que les comptes de l'association «Melun Culture Loisirs» qui retracent les conditions dans lesquelles elle exerce les missions de service public qui sont les siennes présentent par leur nature et leur objet le caractère de documents administratifs ;...

Ainsi donc, en l'état actuel du droit positif, tout administré ou tout élu peut légalement obtenir communication des comptes d'une association parapublique, et d'une manière générale de tous documents non nominatifs ¹.

Il s'agit en l'occurrence d'un autre indice tendant à démontrer que le recours associatif ne fait pas obligatoirement obstacle à la diffusion de l'information. Comme pour les collectivités, la demande d'un tiers devra automatiquement être suivie d'effet.

¹ Sur les documents communicables et les procédures, voir B. CLAVAGNIER op. cit.

SECTION III - GESTION DE FAIT ET BON USAGE DES FONDS PUBLICS

Pour admettre l'affirmation que d'une part le respect des règles de la comptabilité publique - et donc du principe de séparation et d'incompatibilité de fonctions - garantit le bon usage des fonds publics et par conséquent l'intérêt du citoyen-contribuable, et que d'autre part le recours associatif n'offre pas ces possibilités, il faut à notre sens que deux conditions évidentes soient remplies.

En premier lieu, lorsque le juge financier sanctionne un recours associatif, il fait démonstration et se préoccupe du mauvais usage de fonds publics. Faute de quoi, conclure en ce sens ne sera qu'une simple extrapolation hypothétique, un simple présupposé dont on ne cherche pas à corroborer la justesse ou l'inexactitude.

En second lieu, il convient de vérifier qu'il existe bien un antagonisme irréductible opposant l'utilisation d'une association parapublique et la protection de l'intérêt du citoyen-contribuable.

Nous étudierons successivement ces deux points.

Au préalable, pour une analyse plus complète, nous tenterons d'appréhender les critères sur lesquels repose l'intérêt du citoyen-contribuable au plan du bon usage des fonds publics.

Remarquons enfin que nous employons la terminologie de "bon usage des fonds publics" car concrètement c'est bien sur cette base qu'est développée l'argumentation visant à condamner les pratiques associatives des élus locaux. En ce sens, si la loi du 5 janvier 1988 a substitué la notion de "*l'emploi régulier des crédits, fonds et valeurs*"¹ à celle de "*bon emploi*"² pour définir l'étendue des prérogatives des Chambres Régionales des Comptes, le problème ne pose pas au regard de ces strictes locutions juridiques. Au surplus, notons avec Philippe Limouzin-Lamotte que "*l'expression de «l'emploi régulier des crédits» vaut plus parce qu'elle exclut que par ce qu'elle affirme. Elle ne fonde plus le contrôle de la gestion, comme on le verra plus loin, la compétence des juridictions régionales est clairement établie*

¹ N° 88-13 d'amélioration de la décentralisation. J.O. du 6 janvier 1988 p. 208 et s. Article 23.II.

² Loi du 2 mars 1982. Article 87-2ème alinéa.

par le nouveau texte. En revanche, la lecture des débats parlementaires montre bien que le terme de régularité n'est pas pris ici dans un sens juridique précis, mais par opposition à celui d'opportunité. Il écarte donc la possibilité pour le juge régional des comptes d'objecter aux choix effectués par les assemblées délibérantes et les ordonnateurs des collectivités locales, sans pour autant l'empêcher d'apprécier leur gestion. De même que lorsqu'elle juge les comptes la juridiction ne peut juger les comptables, lorsqu'elle examine la gestion des ordonnateurs elle ne peut se prononcer sur l'opportunité des décisions qu'ils ont prises..."¹.

1. Les critères de mesure de l'intérêt du citoyen-contribuable sur le bon usage des fonds publics

Le citoyen-contribuable, par définition, a donné au travers du suffrage universel, délégation à des personnes qu'il a élues de conduire les affaires de sa commune, de son département et de sa région. Il y contribue financièrement, en procurant des moyens d'actions aux collectivités, par le biais de la fiscalité locale et différentes ressources non-fiscales qu'il est amené à verser dans la caisse publique.

En terme de gestion de fonds publics, incluant sa propre contribution financière, quatre critères complémentaires permettront de déterminer si son intérêt a été protégé par le gestionnaire élu.

Le premier critère repose sur la régularité - voire la légalité - des opérations de l'ordonnateur. Le respect de la réglementation et de la législation peut prévenir les fraudes et les "scandales". Encore convient-il de re-souligner que toutes les initiatives irrégulières ou illégales n'ont pas inévitablement ces caractères frauduleux ou scandaleux.

Le deuxième critère nécessaire à la satisfaction des besoins de la population est fondé sur la bonne mobilisation des moyens mis à disposition de la collectivité et financés par le citoyen (personnels- matériels...). En pratique, les moyens doivent être utilisés en

¹ P. LIMOUZIN-LAMOTHE "La réforme des Chambres Régionales des Comptes, amélioration ou amputation ?" A.J.D.A. 20 juillet/ 20 août 1988 p.431.

temps utile, dans des quantités et qualités suffisantes et nécessaires, et à leur juste prix compte tenu du rapport quantité /qualité. Le juste prix peut - mais non nécessairement - signifier le prix le plus bas possible. Ce critère est analysable comme un facteur d'économie.

Le troisième critère porte sur l'efficacité des opérations de l'ordonnateur, laquelle sera vérifiée si, compte tenu de l'ensemble des moyens utilisés, les produits ou services rendus sont maximum, ou encore si compte tenu des résultats atteints, les moyens utilisés furent minimaux. Concrètement, l'efficacité se rapproche de la productivité.

Le quatrième et dernier critère concerne l'efficacité des actions mises en oeuvre et pour lesquelles l'élu a été choisi par l'électeur. Pratiquement, il s'agit de mesurer si les objectifs visés ont effectivement été atteints.

C'est en fonction de ces quatre critères de régularité, d'économie, d'efficacité et d'efficacité ¹ que devraient s'exercer tout contrôle d'adéquation entre les actions de l'ordonnateur et l'intérêt public des citoyens, contribuables et électeurs ².

C'est dans cet esprit qu'a été défini et appliqué l'audit à objectif étendu des politiques publiques par le Général Accounting Office, l'instance supérieure de contrôle des Etats-Unis d'Amérique ³. C'est dans cet esprit qu'interviennent pareillement la Cour des Comptes des Communautés européennes ⁴ ou le Bureau du Vérificateur Général du Canada ⁵.

Ainsi rapporté au cas précité du Comité Départemental du Tourisme de Moselle chargé, notamment, par le Conseil Général d'une mission de promotion et de commercialisation ⁶ :

- l'application du principe d'économie consiste, par exemple, à vérifier quelle est, en terme de coût financier, l'option la plus avantageuse pour la confection de documents promotionnels à qualité égale, entre le recours à l'imprimerie du Département ou à des prestataires de services extérieurs

¹ Il convient de noter qu'en matière de gestion financière l'efficacité et l'efficacité sont deux notions différentes, à l'inverse de leur présentation classique en tant que synonymes par les dictionnaires.

² Sur le développement de ces critères se reporter notamment à BETHOUX - KREMPER - POISSON op. cit.

³ GENERAL ACCOUNTING OFFICE. Standards for audit of governmental organizations, programs, activities and function. US Government Printing Office 1981.

⁴ Voir à titre indicatif Cour des Comptes des Communautés européennes. Rapport annuel relatif à l'exercice 1988.J.O. des Communautés européennes - 12 septembre 1989 p. 109 et s.

⁵ BUREAU DU VERIFICATEUR DU CANADA. Méthode de vérification intégrée 1981.

⁶ Cf supra page 132.

- l'application du principe d'efficience suppose, par exemple, d'effectuer le cas échéant, un choix ou une répartition d'actions entre d'une part la participation à des salons et foires touristiques et, d'autre part des campagnes d'information dans la presse, compte tenu du coût de ces options et de leurs retombées promotionnelles et commerciales pour le département
- l'application du principe d'efficacité consiste à vérifier si les objectifs de maintien et de développement de l'emploi, et d'augmentation du chiffre d'affaires touristique sont atteints dans les délais prévus et, le cas échéant, envisager des alternatives aux faiblesses enregistrées.

Techniquement, et par analogie avec le secteur privé, le contrôle complet visant à s'assurer que l'intérêt du citoyen-contribuable a été sauvegardé correspond à l'exécution :

- d'un audit financier et de conformité : les comptes et états financiers produits traduisent-ils la réelle situation de la collectivité par leur régularité, sincérité et fidélité, et ce, conformément aux règles de la comptabilité publique ?
- d'un audit opérationnel : la collectivité a-t-elle réussie à atteindre les résultats escomptés en utilisant ses ressources avec économie et efficience ?

On ne pourra objectivement, et hors les cas indiscutables d'enrichissement personnel, dénoncer le recours associatif parapublic au motif que celui-ci est contraire à l'intérêt du citoyen-contribuable que si cette condamnation repose sur une analyse globale, telle que décrite ci-dessus. Dans le cas contraire, tout jugement en la matière sera, faute de vérifications, vrai ou faux et, à tout le moins fragmentaire.

2. La démarche du juge des comptes

Lorsque le juge des comptes constate l'irrégularité d'un recours associatif, et ouvre en conséquence une procédure de gestion de fait, son action fondamentalement n'est pas basée sur la bonne ou mauvaise gestion de fonds publics par l'association.

"L'objectif premier de la procédure de gestion de fait est le rétablissement des formes budgétaires et comptables qui ont été méconnues" ¹.

L'ensemble des critères constitutifs de l'intérêt du citoyen-contribuable ne sont pas pris en compte par le juge. Son action se limite à un contrôle de conformité répressif : sanctionner l'infraction au principe de séparation. Elle n'est pas comparable à celle d'un auditeur menant une vérification à objectif étendu. Comme le note F.J. Fabre, ² depuis que la possibilité d'infliger des amendes aux comptables de fait a été donnée au juge, *"cette procédure revêt un aspect répressif de plus en plus marqué alors qu'auparavant il s'agissait surtout d'inciter les gérants de fait à se vider rapidement les mains" ³.*

Bien plus, toutes démonstrations des comptables de fait tendant à prouver au juge que les fonds furent employés dans l'intérêt même des citoyens est sans effet :

"Attendu que, dans une communication du 8 novembre 1983, relative à cet arrêt notifié le 22 septembre 1983, M.G... s'est borné à indiquer à la Cour que les remboursements concernés avaient été effectués dans le souci de «répondre aux impératifs de la Défense nationale» et qu'ils n'ont pas mis «formellement en cause les intérêts de l'Etat» puisqu'une économie substantielle aurait été réalisée par rapport à l'utilisation de voitures de service ;

Attendu que ces arguments, qui ont conduit à transgresser les dispositions non équivoques d'un texte réglementaire, relèvent d'une appréciation d'opportunité qui est de la compétence d'un ordonnateur et non d'un comptable... ;" ⁴.

Insistons une nouvelle fois sur l'idée qu'il ne s'agit pas pour nous de prôner la non-sanction des irrégularités financières. Nous partageons une autre remarque de F.J. Fabre qui précise que *"les formes budgétaires et comptables s'imposent à tous. Elles sont «d'ordre public»" ⁵.* Ce que nous contestons reste la corrélation hâtive et partielle entre le non-respect de ces formes et le préjudice subi par le citoyen-contribuable.

Il existe dans la jurisprudence financière sur les gestions de fait associatives une affaire particulièrement probante au regard de notre position. Il semble opportun de la développer en détail étant précisé qu'en l'espèce la malhonnêteté intentionnelle des élus concernés ne peut à aucun moment être affirmée. Au contraire, dès qu'ils eurent découvert la

¹ F. J. FABRE op. cit. Les grands arrêts de la jurisprudence financière p. 214.

² Ibid p. 215.

³ Loi n° 129 du 25 février 1943 et loi n° 54-1306 du 31 décembre 1954.

⁴ C.C. 7ème chambre - 14 décembre 1983 - Services Industriels de l'Armement.

⁵ F.J. FABRE op. cit. p. 215.

gravité des dysfonctionnements, ils entreprirent immédiatement d'effectuer l'ensemble des régularisations nécessaires, aujourd'hui menées à leur terme.

Par arrêté du ministre de l'intérieur du 30 mars 1972 a été créé le syndicat mixte du lac de M... avec pour objet "la réalisation, l'aménagement et la gestion du lac et de divers équipements ludiques répartis autour du plan d'eau". Le syndicat comprend des collectivités territoriales ayant intérêt dans l'installation et les communes rurales riveraines. Les membres participent aux charges de fonctionnement suivant une clé de répartition.

Le 30 mai 1979 a été constituée une association dénommée "M...-A..." dans le but d'assurer la gestion des infrastructures publiques du lac.

Le 18 août 1982, une convention en la forme d'un mandat de gestion a été conclue entre le syndicat et l'association. Son préambule précise clairement qu'elle a pour objet "*de concrétiser les modalités de fonctionnement de la Base du Lac de M..., ayant fait l'objet d'un accord verbal entre le Syndicat Mixte et M...-A... depuis le début de l'exploitation de cette Base*".

La Chambre Régionale des Comptes territorialement compétente, par des jugements de 1985 ¹ a prononcé une gestion de fait à l'encontre des dirigeants de l'association et du syndicat, pour ingérence dans la gestion de fonds publics hors le contrôle du receveur syndical aux motifs, notamment que :

- "les trois projets de conventions successivement préparés en 1979 et 1980 pour définir les rapports du syndicat et de l'association M...-A... n'ont pas été approuvés par l'autorité de tutelle et n'ont, en conséquence, pu prendre effet ; que, cependant, depuis 1979, la buvette du centre de loisirs a en fait fonctionné sous l'égide de l'association ; qu'il est, en outre, constant que depuis 1980 et jusqu'au 1er septembre 1982, cette dernière a assuré, pour le compte du syndicat, des activités de restauration, de buvette, d'exploitation de la pêche ; qu'elle a ainsi procédé, pour cet établissement public et en vertu d'un accord purement verbal, à diverses opérations d'encaissement de recettes et de paiement de dépenses ;

- si les comptes tenus par l'association pour la période 1979-1981 ont fait l'objet d'une reprise globale, en recettes et en dépenses, aux comptes 1983 du syndicat, sans respecter la nomenclature comptable applicable à ce dernier, le détail des

¹ Arrêt des 6 juin 1985 (provisoire) et 28 novembre 1985 (définitif).

opérations et des pièces justificatives n'a pas été produit au juge des comptes : que ceux des exercices postérieurs n'ont pas dans leur totalité, été rendus et intégrés ; que l'ensemble des pièces justificatives n'a pas été réuni.

La Chambre précisait aussi "*qu'en présentant leurs recettes au Comité Syndical, les gestionnaires de fait ne peuvent méconnaître les détournements effectués*".

Cependant son jugement définitif a, en appel, été "*infirmé en toutes ses dispositions*" par la Cour des Comptes ¹.

Les attendus de la Cour portent d'une part sur le caractère régulier de la convention du 18 août 1982 "*ne faisant pas obstacle à l'application des règles de la comptabilité publique*", donc l'association et ses dirigeants ne peuvent être déclarés comptables de fait par les "*opérations effectuées... postérieurement au 31 décembre 1982*". D'autre part, la Cour constate "*que les gestions de fait de deniers publics des collectivités... n'entrent dans la compétence des chambres régionales des comptes que pour les opérations commencées à partir du 1er janvier 1983*", en application de l'article 56 du décret 85-199 du 11 février 1985. Aussi, "*la chambre régionale des comptes de ... n'est pas compétente pour statuer sur les gestions de fait dont les opérations ne se seraient pas poursuivies au-delà du 31 décembre 1982*".

Ainsi fut close la procédure juridictionnelle.

Sur cette affaire et dans l'esprit de la protection de l'intérêt du citoyen-contribuable, une première remarque doit être faite. Elle tient au contenu même des jugements.

Selon le considérant de la Chambre Régionale, les opérations de l'association sur la période 1979-1981 ont été reprises dans les comptes du syndicat alors que "*le détail des opérations et des pièces justificatives n'a pas été produit au juge des comptes*", et que des "*détournements*" ont été constatés. Il nous semble alors que, au vu de cette grave affirmation, la Cour compétente sur cette période aurait dû entreprendre une instruction. F.J. Fabre ne note-t-il pas que "*l'objet de la procédure de gestion de fait étant devenu plus complexe, la juridiction financière peut moins facilement que par le passé se satisfaire d'un rattachement des opérations irrégulières à la comptabilité patente... Aussi bien sa mission d'ordre public lui impose-t-elle en principe de déclarer toute gestion de fait dont elle a connaissance, dans la seule limite de la prescription trentenaire*" ² ?

¹ 4ème chambre - 24 septembre 1987.

² F.J. FABRE op. cit. p. 216.

Qui plus est, les sommes en jeu furent très importantes : les produits et les dépenses d'exploitation de l'association de 1980 à 1983 repris aux comptes administratifs du syndicat de 1983 ¹ et 1984 ² s'élèvent globalement et respectivement à 8.6233.218,04 Frs et 7.381.358,07 Frs.

Peut-on alors réellement affirmer que la Cour des Comptes a été guidée par la volonté de protéger l'intérêt du citoyen-contribuable ?

Notre seconde remarque portera sur la mise en lumière d'une attitude similaire de la Chambre Régionale des Comptes lorsque l'on prend connaissance de l'évolution ultérieure de cette affaire.

La situation financière de l'association s'étant nettement détériorée en 1984, les comptes à la clôture présentèrent un déficit évalué à 377.408 F et le président du syndicat demanda aux membres de fournir une contribution supplémentaire au fonctionnement pour couvrir celui-ci et rembourser par ailleurs deux avances de trésorerie consenties par deux des collectivités membres.

Avant d'accepter le versement de la participation sollicitée, les partenaires publics s'accordèrent pour faire réaliser un audit sur la gestion de la base de loisirs.

Le travail fut rendu en septembre 1985 et la Chambre Régionale des Comptes a eu connaissance des conclusions des auditeurs ainsi qu'en témoigne une décision du 5 mai 1988 rendant obligatoire, pour les collectivités, la dépense de participation au déficit : l'Exécutif d'une des collectivités dans un mémoire visant à refuser de participer à la résorption du déficit faisant expressément référence à cet audit.

Les anomalies relevées sont d'une telle gravité que l'on peut légitimement se demander pourquoi la Cour avant 1982 et la Chambre postérieurement, n'ont pas jugé utile d'entreprendre les investigations que la sacro-sainte notion d'intérêt du citoyen-contribuable, tant usitée, ne pouvait en l'espèce qu'exiger ? Notons par exemple qu'en ce qui concerne la billetterie de la base les auditeurs constatent que :

- "la billetterie utilisée est détruite en fin d'année"

- "il n'est pas établi de stock de carnets non utilisés en fin d'année : il n'existe donc aucune possibilité de recouplement avec les achats de billets"

¹ Adopté le 11 juillet 1984.

² Adopté le 26 septembre 1985.

- *"les recettes «groupes» ne sont pas justifiées. Il n'existe pas de billetterie «groupes» "* ¹.

Dans les domaines de la restauration et des buvettes, ils observent que :

- *pour "les recettes annexes des buvettes et des glaces, aucun début de justification de ces recettes ne nous a été fourni.."*

- *"les détails journaliers des bandes de caisses ne sont pas conservés, ils sont détruits..."*

- *" il n'y a donc aucun contrôle possible des recettes du restaurant et du snack"*

- *"devant cette carence nous avons poussé plus loin nos investigations et nos divers entretiens nous ont révélé l'existence de carnets à souches des factures... il manquerait quatre carnets"*

- *"nos rapprochements (font) apparaître l'existence d'importantes anomalies et d'écarts inexpliqués..."* ².

Certes, après la régularisation des gestions de fait par la réintégration obligatoire des opérations dans la comptabilité de la collectivité concernée, le juge pourra être amené à examiner la qualité de la gestion dans le cadre de l'examen des comptes de la collectivité.

Cependant, cet examen s'effectue dans le meilleur des cas 2 ou 3 années suivant le dépôt des comptes à la Chambre par le comptable patent, ce qui en terme opérationnel rend aléatoire l'efficacité de la procédure, en tant qu'aide à la décision. L'ordonnateur, en tant que responsable d'une administration dont les paris deviennent la performance et le management, a besoin d'un système d'information quasi-instantané.

Par ailleurs, et surtout, l'ordonnateur encourt une responsabilité politique vis-à-vis de ses électeurs. Et, sanctionner des procédures irrégulières, avec souvent une tendance à la médiatisation comme nous le verrons par ailleurs ³, peut lui porter un préjudice considérable, ne serait-ce que par le "doute" qui pourrait s'instaurer dans l'opinion.

Reconnaître quelques années plus tard, après examen de la gestion de la collectivité, la qualité de celle-ci et donc nuancer les irrégularités antérieurement

¹ page 35.

² page 40 et s.

³ Cf. infra page 196 et s, et 211 et s.

sanctionnées, risque d'avoir peu d'effet au regard d'un doute antérieur facilement et politiquement exploitable par des opposants.

A notre sens, en toute logique théorique, seul l'examen concomitant de la régularité des opérations et de la qualité de la gestion, permettrait au juge d'émettre une opinion objective dans le cadre de l'ouverture d'une gestion de fait, au regard de l'intérêt du citoyen et de la responsabilité politique qui pèse sur l'ordonnateur. En d'autres mots, une politique publique mise en place par l'intermédiaire d'un démembrement associatif devrait faire l'objet d'un contrôle-sanction sur la base d'un audit intégré, et non d'un seul audit financier et de conformité.

Pourrait alors être confirmé que l'irrégularité associative ne signifie pas forcément absence d'économie, d'efficience et d'efficacité pour le citoyen.

C'est en quelque sorte, ce que reconnaissait le Président de la Chambre Régionale des Comptes de Lorraine lorsqu'il intervenait de la sorte :

"Ces quelques exemples montrent à l'évidence que chacun doit oeuvrer dans le respect des lois et règlements pour les deniers publics soient utilisés au mieux des intérêts de la collectivité et par là des citoyens. D'autre part, il est nécessaire pour cela que les administrations facilitent l'application des règles afin que les ordonnateurs puissent aisément les maîtriser et les traduire dans la pratique avec bon sens et efficacité.

Ceci n'a malheureusement pas toujours été le cas et certains élus, dans un souci louable de recherche du meilleur emploi des biens que leur a confié la collectivité se sont écartés de la règle fondamentale en droit budgétaire français, de la séparation des fonctions entre le comptable et l'ordonnateur..."¹.

Parler de "souci louable de recherche du meilleur emploi " n'est-ce pas implicitement constater que la comptabilité publique peut ne pas aboutir au "meilleur emploi" ?

¹ P. VARAINE - Audience solennelle du 16 janvier 1985. Recueil des actes administratifs de Meurthe-et-Moselle - 15 mars 1985.

3. Le recours à des associations parapubliques locales et la sauvegarde de l'intérêt du citoyen-contribuable

Nous estimons que le recours à une association peut non seulement répondre à l'intérêt général des citoyens-contribuables, mais aussi procurer des résultats que les collectivités publiques n'auraient sans doute jamais pu atteindre, ne serait-ce qu'en terme de délais.

Revenons, pour illustrer notre propos sur deux points évoqués dans la première partie de ces recherches : la reconstruction et le développement économique dans les années qui suivirent la fin de la seconde guerre mondiale, et l'archéologie.

Comme nous l'avons démontré, l'Etat pendant la période suivant la fin de la seconde guerre mondiale, a systématiquement recherché auprès des collectivités locales l'appui d'associations parapubliques pour l'aider dans ses vastes et nécessaires politiques de redressement économique et immobilier.

A notre avis, il ne peut être nié le rôle majeur joué en ce sens, au bénéfice de l'ensemble du pays, par les comités d'aménagement, de promotion et d'expansion économique ou par les comités d'aides au logement.

Dans le domaine de l'archéologie, nous avons de même évoqué les profondes irrégularités générées par le fonctionnement de l'association pour les fouilles archéologiques nationales (AFAN), mises en évidence tant par le juge financier que par un rapport du conseiller d'Etat Bruno Martin-Laprade ¹.

Pourtant, le rapport de ce haut fonctionnaire, observateur extérieur et objectif, souligne à maintes reprises l'intérêt général, l'efficacité de l'action associative au demeurant "compréhensible" ² afin que "ne se reproduisent plus certains «massacres» de vestiges" ³ :

"La réalisation des fouilles de sauvetage exige la mobilisation rapide d'importants moyens matériels et surtout humains, c'est-à-dire le recrutement d'une force de travail

¹ Supra p. 87 et s.

² B. MARTIN-LAPRADE op.cit p. 3.

³ Ibid p. 4.

spécialisée mais temporaire et géographiquement mobile" ¹. Or, "les règles de gestion d'une administration d'Etat" sont difficilement compatibles avec la souplesse et la rapidité exigées pour préparer et exécuter une opération de sauvetage archéologique". En particulier, "la mise à disposition des ordonnateurs des sommes recueillies sur un fond de concours exige un délai de 3 à 6 mois, et le visa du contrôle financier... peut aisément rajouter un délai d'un à deux mois" ².

C'est pourquoi "la très grande souplesse pour la gestion des fonds" ³ et "la facilité de recrutement du personnel" ⁴ ont fait "que le recours à l'AFAN a permis à l'archéologie du territoire national de connaître en 10 ans une progression inimaginable auparavant" ⁵.

A l'échelon local, le cas concret ci-dessous et dont l'irrégularité est patente, est facilement extrapolable pour le rendre général. Il démontre sans conteste qu'irrégularité et sauvegarde de l'intérêt général ne sont pas obligatoirement antinomiques.

Madame M..., fonctionnaire territorial de catégorie C, s'est déplacée en 1990 aux salons parisiens touristiques Ecoprise (6 au 8 juin) et Mitcar (12 au 16 septembre) pour le compte d'une association parapublique qui s'est vue confier une mission d'intérêt général par la collectivité locale.

Elle a bénéficié d'un remboursement par l'association de frais au réel pour un montant total de 6.225,50 F se décomposant comme suit : 714 F (billets de train), 3.160 F (hébergement à l'hôtel), 2.023,50 F (restauration - boissons) et 328 F (frais de taxi).

Hormis les remboursements réguliers des frais de transport ferroviaire, les autres remboursements - soit 5.511,50 F - sont irréguliers car ce fonctionnaire territorial ne pouvait bénéficier que des remboursements forfaitaires prévus par les textes en vigueur sur la fonction publique territoriale. Ainsi, ces opérations sont constitutives d'une gestion de fait car le recours au budget associatif a permis de contourner la réglementation non dérogatoire.

En application de ces textes, Madame M... aurait du bénéficier d'un remboursement limité à 1.848 F ⁶, à charge pour elle de résoudre le problème insoluble de trouver hébergement et restauration à Paris, dans la limite de ce budget.

¹ p. 4.

² Idem p. 18.

³ Idem p. 7.

⁴ Idem p. 7.

⁵ Idem p. 7.

⁶ Décret 66.619 du 10 août 1966 modifié - arrêtés ministériels du 15 octobre 1989, J.O. du 16 novembre 1989 p. 14248 et 14249.

L'irrégularité mathématique - ce que le budget de la collectivité et donc le citoyen-contribuable a payé "à tort" par l'intermédiaire d'un relais associatif - s'élève donc à 3.663,50 F (5.511,50 F - 1.848F).

Or, grâce à l'action de ce fonctionnaire et des contacts qu'il a noués sur les salons, 180.221 F de ventes directes de prestations ont été réalisées au profit de l'économie locale ¹, soit une plus-value de 173.995,50 F non comptées les dépenses induites des visiteurs qui ont séjourné dans la région.

C'est dans cet esprit que la remarque acerbe du doyen Zamansky trouve sa pleine véracité : "... qu'on croit contrôler et défendre les deniers publics par un formalisme paralysant, que si dans toute gestion on peut découvrir une irrégularité, un «crime», la seule question est de savoir s'il s'agit de dix sous et si un crime de dix sous n'est pas ou ne serait pas grandement compensé par un bon emploi de dix millions. La peur d'un contrôle, la peur d'injonctions dont elle ne cherche même pas si elles sont fondées, la peur d'on ne sait finalement plus quoi la paralyse" ².

Au début de notre ère, la parabole des talents ne rapporte-t-elle pas que le serviteur qui, à l'inverse de ses pairs, restitue simplement le talent qui lui avait été confié par son maître est condamné car il n'avait pas su le faire fructifier ³ ?

Notons enfin que sur le plan de l'économie, les coûts de prestations d'une association parapublique peuvent être largement inférieurs à ceux du secteur privé stricto-sensu, notamment en ce qui concerne la gestion du personnel. De nombreuses associations sont soumises à des conventions collectives fixant le niveau de rémunération, à l'exemple des associations touristiques. Dans ce secteur, un adjoint de direction débutant, bénéficie d'un traitement brut de 13.945,80 F au 1er octobre 1990. Très fréquemment, dans le cas d'associations parapubliques cette fonction est occupée par un fonctionnaire territorial, attaché du cadre A dont le salaire de début, à la même date s'élevait à 7.507,54 F.

¹ Factures :

492/90 : 21.780 F Comité d'entreprise groupe A...

528/90 : 33.620 F Société A.S.M. I...

591/91 : 11.000 F Comité d'entreprise société W...

565/90 : 2.844 F Société belge S...

566/91 : 380 F Société D... C...

776/91 : 7.200 F Association belge U...

850/91 : 103.397 F Association 3ème âge Ville de T...

² Colloque de Caen 1966- Rapporté par M. RAUDE. Cours sur les règles de la comptabilité publique. op. cit. p. 8.

³ Nouveau Testament MATHIEU 25 - 14.30.

CONCLUSION DU CHAPITRE PREMIER

Le caractère universel et péremptoire du premier postulat qui fonde la sauvegarde de l'intérêt du citoyen-contribuable sur le respect des règles de la comptabilité publique et la sanction d'une éventuelle infraction, ne résiste pas à l'analyse. Dans sa généralité, il se heurte à la simple réalité des faits, présents et historiques.

La comptabilité publique est bâtie sur le principe de séparation des fonctions de comptable public et d'ordonnateur. Même s'il peut être dégagé une tendance au rapprochement des secteurs publics et privés, celle-ci porte essentiellement sur l'approche managériale que les élus locaux ont désormais de leurs missions et non sur une assimilation par le secteur public des procédures d'organisation et de contrôle du secteur privé. Lorsque le principe de séparation est justifié sur une telle argumentation, c'est plus pour séduire car sa logique historique et réelle est fondamentalement différente. Il est par ailleurs avancé que la responsabilité personnelle et pécuniaire encourue par le comptable public, garantit le bon fonctionnement du principe et justifie qu'un fonctionnaire possède pouvoir sur les opérations d'un ordonnateur élu et responsable devant ses électeurs. Là encore, les faits conduisent à nous questionner sur la portée véritable de la notion théorique de responsabilité des comptables. Elle se relativise d'autant plus que, même si elle devait être mise en jeu par une Chambre ou la Cour des Comptes, le supérieur hiérarchique du fonctionnaire pourra toujours atténuer ou annuler ses effets.

Par ailleurs, affirmer que la comptabilité publique permet de correctement informer le citoyen-contribuable c'est argumenter sur les seuls objectifs formalisés de la réglementation financière, en omettant de signaler que les buts informatifs qui devaient être atteints sont bien loin d'être réalisés : l'édifice financier actuel est, à notre sens, un héritage du passé dont la préoccupation majeure reste le contrôle jacobin de l'emploi des fonds publics et non l'information tant des administrés que des ordonnateurs. Ce type de raisonnement omet de même de mentionner que le recours à une association ne fait pas forcément obstacle à l'information, et peut même la développer.

Enfin, on peut admettre qu'en cas d'irrégularité dans le recours à une association conduisant à une gestion de fait, la mission légale du juge financier lui commande de ne pas

atténuer la portée de l'infraction par des considérations de bonne gestion. Ce serait introduire des considérations d'opportunité dont la subjectivité est difficilement compatible avec une justice efficace et homogène. Mais alors, le problème est de savoir comment il peut, en toute objectivité, être affirmé que l'infraction au principe de séparation par un recours associatif s'exerce au détriment du citoyen-contribuable alors que seule la conformité des opérations au regard du droit financier est examinée et jugée ? L'intérêt du citoyen et le respect de ses aspirations, pour lesquelles l'ordonnateur a été élu n'étant pas intégrés à la démarche juridique, il existe pour le moins un certain paradoxe dans ce type de démonstration.

CHAPITRE II - DU SECOND POSTULAT : L'ACCROISSEMENT DES CONTROLES
COMME CONTREPOIDS INDISPENSABLE AUX LIBERTES
NOUVELLES ACQUISES PAR LES ELUS LOCAUX

Le second postulat - s'appuyant sur les thèses de Tocqueville - est fondé sur la corrélation obligatoire entre les degrés de responsabilité et de contrôle. En d'autres termes, la décentralisation ayant confié aux élus locaux un pouvoir d'initiative plus important, il en découle que l'usage de cette nouvelle autonomie dans le cadre juridique existant doit être contrôlé et le cas échéant sanctionné.

Il semble difficile de contester le bien fondé de cette corrélation dans un système politique de démocratie représentative. L'exercice des contrôles, et l'information qui en découle, pourront permettre aux citoyens-contribuables d'exercer leur légitime revendication d'un regard sur la gestion des affaires publiques par les personnes qu'ils ont désignées. La nécessité démocratique d'un contrôle de l'usage des responsabilités déléguées par les citoyens est donc impérative. En ce sens, les interventions de la Cour et des Chambres Régionales des Comptes sont pleinement justifiées.

Ceci étant, faut-il se soumettre sans argumentation à cette règle de déontologie démocratique ?

En effet, toute vérité supposée intangible, ne l'est effectivement que dans la mesure où sont remplies les conditions nécessaires de son application.

La question est posée de savoir si le système de justice financière produit les conditions nécessaires à une mise en oeuvre indiscutable d'un postulat affectant l'exercice de fonctions électives.

Nous rechercherons donc, dans un premier temps, les exigences qu'impliquent la réalisation de ce postulat, puis nous vérifierons l'existence effective de celles-ci.

Dans un second stade, nous essaierons de déterminer si le système financier local de justice, de législation et de réglementation répond avec cohérence aux fondements démocratiques sur lesquels est affirmé le bien-fondé du postulat.

SECTION I - DE L'EQUITE ENTRE JUSTICIABLES EN TANT QU'EXIGENCE A LA REALISATION DU SECOND POSTULAT

1. L'obligation d'équité

A. Sa justification éthique

L'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, d'août 1789, précise en son article 6 que *"la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens sont égaux à ses yeux"*.

Universels par définition, la lettre et l'esprit de cet article doivent recevoir une application sans faille quant à la justice financière à l'époque de la décentralisation.

Confrontés à leurs échéances électorales, les élus locaux sont désormais en prise directe avec leurs administrés-électeurs, sans la médiation éventuelle des préfets et des sous-préfets.

Nous ne partageons pas telle opinion qui prétend que peu d'élus *"souffriraient"* d'être battus aux élections et que, simplement, *"les intéressés retourneraient cultiver leur terre, reprendraient leurs enseignements ou réintégreraient leur administration d'origine et, dans le pire des cas, s'expatrieraient pour refaire leur vie"*¹. Sauf renoncement volontaire, la finalité de l'action de l'élu reste de se faire réélire. L'élection est la mesure de son travail : une infirmation ou une confirmation de sa bonne conduite des affaires de la cité.

S'il est incontestable que *"la légitimité que l'élu tire du suffrage ne le dispense pas d'un contrôle indépendant"*, il n'en est pas moins vrai que *"c'est l'électeur qui décide en dernier ressort"*².

¹ B. BONNO - Le Monde 18 mars 1991.

² J. BONNET. Président de la Chambre Régionale des Comptes du Nord-Pas-de-Calais. Interview à la R.T. Janvier 1992 - p. 35.

La justice financière n'a pas d'alternative. Elle ne peut être qu'équitable, au nom de l'égalité de tous devant le suffrage universel et de l'objectivité du message transmis au citoyen par le juge financier en sa qualité d'informateur de l'électeur-contribuable.

Si la finalité de l'action du juge financier est de sanctionner les errements et "*de permettre aux citoyens d'être mieux informés sur l'usage des deniers publics*"¹ pouvant même le cas échéant "*aider l'électeur dans ses choix*"², cette action ne peut s'inscrire que dans le cadre d'une des exigences de la démocratie politique analysée par Maurice Duverger : "*la démocratie «politique». .. veut, enfin, que ces gouvernants ne disposent d'aucune facilité particulière lorsqu'ils se représentent devant les suffrages populaires, mais qu'ils se trouvent placés sur un pied d'égalité aussi parfaite que possible vis-à-vis de leurs adversaires*"³.

Remarquons enfin que la pratique d'une justice financière équitable est nécessaire car, en amont, bien que le problème ait été soulevé lors des travaux parlementaires relatifs à la loi de 1988 d'amélioration de la décentralisation, l'obligation d'équité n'a pas été formellement retenue dans le texte législatif⁴.

Pour Alain Lamassoure par exemple "*il conviendrait, pour respecter l'égalité, que toutes les communes soient contrôlées au moins une fois au cours d'un mandat municipal et qu'aucune observation ne soit formulée dans l'année précédant le renouvellement général des conseils municipaux afin d'éviter toute tentation d'utilisation politicienne du contrôle*".

B. L'évolution médiatique de la démocratie et les lois des 15 janvier 1990 et 29 janvier 1993 : des facteurs contemporains renforçant l'obligation d'équité

¹ J. RAYNAUD "Les conséquences de la juridictionnalisation du contrôle" - REFFP n° 13 - 1986 - p. 229.

² G. MELLERAY "La responsabilité des ordonnateurs locaux devant les juridictions financières". Vertu et limites de la décentralisation - Colloque de Clermont-Ferrand op. cit. p. 303.

³ M. DUVERGER "Les régimes politiques" in "Lectures sur les problèmes de la pensée contemporaine" Ch. BRUNOLD - J. JACOB Belin 1970 p. 509.

⁴ Notamment :

- D. PERBEN - A.N. Rapport n° 1128 1ère session ordinaire 1987-1988 page 78

- A. LAMASSOURE rapporté par même rapport page 81

- J.P. BALLIGAND même rapport page 233

- P. GIROD Sénat rapport n° 175 1ère session ordinaire 1987-1988 page 5

- R. DROUIN - J.O. - A.N. 2ème séance du 15 décembre 1987 page 7450.

a) La médiatisation

L'évolution de la démocratie vers plus de médiatisation, en particulier du fait du développement combiné des techniques d'information et de l'instruction est un facteur incontestable ¹.

Georges Clémenceau disait en son temps "*gloire aux pays où l'on parle, honte aux pays où l'on se tait*" ² et Bertrand Poirot-Delpech écrivait dernièrement que "*les techniques hertziennes ont installé au domicile des citoyens un pouvoir auquel les fondateurs de la démocratie représentative, des Grecs à Montesquieu, n'avaient pas songé*" ³.

Les médias sont donc - ou peuvent être - un moyen fondamental d'exercice de la démocratie, au sens où ils concourent, par l'information donnée, à la participation critique du citoyen aux affaires de la cité.

Néanmoins, lorsque des citoyens-électeurs découvrent, par exemple, un article titré "*Meurthe-et-Moselle : fausses factures et études bidons*" ⁴ concernant l'utilisation d'associations parapubliques, il importe que cette information soit objective, exhaustive et non interprétable.

Selon les paroles du procureur général près la Cour des Comptes ⁵, "*les juridictions financières ne peuvent être étrangères à cette évolution vers plus de démocratie. Elles doivent participer à ce besoin général et croissant d'information ; (aussi) la Cour et les Chambres Régionales des Comptes font de mieux en mieux connaître leurs activités et leur contrôle du bon emploi des deniers publics..., l'opinion publique s'y intéresse de plus en plus. Les médias, à l'affût d'informations spectaculaires, mettent de plus en plus en valeur les résultats de nos travaux. Cette évolution est bonne en soi et la démocratie y gagne*".

Potentiellement, le citoyen-électeur peut ainsi obtenir, aujourd'hui plus qu'hier, des informations complètes en temps quasi-réel. Cela le rapproche d'autant plus de l' élu et lui permet de forger son opinion sur l'action de ce dernier, notamment par comparaison, par référence à d'autres situations et d'autres élus. L'équité est donc d'autant plus indispensable.

¹ Voir à ce sujet : R. REMOND "Introduction à l'histoire de notre temps - le XIX^{ème} siècle". Seuil - Points histoire p. 86 et s.

² G. CLEMENCEAU rapporté par L. GIRARD, M. BONNEFOUS et J. RUDEL "1848-1941" Bordas 1969 p. 242.

³ B. POIROT-DELPECH. Le Monde - 2 octobre 1991.

⁴ Le Républicain Lorrain 3 avril 1992.

⁵ C.C. Audience solennelle du 7 janvier 1992 - J.O. du 21 mars 1992 p. 3995 et s.

b) Les lois des 15 janvier 1990 et 29 janvier 1993, et la publicité des observations du juge financier

Rappelons que ces deux lois ¹, précitées, et relatives respectivement à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques, et à la prévention de la corruption disposent que *"les observations définitives formulées par la chambre régionale des comptes sur la gestion d'une collectivité territoriale ou de l'un des organismes mentionnés à l'alinéa précédent sont communiquées par l'exécutif de la collectivité à son assemblée délibérante, dès sa plus proche réunion"* ; ces observations *"font l'objet d'une inscription à l'ordre du jour de celle-ci et sont jointes à la convocation adressée à chacun des membres de l'assemblée"*.

Là aussi, il importe que l'équité soit respectée grâce à des observations objectives et non interprétables. Lorsque l'exécutif d'une collectivité est amené à faire cette communication légale à son assemblée, il s'adresse notamment à ses opposants. Il en ira donc du maintien de sa crédibilité, de sa responsabilité.

Aussi, la communication ne produira ses pleins effets, n'atteindra son but, que si les membres de l'assemblée pourront en toute conscience faire la part des choses, peser le fait que *"toute erreur n'est pas faute et n'est donc pas mécaniquement reprochable"* ².

C. De quelques critères essentiels mesurant la réalité d'une justice financière équitable

L'exigence d'équité implique elle-même quatre autres exigences conséquemment.

Premièrement, et nous l'avons déjà mis en évidence, la justice financière ne doit s'appliquer qu'à la notion de responsabilité, et non au titulaire de cette responsabilité.

¹ J.O. du 16 janvier 1990 p. 639 et s. et J.O. du 30 janvier 1993 p. 1588 et s.

² J. BONNET. Interview op.cit. R.T. - Janvier 1992 p. 36.

Les compétences dites nouvelles des élus et des ordonnateurs locaux ne le sont pas stricto-sensu, au sens où auparavant, elles furent exercées soit à d'autres échelons, soit par d'autres personnes. En particulier, pour les régions et les départements le rôle exécutif était détenu par le préfet, non élu et nommé à la discrétion du pouvoir central ¹.

Le contrôle sur les fonds publics, par essence, n'a d'autre fonction que de vérifier l'usage correct qui en a été fait, juridiquement "leur emploi régulier". Il s'exerce donc sur des opérations, sans considération de la qualité - élu ou désigné - de l'ordonnateur. Une opération irrégulière constitutive de gestion de fait réalisée en 1980 par exemple, a la même valeur qu'une opération irrégulière exécutée en 1990. Elle doit pareillement être sanctionnée. Sur le fond, et dans l'esprit des lois de décentralisation, la seule question à se poser est de savoir si, schématiquement, 1 franc dépensé en 1990 l'a été de manière plus efficace, équivalente ou moins efficace que le même franc dépensé en 1980, et suivant un respect identique des textes en vigueur.

Deuxièmement, la réalisation de l'équité suppose une homogénéité de fonctionnement, de méthodes et de perception des limites et prérogatives de leurs missions, à la fois par les différentes Chambres Régionales des Comptes, et par les différentes chambres de la Cour des Comptes. Avec pertinence, Nicolas Baverez fait remarquer que "*l'existence de procédures rigoureuses et l'établissement d'une jurisprudence unifiée sont parmi les garanties fondamentales de l'Etat de droit*" ².

Troisièmement, il convient compte tenu de la tendance précitée de médiatisation, que le travail des juges ne soit ni partiel, ni partial, rapidement opérationnel et que leurs méthodes ne puissent contribuer aux éventuels aléas caricaturaux d'un journalisme d'investigation. Le procureur général près la Cour des Comptes n'a pas manqué d'insister sur cet aspect important :

"De nos jours le journalisme d'investigation est considéré par ses praticiens comme une des formes les plus nobles de leur activité. La tentation est donc grande de découvrir, avant même que le juge financier ne les fasse connaître, les éléments d'une irrégularité. Cette information sera dès lors nécessairement partielle et risque donc d'être inexacte. Et même après que la Cour aura rendu public le résultat de ses travaux, la neutralité, voire la sécheresse du style purement descriptif qu'elle s'impose volontairement, pousseront le

¹ Pour le juge financier Jean RAYNAUD, "le point le plus important de la réforme de la décentralisation est le transfert de la fonction exécutive des départements et régions, des préfets aux présidents de ces collectivités" op. cit. REFP n° 13 1986 p. 218.

² N. BAVEREZ "La Cour des Comptes : juridiction introuvable ?" - Recueil Dalloz Sirey 1992 21ème cahier - p. 175.

commentateur à l'assortir d'appréciations personnelles, de qualificatifs divers, qui, pour le rendre plus attractif ou plus accessible, en modifieront le contenu lui-même.

... Comme l'a fort bien dit un journaliste : «Il est difficile de revenir sur l'autorité de la chose médiatisée» et combien est-ce encore plus vrai lorsque cette chose peut se parer de l'apparence de la chose jugée !" ¹.

Enfin, et c'est une exigence de fond qui recoupe les précédentes, l'action du juge pour être équitable doit être indépendante de toutes pressions des gouvernants, des médias ou d'une manière générale du contexte dans lequel s'inscrit son intervention.

En synthèse, les conditions d'une justice équitable adaptée à la nécessité de sanctions démocratiques objectives, réclament des garanties générales et des garanties personnelles au profit des justiciables, à l'exemple de celles découlant de la Convention européenne des droits de l'homme ².

Le premier président de la Cour des Comptes a prononcé une phrase remarquable : *"Je sais que dans la justice des comptes, il y a d'abord les comptes, mais qu'il y a surtout la justice" ³*. Pour des élus locaux, en particulier, sensibles par définition à la "justesse" de la justice, et d'autant plus sensibles que leurs responsabilités sont médiatisées, cette remarque est essentielle. Il affirmait en outre que *"le concept de «procès équitable» ... est une des clefs de voûte du respect des droits de l'homme par le juge "*.

A juste titre, Jean-Luc Varin souligne *"les conséquences morales et politiques pour l'élu incriminé dans la gestion d'une association: c'est grave, pour un maire, d'être accusé publiquement de détourner de l'argent public et de devoir le rembourser, même s'il n'est pas déclaré inéligible, même s'il a commis la gestion de fait en toute bonne foi et pour des raisons qui se justifient politiquement. Le public a immédiatement tendance à comprendre que son maire est malhonnête et l'opposition politique municipale utilise l'information à son avantage" ⁴*.

Il nous reste donc à vérifier, dans les faits, la réalité des conditions d'existence de cette indispensable équité multidimensionnelle.

¹ Cour des Comptes - Audience solennelle 1992 op. cit. p. 4000.

² Voir à ce sujet l'article précité de N. BAVEREZ.

³ Cour des Comptes - Audience solennelle 1992 op. cit.

⁴ J.L. VARIN "Tous menacés par la gestion de fait" Journal des Maires - Février 1991 p. 30.

2. L'équité dans les faits

A. Le constat d'inéquité temporelle en tant que conséquence de la mise en place de la décentralisation

Nous avons déjà longuement évoqué ¹ le rôle de l'Etat dans la création du tissu associatif et parapublic local, souvent sans respect des contraintes réglementaires et législatives en vigueur. Rappelons que sans nier de manière absolue l'intérêt opérationnel du recours associatif, ces pratiques irrégulières furent tolérées par le juge financier, à tout le moins grâce à un degré d'acceptation et de tolérance sans commune mesure avec les pratiques postérieures à la décentralisation, ou encore suivant un mode de sanctions plus indolore en particulier par la voie de référés et non de jugements.

En tant qu'illustration, les statistiques sur le nombre d'ouverture de gestion de fait par jugements, témoignent de l'évolution du contrôle : alors que "*le nombre de déclaration provisoire de gestion de fait par la Cour des Comptes en ce qui concerne les collectivités et établissements locaux se situait entre 5 et 10 par an*" ², les chiffres afférents aux années 1986 à 1989 indiquent respectivement 73, 109, 108 et 124 déclarations provisoires et définitives ³.

Nous avons aussi remarqué antérieurement les forces de jacobinisme centripète actionnées par l'Etat auprès du juge financier, n'admettant plus en quelque sorte sous la décentralisation, les tolérances du passé au profit des nouveaux exécutifs locaux. L'indignation du maire de Bordeaux lors d'un entretien télévisé sur l'affaire du Mai Musical ne peut s'interpréter que dans ce sens, lorsqu'il rappelle que "*depuis sa création, le Mai Musical était financé par la ville et qu'il n'y avait rien à redire*" jusqu'à l'action du juge régional ⁴.

¹ 1ère partie supra - Chapitre 2.

² J.L. CHARTIER et A. DOYELLE "L'activité des C.R.C." - AJDA 20 mars 1990 - p. 166 (1980 : 5 ; 1981 : 10 ; 1982 : 8).

³ Enquête collective (C. GOINERE, J.J. TALPIN, P.H. ALLAIN et I. SOUQUET) "Les juges de la décentralisation" - Vie Publique n° 212 - Avril 1991 p. 5 et s.

⁴ Rapporté par Vie Publique n° 212 - Enquête collective - op. cit. p. 6.

On peut certes estimer avec le procureur général près la Cour des Comptes que si *"contrairement à ce qui se produisait il y a seulement cinquante ans, les investigations du juge décèlent un ensemble d'irrégularités souvent plus nombreuses et plus importantes, attribuons cela au progrès du contrôle pour ne pas avoir à déplorer un abaissement de la moralité publique"* ¹. Mais avec F.X. Aubry, nous estimons plutôt que *"c'est à travers la «quantité» des contrôles qu'on vérifie la pesanteur unitaire, et à travers la «qualité» de ceux-ci, plus ou moins profonds, plus ou moins étroits, le pouvoir d'influence de l'Etat central "* ².

En somme, en application du postulat sur le contrôle démocratique, il est recommandé et justifié de mettre fin à des largesses, des souplesses d'intervention et de juridiction.

En d'autres mots, le constat s'impose de lui-même : est stigmatisée l'idée que des dirigeants élus par la volonté, le choix des citoyens, sont sur le plan de l'éthique et de la responsabilité, moins dignes de confiance que des fonctionnaires, désignés et politiquement irresponsables, à l'instar des préfets anciens ordonnateurs régionaux et départementaux.

Ce n'est pas le moindre des sophismes d'un postulat qui se veut une valeur de référence démocratique.

On ne peut que vitupérer une telle démarche qui, à l'analyse, n'est que le reflet d'une tendance courante et abusive, celle de dénaturer la fonction élective et lui apporter ce qui peut légitimement être considéré comme un discrédit, à priori et sans vérification :

"Je sais que l'immense majorité des élus locaux ne profitent pas de leurs fonctions pour servir leurs intérêts personnels. Il faut cependant les prémunir contre toute tentation " ³. Rappelons nous encore l'affirmation péremptoire du journaliste Domenach ⁴.

Peut-on réellement partager ces bouffées d'amoralisme et accepter que l'éthique politique et de gestion soit un monopole jacobin auquel les élus seraient incapables de participer ?

¹ Audience solennelle 1992 de la Cour des Comptes op. cit. p. 4000.

² F.X. AUBRY *"Essai sur la Décentralisation"* Le Journal des Communes. Collection Vie Sociale. 1988 p. 165.

³ Michel SAPIN. Ministre délégué à la justice. Séance du 7 octobre 1991 à l'Assemblée Nationale sur l'examen du livre IV du code pénal rapporté par Le Monde - Mercredi 9 octobre 1991.

⁴ Supra. Introduction p. 6.

Inévitablement, une telle conception des choses amène une justice temporelle à double détente : on sanctionne différemment un élu, par exemple un président de conseil général, que par le passé un préfet "coupable" des mêmes faits.

Nous affirmons que l'élu doit être sanctionné objectivement pour ses irrégularités. Mais si le juge doit exercer sa mission d'information démocratique, il importe au moins que l'héritage associatif recueilli, le cas échéant, par l'élu, et le fait que ses procédures incriminées ne relèvent pas forcément de procédures qu'il a conçues, mais de la poursuite de procédures antérieures acceptées, doivent être clairement affirmées en tant que "circonstances atténuantes". Bien entendu, ces circonstances n'ont pas à exonérer l'élu de sa responsabilité.

Un long pragmatisme irrégulier ne suffit pas, par lui-même, à autoriser la poursuite de procédures s'affranchissant des contraintes juridiques en vigueur. Mais elles permettront quelque peu d'atténuer les conséquences douloureuses d'un manque d'explications, lesquelles pourront amener "*le commentateur à l'assortir d'appréciations personnelles, de qualificatifs divers*"¹.

Ceci nous semble d'autant plus nécessaire que, comme le constate Francis-Jean Fabre, la Cour et les Chambres Régionales dans le cadre des rapports publics, peuvent avoir une certaine tentation à "*multiplier les observations sur la gestion d'une collectivité ou d'un établissement public local pris isolément «au lieu de développer» une réflexion synthétique*"².

Il nous semble grave de conséquences potentielles concernant des élus qui auront à être juger politiquement lors des élections, que tel président de Chambre Régionale des Comptes puisse reconnaître que : "*il n'y a pas de malhonnêteté pure des élus ; les collectivités locales sont correctement gérées dans la région, même si nos observations publiques peuvent donner l'impression qu'il y a quelque chose de critiquable*"³.

Comme le disait Brantôme en son temps et sur un tout autre sujet "*tout le papier de la Chambre des Comptes de Paris n'en sauroit comprendre par écrit la moitié de leurs histoires, tant des femmes que des hommes*"⁴. En extrapolant cette belle remarque, disons qu'il est difficile, à notre sens, qu'un citoyen-électeur puisse être correctement informé, faire l'exacte part des choses et comprendre "l'histoire" d'un élu local à la seule lecture d'un jugement de la Cour ou d'une Chambre.

¹ Procureur général près la Cour. op. cit., supra p. 196.

² F.J. FABRE "Cour des Comptes : rapport public 1986" R.A. Septembre - Octobre 1986 p. 47.

³ J. RECOULES in Vie Publique - Avril 1991 op. cit. p. 8.

⁴ BRANTÔME. Recueil des Dames. Les Dames Galantes - Bibliothèque de la Pleiade - Septembre 1991 p. 236.

Une information objective, exhaustive et relativisée nous paraît d'autant plus nécessaire que la création des Chambres Régionales engendre un risque aggravant l'inéquité temporelle.

Il est compréhensible que *"comme toute nouvelle institution les Chambres ont besoin de s'affirmer"* ¹ car *"elles sont parties de rien"* ². Les risques de déviations, quasiment obligées, d'une telle nécessité d'affirmation ont été maintes fois mis en lumière, en particulier lors des débats parlementaires précités sur la loi d'amélioration de la décentralisation : contrôles "tatillons", proches ou considérés comme d'opportunité, démarche nouvelle surprenante... Ou encore, si l'on revient au problème bordelais du Mai Musical, le président de la Chambre Régionale des Comptes d'Aquitaine reconnaît le bien-fondé d'une remarque d'un journaliste pour qui *"ce n'est pas l'effet du hasard si l'institution (la Chambre Régionale des Comptes d'Aquitaine) s'est attaquée aux comptes de la métropole régionale"* ³ et a donc mis fin, à la surprise du maire, à une longue pratique acceptée : *"si nous avons commencé par les petites communes rurales des Landes, nous n'aurions pas été crédibles. Maintenant que nous avons travaillé sur une grande ville, cela montre bien, si besoin était, notre compétence et notre crédibilité"* ⁴.

B. La relativité de l'équité entre justiciables

a) La levée d'une question préalable : que juge le juge des comptes ?

En matière de justice financière, il existe un adage selon lequel *"la Cour et les Chambres jugent les comptes et non les comptables"*. Plus formellement, le Conseil d'Etat a affirmé le principe que *la Cour des Comptes qui est compétente... pour juger les comptes des Comptables publics, ne peut légalement fonder les décisions qu'elle rend dans l'exercice de sa fonction juridictionnelle que sur les éléments matériels des comptes soumis à son contrôle à*

¹ J.C. CHAUVET "Les Chambres Régionales des Comptes" Vertus et limites de la décentralisation. Colloque des 2 et 3 Mai 1985. Les Cahiers du Droit Public. Université de Clermont-Ferrand p. 313.

² Premier président de la Cour des Comptes. Audience solennelle 1992 - op. cit. p. 3997.

³ In Vie Publique - Avril 1991 op. cit. p. 5.

⁴ Ibid. Jacques BELLE, Président de la Chambre Régionale des Comptes d'Aquitaine.

l'exclusion notamment de toute appréciation du comportement personnel des comptables intéressés" ¹.

De plus, comme *"la Chambre Régionale des comptes n'a pas juridiction sur les ordonnateurs, sauf sur ceux qu'elle a déclarés comptables de fait" ²*, lorsque le juge condamne l'immixtion d'un élu dans les fonctions de comptable, il ne serait donc porté aucun jugement sur le comportement personnel de l'élu fautif mais simplement serait régularisée une situation comptable irrégulière.

Notons en premier lieu que l'adage souffre en pratique de quelques limites qui amènent de nombreux auteurs à considérer que la Cour et les Chambres inévitablement jugeront le comportement du comptable : *"la juridiction financière n'appréhende pas seulement le fait matériel des encaissements et des décaissements mais aussi nécessairement le résultat des contrôles et des diligences effectuées par les comptables, conformément à leurs obligations réglementaires ou, au contraire, le résultat de leur négligence ou de leur impéritie" ³.*

Deuxièmement, lorsque la Cour ou une Chambre apprécie la gestion des fonds publics par les élus, *"elle apprécie inévitablement la qualité de gestion de ces responsables" ⁴*, conduite par rapport aux décisions prises par les organes délibérants locaux. De fait, elle prend position et participe au jugement public de la responsabilité politique de l'élu face à ses électeurs.

Peut-on réellement imaginer qu'un jugement, même s'il n'est pas sensé en théorie, donner une appréciation sur le comportement personnel, n'aura pas d'incidence en ce sens lorsqu'un citoyen-électeur en prendra connaissance ? Dénoncer et rendre public des procédures irrégulières constitutives de gestion de fait, n'est-ce pas aussi, tout simplement, dénoncer les responsables qui ont cru utile d'utiliser une association ou de couvrir ces irrégularités ?

De plus, comme l'indique Philippe Limouzin-Lamothe, dans les collectivités de petite taille, *"l'ordonnateur est la plupart du temps un élu qui, ne disposant pas d'une infrastructure administrative importante, se trouve beaucoup plus directement impliqué dans la conduite des actions décidées, par la collectivité ou par lui-même" ; c'est pourquoi, pour*

¹ Conseil d'Etat 20 novembre 1991. R.T. mars-avril 1982 p. 195 et s. Conseil d'Etat 10 février 1984. R.T. mai 1984 p. 232.

² Article 2 de la loi 82-594 du 10 juillet 1982.

³ F.J. FABRE. *"Les grands arrêts de la jurisprudence financière"* op. cit. p. 53. Voir aussi J. MAGNET *"Que juge le juge des comptes ?"* RFFP n° 28 1989 p. 115 et s.

⁴ J. RAYNAUD - op. cit. p. 223.

ces collectivités "contrôler les comptes revient tout autant à contrôler l'ordonnateur que le comptable" ¹.

Ainsi, dans les faits, il nous semble difficile, lorsqu'un élu est concerné, de partager l'adage d'une justice limitée à une justice des comptes, hors la personne du comptable.

b) De l'impartialité, de l'indépendance et de l'équité du système de justice financière à l'égard de ses justiciables

b1) Les forces internes au système de justice financière, contraires à l'objectif d'une justice équitable

La difficulté d'atteindre un système de justice équitable, indépendant et impartial peut être résumée par les larges extraits suivants, dont le caractère pertinent n'est pas contestable, puisqu'il s'agit des propres paroles du premier président de la Cour des Comptes, qui plus est, devant un nombreux auditoire de hautes personnalités ² :

"Où sont les garanties de notre indépendance ?... L'Etat de droit l'exige..."

... de même que les droits des citoyens sont inséparables de leurs devoirs, les garanties qui sont accordées aux magistrats doivent être associées à des obligations strictes. Au nom de notre éthique, au nom des valeurs du service public et de l'Etat, qui ne pourront jamais se confondre avec celles de l'entreprise, il est un certain nombre de notions que ce rendez-vous de début d'année me permet de rappeler. Elles tournent toutes autour du concept de «procès équitable» ...

... J'ai vu la rigueur, la volonté de dialogue et l'esprit d'initiative avec lesquels les présidents des formations de jugement souhaitaient accroître la transparence et la motivation de nos décisions. Je les en félicite, mais je désire que nous allions plus loin.

Mon intention est la suivante. Elle mérite toute votre attention. Lorsqu'à l'occasion de la vérification d'une comptabilité ou du contrôle d'un organisme, nous mettons en cause un tiers, il est indispensable qu'une juste contradiction ait pu intervenir et que cette personne ait

¹ P. LIMOUZIN-LAMOTHE "La réforme des Chambres Régionales de Comptes, amélioration ou amputation" *A.J.D.A.* 20 juillet - 20 août 1988 p. 428.

² Audience solennelle 1992 op. cit. p. 3998.

pu se faire entendre ; si la Cour ayant écouté sa défense maintient sa position, ce ne sera pas par ignorance ou orgueil, mais parce qu'elle est sûre de son bon droit. Chacun le saura.

De façon plus générale, laissez-moi également vous dire combien je suis choqué lorsque l'un de ceux - quel qu'il soit - qui a eu à connaître d'un jugement qui n'a pas encore été notifié ou, plus grave encore, d'un dossier d'instruction en divulgue par imprudence ou par intention certains éléments. Au-delà des magistrats de la Cour, cette confidentialité qui n'est pas le silence s'impose à tous. Quant à ceux qui croient nous aider ou s'aider par ce pénible procédé, qu'ils ouvrent les yeux. Ces «fuites» ne font apparaître nos travaux que sous un jour fallacieux. L'essentiel disparaît au profit du détail. Nos enquêtes sont dénaturées et caricaturées. La partialité de ces approximations nous porte atteinte. Il faut vous en persuader. La Cour choisit en son temps et à son heure ce qu'elle doit publier et sous quelle forme".

Ces propos sont corroborés par l'analyse interne de Nicolas Baverez, auditeur à la Cour. Là encore, venant du "sérail", l'argumentation mérite d'être largement reprise :

"En l'absence de toute règle déontologique, il n'est actuellement pas rare qu'un magistrat de la Cour participe au contrôle ou au jugement des comptes d'organismes auxquels le rattachent des liens personnels, professionnels, voire familiaux ; la possibilité d'exercer des activités extérieures à la juridiction multiplie par ailleurs les sources de conflits d'intérêts. Enfin, certains magistrats continuent à recevoir des compléments de rémunérations de leur administration d'origine, tout particulièrement du ministère des Finances qui exerce la tutelle sur les comptables publics. Dans ces cas, la thèse de l'absence d'indépendance du tribunal paraît pouvoir être invoquée avec succès.

L'exigence de l'impartialité semble tout aussi peu remplie. Les procédures de la Cour sont en complète opposition avec ces principes (les principes d'impartialité), puisque le magistrat instructeur participe avec voix délibérative au jugement du comptable ; paradoxalement, c'est au Parquet que revient dans les faits la mission de critiquer les conditions de l'instruction et d'en tirer les conséquences juridiques.

Le non-respect d'un délai raisonnable a été invoqué avec succès à plusieurs reprises... ; quant aux procédures appliquées pour l'apurement d'une gestion de fait, elles s'étendent généralement sur une dizaine d'années...

De cette justice secrète, la Cour des comptes emprunte tous les traits ; le dialogue entre le rapporteur et le contre-rapporteur n'est soumis à aucune procédure formelle ; l'absence de débats et de prononcé publics des jugements est la règle...

En l'état actuel des procédures juridictionnelles de la Cour des comptes, le principe du contradictoire est cantonné au dialogue entre le rapporteur et le contre-rapporteur et à la règle du double arrêt - provisoire puis définitif -, soit une contradiction externe limitée aux réponses du comptable à l'arrêt provisoire. Le comptable n'a pas communication du rapport qui fonde l'arrêt, arrêt dont la motivation est au mieux lapidaire et qui parfois ne comporte pas même la référence aux pièces et documents comptables incriminés... " ¹.

En outre Nicolas Baverez souligne les différences entre les procédures de travail des différentes chambres, "ce qui conduit à une inégalité des justiciables devant leur juge" ².

D'aucuns trouveront sans doute les positions de Nicolas Baverez par trop contestables au motif de leur rédaction non mesurée, ne faisant pas une juste part des choses. Mais ces positions sont aussi partagées par le député Dosière, spécialiste des questions financières, qui "considère en effet que la procédure écrite en vigueur dans ces institutions (la Cour et les Chambres) n'assure pas une véritable contradiction et qu'il est nécessaire que chaque magistrat entende l'argumentation orale du représentant de la collectivité concernée au cours d'une audience" ³. Peut-on de même contester sur le fond une telle réflexion lorsque le Premier Président de la Cour des Comptes au début de l'année 1993 affirmait sans détours que, "il est impossible de prétendre au titre de juridiction sans développer l'instruction contradictoire" et que, en ce sens, il travaille à un projet de réforme de l'instruction contradictoire pour qu'elle devienne "complète et loyale" ⁴ ? Enfin peut-on nier l'inéquité par non-contradiction de l'instruction, lorsque la loi sur la prévention de la corruption du 29 Janvier 1993, précitée, a cru devoir formellement affirmer par son article 80 que les personnes concernées doivent être entendues lorsqu'elles le demandent avant que les arrêts jugements, rapports et observations de la Cour ou des Chambres puissent être délibérées ?

Nous pensons, pour notre part, qu'il faut se rendre à une évidence quel que soit le souhait des uns et des autres de promouvoir une justice indépendante, équitable et impartiale : l'objectif nous semble difficile à atteindre - si ce n'est impossible - tant le système est tributaire d'un élément subjectif et non maîtrisable à savoir le facteur humain que représente la personne même du juge.

¹ N. BAVEREZ op. cit. p. 178.

² Ibid p. 175.

³ In Sénat n° 61. Rapport de M. C. BONNET sur le projet de loi sur la prévention de la corruption... 25 Novembre 1992.

⁴ P. ARPAILLANGE. Audience solennelle de la C.R.C. de Lorraine - 1993 - Rapporté par Le Républicain Lorrain - 30 Janvier 1993.

Peut-on réellement contester ou ne pas comprendre le fait que d'une part, "le juge vit dans une société, avec sa pathologie et il peut être enclin, comme n'importe quel citoyen, à juger cette société et sa pathologie et à manifester plus d'attention à certains aspects qui lui paraissent porteurs de déviances graves" ¹ et que, d'autre part, "il en est des chambres régionales des comptes comme des entreprises, elles valent ce que valent celles et ceux qui y travaillent" ² ? Ou encore, en des termes beaucoup plus directs, estimer avec Georges Frêche que "les juges font leur travail ; quand ils jugent les hommes politiques qui le méritent, ils ont raison, ils font bien leur devoir ; il y a chez les juges le même nombre de bavures et de médiocres que dans les autres professions" ³ ?

Il suffit pour se rendre compte du caractère inéluctable de la dimension subjective car humaine de la justice de se reporter une nouvelle fois à l'enquête réalisée par la "Vie Publique" auprès des magistrats locaux ⁴ : entre, par exemple, la profonde conscience de leurs responsabilités et des conséquences induites pour les élus qui montrent Philippe Limouzin-Lamothe, Jean Recoules ou Pierre Palau ⁵ pour qui les juges ne sont "pas là pour (se) substituer à la démocratie, au suffrage universel, à la responsabilité des élus devant leurs électeurs " et la position tranchée du président de la Chambre de Provence - Alpes - Côtes d'Azur, Alain Serieyx, il y a manifestement une approche différente. Pour ce dernier, "le laxisme est plus affiché ici " (dans la région) qu'ailleurs ; la décentralisation a éloigné les élus de Paris, c'est-à-dire, à leurs yeux, de l'opresseur ; la seule loi qu'ils connaissent à fond et devant laquelle ils s'inclinent, c'est la loi des électeurs " ⁶. Il est pour le moins surprenant qu'un conseiller de ce président puisse seulement affirmer que "la conviction qui anime Serieyx selon laquelle la chambre est un contre-pouvoir aux élus n'est pas inscrite dans les lois de la décentralisation. Il y a quelque prétention à s'imaginer que nous sommes mieux placés que les élus pour déterminer la meilleure utilisation des fonds publics !" ⁷.

Souvenons nous aussi de la profonde diatribe de Pierre-Patrick Kaltenbach, Conseiller référendaire à la Cour, contre le recours à des associations ⁸.

Dans ces conditions d'incertitude humaine, il semble difficile à la justice financière de devenir, dans l'absolu, équitable à l'égard de ces personnes publiques et médiatiques que sont les élus. Le travail entre les différentes chambres de la Cour, et entre les différentes

¹ A. GIVAUDAN "Le juridique et le politique" R.A. Septembre - Octobre 1983 p. 442.

² J. BONNET - Entretien R.T. op. cit. p.36.

³ Le Monde 22 juillet 1992 p. 7.

⁴ Op. cit. N° 212 - Avril 1991.

⁵ Ibid. Respectivement p. 8 - 9.

⁶ J. MOLENAT "Un magistrat de choc en Méditerranée" - Vie Publique n° 212 - Avril 1991 p. 11 et s.

⁷ Idem p.13.

⁸ Supra. p. 120.

Chambres Régionales des Comptes ne sera pas forcément homogène, pouvant aller jusqu'à ce que les tendances de certaines juridictions locales apparaissent comme "choquantes" ou qu'il conviendrait de "combattre" ¹. Ce sont des présidents de Chambres Régionales des Comptes qui reconnaissent : "nous pouvons moduler notre action ou on peut avoir un esprit plus marqué par le conseil que la répression" ² ; en d'autres termes que, l'inéquité est potentielle. Ces tendances peuvent expliquer «les fuites médiatiques» relevées ci-dessus par le premier président de la Cour ou des remarques du même type faites par des parlementaires lors de débats législatifs ³.

Ces tendances peuvent encore expliquer la remarque parlante d'un autre magistrat de la Cour lorsqu'il analyse l'approche contestable du juge sur la célèbre affaire du Carrefour du développement et les responsabilités devant être logiquement mises en jeu :

"On regrettera seulement que la Cour fasse parfois montre d'une discrétion excessive : pourquoi n'avoir pas indiqué à propos du Carrefour du développement, dans l'observation relative au fonds d'aide et de coopération, que la procédure de gestion de fait engagée contre les auteurs des irrégularités commises peut trouver à s'appliquer à l'ancien ministre de la Coopération ? Contrairement à l'idée fausse qu'entretiennent les médias, les ministres peuvent éventuellement être sanctionnés par une juridiction autre que la Haute Cour de justice : lorsque les agissements qui leur sont reprochés sont constitutifs d'une gestion de fait, les ministres, comme toute autre personne déclarée comptable de fait, peuvent être éventuellement mis en débet et condamnés par la Cour des comptes à une amende que celle-ci fixe librement dans la limite du montant des sommes indûment maniées. Il eût été bon de mettre fin sur ce point à une désinformation persistante" ⁴.

Il nous est aussi difficile d'accepter, compte tenu de la problématique qui nous préoccupe, que par exemple lorsqu'une gestion de fait communale ⁵ "qui dura de 1977 à 1985... le tout au su des comptables patents de (la) réunion percepturale... (et qui) ont laissé s'accomplir les actes de perception et d'emploi des fonds en cause (actes dont ils ne pouvaient, par métier, ignorer l'irrégularité)... tout en affirmant dans leur compte de gestion... qu'il n'existait aucune autre recette ou dépense à leur connaissance et, dès lors, ce sont rendus co-

¹ Voir par exemple les remarques de R. LUDWIG :

- R.T. Novembre 1987 p. 772. Observations sur le jugement du 6 mars 1986. C. R. C. de Haute Normandie. Commune de S... V... d'E...

- R.T. Juin 1991. p. 389 et 390. Observations N° 2 et 3. 5 espèces de jugement de la C. R. C. d'Ile-de-France - Diverses associations de locataires.

² Respectivement Ph. LIMOUZIN-LAMOTHE et J. RECOULES in Vie Publique n° 212 op.cit. p. 8 et 7.

³ Voir par exemple, G. MALE - Rapport au Sénat N° 282 - Seconde session ordinaire de 1986-1987 p. 19.

⁴ F.J. FABRE "Le rapport public de la Cour des Comptes de 1987" R.A. Septembre-Octobre 1987 p.459 (Voir ce rapport p. 95 à 98).

L'ancien ministre de la coopération a été déclaré gestionnaire de fait : C.C. 2ème Chambre - Arrêts des 16.10.1986, 11.7.1990 et 30.9.1992 - R.T. Mars-Avril 1993 p. 217 et s.

⁵ C.R.C. de Bourgogne - 3 juillet 1985 Centre aéré de Saint-Apollinaire.

auteurs par fausse certification (et par omission) d'une gestion occulte " 1, que seuls les élus locaux aient été mis en cause dans cette affaire. Le professeur Ludwig peut certes estimer que "la Chambre de Bourgogne a préféré en l'espèce miséricorde à justice ; et elle a bien fait, si ce n'est que par souci d'éviter des complications procédurales que ne méritait pas l'espèce", nous pensons quant à nous que cette protection pour des motifs " techniques" de fonctionnaires responsables, spécialisés et supposés conseillers des collectivités est d'autant moins acceptable qu'à l'opposé sont responsabilisés des élus avec toutes les conséquences, risques d'interprétations ou retombées dommageables qu'une telle condamnation peut impliquer. En l'occurrence, la Chambre a utilisé sa latitude d'intervention au bénéfice d'agents de l'Etat et au détriment relatif des élus.

b2) Les forces externes au système de justice financière, contraires à l'objectif d'une justice équitable

b2-1) La loi

Il est paradoxal de constater que la loi, par définition universelle et source d'égalité pour tous, peut provoquer l'inéquité.

Certes, dans sa décision du 16 janvier 1982 sur la loi de nationalisation, le Conseil Constitutionnel a pu affirmer que *"le principe d'égalité ne fait pas obstacle à ce qu'une loi établisse des règles non identiques à l'égard de personnes (physiques ou morales) se trouvant dans des situations différentes "*.

Néanmoins, lorsque la loi du 6 janvier 1988, dans son article 23, réintroduit l'apurement administratif par les trésoriers-payeurs généraux ou les receveurs particuliers des financiers des comptes des communes de moins de 2 000 habitants et dont le montant des recettes ordinaires figurant au dernier compte administratif est inférieur à 2 millions de francs, on peut se poser la question d'une éventuelle *"discrimination entre les différents élus " 2. A tout le moins, et sans aller jusqu'à une position aussi radicale, il nous semble logique de se demander si cette mesure, en multipliant les diverses sources de juridictions, ne conduit pas aussi à multiplier les risques d'inéquité. Il peut certes être avancé qu'en matière de gestion de fait par recours irrégulier à une association, les hauts fonctionnaires du Trésor doivent saisir la Chambre Régionale des Comptes. Cependant, l'exemple précité de*

¹ R. LUDWIG Observations sur le jugement ci-dessus. R.T. Octobre 1985. p.535 et s.

² R. DROUIN. J.O. A.N. 2ème séance du 15 décembre 1987 p. 7450.

la gestion de fait du centre aéré de Saint-Apollinaire montre qu'il a fallu de longues années, alors que l'irrégularité était patente, connue et tolérée par le Trésor, pour qu'il y soit mis fin.

Il existe une deuxième source fondamentale d'inéquité liée à la législation en vigueur, et en la matière, les faits sont probants.

Nous verrons dans la troisième partie de ces recherches et dans le détail, qu'une des conséquences politiques de l'ouverture d'une gestion de fait est, suivant les dispositions du code électoral, la démission d'office des mandats électifs, prononcée par le Préfet à l'encontre de l'élu impliqué au motif qu'un comptable - et donc un comptable de fait - dont les comptes ne sont pas apurés ne peut se présenter à une élection.

Force est de constater qu'en pratique, l'application de cette législation relève du pouvoir discrétionnaire du préfet, ce qui ne conduit pas à l'équité entre élus. C'est avec quelque pertinence que Nicolas Baverez note que la procédure de démission d'office "*laisse place à l'arbitraire puisque la démission d'office, automatique en droit, est en fait à la discrétion du préfet. L'actualité récente a démontré que ce risque n'était pas théorique puisque certains maires, déclarés gestionnaires de fait à titre définitif, n'ont pas été pour autant démis d'office alors que d'autres l'étaient*"^{1 2}.

b2-2) L'action des médias

Nous avons souligné précédemment³ le rôle majeur que peuvent jouer les médias dans le développement démocratique, en particulier dans la diffusion des résultats de l'action du juge des comptes. Dans un discours prononcé au cours d'une audience solennelle, le président de la Chambre Régionale des Comptes de Lorraine n'omettait pas "*de remercier... MM. les représentants de la presse écrite et parlée que nous nous efforçons de tenir informé pour lui permettre d'informer à son tour les citoyens et avec laquelle nous entretenons d'excellentes relations*"⁴. Mais Einstein ne disait-il pas qu'il était "*semblable à l'homme de la légende qui transformait en or tout ce qu'il touchait mais dans mon cas tout est transformé et galvaudé par la presse*"⁵ ?

¹ N.BAVEREZ. op. cit. p. 175.

² Voir par exemple C.E. 24 Juillet 1987. Elections municipales de Clouange Requête n° 81670.

³ Supra p. 196 et s.

⁴ Audience du 16 janvier 1985. Recueil des actes administratifs de la préfecture de Meurthe-et-Moselle du 15 mars 1985 p. 160.

⁵ The Born Einstein Letters 1916- 1955 Londres 1971. Einstein à Max Born p. 16 citées par P. JOHNSON. Une Histoire du monde moderne - Tome I 1917 - 1945 p. 16.

C'est bien à ce niveau que se trouve le réel danger d'une démocratie médiatique car si les médias peuvent en être un des fondements il leur revient "*de refléter le débat* (qu'ils observent, d'être le miroir mais un miroir ni déformant ni grossissant " ¹. Or, il faut bien constater une certaine tendance à rechercher une "*approche médiatique qui met l'accent sur les éléments affectifs, ne serait-ce que dans les seuls titres...* (ainsi) le public le moins averti ne retient souvent qu'eux ; or ces titres, au lieu de résumer, parfois caricaturent et dénaturent... " ².

Notons à ce sujet quelques titres ravageurs, «résumant» l'action du juge financier :

- "*Les comptes de Nice - Communication. La «vache à lait» des protégés de M. Jacques Médecin*" ³
- "*Les enquêtes sur la gestion des associations paramunicipales. Comptes et mécomptes grenoblois*" ⁴.
- "*Le festival d'Arles des combines comptables*" ⁵.
- "*Conseil Régional du Nord-Pas-de-Calais. L'enfer du Nord. Dépenses surprenantes, pléthore de directeurs, frais de déplacements astronomiques. La chambre régionale des comptes épingle les élus régionaux*" ⁶.
- "*Carrefour (association carrefour du développement) : y-a-t-il un gentil dans l'affaire ?*" ⁷.

Concernant la presse télévisée, et sans entrer dans le détail, disons pour résumer le problème que le risque est celui d'une "*information spectacle* " ⁸, basée sur une "*mise en scène* " et non "*la mise en perspective* " ⁹ pour laquelle Pierre Georges va jusqu'à avoir ces paroles sulfureuses : "*paraîtrait que la démocratie est le moins mauvais des systèmes politiques inventés pour la télévision* " ¹⁰.

¹ H. de CHARETTE in Que faire de l'extrême-droite" Entretiens avec D. SEGUIN. Editions Républicaines 1988 p. 134.

² Ibid. P. MEHAIGNERIE p. 145.

³ Le Monde 31 janvier 1991.

⁴ Le Monde 25 juillet 1991.

⁵ Le Canard Enchaîné 11 mars 1992.

⁶ La Truffe 4 octobre 1991.

⁷ Libération 28-29 mars 1992.

⁸ Le Monde 18 octobre 1991 - 30 janvier 1992.

⁹ M. FRANCAIX - Questions au gouvernement. A.N. séance du 16 octobre 1981.

¹⁰ Le Monde 9 octobre 1991.

Quand bien même les médias, ou certains d'entre eux n'auraient pas une volonté réductrice et caricaturale, il resterait le problème incontournable du lien quelque peu contradictoire entre les impératifs d'une démocratie de masse au regard de l'information médiatique. En effet, le développement de la démocratie de masse suppose "*des médias accessibles à tous avec la possibilité d'offrir le maximum d'informations sur le maximum de sujets de la manière la plus compréhensible possible pour le grand public*" ¹. Ce qui suppose une expression en termes simples ou "*faire court, simple et spectaculaire pour retenir l'attention du spectateur*" ².

Néanmoins, ces impératifs de simplification ne justifient en rien que, par exemple, une revue comme «l'Express» mélange des affaires soulevées par le juge des comptes et des affaires de crimes de sang ou politiques ³, dans une même édition spéciale.

Moins grave, mais tout autant discutable, l'impératif de simplification ne justifie pas qu'un journal comme Le Monde puisse jeter le doute, par manque de précision, sur la gestion en cours de la commune de Draguignan en rendant compte de travaux de la Chambre Régionale ⁴ alors que les observations de la Chambre portaient sur la gestion du maire précédent. Nous ne sommes pas convaincus qu'une rectification ultérieure, provoquée par une correspondance du maire en place, suffise à intégralement effacer les conséquences d'une confusion : "*il s'agit... d'une erreur matérielle dont nous nous excusons*" ⁵.

C'est par rapport à ces différentes considérations de synthèse que les paroles précitées du premier président de la Cour des Comptes sur les dangers de fuites prématurées vers les médias ⁶, ou encore celle du président de la Chambre Régionale des Comptes du Languedoc-Roussillon ⁷ trouvent toutes leur pertinence : "*Je suis parfois effrayé par les effets médiatiques de nos observations définitives. On intéresse les journalistes. On parle des chambres. Nous pouvons être mêlés malgré nous à des débats exacerbés*".

Le juge financier vit donc dans un contexte où d'une part il dit faire preuve d'une juste réserve et discrétion par rapport à des médias aux effets pervers potentiellement dommageables pour l'équité, d'autre part, considérer à juste titre que ces derniers sont un support de diffusion de l'information démocratique relative à la justice financière. Il nous apparaît problématique de trouver, pour chaque cas d'espèce, le juste milieu satisfaisant

¹ D.WOLTON. "Us et abus des médias". Faire la politique. Le Cahier Français N° 122 mai 1991 p. 163.

² Ibid.

³ Les Cahiers de l'Express N° 10. "Les Affaires de la Ve".

⁴ Le Monde 17-18 Mai 1992 "Des communes au bord du gouffre".

⁵ Le Monde 21-22 Juin 1992 "Courrier".

⁶ Supra p. 205 et s.

⁷ J. MOLENAT "D'une présidence l'autre..." Vie Publique Avril 1991 n° 42 p. 17 et s.

l'obligation d'équité entre élus. Le risque étant de voir des élus tels que leurs éventuels détracteurs médiatiques et partiaux voudraient qu'on les voit.

b2-3) De la propre responsabilité des élus dans la construction d'un système inéquitable

La décentralisation a rapproché les élus de leurs citoyens. Les premiers doivent plus que par le passé, informer les seconds, expliquer leurs choix et même se justifier auprès de l'opinion.

Mais ce rapprochement s'inscrit dans un cadre plus vaste : le développement de la politisation du milieu local.

Il suffit de se référer à la constitution des listes de candidats aux élections régionales et départementales pour mesurer l'influence des stratégies nationales sur le niveau local.

Cette politisation peut s'expliquer par deux facteurs.

D'une part l'importance même des dossiers locaux, le poids financier et économique de collectivités qui vont jusqu'à participer, souvent majoritairement, à de grands projets d'intérêt national, comme les universités ou le train à grande vitesse, justifient la prise de conscience par les partis nationaux de l'importance du local, avec les risques d'une "*perception partisane du problème de l'administration locale*"¹.

D'autre part, comme le remarque justement Albert Mabileau, "*la politisation des élections locales, l'implantation et la structuration des organisations locales des partis sont des phénomènes qui se sont développés au cours de la dernière décennie... lorsque s'est fait jour l'idée que la détention du pouvoir local constituait une étape et un tremplin pour la conquête du pouvoir national*"².

A cette politisation du local s'ajoute une donnée sociologique - celle d'une nouvelle «race d'élus locaux» qui véhiculent leur communication externe sur l'image de gestionnaire performant.

¹ Voir sur ce point F.X. AUBRY "Essai sur la décentralisation" op. cit. "La conquête du pouvoir central par la conquête du pouvoir local" p. 193 et 194.

² A. MABILEAU "Décentralisation et processus décisionnels". Colloque sur "La libre administration des collectivités locales". Besançon op. cit. p. 208.

Depuis les élections locales de 1977, à des élus locaux relativement âgés, pour l'essentiel agriculteurs, commerçants ou membres de professions libérales, se sont substitués des élus plus jeunes, mieux formés avec une part croissante de salariés, fonctionnaires et cadres. *"Ces nouveaux élus, même s'ils cherchent assez rapidement à se «notabiliser» afin d'assurer les bases de leur pouvoir, empruntent pour ce faire des voies et des moyens qui privilégient leur image de gestionnaire efficace et responsable (que l'on songe par exemple à Dominique Baudis à Toulouse, Jean-Pierre Worms en Saône et Loire, Alain Carignon à Grenoble, ou Maurice Pourchon en Auvergne)"* ¹.

La tendance est donc affirmée, aujourd'hui, de débattre d'affaires d'intérêt local au nom des stratégies nationales des parties.

De fait, compte tenu de ces nouvelles nécessités d'informer, d'appliquer, de se faire connaître politiquement et en tant que gestionnaires et enfin de se démarquer de son opposition, les élus locaux ont inévitablement recours à ce puissant vecteur de communication que sont les médias.

Cette donnée en elle-même n'est pas nouvelle ², mais le développement des techniques d'informations, la politisation du local et les batailles politiques sur une argumentation de bonne ou mauvaise gestion médiatisée et souvent simplificatrice et caricaturale, font que les élus locaux sont pour une grande part responsables de la difficulté d'atteindre un système d'équité entre justiciables.

En introduisant une passion médiatisée sur des affaires de gestion, à l'extrême ils participent à une forme de suicide collectif selon les mots de Philippe Seguin : *"comme par ailleurs, il faut nourrir le débat, comme par ailleurs il s'est passé aussi dans le cas de la décentralisation des choses qui n'étaient pas toutes positives, on joue à s'envoyer à la face pour se différencier, la malhonnêteté supposée de l'autre et ce faisant tous les partis creusent ensemble leur propre tombe"* ³.

¹ P. SADRAN "Les enjeux de la décentralisation". Colloque de Clermond-Ferrand sur les "vertus et limites de la décentralisation" op. cit. p. 22.

² "M. TARDIEU opère à la moderne" rageait Léon BLUM. "Quelque bouton (de radio) que vous tournez, vous avez TARDIEU, et encore TARDIEU et toujours TARDIEU et partout TARDIEU". Rapporté par G. RIOND "Chroniques d'un autre monde" Editions France Empire 1979 p. 80-81.

³ P. SEGUIN. Interview. Le Républicain Lorrain 6 octobre 1991.

Qui plus est, il n'est pas rare, comme le confirme Jean Recoule, qu'après de nouvelles élections locales, *"les élus viennent nous (les Chambres Régionales) demander notre intervention"* ¹.

L'enquête auprès des *"juges de la décentralisation"* ² porte témoignages de saisines "spontanées" et de dénonciations auprès des Chambres Régionales des Comptes, par des opposants locaux aux dirigeants en place :

- au programme de travail réparti par le président, *"s'ajoutent les impondérables : les saisines émanant souvent du préfet, d'élus d'opposition ou de simples particuliers ; leur nombre gonfle : quarante cinq en 1989, quatre vingt douze en 1990"* ³.
- si *"toute information ou dénonciation extérieure est... accueillie avec beaucoup de circonspection car nous ne devons pas devenir la chambre régionale des règlements de comptes"* ⁴, cette remarque démontre au moins l'existence de dénonciations.

Citons encore comme illustration, in extenso, tant il est significatif, le communiqué de presse suivant d'un député sur "les détournements d'argent" public :

"Décidément, avec le pouvoir socialiste, on va de surprise en surprise ! La France a été victime du plus grand racket de l'histoire. Voici qu'on apprend que, par le procédé habituel d'associations «bidon» interposées, on a détourné l'argent destiné aux pauvres harkis, victimes de leur fidélité patriotique. Après l'affaire Nucci, l'énorme racket des sociétés Urba et Cie, l'affaire Trager, dont les sommes rackettées ne sont pas encore connues, après l'affaire Nezzella, organisateur des spectacles lyriques et racketteur attitré d'une grande personnalité politique de l'Ouest, on est en droit de se demander si l'argent des Malgré-Nous n'a pas subi le même genre de détournement... Au stade où nous en sommes, il faut purger les égouts et aller jusqu'au bout de la vérité, avec les conséquences qui s'imposent" ⁵.

La prise de conscience de ces caractéristiques politiciennes du cadre local nous permet de conclure à une large responsabilité des élus locaux dans la construction d'un système de justice financière inéquitable entre élus.

Alors que l'action du juge des comptes pourrait favoriser l'information et l'équité, alors que les élus en tant que législateurs sont même amenés à prendre certaines décisions

¹ Vie Publique Avril 1991 op. cit. p.6.

² Vie Publique Avril 1991 op. cit.

³ Ibid. p. 13. Chambre Régionale des Comptes Provence - Alpes -Côte-d'Azur.

⁴ Idem p. 7. Chambre Régionale des Comptes de Bretagne.

⁵ Le Républicain Lorrain 10 Août 1991.

pouvant améliorer l'efficacité et la transparence égalitaire de la justice, les conséquences des comportements politiques des élus locaux conduisent à largement atténuer ces potentialités, si ce n'est, à de véritables paradoxes à l'exemple des deux cas suivants.

Nous avons vu que la loi précitée du 15 janvier 1990 relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques, précisée par la loi du 29 Janvier 1993 relative à la prévention de la corruption, a rendu obligatoire la communication par l'Exécutif d'une collectivité des observations définitives des Chambres Régionales des Comptes à son assemblée délibérante. Cette disposition nouvelle devrait contribuer à favoriser la démocratie informative et la mise en jeu des responsabilités sur la base des constats du juge. Or dans les faits, la presse et/ou l'opposition seront plus que tentées de "faire ses choux gras" de ces communications. Le risque sera alors très important d'obtenir l'effet inverse à celui escompté par la disposition législative : l'objectif d'une information transparente et divulguée sera en pratique supplantée par la diffusion d'une information caricaturale, partielle et partielle servant la cause d'une opposition en éveil. Dans l'affaire de l'association sociale grenobloise jugée par la Chambre Régionale des Comptes, le journaliste Claude Francillon note avec pertinence que "*l'opposition municipale, qui s'est aussitôt emparée du dossier, a eu beau jeu de dénoncer l'étrange attitude des responsables de la ville, élus et fonctionnaires*" ¹.

La loi du 6 janvier 1988 a réintroduit l'apurement administratif des trésoriers payeurs généraux et des receveurs particuliers des finances sur les comptes des petites collectivités. Les motivations des parlementaires ont notamment porté sur un souhait d'éviter des contrôles jugés trop tatillonnés des Chambres Régionales sur ces petites collectivités, et d'accélérer le jugement des comptes, face à des chambres débordées ; ce qui devrait en pratique développer l'équité entre élus par une croissance du nombre de comptes examinés et donc un meilleur équilibre quantitatif entre justiciables. Mais cette loi a en contrepartie permis aux chambres de concentrer leurs efforts sur les grandes villes ² lesquelles comme nous l'avons vu, sont perçues comme des tremplins à des ambitions nationales avec toutes les conséquences en termes de politisation, de luttes majorité-opposition, de médiatisation - et donc de déficience en matière d'informations objectives - qu'implique ce constat.

¹ Le Monde "Comptes et mécomptes grenoblois" 25 Juillet 1991.

² "Cela (la loi) a eu un effet d'allègement. Nous pouvons ainsi mieux nous occuper des grandes villes". Vie Publique Avril 1991. op. cit. p. 7.

SECTION II - L'EQUIVOQUE DE L'APPLICATION DU SECOND POSTULAT DU SYSTEME FINANCIER LOCAL : JACOBINISME ET DEMOCRATIE DU SYSTEME FINANCIER

1. De la nature démocratique de la comptabilité publique

Dans l'esprit de la thèse soutenue par Tocqueville, le postulat signifie que doit être vérifié le respect des décisions du peuple, prises par ses représentants mandatés. Ainsi que l'affirmait Jean-Jacques Rousseau, dans la société civile, la loi juridique expression de la majorité s'impose à tous ¹.

Il est donc tout à fait légitime que le recours à des associations soit sanctionné dans la mesure où cette notion d'irrégularité - la gestion de fait - a été définie par le législateur ².

Cependant, pour déterminer si l'utilisation d'une association correspond à la notion législative de gestion de fait, les contrôles sont effectués par rapport à des normes de comptabilité publique conçues et adoptées par des fonctionnaires et des ministres, en d'autres mots par des autorités non élues. La comptabilité publique, référence des contrôles, ne procède pas en effet d'une décision législative. Selon l'un des rédacteurs du décret du 29 décembre 1962, le problème de la nature juridique de la comptabilité publique fut "*facilement résolu*" : "*il est en effet rapidement apparu - et le Conseil d'Etat a, plus tard, ratifié cette manière de voir - qu'à l'exception surtout des questions de responsabilité pécuniaire, d'hypothèque légale et de déchéance qui relèvent incontestablement de la loi, la comptabilité publique était affaire de règlement*" ³.

Ainsi, suivant un propos mordant de hauts fonctionnaires, en pratique, l'administration des Finances a un "*droit de faire la pluie et le beau temps*" ⁴ ou, de façon

¹ D.G. LAVROFF. Histoire des idées politiques de l'antiquité à la fin du XVIIIème siècle. Mémento Dalloz 1988 p. 106.

² Loi 63-156 du 23 janvier 1963. Article 60.XI. Cf. 3ème partie. Infra.

³ G. REY. op. cit. R.T. Novembre 1987 p. 706.

⁴ G. MIGNOT et P. d'ORSAY. La machine administrative. Seuil Collection Société. N° 261968 p. 103.

moins polémique "l'Etat maître des règles de la comptabilité publique les impose aux entités qui lui sont extérieures" ¹.

Le système est donc fondamentalement jacobin, en tant que possession exclusive et jalousement gardée du ministre des Finances. Nous l'avons déjà maintes fois souligné et pour s'en convaincre une nouvelle fois, il suffit de se référer au contenu du décret de 1962, et précisément à l'absence dans le texte adopté d'une quatrième partie initialement prévue sur les règles générales applicables aux collectivités locales et à leurs établissements publics. Paul Guerrier, donne l'explication de la disparition de ces dispositions qu'il surnomme "l'arlésienne du décret" ² : cette quatrième partie aurait dû être contresignée par les ministres de l'Intérieur et de la Construction ce qui allait à l'encontre de la "prééminence du ministère des Finances en matière de règles de la comptabilité publique ; même appliquées au secteur public décentralisé ; aussi des rapports de forces et d'hégémonie qui en découlèrent... la controverse resta dans les cartons."

Il y a donc en l'occurrence un «partage des pouvoirs» entre la loi et le règlement, cohérent au demeurant au regard du fondement constitutionnel de la décentralisation qui confie à la loi, la détermination des seuls principes d'organisation des collectivités locales et au règlement un pouvoir discrétionnaire, contrôlé néanmoins et le cas échéant, par le Conseil Constitutionnel ou le Conseil d'Etat, pour développer ces principes en pratique, et effectivement organiser la vie locale ³.

Les prérogatives de substitution du pouvoir réglementaire ne sont assurément pas absolues. Le juge financier suivant l'adage que "le juge de l'action est le juge de l'exception" à le pouvoir d'apprécier la légalité des actes administratifs pour les besoins de sa fonction, et il use de cette faculté ⁴.

Néanmoins, cela n'efface pas totalement les équivoques de l'interprétation des lois, en particulier par le ministère des Finances, et donnée en tant que consignes hiérarchiques aux comptables publiques sous la forme de circulaires ou d'instructions. Jean le Foll ⁵, à titre d'illustration, rapporte justement l'ambiguïté chronique entre l'interprétation restrictive donnée à la notion de disponibilité des crédits budgétaires figurant dans l'instruction

¹ P. GUERRIER op. cit. R.T. Novembre 1987 p. 713.

² Ibid. p. 712.

³ Voir sur ce sujet :

- F. et Y. LUCHAIRE "Le Droit et la Décentralisation" P.U.F. Thémis 1983 p. 75 et s.
- F.X. AUBRY. Essai sur la décentralisation op. cit. p. 19 et s.

⁴ F.J. FABRE "Les grands arrêts de la jurisprudence financière" op. cit. p. 41- 42.

⁵ J. LE FOLL "Les dépassements de crédits dans l'exercice du budget communal" R.F.F.P. n° 23 1988 p. 163 et s.

comptable applicable aux communes de moins de 10 000 habitants (M 11) et le texte législatif en la matière ¹.

De même, le Directeur de la Comptabilité Publique a jugé utile - face à certains errements - de rappeler aux trésoriers payeurs généraux que *"les instructions, circulaires, notes de services, n'ont de force obligatoire, fondée sur le lien hiérarchique qui unit les différents échelons de l'administration, qu'à l'intérieur de celle-ci... elles constituent une interprétation interne"* (des textes législatifs et réglementaires) " ². Le comptable ne peut donc *"en faire état auprès des administrés"* mais il ajoutait que *"bien entendu, cela n'interdit pas d'utiliser, dans les décisions qui sont prises à l'égard des administrés, les arguments ou raisonnements développés dans les instructions sans qu'il y soit fait, pour autant, explicitement référence"*.

En extrapolant cette directive à la gestion locale, au milieu rural tout particulièrement mais non nécessairement, il n'apparaît pas irrationnel d'estimer que les ordonnateurs locaux mettront rarement en doute les arguments et raisonnements soutenus par les experts financiers que sont les comptables publics. Au demeurant, la simple existence de cette lettre-instruction, confirme la réalité de certaines pratiques jacobines anti-démocratiques.

En poussant plus avant ce raisonnement, le juge financier lui-même est amené à interpréter les dispositions législatives et il n'est pas assuré que sa position soit conforme à la volonté démocratique du législateur.

En témoignent, une nouvelle fois, les interventions critiques de différents parlementaires lors des travaux préparatoires à la loi d'amélioration de la décentralisation du 5 janvier 1988, sur la compréhension sophistiquée par certaines Chambres Régionales des Comptes de leur pouvoir de *"s'assurer du bon emploi des crédits, fonds et valeurs"* suivant la formule législative adoptée par le Parlement en 1982 :

- il est parfaitement exact que certains magistrats ont outrepassé leur rôle ³

- "le législateur n'avait certainement pas entendu donner une portée aussi étendue et quasi axiologique à cette notion vague et générale de «bon emploi», reprise des dispositions régissant la Cour des Comptes, mais dont celle-ci n'a pas fait,

¹ Loi n° 70-1297 du 31 décembre 1970.

² Lettre 8847 Direction de la Comptabilité Publique Bureau C2 - 23 Janvier 1985.

³ B. PELLARIN - Document Sénat N° 25 page 81 - 1ère session ordinaire de 1987-1988 - Séance du 7 octobre 1987.

jusqu'ici un usage aussi extensif, réservant ses critiques à des errements caractérisés " 1.

En bout d'analyse, il semble donc qu'une réserve puisse être posée sur la portée véritable d'un contrôle supposé conforme aux conditions du fonctionnement démocratique : dans une mesure certaine, et paradoxalement, le contrôle s'exerce par rapport à une responsabilité liée à des décisions contraignantes mais d'interprétation de la loi, prises hors le champ du suffrage universel par des techniciens et des autorités nommés et non élus. Il est difficile de soutenir que la comptabilité publique est d'essence démocratique.

Il semble tout aussi difficile, objectivement, de s'appuyer sur les thèses de Tocqueville pour justifier la logique démocratique absolue du renforcement des contrôles. Cet auteur a regardé et analysé le fonctionnement des institutions américaines, et a tiré ses conclusions de ce type de fonctionnement. Or, le système français est fondamentalement distinct du système américain en privilégiant le rôle de l'exécutif par rapport au législatif, notamment depuis la mise en place de la constitution de 1958 : limitation du domaine de la loi par l'article 34 de la constitution, majorité des projets de lois émanant de l'Exécutif et non du Parlement... Au-delà des simples mots, l'utilisation des idées de Tocqueville implique une sérieuse comparaison des modèles juridiques des Etats-Unis et français car les mêmes remèdes ne s'appliquent qu'aux mêmes maladies. Ce qu'a notamment refait, plus de cent quarante ans après Tocqueville, Laurent Cohen-Tanugi ², en démontrant la pérennité des différences démocratiques de chaque côté de l'Atlantique, basée sur une philosophie opposée de la règle de droit ; en résumé *"le système politico-juridique américain offre en effet une image exactement inverse du système français : une stricte séparation des pouvoirs, dans la ligne définie par Montesquieu, et un pouvoir judiciaire fort, à égalité avec le législatif, et dominant l'exécutif" 3.*

En poussant à l'extrême ce raisonnement qui soulève les lacunes démonstratives du second postulat, notons enfin que la notion de démocratie est, en elle-même, controversée ⁴. Et si l'on partage la position de Jean-Jacques Rousseau pour qui *"les institutions représentatives ne font que substituer la volonté de quelques personnes à celle du peuple entier sans garantie ni même probabilité qu'elles coïncident " 5* en finances locales cette substitution

¹ P. GIROD - Document Sénat N° 26 page 42. Mêmes session et séance. Cf aussi G. MALLET. Sénat Rapport N° 282 2ème session ordinaire de 1986-1987. Annexe au procès verbal du 17.6.1987 p. 13 et 14.

² L. COHEN-TANUGI *"Le Droit sans l'Etat" - Sur la démocratie en France et en Amérique - P.U.F. Recherches Politiques 1987.*

³ Ibid p. 67.

⁴ Voir par exemple *Dictionnaire de la pensée politique*. Hatier 1989 Collection J. BREMOND p. 163-171.

⁵ Ibid. p. 662.

serait encore plus mystifiante puisqu'elle s'exercerait au profit de quelques personnes non élues détentrices du pouvoir réglementaire.

2. De la nature démocratique du système de justice financière

L'oeuvre jurisprudentielle du juge, est une source importante de droit. En terme démocratique, son action constructive et régulatrice contribue à l'équilibre des trois pouvoirs au sens de la théorie de Montesquieu. Elle permet de limiter les conséquences d'un déséquilibre créé par une primauté de l'exécutif sur le législatif et le judiciaire, ou encore de combattre l'attitude de tel ministre, cité par le premier président de la Cour des Comptes ¹ et pour qui, "*il faut certes suivre les recommandations de la Cour, mais sans doute pas trop*".

Laurent Cohen-Tanugi a parfaitement analysé cette action primordiale du juge, et le poids accru de la jurisprudence en tant que source du droit, notamment depuis le système de suprématie du pouvoir politique mis en place par les révolutionnaires de 1789 ².

Certes, cet auteur ne s'intéresse qu'à la seule juridiction administrative. Mais ses constatations peuvent être extrapolées à la juridiction financière : comme nous le verrons par la suite ³, la gestion de fait associative par l'utilisation de subventions provenant d'une collectivité publique, procède de l'oeuvre prétorienne de la Cour, construite à partir de pratiques organisées par des services étatiques ⁴.

Néanmoins, la portée de ce constat positif nous apparaît fortement atténuée depuis la mise en place de la décentralisation ; ce n'est pas l'action juridique en elle-même qui perd de sa valeur mais, il existe de facto, une convergence d'intérêt entre celle-ci et les intérêts de l'Etat jacobin. Nous avons étudié précédemment les forces de jacobinisme centripète actionnées par l'Etat depuis la décentralisation, sa volonté de voir dénoncées les pratiques

¹ Audience solennelle de 1992. op. cit. p. 3997.

² L. COHEN-TANUGI. Le Droit sans l'Etat. op. cit. p. 59 et s, p. 102.

³ Infra IIIe partie.

⁴ Affaire LAMIRAND. C.C. 1ère chambre 4 août 1944.

associatives des élus locaux que lui-même utilisait autrefois, et son intervention auprès du juge en la matière ¹. De plus, les nouvelles juridictions financières régionales, pour s'imposer et se faire connaître, ont en parallèle et légitimement, un souci de justifier leurs capacités quantitatives et qualitatives de travail ².

Il y a donc une convergence d'intérêt certaine, alors que les motivations sont différentes : l'action plus affirmée du juge, paradoxalement au détriment du mandat représentatif local, contribue à mettre en valeur l'Etat, à tout le moins sa supposée bonne déontologie dans la gestion des fonds publics par rapport aux pratiques dites nouvelles, des élus locaux.

De plus, et en bout d'analyse, les aspects démocratiquement positifs de l'oeuvre jurisprudentielle se heurtent et s'estompent devant l'une des caractéristiques surprenantes du système de justice financière : l'administration juge d'elle-même. En étudiant la notion de «responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics», nous avons constaté la faible portée pratique de celle-ci, notamment par la prérogative exorbitante du ministre des Finances d'accorder aux comptables une décharge et surtout une remise gracieuse en cas de sanctions de juge ³. Nous avons aussi souligné que la doctrine et les juges financiers eux-mêmes, s'élèvent avec véhémence contre cette double juridiction par laquelle une autorité administrative remet en cause une décision du juge, en infraction au principe de «l'autorité de la chose jugée» ⁴, et au profit quasi-exclusif de ses propres agents. Cela semble aller de soi puisque par définition - et heureusement - les comptables patents sont plus nombreux que les comptables de fait. Mais remarquons aussi avec Robert Ludwig, la protection accrue des comptables du Trésor par leur meilleure formation en constatant l'extrême rareté des demandes de décharge et remise en matière de gestions de fait et à l'inverse la systématité des demandes émanant des comptables du Trésor : *"il semble bien qu'il faille les rechercher (les raisons de ces comportements comptables hétérogènes) dans la méconnaissance par les intéressés de leurs droits : c'est particulièrement vrai pour les espèces visant les gestions de fait "* ⁵.

Au plan de la démocratie, un tel système de justice marqué par la primauté d'une autorité administrative, juge et partie en la matière, sur les instances juridiques dont la mission légale est de garantir la bonne gestion publique est, à tout le moins, équivoque. Il en va de même, par exemple, de l'usage discrétionnaire d'une autre autorité administrative - le

¹ Supra. Chapitre II - Section II.

² Supra p. 203.

³ Supra. p. 151 et s.

⁴ Ibid.

⁵ R. LUDWIG "Sur l'effectivité d'exécution des arrêts de la Cour des Comptes" R.T. Janvier 1983 p. 42.

préfet - de ses obligations de prononcer la démission d'office des élus locaux déclarés gestionnaires de fait ¹.

Si l'on peut contester la position de François-Xavier Aubry lorsqu'il parle de "*l'Etat et de son juge des comptes*", ce n'est cependant pas sans raison qu'il se réfère à un «*ordre moral financier*» .. *plus que jacobin ... (et), hors du temps* " en l'absence d'une réforme de la comptabilité publique ².

¹ Infra p. 281 et s.

² F.X. AUBRY "Le contrôle maximum de l'ingérence et de la gestion" op. cit.

CONCLUSION DU CHAPITRE II

Il nous semble légitime d'affirmer que l'exercice d'une responsabilité doit être contrôlé et, le cas échéant, sanctionné. Dans le domaine précis du recours à des associations parapubliques, cette équation doit être appliquée, comme à l'ensemble de la gestion de fonds publics.

Mais, en régime de décentralisation et compte tenu des caractéristiques du système français de justice financière, justifier cette équation-postulat sur la thèse démocratique de Tocqueville devient un raccourci quelque peu fallacieux : contrairement aux exigences démocratiques, le système français est peu équitable et il est foncièrement jacobin, plus marqué par les «droits de l'Etat» que par un «état de droit». Dans les faits, l'application aveugle et non-raisonnée de la thèse de Tocqueville conduit à fortifier le pouvoir financier jacobin. A notre sens, nous sommes en présence du sophisme par excellence : l'idée démocratique menant au non-sens démocratique. N'oublions pas que toute la recherche du voyageur-observateur français visait à trouver les moyens de contrebalancer le pouvoir étatique pour un meilleur fonctionnement démocratique : "*pris dans le dilemne qu'il pense inéluctable entre la démocratie et la tyrannie moderne, l'aristocrate Tocqueville choisit la démocratie mais une démocratie à l'américaine, c'est-à-dire autorégulée*", celle qui conduit "*à accroître toujours davantage l'indépendance des individus... (et non) à un pouvoir de plus en plus centralisé*" constate Laurent Cohen-Tanugi ¹. En pratique, le fonctionnement actuel du système financier français conduit «à un pouvoir de plus en plus recentralisé».

Ceci étant, il faut se garder de mésestimer la très large responsabilité des élus locaux dans ce constat de non-sens démocratique. Tels des apprentis sorciers, ils ont politisé la gestion locale tout en utilisant et développant sans discernement un système de médiatisation réductrice. Ces comportements ne peuvent qu'exacerber les paradoxes, contradictions et insuffisances d'une justice financière prise dans la lutte entre un jacobinisme centripète et une décentralisation mise à mal.

¹ Le Droit sans l'Etat op. cit. p. 24-25.

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE

Il est vrai que lorsqu'un élu local fait du recours à une association un usage abusif contraire à l'intérêt général, celui des citoyens-contribuables, ou contraire à une juste utilisation du mandat représentatif que lui a confié le suffrage démocratique, il doit être sanctionné et donc, a fortiori, ses pratiques associatives doivent être contrôlées.

Mais à l'exemple de Marx, Freud ou Einstein qui, en 1920 raisonnaient sur la relativité des choses d'un monde différent de celui qu'il semblait être, la justesse d'un raisonnement de mise en cause reposant sur les deux critères de référence qui sont l'intérêt général et la démocratie, est des plus relative compte tenu des caractéristiques de l'ordre financier public.

Ce dernier est peu démocratique, et des réserves peuvent être posées quant à une réelle prise en compte de l'intérêt des citoyens-contribuables.

En effet, cet ordre est édifié sur les règles de la comptabilité publique, maîtrisées par le pouvoir réglementaire et la toute puissance de l'administration financière. En outre, la réglementation financière locale n'a que lentement évolué au regard de la vitesse d'évolution de son cadre d'application. Cette réglementation a été mise en place sous sa forme moderne, à la mi-XIX^{ème} siècle dans un double contexte. D'une part, le régime politique de l'époque était celui d'une démocratie libérale et si, suivant la fine analyse de René Rémond *"sur la fin du XX^{ème} siècle libéral et démocratie ne sont pas loin d'être synonymes"*, il ne faut pas oublier que *"vers 1830 ou 1850, les deux (libéralisme et démocratie) sont ennemis irréductibles : la démocratie, c'est le suffrage universel, le gouvernement du peuple, alors que le libéralisme est le gouvernement d'une élite"* ¹. D'autre part, le régime administratif local était celui de collectivités locales moins nombreuses, aux pouvoirs limités et sous tutelle. La situation présente est fondamentalement différente : à une démocratie locale, strictement universelle, s'est ajoutée la décentralisation et le développement induit des compétences et de l'autonomie de collectivités plus nombreuses. Enfin, et notamment pour les raisons précitées, les règles de la comptabilité publique sont aujourd'hui discutables et discutées, en terme d'outil de gestion et d'information répondant aux besoins modernes tant des élus-gestionnaires qu'à ceux des citoyens devant être

¹ R. REMOND *"Introduction à l'histoire de notre temps - Le XIX^{ème} siècle"* Seuil-Collection points - Histoire - 1974 p. 9.

informés le mieux possible. Il est donc péremptoire de soutenir que, exclusivement, le respect de ces règles garantit l'intérêt démocratique du citoyen-contribuable et que, à l'inverse, les non-respects éventuels lui seront préjudiciables. En d'autres termes, la question est de savoir s'il est légitime que le pouvoir réglementaire et administratif ait le monopole de la définition de l'intérêt général et des conditions qui y conduisent, au travers des règles de la comptabilité publique ? Il y a relativité en la matière.

La justice financière qui pourrait être une force démocratique de rééquilibrage face à l'omnipotence jacobine, ne possède pas les armes nécessaires pour mener à bien cette importante mission : démocratiquement inéquitable, elle reste en définitive à la merci d'une décision administrative infirmant ses décisions de sanctions qui plus est, lorsqu'elle juge les modalités du recours à une association, son action s'exerce, pour l'essentiel, par rapport au seul respect des règles financières élaborées par l'Etat, donc avec toutes les réserves précitées et relatives à l'adéquation absolue entre la comptabilité publique et l'intérêt du citoyen-contribuable.

C'est pourquoi à notre sens, l'argumentation justifiant la mise en accusation du recours à des associations parapubliques locales ne résiste pas à l'analyse : dans les faits, elle correspond plus à un système de protection des pouvoirs étatiques, au déclenchement de forces jacobines centripètes. Le paradoxe en la matière reste que ces résistances sont favorisées par l'action du juge et aussi - paradoxalement - par celle de certains élus pris dans la nasse d'un milieu local désormais politisé et médiatisé. Les deux nobles critères de référence que sont l'intérêt général et la démocratie, apparaissent donc à notre sens plus comme des paravents "porteurs" et commodes car facilement vulgarisables ou médiatisables.

"Un texte doit être appliqué même s'il est absurde" écrivait A. Givaudan ¹. A juste titre, le juge des comptes vérifiera donc l'application des textes. Mais, G. Liet-Veaux ne manquait pas de remarquer "*qu'à trop sauvegarder les deniers publics, la justice et la démocratie chancellent, et la tyrannie s'installe omniprésente, à la façon décrite par Alexis de Tocqueville*" ². Plus précisément, ne pourrait-on pas faire référence à une forme de «tyrannie» exercée par l'administration des finances ?

A la vérité, s'il est vrai que d'aucuns estiment nécessaire l'élaboration d'un «code de bonne conduite» des élus locaux, il ne faut pas oublier pour autant, suivant les propos de F.X. Aubry, la prise en compte par l'administration de son indispensable corollaire : "*un code des bons usages administratifs*".

¹ A. GIVAUDAN "Le juridique et le politique" op. cit. p. 443.

² G. LIET-VEAUX "Quelques réflexions sur les responsabilités administratives et la tyrannie politique" R.A. Mars-Avril 1986 p. 199.

TROISIEME PARTIE

LA GESTION DE FAIT ET SES SOLUTIONS

INTRODUCTION

Le concept de comptable de fait est défini par l'article 60-XI de la loi n° 63-156 du 23 février 1963 ¹ relatif à la responsabilité des comptables publics, et complétant le décret du 29 décembre 1962 ² portant réglementation de la comptabilité publique.

Aux termes de cet article est responsable d'une gestion de fait :

"Toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public ou sans agir sous contrôle et pour le compte d'un comptable public, s'ingère dans le recouvrement de recettes affectées ou destinées à un organisme public doté d'un poste comptable ou dépendant d'un tel poste doit, nonobstant les poursuites qui pourraient être engagées devant les juridictions répressives, rendre compte au juge financier de l'emploi des fonds ou valeurs qu'elle a irrégulièrement détenus ou maniés.

Il en est de même pour toute personne qui reçoit ou manie directement ou indirectement des fonds ou valeurs extraits irrégulièrement de la caisse d'un organisme public et pour toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public, procède à des opérations portant sur des fonds ou valeurs n'appartenant pas aux organismes publics, mais que les comptables publics sont exclusivement chargés d'exécuter en vertu de la réglementation en vigueur....".

Si la notion de gestion de fait est aujourd'hui expressément formalisée par la législation, elle procède historiquement d'une oeuvre prétorienne de la Haute Juridiction Financière, consacrée successivement par la jurisprudence du Conseil d'Etat, la réglementation et enfin le législateur ³.

En 1319, une ordonnance sur la Chambre des Comptes disposait déjà que seuls pouvaient recouvrer les deniers royaux les "receveurs à ce établis". L'oeuvre prétorienne de la Cour trouve son entière manifestation dans le plus ancien arrêt actuellement connu - les archives de la cour ayant été partiellement détruites en 1871 - celui de la ville de Roubaix du

¹ Loi de finance pour 1963 - J.O. du 24 Février 1963.

² JO du 30 décembre 1962.

³ Les développements historiques suivants sont tirés de : F.J. FABRE - Les grands arrêts de la jurisprudence financière - op. cit.

23 août 1834 : diverses recettes destinées à la fabrique d'étoffes de Roubaix avaient été perçues par des personnes autres que le receveur municipal, et affectées aux règlements de dépenses d'intérêt communal. Bien qu'aucun texte, à cette époque, ne traitât de la procédure de gestion de fait, la Cour exigea des gestionnaires la production d'un compte des opérations, en fondant sa demande sur les seuls articles 1372 et 1993 du Code Civil relatifs aux obligations des gérants d'affaires et des mandataires.

Le décret du 31 mai 1862 (abrogé), en son article 25, fut le premier texte à consacrer la construction juridique initiée par la Cour, tout au long du XIXe siècle : *"Toute personne autre que le comptable, qui sans autorisation légale se serait ingérée dans le maniement des deniers publics, est, par ce seul fait, constituée comptable, sans préjudice des poursuites prévues par l'article 258 du code pénal, comme s'étant immiscée sans titre dans des fonctions publiques. Les gestions occultes¹ sont soumises aux mêmes juridictions et entraînent la même responsabilité que les gestions patentes et régulièrement décrites...."*

Puis, par un référé du 9 avril 1941, la Cour demanda et obtint, par les dispositions de l'article 1er de la loi n° 128 du 25 février 1943 que la gestion de fait soit étendue aux derniers privés réglementés, c'est-à-dire aux fonds ou valeurs qui n'appartiennent pas à des organismes publics mais que seuls les comptables publics sont chargés d'exécuter, tels que les dépôts des malades hospitalisés, les dépôts constitués par les locataires des offices d'HLM... : *"toute personne, autre que le comptable, qui, sans autorisation légale, se serait ingérée dans le maniement des deniers publics ou même de deniers privés quand ceux-ci, en vertu des lois et règlements, auraient dû être encaissés et conservés par le comptable, est, par ce seul fait, constituée comptable...."*

De même, par un référé du 30 mars 1949, la Cour a demandé l'extension de la notion stricte de "maniement" à la prise en compte des simples "détentions" et des détournements de deniers publics.

Le législateur a répondu favorablement en deux étapes.

D'une part, la loi n° 54-1306 du 31 décembre 1954, en son article 9, permettra à la Cour de sanctionner par une amende *"toute personne qui s'ingère dans des opérations de recette, de dépense ou de maniement de valeurs et qui n'a pas la qualité de comptable public ou n'agit pas en cette qualité"*, l'amende étant calculée *"suivant l'importance et la durée de la détention ou du maniement des deniers"*.

¹ Il s'agit de gestions de fait dont les opérations ont été "sciemment dissimulées". F.J. FABRE. Les grands arrêts... op. cit. p. 209 renvoi (3).

D'autre part, et enfin, l'article 60-XI de la loi n° 63-156 du 23 février 1963, précité, a définitivement concrétisé les théories jurisprudentielles et les demandes en référé de la Cour. Cet article confirme notamment les prérogatives de la Cour à juger des gestions de fait frauduleuses en soumettant les comptables de fait à la compétence du juge financier *"nonobstant les poursuites qui pourraient être engagées devant les juridictions répressives"*.

Ainsi, aux termes de cette évolution jurisprudentielle, réglementaire et législative, une procédure de gestion de fait peut être ouverte à l'encontre de toute personne qui :

- détient ou manie des fonds ou valeurs qui ne peuvent être encaissés et conservés que par un comptable public
- n'est pas habilitée à détenir des fonds ou valeurs, soit parce qu'elle n'est pas comptable public, soit parce qu'elle n'agit pas sous le contrôle et pour le compte d'un comptable public.

Ces dispositions législatives ne fixent que les frontières au-delà desquelles peuvent se déclencher des procédures de gestion de fait. Le «droit de la gestion de fait» est donc essentiellement jurisprudentiel.

Aussi, vouloir éliminer ou minimiser les risques d'une procédure irrégulière, ou à l'extrême prendre des risques en toute connaissance de cause, suppose que soient étudiés dans le détail les raisonnements factuels du juge. Etant réprécisé que ces recherches se veulent avant tout opérationnelles : donner des éléments de réponses ou d'informations aux élus locaux qui pourraient, dans le quotidien de leur gestion, se placer dans une position difficile par rapport à la réalité jugée de la gestion de fait, par ignorance et/ou par raisonnements logiques à priori, empiriques, mais surtout erronés en droit.

C'est pourquoi dans un premier chapitre nous étudierons ce que recouvre la pratique de la gestion de fait, des opérations constitutives aux sanctions prononcées. Les exemples significatifs qui seront référencés concerneront à la fois des gestion de fait associatives locales et étatiques, les principes d'infractions étant les mêmes à ces deux niveaux.

Puis, dans un chapitre second, nous examinerons des solutions concrètes pouvant être apportées, tant alternatives que celles permettant l'utilisation régulière d'une association parapublique.

CHAPITRE I - LA GESTION DE FAIT

SECTION I - LES OPERATIONS CONSTITUTIVES DE GESTION DE FAIT

Les relations entre le milieu associatif et le secteur public sont la source de nombreuses déclarations de gestions de fait. Celles-ci procèdent soit de l'extraction irrégulière de fonds des caisses publiques, soit de l'ingérence des associations dans le recouvrement de recettes destinées ou affectées à une caisse publique. Nous examinerons successivement ces deux cas d'espèce, en ayant au préalable effectué deux remarques préliminaires et générales.

En premier lieu, il convient de souligner que l'ensemble des développements à venir ne concerne que les seules associations régulièrement constituées. Faute d'avoir été formellement déclarées à la préfecture ou à la sous-préfecture (association de la loi de 1901) ou au tribunal d'instance (association de la loi de 1908), et d'avoir fait l'objet d'une publicité légale (journal officiel pour l'association de la loi de 1901 et journal d'annonces légales pour l'association de la loi de 1908), une association ne peut avoir d'existence réelle. Elle sera ainsi dépourvue de toute capacité juridique et ne pourra donc aucunement manier, recevoir ou détenir des fonds publics, quand bien même les procédures de maniements ou de détentions pourraient être correctes en la forme : toute association de fait est directement comptable de fait sans qu'il soit nécessaire de juger sur la forme ¹.

¹ Voir par exemple :

- C.C 3ème Chambre - Arrêts des 25/6/1981, 3/2/1983 et 21/11/1985 - Association Centre Régional pour l'Animation et le développement d'O... et commune d'O... - R.T. Avril 1986 p. 170.
- C.R.C de Champagne-Ardenne - Arrêts des 26/1/1987 et 18/2/1988 - Comité des fêtes de B... R.T. Juillet 1988 p. 453.
- C.R.C de Lorraine - Arrêt du 26/3/1985 - Commune de C... R.T. Décembre 1985 p. 698.
- C.R.C. d'Ile de France - Arrêt du 9/9/1985 - Comité municipal des fêtes de S...-Sur-E... R.T. Mars-Avril 1987 p. 231.

En second lieu, nous avons noté que le contrôle de l'emploi de fonds par des associations obéit à des conditions de prescription trentenaire mais que ce «droit trentenaire du juge» serait plus théorique que pratique ¹. Néanmoins, la prudence s'impose en la matière puisque le juge peut être amené à exercer son droit trentenaire à l'exemple de l'association montpelliéraine et départementale d'aide à la santé mentale gestionnaire de fait depuis le 23 janvier 1959 et mise en cause le 26 janvier 1989 à compter du 26 janvier 1959 ².

1. L'extraction irrégulière de fonds des caisses publiques

A. La notion d'extraction irrégulière

C'est à partir de la théorie dite du «mandat fictif» que le juge financier a construit sa jurisprudence sur le caractère fallacieux de certaines subventions de fonctionnement attribuées aux associations ; les versements effectués emportant extraction irrégulière de fonds publics.

a) La théorie du mandat fictif

Suivant la synthèse de Francis J. Fabre, le mandat fictif est un mandat régulier en apparence, émis par un ordonnateur habilité pour être payé à une caisse publique. Mais ces mandats présentent des mentions ou certifications fallacieuses, et/ou sont appuyés par des

¹ Supra p. 52.

² C.R.C. Languedoc-Roussillon - Arrêts des 26/1/1989, 27/4/1989, 20/12/1989 R.T. Décembre 1991 p. 850.

pièces justificatives mensongères. En conséquence, les fonds extraits de la caisse publique reçoivent une affectation différente de l'affectation annoncée ¹.

Le caractère fictif d'un mandat de paiement se rapporte spécifiquement ou simultanément à :

- la réalité du service fait (ou mandat fictif «ratione materiae»). A ce titre, un mandat sera considéré comme étant de nature fictive lorsque la dépense ne correspond à aucun service fait ², ou la dépense réglée n'est pas celle figurant au mandat et sur les pièces justificatives jointes ³.

La Cour a élaboré sa jurisprudence sur la notion de «consommation de crédits» : comme le règlement d'un mandat fictif «ratione materiae» n'implique pas la contrepartie annoncée, il ne peut réellement et valablement «consommer» les crédits budgétaires de la collectivité, sur lesquels les dépenses sont imputées. En d'autres termes, les fonds prélevés sont considérés comme n'ayant jamais quitté le budget public et conservent leur caractère de fonds publics soumis aux règles de la comptabilité publique. Le concept de «consommation de crédits» est fondamental pour l'approche spécifique du milieu associatif.

- la réalité de la date du service fait (ou mandat fictif «ratione temporis»). Ce type de fiction joue fréquemment dans le secteur public étatique lorsqu'il s'agit de consommer en fin d'année des crédits qui seraient annulés à la clôture de l'exercice en cas de non utilisation ⁴.
- le titre réel de créancier, de la personne ou de l'entité au profit de laquelle le mandat est émis (ou mandat fictif «ratione personae») afin que la dépense ait effectivement un caractère libératoire pour la collectivité. Il s'agit des cas où, pour

¹ Les grands arrêts de la jurisprudence op. cit. p. 255.

² Par exemple : C.C. 4ème chambre - Arrêts des 3/4/1974, 5/11/1975, 7/7/1976, 30/11/1977 et 25/1/1979 Sieur D... ancien directeur départemental des services vétérinaires. R.T. Août 1979 p. 540.

³ Par exemple :

- C.C. 3ème chambre - Arrêts des 25/3/1971, 23/3/1972, 29/11/1973, 27/11/1975 et 3/3/1977. Commune de V... R.T. Mai 1978 p. 266
- C.C. 6ème chambre. Arrêts des 5 et 11/12/1984, 10/3/1986. Institut national de la propriété industrielle. R.T. Août-Septembre 1986 p.501.

⁴ A titre indicatif :

- C.C. 4ème chambre - Arrêts 17/2/1983 et 3/3/1988. Administration Centrale du Ministère de l'Intérieur (Services Sociaux) - Crédits délégués chaque année aux Préfets, puis versés par ces derniers - sur instruction de l'Administration Centrale - à un compte hors budget départemental pour éviter l'annulation des dotations inemployées en fin d'exercice. R.T. Décembre 1988 p. 755.
- C.C. - Mêmes arrêts que renvoi 2 ci-dessus, Sieur D...

contourner la réglementation , les dépenses sont mandatées au profit d'une tierce personne laquelle, ultérieurement, reversera les fonds au bénéficiaire réel ¹.

En pratique, un mandat peut n'être que partiellement fictif et le juge interviendra au regard de cette seule partie sans réalité ².

Notons enfin qu'un mandatement fictif ne perd pas son caractère irrégulier alors même qu'il serait appuyé d'une délibération conforme de l'organe délibérant de l'organisme public. Le contrôle de la réalité du service fait, à la date annoncée et de l'acquit libératoire s'impose au comptable public dans l'exercice de ses compétences.

Les paiements effectués sur la base de mandats fictifs sont générateurs de gestions de fait. Citons à titre indicatif :

- les remboursements factices de frais de téléphone, de déplacements, de prestations non effectuées...
- les dépenses de réparation de véhicules personnels mandatées en tant que réparations de véhicules appartenant à une collectivité
- l'achat de produits personnels, imputé aux comptes d'un budget public...

Les développements ci-après concernant l'application de la théorie du mandat fictif aux relations entre collectivités publiques et associations présenteront de nombreux exemples concrets et jugés.

¹ Par exemple : C.C. 4ème chambre Sieur D... ancien directeur départemental des services vétérinaires op.cit.

² - C.C. 1ère chambre - Arrêts des 17 et 24/1/1980 et 11/12/1980. La Prévention Routière. R.T. Mai 1981 p. 265.

- C.C. 4ème chambre - Arrêts des 16/1/1969, 7/3/1979 et 21/3/1979 Sieur M... R.T. Août-Septembre 1979 p. 537.

b) L'extension de la théorie du mandat fictif à l'attribution de subventions à des associations : les subventions fallacieuses

Si la Cour en jugeant l'affaire «Chaptain - Delouche»¹ utilisa dès 1939, dans son arrêt du 16 mai, le qualificatif de fictif pour des mandatements de subventions, ce n'est que depuis le 4 août 1944, qu'elle a étendu la théorie du mandat fictif aux paiements de subventions fallacieuses à des associations, par un arrêt de sa 1ère chambre "*Sieur Lamirand, Secrétaire Général à la Jeunesse et consorts*"².

Monsieur Lamirand avait mandaté sur les crédits du budget de la Présidence du Conseil 26.500.000 AF de subventions de fonctionnement à deux associations, le Comité Sully et la Jeunesse Ouvrière Chrétienne. Mais ces dernières reçurent instructions de remettre à la disposition du Secrétaire Général Lamirand 15.000.000 AF par virement à un compte bancaire ouvert à la Banque de France, afin qu'il puisse effectuer certaines dépenses, hors les règles de la comptabilité publique.

Par ailleurs, le Comité Sully conserva 11.500.000 AF exclusivement destinés aux règlements de fournitures commandées et prises en charge par le Secrétaire Général. Ce dernier, ses principaux collaborateurs et les associations subventionnées en la personne de leur Président, furent conjointement et solidairement déclarés comptables de fait des deniers de l'Etat³.

Le caractère novateur de cette décision de justice repose sur l'interprétation et l'extension donnée à la théorie du mandat fictif et à la réalité du service fait. En effet, à l'inverse des autres dépenses publiques, les subventions de fonctionnement sont mandatées avant service fait. Le caractère fallacieux est donc uniquement démontré par la volonté des intervenants de donner aux fonds extraits une destination autre que celle annoncée et par la mise en oeuvre de cette volonté.

De très nombreuses décisions, portant sur des deniers de l'Etat, ont par la suite confirmé la jurisprudence Lamirand, telles que :

¹ Voir :

- R. LUDWIG - Etudes R.T. Mars 1983 p. 210 et s.
- F.J. FABRE - Les grands arrêts... op. cit. p. 263-264.

² Voir F.J. FABRE Ibid p. 261 et s.

³ Arrêts des 4/8/1944, 26/3/1946, 7 et 14/2/1947, 18/6/1948 et 19/12/1952..

- l'affaire du Haut Comité d'Etudes et d'Information sur l'alcoolisme. Les subventions versées par le Haut Comité au Comité national de défense contre l'alcoolisme (association) servaient en pratique à couvrir certaines dépenses du Haut Comité (organisme public) ¹.
- l'affaire de l'association pour le développement des oeuvres d'entr'aide dans l'armée. Les subventions allouées à cette association par le Ministère des Armées à l'initiative de son service de l'action sociale furent utilisées pour rémunérer certains fonctionnaires dudit service, couvrir leurs frais de déplacement ou de réceptions, régler des achats de matériels pour le service... ².

Aux termes de cette première perception du concept, il apparaît donc que l'approche du juge des comptes, en matière de subventions versées à des associations par des collectivités publiques, repose sur son étude du véritable caractère des fonds alloués. A cette fin, il apprécie si l'organisme bénéficiaire dispose d'une réelle autonomie juridique dans l'emploi de la subvention. Si tel n'est pas le cas, les fonds sont considérés comme restant à la disposition de l'organisme public attributaire, pour couvrir, de manière indirecte, ses dépenses hors la réglementation sur la comptabilité publique. Une procédure de gestion de fait sera alors engagée à l'encontre des parties en cause.

B. L'application jurisprudentielle de la théorie du mandat fictif aux relations entre associations et collectivités publiques : étude des arrêts du juge financier

a) La démarche du juge : la prédominance des faits sur les intentions

Il paraît utile de préciser, au préalable, qu'en matière jurisprudentielle les conclusions du juge se fondent sur la nature des faits relevés et découverts. «L'honnête intention» des parties, si elle peut apporter des circonstances atténuantes en terme de

¹ Arrêts des 19 et 26/9/1962, 22/1/1964, 21 et 28/10/1964 et 12/3/1969. Voir R. LUDWIG - R.T. Mars 1983 op. cit.

² Arrêts des 13/2/1963, 23/2/1966, 12/4/1967 et 27/2/1969. Voir R. LUDWIG Ibid..

responsabilité, ne pourra enlever le caractère irrégulier des opérations exécutées. D'autant plus lorsqu'une intention régulière en apparence dissimule en pratique des procédures fallacieuses :

*"Attendu qu'une autre fraction des subventions attribuées à l'association a été également utilisée au financement de telles dépenses bien que n'ayant pas été apparemment réservée à priori à cet usage..."*¹.

*..."Considérant que l'ingérence dans le maniement des fonds doit s'apprécier d'après la nature des faits et non d'après les intentions de leurs auteurs ; qu'à cet égard la circonstance que Monsieur G... aurait cru agir pour le compte d'une association ne saurait modifier le caractère municipal du service..."*².

En d'autres termes, l'expression formelle d'intentions décrites au travers des statuts de l'association, de conventions, de mandats ou contrats... ne peut emporter, par sa seule existence, extraction régulière des fonds d'une caisse publique. La mise en oeuvre régulière des intentions est une condition impérative de régularité.

b) La détermination du caractère fallacieux des subventions

Les critères d'analyse infirmant ou confirmant la nature fallacieuse de subventions versées à des associations sont appréhendables par les conclusions suivantes du Parquet près la Cour³ : *"Le problème posé est de savoir si le versement à une association a entraîné une véritable consommation des crédits ou si, au contraire, les fonds ont été extraits irrégulièrement de la caisse du comptable et ont conservé leur caractère public ; que suivant la jurisprudence traditionnelle de la Cour, cette dernière hypothèse implique des mandatements fictifs dissimulant l'objet réel et le bénéficiaire véritable de la dépense payée sur l'apparence d'une subvention ; que ce caractère fictif peut provenir soit de l'absence de personnalité morale du destinataire de la subvention, soit de l'intervention d'un organisme dont les missions et les*

¹ C.C. - 1ère chambre - Arrêt du 16/12/1980 - Ministère du Tourisme et Association Française d'Action Touristique (A.F.A.T.). Cette dernière ayant, dans les faits, réglé des dépenses pour le compte du Ministère.

² Conclusions du parquet n° 2755 du 27/4/1982 - 3ème chambre C.C. arrêt du 6 mai 1982.

³ Conclusions du Parquet n° 7430 - 14 septembre 1988 - C.C. 4ème chambre - Arrêt du 22 septembre 1988 - Pourvoi des Présidents du Conseil Général de Haute-Saône et du Comité d'Expansion Economique à l'encontre d'un jugement de la Chambre Régionale des Comptes de Franche-Comté du 12 août 1987 - R.T. Mars-Avril 1989 p.184.

statuts ne lui permettent pas d'effectuer les opérations pour lesquelles cette subvention est allouée...

... qu'il peut également provenir de ce que l'objet réel de la dépense n'est pas conforme à celui figurant dans la décision de subvention...

... qu'enfin la Cour a estimé que le mandatement était fictif lorsque les dépenses engagées correspondaient non pas à des dépenses de l'association mais à celles de la collectivité publique....".

b1) L'absence d'autonomie juridique de l'association

La question est de savoir si "eu égard à ses relations organiques et financières avec une collectivité, une association peut être considérée comme agissant indépendamment de celle-ci ou au contraire sous son étroite dépendance" ¹.

En d'autres termes, le juge cherchera si l'association possède une réelle autonomie par rapport à la collectivité, ou si cette dernière par l'intermédiaire de ses représentants, de son exécutif ou de ses services, exerce un pouvoir prépondérant de direction, d'administration et de décision sur l'association.

Le juge vérifiera donc s'il y a confusion des organes des deux structures :

"Considérant que le Conseil d'Administration de l'association ne comprend que des élus, membres délégués du district et une personne employée de l'association ; que le bureau, élu au sein du Conseil d'Administration, est formé de MM F..., J... et D..., maires et délégués de trois communes du district ;

Considérant que l'A.G.E.C. a admis en 1986 parmi ses adhérents deux employés du district ; qu'ainsi, l'association est formée exclusivement des membres de son Conseil d'Administration et de deux personnes extérieures qui sont dans un lien de dépendance vis-à-vis des autorités districales ;

¹ C.R.C. d'Aquitaine - Arrêt du 12 juillet 1990 - Comité d'organisation du festival international de musique, de danse et d'art dramatique de Bordeaux.

Considérant qu'il apparaît ainsi que cette association est une émanation du district du P...-C... ; que cet établissement public exerce non seulement une part prépondérante dans sa direction, mais encore la totalité du pouvoir de décision" ¹.

"Considérant qu'il ressort de ces constatations que le district de P...-C... détient la totalité des voix dans les organes dirigeants de l'association, et plus de la moitié des voix dans les organes délibérants..." ^{2 3}.

Pour conclure à la dépendance, le juge s'arrêtera par ailleurs sur d'autres indices. Suivant les conclusions du Ministère Public près la Chambre Régionale des Comptes d'Ile-de-France ⁴, il lui suffira par exemple, et par rapport à une association, de relever des éléments de droit et de fait tels que :

- la domiciliation du siège social à la mairie
- l'inexistence de ressources propres, les recettes provenant quasi exclusivement de la subvention
- l'immixtion de l'ordonnateur de la commune dans sa gestion
- la main mise sur la direction par des affidés du maire
- l'utilisation évidente de renseignements ne pouvant provenir que des services municipaux...

A ces indices, on peut ajouter la présidence de droit de l'association détenue statutairement par l'exécutif de la collectivité, le fait que l'association soit répertoriée dans l'annuaire des services de la collectivité, ou encore le constat que le fonctionnement de l'association repose pour l'essentiel ou exclusivement sur des locaux et des moyens en personnel et matériel mis gratuitement à sa disposition par la collectivité. Les affaires

¹ C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêts des 7 et 9/12/1988. Association A.G.E.C. - R.T. Juillet 1990 p. 475.

² Ibid - Arrêt du 22/3/1989.

³ Voir aussi par exemple :

- C.R.C. de Provence Alpes-Côte d'Azur - Arrêt des 21/12/1990 et 24/4/1992 - Association Nice-Communication. R.T. Janvier 1992 p. 57.
- C.R.C. d'Aquitaine - Comité d'organisation du festival de Bordeaux - op. cit.
- C.R.C. de Midi-Pyrénées. 4 arrêts des 19/3/1990 et 14/3/1991 -Comité de coordination du centre culturel de Fenouillet et Foyer social de Fenouillet. R.T. Août-Septembre 1991.

⁴ Arrêts des 5/11/1985 et 17/2/1986. Association A.E.R.D.H.A. conclusions 1162/6F/85 du 21/10/1985 - R.T. Mars-Avril 1987 p. 233.

précitées du comité d'organisation du festival de Bordeaux et de l'association Nice-Communication sont autant d'exemples qui combinent ces différents indices.

L'octroi d'une subvention à un organisme lui confère, automatiquement, prérogative d'en disposer à sa convenance. Si en pratique l'organisme se voit privé de ce droit, l'objet même de la subvention n'est pas atteint, contrairement aux décisions de l'autorité budgétaire et aux mentions portées sur les mandats. De cette absence d'autonomie juridique, la Cour ou les Chambres concluent donc à la gestion de fait, aux motifs que les subventions versées ne deviennent pas des fonds privés, mais conservent leur nature de fonds publics car l'association n'est que "*bénéficiaire apparente des subventions*"¹ et "*le répartiteur docile des crédits en cause*"². En conséquence, les fonds ne peuvent être maniés que par un comptable public, ou, sous son contrôle par des personnes qui sont habilitées à le faire.

b2) Les dépenses des associations jugées en tant que dépenses publiques devant rester à la charge de la collectivité publique

b2-1) La notion de dépenses publiques de l'administration

Lorsque l'intervention d'une association relais permet à un organisme public de faire supporter, sur le budget de l'association et hors les règles de la comptabilité publique, des dépenses par nature publiques, la Cour ou les Chambres concluent invariablement à la gestion de fait aux motifs que seule la collectivité publique avait compétence pour exécuter les dépenses en cause : "*attendu que la commune aurait seule compétence pour effectuer le reversement...*"³ ;

*"considérant que ces dépenses, à les supposer nécessaires et justifiées, étaient sans contestation possible d'une nature telle qu'elles auraient du être imputées sur les chapitres du budget du ministère de l'Urbanisme et du Logement relatif au fonctionnement de l'administration centrale"*⁴.

¹ C.R.C. de Champagne-Ardennes- Arrêt du 17/4/1986. Comité d'action sociale pour le personnel communal d'A... R.T. Février 1988 p. 125.

² C.R.C. d'Auvergne - Arrêt du 19/6/1984. Comité des Oeuvres Sociales du SIVOM de R... - R.T. Mars-Avril 1985 p. 172.

³ C.R.C. d'Ile-de-France. Association d'entraide pour la réhabilitation de l'habitat et l'assainissement op.cit.

⁴ C.C. 3ème Chambre - Arrêt du 20/3/1986 - Office pour l'information éco-entomologique - R.T. Novembre 1987 p. 764.

Le caractère public de la dépense est particulièrement évident lorsque l'intervention de l'intermédiaire associatif permet d'engager et de payer des dépenses de la collectivité en violation des règles et procédures administratives, budgétaires et comptables applicables aux opérations de l'espèce, telles que :

- versements, en dehors de la réglementation applicable de compléments de rémunérations ou primes à des fonctionnaires, ou d'indemnités à des élus ¹.
- dépenses de représentation, déplacements, missions, réceptions, hébergement ou restauration des fonctionnaires, élus, ministres... ²
- dépenses de décoration, d'aménagement de locaux et bureaux appartenant à l'administration
- dépenses de nature personnelles faites par les comptables de fait : achat de véhicules, cadeaux remis à des tiers, prise en charge de frais de déplacements et hébergements des membres de la famille ou relations des gestionnaires de fait...

Par ailleurs, le caractère de dépenses effectuées par une association pour le compte d'un organisme public est patent lorsque l'association a agi sur ordre de l'administration, que l'association soit un simple démembrement de l'administration ³ ou un intermédiaire associatif non créé par cette dernière ⁴.

¹ Voir supra p. 107 renvoi 3 et :

- C.R.C. de Bretagne - Arrêts des 20/1/1987 et 10/7/1987. Centre pour la formation la documentation des élus locaux et l'information municipale (CFDELIM). R.T. Février 1988 p. 121.
- C.R.C. de Rhône-Alpes - Arrêts des 17/4/1986, 30/10/1986 et 10/4/0987. Association des maires et adjoints du canton de B..., J...R.T. Février 1988 p. 125
- C.R.C. de Midi-Pyrénées - Foyer Social de Fenouillet op. cit..
- ² - C.C. - 1ère Chambre - Arrêts des 16/12/80, 28/10/82, 1/3/84, 17/1/85, 6/2/86, 2/2/89 - Ministère du Tourisme et Association Française d'Action Touristique (AFAT). R.T. Mars-Avril 1983 p. 197, Juin 1983 p. 347, Décembre 1986 p. 759, Janvier 1990 p. 67.
- C.C. - 1ère Chambre - Ministère de l'Équipement et Association de la Prévention Routière - op. cit.
- C.C. 1ère Chambre - Arrêts des 19/1/83, 4/7/85, 9/10/87 et 25/6/91- Ministère des Sports, de la Jeunesse et des Loisirs et Association Média et Vie Sociale. R.T. Janvier 1992 p. 50 et Décembre 1985 p.685.
- ³ - 1ère Chambre - C.C. - Arrêts des 22/1/81 et 24/6/82 - Ministère de l'Agriculture et Association Hippique de gestion du domaine des Tailles - Association pour l'utilisation du cheval en Ile-de-France (APUCIF). R.T. Mars 1983 p. 201, Mai 1984 p. 240, Novembre 1984 p.599, Mai 1985 p. 241
- 1ère Chambre - C.C. - Arrêts des 22/1/81 et 24/6/82 - Ministère del'Agriculture et Syndicat V... de l'élevage du cheval de trait. R.T. Ibid.
- ⁴ - 1ère Chambre - C.C. - Arrêts des 22/1/1981 et 24/6/1982 - Ministère de l'Agriculture et Association des éleveurs de chevaux de selle - R.T. Ibid
- 1ère Chambre - C.C. - Arrêts des 22/1/1981 et 24/6/1982 - Ministère de l'Agriculture et Union Nationale Interprofessionnelle du Cheval - R.T. Ibid
- Ministère du Tourisme Comité Sully et Jeunesse Ouvrière Chrétienne - Affaire Lamirand op.cit.
- Ministère du Tourisme et Association Française d'Action Touristique - Arrêt du 16 décembre 2980 op. cit.

"Attendu que, comme l'attestent des pièces recueillies au cours de l'instruction, de nombreuses dépenses, payées par le Trésorier de l'AFAT pour le compte de l'Administration, l'ont été en vertu d'ordres écrits et préalable du Ministre ou de ses collaborateurs" ¹.

Lors de ses investigations, le juge financier démontrera l'existence de tels ordres en la forme de notes, lettres, annotations et mentions manuscrites, visas et acceptations de factures, affectation précisée dans la notification de subvention ou devant être précisée ultérieurement par le donateur...

Les subventions versées deviennent donc des subventions fallacieuses car elles sont soit directement utilisées par les associations pour régler des dépenses de l'administration, soit versées sur des comptes «occultes» dont les mouvements sont effectués par, ou à l'initiative de l'administration.

b2-2) Le problème des directives données à une association par une collectivité publique sous la forme de "règlements d'interventions"

La question est plus délicate à résoudre lorsqu'une association est chargée d'une mission de service public ou d'intérêt général par une collectivité et que ses modalités d'intervention ont été définies et adoptées par l'organe délibérant de la collectivité.

Se posent à la fois le problème de son autonomie juridique et de la nature des dépenses qu'elle exécute dans le cadre de sa mission : l'autonomie juridique d'une association lui est-elle reconnue lorsqu'elle intervient sur la base de directives ou règlements adoptés par une collectivité, et, en conséquence les dépenses engagées sont-elles considérées comme étant des dépenses privées à la seule charge de l'association ?

L'étude de la jurisprudence existante montre que si, d'une part les directives données par un organisme public pour l'emploi des subventions ne correspondent pas "*au contrôle normal qu'il doit exercer sur un organisme subventionné*" ² il n'en demeure pas moins que "*la Cour a, à différentes reprises, jugé que l'existence de directives précises sur*

¹ C.C. Association AFAT. Ibid.

² C.C.- 4ème Chambre - Arrêt du 15 Janvier 1987 - Pourvoi à l'encontre d'un jugement de la Chambre Régionale des Comptes d'Ile de France du 17 Février 1986. Association d'Entraide pour la Réhabilitation de l'Habitat et le Développement de l'Assainissement. op. cit.

l'emploi des fonds ne constituait pas nécessairement une telle preuve" (de dépenses engagées par une association mais correspondant à des dépenses de la puissance publique) ¹.

Par elles-mêmes, l'existence de directives d'emploi ne suffit donc pas à démontrer le caractère fallacieux des subventions attribuées aux associations. Ce n'est qu'un élément du faisceau d'indices de dépendance sur lequel la Cour ou la Chambre construit sa décision. Seule l'étude au cas par cas, du rôle effectif joué par les organes délibérants de l'association dans les décisions prises sur l'emploi des subventions mises à disposition, permettra de transformer une simple présomption en une preuve tangible de dépendance.

Le point clé de jugement sera de déterminer si l'association est un simple exécutant des décisions de la collectivité, ou si sa mission dépasse largement cette subordination, à l'exemple des considérants suivants qui concluaient à la non-gestion de fait ² :

"Considérant que lesdites conditions (directives d'emploi des fonds) avaient un caractère général et s'imposaient à tous les demandeurs... que le dit jury disposait d'un pouvoir autonome et souverain pour sélectionner les entreprises retenues et décider d'un montant et de modalités du prêt qui leur serait accordé par le Comité d'Expansion, ces décisions ayant un caractère définitif et ne pouvant faire l'objet d'une contestation, notamment devant l'assemblée départementale...."

En l'espèce, le Conseil Général avait attribué au Comité d'Expansion des subventions aux fins d'attribuer à des inventeurs indépendants ou à des entreprises innovantes des aides financières en la forme de prêts sans intérêt, suivant des conditions de recevabilité adoptées par l'assemblée départementale.

c) Le caractère régulier ou irrégulier de l'extraction de fonds publics, du fait de l'objet social de l'association

En pratique, une association peut bénéficier d'une réelle autonomie juridique et intervenir sur le compte d'une collectivité, de l'Etat ou d'un établissement public dépendant

¹ Conclusions du Parquet n° 7430 du 14 Septembre 1988 - Cf. renvoi ci-dessous.

² C.C. -4ème Chambre - Arrêt du 22 Septembre 1988 - Pourvoi du Président du Conseil Général de la Haute-Saône et du Président du Comité d'Expansion à l'encontre des arrêts du 17/2/1987, 6/4/1987 et 12/8/1987 de la Chambre Régionale des Comptes de Franche-Comté les ayant déclarés comptables de fait. R.T. Octobre 1988 p. 591 et Mars-Avril 1989 p. 183.

d'un poste comptable suivant des procédures régulières. Il n'en demeure pas moins que les opérations effectuées peuvent être constitutives de gestion de fait, au seul motif que l'intervention de l'association n'est pas conforme à son objet social. Cette conformité n'est pas appréciée globalement mais chaque opération fera l'objet d'une étude spécifique de conformité par le juge financier.

Il est donc fondamental en cas de versements de subventions à une association afin que celle-ci mène diverses actions d'intérêt général ou de service public, que ces actions, prises individuellement, ne soient pas étrangères à la vocation de l'association précisée par son objet statutaire et par lui seul.

Dans le cas contraire, le versement impliquera irrégularités budgétaires et comptables, génératrices de gestion de fait :

"Considérant... que les locations portent sur des locaux commerciaux ou à usage professionnel pour des professions libérales, qu'elles sont donc sans rapport avec l'organisation d'activités sportives, ni dès lors avec l'objet social de l'association sportive..." ¹.

"Considérant que ... les mandats libellés ou non du comité des fêtes... doivent être réputés fictifs dès lors que les fonds correspondants ont été détournés de leur objet, utilisés à des fins étrangères à la vocation dudit comité..." ².

"Considérant que ces subventions sont fictives dans la mesure où elles ne répondent pas à l'objet de l'association mais à une volonté du Conseil Municipal de majorer les traitements d'agents de la commune, lesquels constituent, par nature, une dépense publique..." ³.

"Considérant que les subventions de fonctionnement versées par la commune... ont été utilisés pour partie à des dépenses étrangères à la vocation statutaire du comité des fêtes et paraissent incomber à la commune elle-même..." ⁴.

¹ C.R.C. de la Réunion - Arrêts des 29/8/1986 et 25/8/1987 - Association sportive de S... P... R.T. Février 1989 p. 109.

² C.C. 3ème Chambre - Arrêts du 20/3/1980/ Ville de N... - R.T. Août 1982 p.486.

³ C.R.C. de Bretagne - Arrêt du 2/6/1987 -Comité des oeuvres sociales de la ville de Q... - R.T. Février 1988 p.122.

⁴ C.R.C. de Provence-Alpes-Côte d'Azur - Arrêt du 29/1/1988 - Comité des fêtes de Caromb. R.T. Décembre 1991 p. 865.

Voir aussi à titre indicatif :

- C.R.C. de Provence-Alpes-Côte d'Azur - Arrêts des 29/1/1988, 16/5/1989 et 21/11/1989 - Comité des fêtes de C... R.T. Février 1991 p. 143.

- C.R.C. de Midi-Pyrénées - Comité de coordination du centre culturel de Fenouillet op. cit.

Au demeurant, et à supposer que l'objet social d'une association soit conforme aux opérations qui lui sont déléguées par un organisme public, il reste essentiel que les conditions de «mise en oeuvre de cet objet social», en particulier les modalités de fonctionnement des instances dirigeantes de l'association et les conditions d'exercice de leurs pouvoirs par les représentants de celle-ci respectent elles-mêmes les dispositions statutaires.

Cette «mise en oeuvre de l'objet social» ne peut procéder concrètement, de l'activité primordiale et quasi-exclusive de fonctionnaires, agents ou dirigeants directement «liés» à l'entité publique attribuant les aides financières et ce, sans strict respect des modalités statutaires. L'autonomie juridique de l'association, étudiée dans les pages précédentes, serait aux yeux du juge des plus fictives.

2. L'encaissement de recettes publiques et la gestion d'équipements et services par une association parapublique

"Considérant que l'association «Huttes de France» a manié le montant des loyers des huttes installées sur le territoire de camping communal ; que... les loyers encaissés ont bien le caractère de deniers publics... ; que l'association «Huttes de France» n'était détentrice d'aucun titre légal pour le maniement de ces fonds... que les éléments constitutifs d'une gestion de fait sont réunis..."¹.

Ces considérants concluant à l'existence d'une gestion de fait font donc appel à deux éléments d'analyse : le «titre légal» et le caractère de «deniers publics».

¹ C.R.C. d'Alsace - Arrêt du 10/3/1987.

Nous examinerons donc successivement ce que recouvre la notion de «titre légal» habilitatif et les différents cas d'intervention des associations dans l'encaissement et le maniement de recettes juridiquement publiques.

A. La notion de titre légal

Le titre légal est avant tout une autorisation légale d'encaisser et de manier des fonds publics. Si pour un comptable public ou un régisseur cette autorisation lui est conférée par sa nomination, pour une association elle devra être formalisée par une convention ¹. Faute de quoi, suivant l'exemple introductif ci-dessus, il y aura gestion de fait ².

En l'occurrence il s'agit bien d'un contrat entre l'association et la collectivité. Une simple délibération exécutoire de cette dernière ne saurait être suffisante :

"Attendu que si la commune n'a pas créé de régie de recettes pour le camping, elle n'a pas non plus passé avec cette association de convention définissant les modalités d'ensemble de la gestion financière de son équipement, sans qu'il puisse être considéré que la délibération du Conseil municipal en date du 3 mai 1970 par laquelle l'exploitation du camping était confiée au syndicat d'initiative soit suffisante pour fixer ces modalités ;" ³.

"Considérant que l'association n'a pu se prévaloir d'aucune habilitation à percevoir des recettes du centre de vacances de Chabre ; que la délibération du conseil municipal de

¹ Voir C. DESCHEEMAECCKER "La gestion de fait" *E.N.A. Mensuel* - Juin 1991 p. 35.

² - C.R.C. de Provence-Alpes-Côte d'Azur - Arrêt du 16/5/1989 - Comité des fêtes de C... R.T. Février 1991 p. 143 et arrêt du 13/8/1986 - Association culturelle et touristique... - R.T. Février 1988 p. 127
- C.C. 4ème Chambre - Arrêts des 29/9/1982 et 23/5/1985 - Association du personnel communal de V... d'I... - R.T. Mai 1986 p. 271
- C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt du 22/2/1989 - Comité de gestion de la salle polyvalente d'Houquetot. R.T. Juillet 1991 p. 483
- C.R.C. de Bourgogne - Arrêt du 3/7/1985 - Centre aéré de Saint-Apollinaire - R.T. Octobre 1985 p. 534
- C.R.C. de la Réunion - Association sportive de S... P... op.cit.

³ C.R.C. d'Aquitaine - Arrêt du 5/2/1987 - Association du comité de gestion et d'animation de Neuvic - R.T. Août-Septembre 1991 p. 581..

Plan-de-Cuques, en date du 24 novembre 1987, affectant l'immeuble de Chabre au CEMAS, ne saurait comporter une telle habilitation ; " ¹.

"Considérant que par délibération du 30 juin 1986, le conseil municipal d'Houquetot a décidé de charger le comité communal de gestion de la salle polyvalente d'encaisser la redevance d'utilisation de la salle ; ... Considérant au demeurant l'absence de convention entre la commune et le comité de gestion de la salle polyvalente ;" ².

"Considérant que l'A.G.E.C. au vu d'une délibération du conseil municipal de la commune de S...-M...-en C...du 6 août 1982, s'est attribué la gestion de cet équipement ; ... Considérant cependant qu'aucune convention n'a été passée, à cet effet, entre la collectivité et l'A.G.E.C. ; " ³.

Par ailleurs, à supposer qu'une convention ait été conclue entre la collectivité et l'association, ce document pour être suffisant, ne peut d'une part *"avoir pour effet de permettre à l'association de se soustraire aux lois et règlements relatifs à la comptabilité publique"* ⁴, ou en d'autres mots *"faire obstacle à l'application des règles de la comptabilité publique"* ⁵, et d'autre part il devra être exécutoire, c'est-à-dire avoir été transmis au contrôle de légalité ⁶. Enfin, l'association n'aura à connaître dans ses managements que les seules dispositions de la convention ce qui signifie à fortiori que celle-ci devra être complète dans ses dispositions :

"Considérant qu'il résulte de ces dispositions contractuelles que les recettes à encaisser par l'association sont constituées par les ventes de livres, dont elle doit justifier chaque année par un relevé chiffré ; que ces dispositions constituent pour l'association dans les circonstances de l'espèce, un titre régulier pour percevoir et encaisser lesdites recettes ; que celles-ci ne sont donc pas irrégulièrement détenues par l'association au sens des dispositions de l'alinéa premier de l'article 60-XI de la loi susvisée du 23 février 1963 ;

¹ C.R.C. de Provence-Alpes-Côte d'Azur - Arrêt du 25/4/1989 - Centre municipal d'animation sociale de Plan-de-Cuques - R.T. Février 1992 p. 149.

² C.R.C. de Haute-Normandie - Comité de gestion de la salle polyvalente d'Houquetot op. cit.

³ C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt des 7 et 9/12/1988 - Association pour la gestion des équipements des collectivités locales (AGEC) op. cit..

⁴ C.R.C. de Languedoc-Rousillon - Arrêt du 26/01/1989. Association montpelliéraine et départementale d'aide à la santé mentale. R.T. Décembre 1991.

⁵ C.C. 4ème chambre - Arrêt du 24/09/1987 - Appel d'un jugement de la C.R.C. de Lorraine (arrêts des 6/6/1985 et 28/11/1986) - Association M...-A... - R.T. Mars-Avril 1986 p. 193.

⁶ - C.C. 4ème chambre. Ibid.

- C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur - Association culturelle et artistique d... op. cit.

Considérant qu'au cours de la période en cause, l'association a cru pouvoir régler elle-même directement, au moyen des fonds qu'elle détenait, les frais de réalisation matérielle d'un certain nombre d'ouvrages, essentiellement les factures d'imprimeur ; que ces frais ne figuraient pas au nombre de ceux explicitement énumérés par l'article 3 cité plus haut de l'avenant et ne pouvaient non plus à l'évidence être inclus dans les «autres frais de gestion» ; que ces dépenses devaient être réglées par l'agent comptable de l'université, sur les crédits inscrits au budget de l'établissement public, et non pas venir en déduction, à la seule initiative de l'association, du reversement annuel effectué par celle-ci dans la caisse de l'agent comptable" ¹.

Le caractère exhaustif des dispositions contractuelles implique automatiquement une obligation de précision : une rédaction sibylline n'aura juridiquement que peu de valeur :

"Attendu que ... cette convention avait pour objet de confier à ladite association la prise en charge «des recettes et des dépenses inhérentes au fonctionnement complémentaire du CRZV» (Centre de recherches zootechniques et vétérinaires - service extérieur de l'institut national de la recherche agronomique) ; qu'aucune définition n'a cependant été donnée de ce «financement complémentaire» et qu'en conséquence des recettes et des dépenses de toute nature ont été encaissées et payées par ladite association ; attendu que ladite convention avait pour effet d'une part de détourner de la caisse du comptable secondaire des recettes qu'il était seul habilité à encaisser et d'autre part de faire échapper à son contrôle une partie des dépenses du Centre..." ².

B. Les interventions des associations

a) L'intervention d'une association transparente en tant que prestataire de services pour le compte d'une collectivité publique autre que celle dont elle est le prolongement

¹ C.C. 2ème chambre - Arrêt du 5/7/1989. Association des amis des publications de la Sorbonne. R.T. Février 1990 p. 140.

Voir aussi par exemple :

- C.C. 4ème chambre - Arrêt des 25/6/1975 et 9/6/1982. Société des Régates de R... R.T. Février 1983 p. 117.

² C.C. 1ère chambre - Arrêt du 27/11/1975. Association pour le développement de l'enseignement et de la recherche (ADER-Auvergne) et CRZV. R.T. Mars-Avril 1981 p. 188.

Une association transparente peut intervenir pour le compte d'un organisme public tiers en recouvrant certaines ressources pour ce dernier ou en gérant certains de ses équipements : organisations de manifestations payantes, gestions de locaux, d'hébergements ruraux, touristiques ou de loisirs...

Ces activités, pour le compte de tiers publics posent le même problème juridique que celui développé au paragraphe ci-dessus : l'association doit posséder un titre légal régulier et suffisant, et respecter les dispositions contractuelles sans les outrepasser.

b) Les opérations réalisées en tant que prolongement de l'administration publique

La difficulté juridique des opérations réalisées par une association en tant que prolongement de l'administration publique et donnant lieu à perception de recettes, réside dans la détermination de la nature des ressources encaissées : sont-elles des fonds privés de l'association ou, à l'inverse, des fonds publics destinés ou affectés à la caisse d'un comptable public au sens de l'article 60-XI de la loi du 23 février 1963 ?

De plus, ces recettes peuvent d'une part être directement tirées des actions mises en oeuvre (une association chargée de la promotion d'une collectivité et qui vendrait des dépliants ou des brochures par exemple) ou d'autre part, concerner des soutiens financiers accordés par des particuliers ou des organismes de droit privé ou public (subventions, participations...).

b1) L'utilisation des moyens de l'administration

En pratique, l'association pour ses activités utilise, dans la quasi-totalité des cas, des moyens qui relèvent de l'administration dont elle dépend : moyens en personnel (fonctionnaires rémunérés par la collectivité) et moyens matériels (locaux, bureaux, imprimerie, logistique...).

Or, il est de jurisprudence quasi-constante que les recettes créées par les activités d'une association, et encaissées par celle-ci, quelle que soit la provenance des ressources, sont

destinées à une caisse publique dès lors qu'elles peuvent être considérées comme rémunérant l'emploi des moyens appartenant à l'administration publique.

L'application de cette jurisprudence est, par son ampleur, significative dans le secteur universitaire. De nombreuses associations constituées auprès des universités concluent des contrats de recherches pour le compte de tiers et encaissent les montants stipulés aux dits contrats. Ceux-ci sont effectués dans les locaux des universités et mettent en oeuvre les moyens en personnels et en matériels de l'établissement public.

Aux cas d'espèce, la Cour conclut à la gestion de fait aux motifs que les sommes versées ne peuvent être encaissées que par les agents comptables des universités et que seuls les Présidents d'université ont le pouvoir de contracter en mettant en oeuvre les moyens de l'établissement public ¹.

Les considérants suivants du juge financier permettent d'illustrer les fondements de ses décisions :

"Considérant qu'il allègue (le Président de l'Association) à cet effet... qu'il ne gère pas des fonds publics, mais ceux que les industriels lui ont confiés pour mener à bien les contrats de recherches... qu'il ne manipule pas des deniers publics, (et que)... les sommes qui figurent à son bilan au titre du compte contrats débiteurs appartiennent en réalité aux signataires des contrats dont CEPHYTEN est mandataire ;

Considérant que l'origine des fonds encaissés n'est évidemment pas en cause, puisqu'ils proviennent de personnes, privées ou publiques, désireuses de faire exécuter certaines recherches ou obtenir certains services ; mais qu'il n'en est pas moins constant, et qu'il n'est d'ailleurs pas contesté par CEPHYTEN, que les recherches et travaux en cause sont effectués dans les laboratoires et avec les moyens soit de l'université, soit du CNRS, l'association ne gérant elle-même, directement ou indirectement aucune installation à caractère scientifique ; que dans ces conditions, les fonds rémunérant ces recherches et travaux ne pouvaient qu'être destinés aux établissements publics, et par conséquent encaissés par leurs

¹ - C.C. - 2ème chambre - Arrêts des 1/7/1981 et 21/12/1983. Institut d'études politiques de Grenoble et Fondation nationale des sciences politiques. R.T. Mai 1984 p. 239
 - C.C. - 4ème chambre - Arrêts des 27/9/1984 et 21/12/1987. Association pour le développement de l'enseignement des communications et Ecole nationale supérieure des télécommunications. R.T. Août-Septembre 1988 p. 530
 - C.C. - 2ème chambre - Arrêts des 8/7/1981 et 13/12/1985 - Université d'Orléans et association ADERM. R.T. Mai 1986 p. 257
 - C.C. - 1ère chambre - Arrêts des 6/12/1979, 24/6/1982, 5/4/1984, 20/6/0985 - Ecole Nationale Supérieure Agronomique de Rennes et Association Bureau de Recherches en Elevage. R.T. Mai 1986 p. 259
 - C.C. - 2ème chambre - Arrêts des 19/12/1984 et 16/10/1985 - Université de Paris IX Dauphine et Association pour la Recherche de Nouvelles Méthodes Pédagogiques (ARNMP) R.T. Mai 1986 p. 262.

agents comptables ; que dès lors le CEPHYTEN, qui n'agit pas pour le compte de ceux-ci, s'est ingéré dans le recouvrement de recettes destinées à des organismes publics, et qu'il y a donc lieu de rendre définitive la déclaration de gestion de fait prononcée à titre provisoire par l'arrêt susvisé du 1er mars 1978 ¹.

"Considérant qu'il résulte de l'instruction et notamment de l'examen des comptes de l'association Marc Bloch, que celle-ci a, depuis la création de l'École des hautes études en sciences sociales, encaissé des recettes afférentes à des contrats de recherches qu'elle a conclus avec des tiers mais qui sont exécutés par le personnel, dans les locaux et avec le matériel de l'école ; que l'association a également encaissé le montant d'aides à la recherche ou de subventions de recherches allouées par la délégation générale à la recherche scientifique et technique ou d'autres services publics ; qu'elle a également perçu le produit de la vente de publications, et notamment de la revue Annales, dont les frais d'édition et d'impression ont été payés par les crédits de l'école :

Considérant que l'association Marc Bloch, régie par la loi de 1901, n'a pas la qualité de comptable public et n'agit pas sous le contrôle et pour le compte d'un comptable public ; qu'il en est de même de ses présidents ; que l'une et les autres se sont dès lors ingérés dans le recouvrement de recettes destinées à un organisme public doté d'un poste comptable... " ².

En ce qui concerne l'application de cette jurisprudence dans le secteur public des collectivités locales, les considérants ci-après en apportent une illustration.

"Considérant que compte tenu des constatations déjà faites sur la composition de son bureau, sur l'inexistence de ses assemblées générales, sur la confusion de ses moyens d'actions avec ceux de la ville et sur l'origine de ses ressources, il ressort que l'Association n'a disposé en fait d'aucune autonomie par rapport à l'administration municipale, et, que dans ces conditions, les recettes encaissées par elle à l'aide des personnels et installations de la ville, n'ont jamais elles-mêmes cessé de posséder ce caractère... (public)" ³.

"Considérant en particulier que la ristourne du Comité Interprofessionnel de la Côte-d'Or et de l'Yonne pour les vins d'appellation d'origine contrôlée, correspondant à l'utilisation

¹ C.C. - 2ème chambre - Arrêts des 1/3/1978, 19/6/1985, 9/10/1985 - Université de Paris XI, CNRS et Association Centre d'Etudes de Physique Thermique et Nucléaire (CEPHYTEN) R.T. Mai 1986 p. 260.

² C.C. - 2ème chambre - Arrêts des 9/1/1980 et 1/12/1982. Ecole des Hautes Etudes en sciences sociales et association Marc Bloch. R.T. Mai 1983 p. 277..

³ Affaire du Festival International de Musique, de Danse et d'Art Dramatique de Bordeaux - Arrêt du 12/7/1990 - op. cit.

d'un immeuble communal, doit être regardée, en tout état de cause comme un produit communal... " 1.

Dans des cas d'espèces extrêmement rares, le juge peut ne pas conclure à la gestion de fait aux motifs que l'utilisation des moyens publics permet à l'association d'alléger ses frais de gestion sans conséquence juridictionnelle ² et/ou est trop peu importante pour être significative :

"Considérant que ni l'hébergement de cette dernière (l'association) par l'Ecole nationale supérieure agronomique de Rennes, ni les modestes moyens que celle-ci a pu mettre à la disposition de l'association, ne sauraient constituer un concours suffisamment important pour donner à la rémunération de ces études le caractère de deniers publics" 3.

Il n'en demeure pas moins qu'une telle jurisprudence demeure exceptionnelle. La justification de l'emploi de moyens publics pour alléger les frais de gestion d'une association a peu de chances d'être retenue par le juge financier.

Pour preuve : c'est sur ce type d'argumentation que le Maire de Bordeaux fonda "sa défense" dans l'affaire du Festival International de la Ville. Elle est décrite au travers des conclusions du juge justifiant la non recevabilité de l'argumentation du Maire.

"Attendu que le document joint à l'appui de sa lettre (du Maire, Président de l'association) souligne que... la mise à la disposition de locaux municipaux ou d'agents de la Ville, sans être cause d'illégalité, est consentie dans le souci de faciliter le bon exercice de la mission de l'association ; Attendu qu'il est précisé dans la réponse que le régime financier de l'association se traduit par l'existence d'un budget propre alimenté pour l'essentiel par une subvention de la ville votée par le Conseil Municipal, et par les droits d'entrées et recettes accessoires des diverses manifestations ; que ces ressources sont affectées d'emblée à l'association, qu'elles sont de nature privée et relèvent de ce fait de son patrimoine..., comme le prouvent les pièces comptables, la billetterie différenciée, l'utilisation de coffres séparés... Considérant que compte tenu des constatations faites... sur la confusion de ses moyens (de l'association) avec ceux de la ville et sur l'origine des ressources, il ressort... que dans ces

¹ C.R.C. de Bourgogne - Arrêts des 7/5/1986 et 15/1/1987 - Ville de B... - Association Comité d'Accueil de la Ville de B..., et Office du Tourisme. R.T. Août-Septembre 1987 p. 566. Ce Comité interprofessionnel versait une ristourne à l'association pour l'utilisation des locaux de l'Office du Tourisme aux fins de diffusion de matériels d'informations.

² C.C. - 4ème chambre - Arrêt du 15/2/1980 - Ville de R... et association gérant les fonds des cantines et transports scolaires. R.T. Mars 1981 p. 185.

³ C.C. - 1ère chambre - Arrêt du 29 janvier 1981 - Ecole Nationale Supérieure Agronomique de Rennes et association BRETAGER. R.T. Août 1981 p.465.

conditions, d'une part les fonds d'origine municipale dont elle a disposé n'ont à aucun moment perdu le caractère de deniers publics et que, d'autre part, les recettes encaissées par elle à l'aide des personnels et installations de la ville n'ont jamais elles-mêmes cessé de posséder ce caractère " 1.

b2) L'utilisation de "moyens propres" à l'association

La question fondamentale est de déterminer dans quelle mesure une association transparente peut, en droit, posséder des moyens propres suffisants, dont la mise en oeuvre ne saurait conférer aux recettes encaissées le caractère de deniers publics destinés à la caisse d'un comptable public.

Si la réponse jurisprudentielle dépend bien entendu des cas d'espèce étudiés, il n'en demeure pas moins que pour la quasi-totalité des associations transparentes une telle affirmation serait risquée, voire infondée à l'exemple de la réponse du juge précitée sur l'affaire du festival de Bordeaux.

Car il est patent que, dans le cas d'une véritable transparence, les charges en personnels et en matériels qui sont imputées au budget propre de l'association sont financées quasi-exclusivement grâce aux subventions de fonctionnement versées par l'administration dont elle est le prolongement :

"Considérant... que si des matériels, présentés comme n'appartenant pas à l'université, ont été utilisés pour ce stage, il s'agit pour l'essentiel de matériels achetés au titre de la convention passée avec le Ministère des Relations Extérieures et payés sur les recettes de ladite convention" 2.

"Considérant que les autres ressources de l'association ont été intégralement constituées par des recettes tirées de biens de l'association (produits financiers, location des salles...) eux-mêmes acquis au moyens des aides de l'Etat..." 3.

¹ Op. cit. Arrêt du 12/7/1990.

² C.C. - 2ème chambre - Arrêt du 16/10/1985 - Université de Paris IX Dauphine et Association ARNMP - op. cit.

³ C.C. - 1ère chambre - Arrêt du 22/1/0981 - Ministère de l'Agriculture et Association APUCIF - op. cit.

L'association, de même, ne pourra se prévaloir de posséder des matériels propres au motif qu'elle les aurait acquis grâce à des recettes externes non versées par la collectivité publique (subventions, participations...), pour mettre en oeuvre des activités avec les moyens de l'administration ¹.

Signalons enfin avec insistance, tant cela semble difficilement perceptible par les exécutifs locaux, que suivant une jurisprudence traditionnelle, les produits financiers procurés à une association par le placement de recettes destinées réglementairement à une caisse publique ou par le placement de subventions fictives, sont eux-mêmes des deniers publics devant être maniés et détenus sous le contrôle d'un comptable public. Ce ne sont pas des ressources privées de l'association :

"Considérant que les fonds disponibles de la gestion de fait étaient placés sur un livret du Crédit Agricole ouvert au nom de l'Association des éleveurs de chevaux de selle ; qu'ils produisent ainsi des intérêts... ; qu'en conséquence les gestionnaires de fait devront reverser les intérêts perçus sur ce compte..." ².

"Considérant que le conseil des parents d'élèves du collège de S...-le-C..., constitué sous la forme d'une association régie par la loi de 1901 a conservé indûment de 1977 à 1984 diverses ressources qui devraient revenir à l'établissement :

- une partie des versements effectués...

- les produits financiers des sommes ci-dessus placées à terme ou en valeurs..." ^{3 4}.

¹ C.C. - 2ème chambre - Arrêts des 31/5/1978, 16/4/1980, 12/9/1984 et 24/9/1986. Université Pierre-et-Marie-Curie (Paris IV) et association des amis de l'aquarium du laboratoire Arago. R.T. Mars-Avril 1981 p. 186 et Juin 1987 p.393.

² C.C. - 1ère chambre - Arrêt du 24/6/1982. Ministère de l'Agriculture et association des éleveurs de chevaux de selle du P... - R.T. Décembre 1984 p. 602.

³ C.C. - 2ème chambre - Arrêt du 12/7/1988 - Conseil des parents d'élèves du collège de S...-le-C... -R.T. Mars-Avril 1990 p. 222.

⁴ Voir aussi par exemple : C.C. - 5ème chambre - Arrêt du 20/4/1988 - Institution Nationale des Invalides - R.T. Décembre 1990 p. 803.

b3) Les relations contractuelles de l'association avec des tiers mandataires

En l'absence d'un titre légal exécutoire, l'association "n'a pas la qualité pour négocier et signer" ¹ un contrat par lequel l'association mandaterait un tiers pour conduire une partie des actions d'intérêt général ou de service public qu'elle assume. De telles relations contractuelles seront "dénuées... de base légale", et le tiers lui-même déclaré comptable de fait.

Ainsi par exemple, un comité départemental du tourisme et son «service Loisirs-accueil» ne pourra commercialiser des hébergements communaux par convention passée avec une association locale gérant ceux-ci - à l'exemple fréquent d'offices de tourisme ou de syndicats d'initiative - en l'absence d'une convention régulière et exécutoire conclue entre ces associations locales et la collectivité propriétaire des équipements.

SECTION II - DES PERSONNES DECLAREES RESPONSABLES DES GESTIONS DE FAIT

La responsabilité, en leur qualité de comptable, des gestionnaires de fait est identique pour l'essentiel à celle d'un comptable patent (celui qui possède le titre de comptable public) puisque la loi du 23 février 1963, article 60XI modifié par l'article 22 de la loi 82-584 dispose que :

"Les gestions de fait sont soumises aux mêmes juridictions et entraînent les mêmes obligations et responsabilités que les gestions régulières".

¹ C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt des 7 et 9/12/1988 - Association A.G.E.C. op. cit.

En terme de responsabilité "*doivent être appelées à compter devant la juridiction financière non seulement les personnes qui ont exécuté les opérations irrégulières en y prenant une part active, mais aussi celles qui ont pris la responsabilité de les ordonner ou de les couvrir de leur autorité*" ¹.

En règle générale, une gestion de fait résulte de la participation de plusieurs personnes, individuelles ou collectives. L'ensemble des intervenants, qu'ils soient organisateurs bénéficiaires ou agents d'exécution s'exposent à devoir rendre compte au juge financier, dans la mesure où ils auraient pris une part «active» dans la gestion irrégulière, de manière directe (ou maniemment dit de «brève main») ou de manière indirecte par personnes interposées (ou maniemment dit de «longue main»).

Après une première instruction de l'affaire aboutissant à un jugement provisoire, le juge prendra la précaution dans sa décision, d'émettre une réserve à l'égard de toutes personnes qui seraient ultérieurement reconnues avoir participé à la gestion de fait ou l'avoir facilitée et donc déclarées gestionnaires de fait dans le jugement définitif.

Il est souvent difficile, voire impossible dans des cas de gestions de fait collectives, de déterminer la part effective prise dans la gestion irrégulière par chaque intervenant.

Aussi, lorsque le juge ne peut attribuer à tel ou tel comptable de fait la responsabilité spécifique d'une opération irrégulière, elle sera réputée comme ayant été accomplie collectivement et les gestionnaires seront déclarés conjointement et solidairement comptables de fait. Cette solidarité est, en droit, imparfaite puisque, si le paiement d'un coauteur libère les autres, lesdits coauteurs ne peuvent se représenter mutuellement.

Lorsque cette solidarité entre gestionnaires est confirmée dans l'arrêt définitif de gestion de fait pris par le juge, ils seront tenus, de produire un compte unique des opérations réalisées comme nous le verrons ci-après ².

1. L'association

¹ C.C. Ministère du tourisme et A.F.A.T. op. cit. Arrêt du 28/10/1982.

² Infra p. 272 et s.

L'association en tant que structure possédant la personnalité morale et en la personne de son représentant légal sera déclarée comptable de fait en tant que participante aux irrégularités. Par exemple, dans le cas de l'Association Française d'action touristique, le juge considéra *"qu'en acceptant de payer des dépenses pour le compte de l'administration au moyen de subventions qui lui avaient été versées... l'association a prêté la main à la gestion de fonds irrégulièrement extraits de la caisse publique... qu'il y a donc lieu de rendre définitive la déclaration de gestion de fait prononcée à son encontre"* ¹.

Dans la majorité des cas, le représentant légal de l'association est son président. Notons cependant l'hypothèse d'une dissolution de la structure avant le jugement, auquel cas la responsabilité de l'association sera mise en jeu en la personne de son liquidateur ².

Il pourra arriver, dans des cas plus rares, que le juge appréhende l'association en la personne de l'ensemble des membres ou agents impliqués dans la gestion de fait : président, cadres, subordonnés... ³.

2. Les dirigeants et cadres de l'association et de la collectivité locale

La responsabilité de ces personnes sera manifeste lorsqu'elles auront directement élaboré, organisé ou participé au système de gestion irrégulier.

Ainsi, l'ordonnateur des dépenses fictives de la collectivité et le président de l'association encaissant et utilisant ces subventions seront gestionnaires de fait - très souvent ces deux fonctions étant détenues par la même personne ⁴.

¹ Arrêt du 28/10/1982 op.cit.

² Par exemple C.R.C. de Provinces-Alpes-Côte d'Azur - Association Nice Communication op. cit.

³ Par exemple C.R.C. d'Aquitaine. Affaire du Festival International de Bordeaux op. cit.

⁴ Par exemple :

- C.R.C. de Midi-Pyrénées - Comité de coordination du centre culturel de Fenouillet. op. cit.
- C.R.C. d'Auvergne - SIVOM de R... et comité des oeuvres sociales du personnel du SIVOM de R... - Arrêts des 19/6/1984 et 8/6/1985. R.T.Mars/Avril 1985 p. 172.
- C.R.C. de Bretagne - Comité des oeuvres sociales du personnel communal de la ville de Q... - Arrêts des 2/6/1987 et 25/8/1987. R.T.Janvier 1988 p. 122.
- C.R.C. de Champagne-Ardenne - Comité des fêtes de B... - Arrêts des 26/1/1987 et 18/2/1988. R.T. Juillet 1988 p. 453.
- Même C.R.C. - Comité d'action sociale pour le personnel communal d'A... - Arrêts des 5/2/1987 et 2/7/1987. R.T. Février 1988 p. 125.

Il en sera de même pour ceux qui représentent, ne serait-ce que ponctuellement, ces dirigeants ou cadres ou qui ont reçu délégation de signature ¹, de ceux qui ont l'accréditation auprès de la banque titulaire du compte associatif, en particulier les trésoriers ², ou de ceux qui, en acceptant de faire participer un de leurs subordonnés aux opérations irrégulières doivent assumer le mauvais usage qu'ils ont ainsi fait de leur position de supérieur hiérarchique ³.

Quand bien même ces dirigeants et cadres n'auraient pas participé activement aux opérations irrégulières, il suffit qu'ils aient eu à les connaître sans pour autant y mettre fin, pour qu'ils soient responsabilisés. Cette approbation d'une gestion irrégulière pouvant être aussi bien formelle que tacite ou simplement réputée sur la base des fonctions occupées et/ou de la durée des irrégularités : "*considérant que Monsieur Gibert P... maire de Caromb à l'époque des faits et président d'honneur du comité des fêtes, a eu pleine connaissance de cette situation et l'a couverte de son autorité* ⁴ ; "*considérant que le maniement personnel des deniers n'est pas une condition essentielle de la déclaration de gestion occulte ; qu'il suffit qu'un maire ait connu une comptabilité occulte, lui ait donné son approbation même tacite... pour qu'il doive être mis en cause...*" ⁵ "... qu'en tout état de cause, le maire est responsable de l'administration communale... ; que le sieur Delcroix doit être, dès lors, réputé avoir couvert de son autorité les opérations irrégulières et définitivement appelé à en rendre compte conjointement et solidairement avec les sieurs..." ⁶.

Ces mêmes personnes seront encore responsables lorsque, sans avoir obligatoirement connu les opérations irrégulières, elles les ont rendues possibles en visant des pièces justificatives mensongères : par exemple, "*un chef de service, lorsqu'il certifie avoir vérifié une pièce, prend l'entière responsabilité des énonciations qui y sont portées par son service, même si, en fait, il ne s'est pas personnellement assuré de leur exactitude et s'il s'est borné à faire confiance à des subordonnés ; il doit être considéré comme coauteur de la gestion de fait lorsqu'il a certifié des pièces fausses, au vu desquelles ont été émis des mandats fictifs, alors même qu'il n'a pas pris lui-même l'initiative des irrégularités commises*" ⁷.

¹ Par exemple :

- C.C. 2ème chambre. Ministère de la Culture et Fondation de l'Abbaye de Royaumont. op. cit.

² Par exemple :

- C.R.C. de Provence Alpes - Côte d'Azur - Comité des fêtes de C... op. cit.

- C.C. 2ème chambre - Arrêts des 12/7/1988 et 31/5/1989. Conseil des parents d'élèves du collège de S...-le-C... R.T. Mars-Avril 1990 p. 222.

³ C.C. 4ème chambre - Arrêt du 11/10/1972. Sieur L... ancien maire de M... R.T. Juillet 1978 p. 432 renvoi n° 1.

⁴ C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur - Arrêt du 29/1/1988 - Comité des fêtes de Caromb op. cit.

⁵ C.C. Commune d'Ipling - Sieur Bergdoll et autres. Arrêt du 28/10/1970.

⁶ C.C. Commune d'Hasnon - Sieur Delcroix et autres. Arrêt du 8/5/1972. R.T. Octobre 1985. p. 537.

⁷ C.C. Affaire Laqueille et consorts - Ministère de la Reconstruction - Arrêt du 11/10/1961.

Notons encore les situations souvent paradoxales de certains présidents de droit d'associations parapubliques : « nommés statutairement », il arrive qu'ils n'exercent aucune activité associative réelle mais ils auront à assumer leur qualité de président : *"attendu que si M. S... nie avoir exercé les fonctions de président de l'AFAT, il ne conteste pas avoir eu la qualité ; que si, conformément à ses allégations, il n'a consenti aucune délégation, il peut d'autant moins se soustraire aux responsabilités attachées à la qualité de président de ladite association"* ¹. Au surplus, il appartient à ces présidents de droit - ordonnateurs d'une collectivité publique - *"de prendre les mesures propres à éviter toute confusion entre l'administration placée sous son autorité et l'association placée sous sa présidence"* ².

Concernant les cadres de l'association ou de la collectivité, le simple fait d'assister à des réunions de l'une ou l'autre de ces structures, sans critiquer les éventuelles décisions irrégulières adoptées intentionnellement ou inintentionnellement, ou encore d'apposer sa signature sur les procès verbaux de ces réunions, pourra amener le juge à engager leur responsabilité ³. Ou encore, ceux qui auront directement bénéficié de certaines dépenses fictives (remboursements de frais...) pourront difficilement arguer de leur passivité au motif qu'ils n'auraient pas initié des dépenses fictives ⁴.

A l'inverse, le fait de ne pas participer aux dites réunions ⁵, ou d'émettre des réserves formelles sur des irrégularités ⁶ pourra être apprécié comme facteur dégageant de responsabilité.

La bonne foi de responsables agissant *"manifestement plus par méconnaissance des prohibitions légales que par volonté de se soustraire aux règles de la comptabilité publique"* ⁷, ou encore victimes *"d'une série de faits malheureux indépendants de (leur) volonté"* ⁸, ne suffira pas à dégager leur responsabilité. Tout au plus, comme nous le verrons par la suite, permettra-t-elle d'être appréciée en terme de condamnation à l'amende. Il en sera de même

¹ C.C. 1ère chambre - Arrêt du 28/10/1982 - Association AFAT op. cit.

² C.C. 1ère chambre - Arrêt du 28/10/1982 - Association AFAT op. cit.

³ Par exemple : C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur - Association Nice-Communication - op. cit. M. Falicon et M. Govaze.

⁴ Ibid. M. Renaudo.

⁵ Ibid. M. Salles

⁶ Association AFAT. op. cit. M. Ch... Trésorier.

⁷ C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt du 22/2/1989 - Comité de gestion de la salle polyvalente de la commune d'Houquetot. op. cit.

⁸ C.C. 3ème chambre - Arrêt du 5/4/1979 - Syndicat Intercommunal des villages et centres de vacances des villes de B..., Ch...-sous-B... et M... - R.T. Août-Septembre 1979 p. 553.

quant au caractère urgent de telle opération, même objectivement admis, et impliquent le cas échéant, le recours à des procédures hors la réglementation financière ¹.

Remarquons aussi qu'alors même que le juge dans un jugement provisoire n'aurait pas déclaré telle personne gestionnaire de fait, celle-ci le deviendrait automatiquement en certifiant et apposant sa signature sur les comptes que ces gestionnaires, comme tous comptables publics, doivent produire au juge ² ; et ce, même si ces productions et signatures s'accompagnent de réserves formelles : "*dès lors que les comptables de fait s'approprient - par le fait même de la production de la certification et de la signature de leur compte - les opérations qui y sont mentionnées*" ils ne peuvent contester cette qualité ³.

3. La responsabilité des agents d'exécution et des subordonnés

C'est sans aucun doute le domaine de responsabilité le plus difficile à cerner.

Sur le fond, ces agents seront responsables des irrégularités lorsque la Cour ou les Chambres démontreront qu'ils ont pris des initiatives dans la gestion de fait en se comportant "*plutôt comme associé que comme un subordonné*" ⁴. Le juge analysera, au cas par cas, si ces agents se trouvaient dans une situation de dépendance hiérarchique suffisamment étroite pour n'en faire que de simples exécutants passifs et sans pouvoir de discussion quant aux ordres et instructions fallacieux, auquel cas ils ne seront pas déclarés comptables de fait ⁵. En tout état de cause, il n'est pas facile sur ce point de subordination

¹ C.C. 5ème chambre - Arrêts des 29/4/1982 et 24/6/1982 - Centre hospitalier de C...-B... - R.T. Novembre 1983 p. 621.

² C.R.C. de Bretagne. Arrêt du 25/8/1987. Comité des oeuvres sociales du personnel communal de Q... - R.T. op. cit.

³ C.C. 1ère chambre. Arrêt du 19/4/1977. Ministère de l'Agriculture - R.T. Février 1978 p. 109.

⁴ F.J. FABRE. Les grands arrêts... op. cit. p. 288.

⁵ - C.C. 4e chambre - Arrêts des 15/4/1970, 27/6/1973, 17/12/1975 et 19/4/1978. Sieur B... Ancien maire des A... R.T. Octobre 1979 p. 614

- C.C. 4e chambre - Arrêts des 13/11/1974, 19/3/1976, 23/11/1977. Office municipal de tourisme de la Grande Motte R.T. Juillet 1978 p. 431.

- Voir aussi F.J. FABRE op. cit. p. 287.

"de dégager les lignes directrices de la jurisprudence compte tenu des particularités de chaque affaire" ¹.

La matière est problématique car, d'une manière générale, la plupart des personnes impliquées - dont de nombreux cadres et dirigeants - font valoir pour leur défense des liens supposés de subordination par rapport au Président de l'association ou à l'ordonnateur public. De plus, si le juge développe son argumentaire démontrant la non-existence de subordination, à l'inverse, il a tendance à ne pas développer ses motivations concluant à la dépendance hiérarchique. En ce sens, notons que recevoir des ordres ou des instructions et les respecter tant il est souvent difficile d'aller à l'encontre de sa hiérarchie, n'est pas de nature à systématiquement dégager les responsabilités encourues :

"Considérant que M. O... déclare «contester la qualité de comptable de fait» au motif qu'il a joué un simple rôle d'exécutant ; qu'il allègue que la réalisation des opérations en cause» n'est intervenue que sur des ordres exprès écrits du chef de cabinet ou du directeur de cabinet du ministre, transmis et confirmés par le directeur du cabinet du ministre, transmis et confirmés par le directeur de la Musique», sans toutefois produire ces documents qui n'ont d'autre part jamais été en possession de la Cour ;

Considérant que M. C... allègue que, en fonction depuis 4 mois en mai 1979, «il ne pouvait lui venir à l'idée d'avoir à refuser un ordre qui lui était donné par le chef du cabinet du ministre» ;

Considérant que la Fondation de Royaumont fait valoir qu'elle agissait sur instructions expresses du ministère de la Culture, qu'elle n'a jamais eu à prendre la moindre initiative sur les opérations en cause, et qu'à cette époque elle n'était absolument pas en mesure de s'opposer aux instructions données par les pouvoirs publics ;

Considérant que les instructions et ordres allégués, à supposer même qu'ils aient revêtus dans tous les cas une forme écrite, ne sauraient être de nature à faire disparaître la responsabilité personnelle des intéressés dans les opérations irrégulières dont ils ont eux-mêmes assuré l'exécution ;" ².

¹ F.J. FABRE op. cit. p. 287.

² C.C. 2e chambre -Arrêt du 8/12/1982. Fondation de Royaumont et ministère de la culture op. cit.

Il pourra de même être difficile pour un agent de la collectivité intervenant aussi pour l'association d'invoquer une situation de subordination hiérarchique à l'égard de l'exécutif de la collectivité "*dans la mesure où, dans l'association, sa fonction statutairement définie, était distincte de celle qu'il remplissait dans l'administration*" de la collectivité ¹. Ou encore pour un trésorier d'invoquer qu'il "*avait un «rôle très réduit» et que sa signature constituait un simple «contresign final» dans la mesure où la «situation était parfaitement maîtrisée» par les services financiers de la ville et de l'association, d'autre part, que «la dépendance fonctionnelle du trésorier était complète et ceci sous l'autorité du président» ; qu'ainsi «le trésorier se trouvait dans l'obligation d'apporter sa signature» "* ².

Avec une certaine "sévérité" selon le mot du professeur Ludwig ³, la Cour n'a-t-elle pas été jusqu'à estimer qu'un subordonné doit être mis en cause "*sans qu'il y ait lieu de tenir compte des conditions matérielles ou psychologiques de sa participation à la gestion de fait*" ⁴.

4. La responsabilité de tierces personnes extérieures à la collectivité publique ou à l'association

Ces tierces personnes n'appartenant ni à l'association ni à la collectivité, seront mis en cause lorsque, elles aussi, auront participé de manière active à la gestion de fait.

Notons en ce sens, la tierce personne qui aurait prélevé directement sa rémunération sur des recettes publiques, encaissées irrégulièrement par une association à l'exemple d'un organisateur de spectacles ⁵ ou d'une officine privée chargée du recouvrement

¹ C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur. Association Nice-Communication. Arrêt du 24/4/1991 op. cit. M. Renaudo.

² Ibid. M.Falicon.

³ R.T. Juillet 1978. p. 432 renvoi (1).

⁴ 5e chambre - Arrêt du 29/5/1975. Sieurs V... et M... Hôpital de F... R.T. Mars-Avril 1978 p. 212.

⁵ C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur. Association Culturelle et Artistique d... op. cit.

de créances ¹. Il pourra en être de même pour la banque titulaire du compte associatif ayant permis les opérations irrégulières ², dans la mesure où l'organisme bancaire s'est effectivement immiscé dans la gestion de fait, en allant "*au-delà de son rôle de dépositaire de fonds*" ou des "*usages locaux*" ³.

D'une manière générale, seront concernées toutes personnes privées ou morales participant à la «fictivité» des opérations jugées ⁴.

Remarquons enfin qu'en cas de décès d'un comptable de fait, la responsabilité de la gestion de fait sera alors encourue par ses héritiers ayant accepté la succession du défunt ⁵.

-
- ¹ C.C. 1ère chambre - Arrêts des 7/6/1984 et 3/10/1985. Chambre d'Agriculture de ... et société SOGOREC - R.T. Janvier 1987 p. 87.
- ² - C.R.C. de Guadeloupe - Guyane - Martinique. Arrêts des 4/12/1984 et 10/7/1985. Région Martinique. R.T. Décembre 1985 p. 690
- C.R.C. de Corse - Arrêt du 28/4/1988 non publié, gestion de fait 86-01, Association de PERI.
- ³ C.C. 4e chambre - Arrêt du 7/12/1989. C.M.D.P. de R... infirmant la décision du 9/12/1988 de la C.R.C. d'Alsace venue déclarer comptable de fait la banque en question - R.T. Octobre 1990 p. 627
- ⁴ - C.C. 6e chambre - Arrêts des 5 et 11/12/1984, 10/3/1986, 1/10/1987 et 26/9/1988. Institut national de la propriété industrielle et société anonyme d'études et promotion. R.T. Mars-Avril 1989 p. 191.
- C.C. 2e chambre - Arrêts des 22/12/1982 et 4/12/1986. Direction générale des télécommunications et compagnie française des câbles sous-marins et de radio - R.T. Janvier 1988 p. 34
- C.R.C. de Haute-Normandie. Association GAEC et Société anonyme Compagnie Fermière des services publics op. cit
- ⁵ - C.C. 1ère chambre - Arrêts des 11/7/1985 et 25/2/1988. Sieur M...et Ecole Nationale Vétérinaire d'Alfort - R.T. Août-Septembre 1988 p. 520.
- C.C. 3e chambre - Arrêts des 26/11/1981, 3/2/1983, 14/6/1984, 8/11/1984 et 24/10/1985. Sieurs H... et D... - Commune de N...-M... -R.T. Juin 1986 p. 323.
- C.C. 1ère chambre - Arrêts des 27/11/1975, 18/9/1980 et 25/7/1982. Sieur M... secrétaire général adjoint du Centre de recherches zootechniques et vétérinaires de C...-F...-T... - R.T. Février 1983 p. 123.

SECTION III - DE LA SAISINE DU JUGE FINANCIER ET DES RISQUES PARTICULIERS D'UNE ACTION DE CONTRIBUABLES OU D'OPPOSANTS POLITIQUES A L'ENCONTRE D'ELUS LOCAUX ¹

Le décret 85-199 du 11 février 1985 se substituant au décret du 20 septembre 1968 et pris en application de la loi du 22 juin 1967 relative à la Cour des Comptes précise, par son article 4, que le procureur général près la Cour défère "*...les opérations présumées constitutives de gestion de fait, à son initiative ou à la demande du ministre de l'Economie, des Finances et du Budget, des ministres intéressés, des représentants de l'Etat dans les régions ou les départements, des trésoriers-payeurs généraux et des comptables principaux du Trésor à l'étranger, ou au vu des constatations faites lors de la vérification des comptes, sans préjudice du droit de la Cour de s'en saisir d'office dans ce dernier cas....*".

Quant aux Chambres Régionales des Comptes, c'est le décret 83-224 du 22 mars 1983 qui précise, par son article 10, que "*Le Ministère public défère à la chambre régionale des comptes les opérations présumées constitutives de gestion de fait, sur communication des représentants de l'Etat dans la région ou dans les départements du ressort de la Chambre, des trésoriers-payeurs généraux de ces départements ou du procureur général près la Cour des comptes ou au vu des constatations faites lors de la vérification des comptes....*". Les fonctions du Ministère public étant exercées par le commissaire du gouvernement.

Ainsi donc, le Ministère public, chargé de veiller à l'exécution des lois, joue un rôle majeur dans la procédure de gestion de fait.

Sur saisine des autorités précitées, et alors même qu'il estimerait, après instruction, que l'ouverture d'une gestion de fait serait sans intérêt pratique ², le Ministère public saisira le juge financier par réquisitoire. Le juge statuera par arrêt déclarant la gestion de fait ou aboutissant à un non-lieu.

¹ Cette section repose notamment sur l'étude du professeur LUDWIG "Réflexions sur la mise en mouvement de la juridiction des comptes par son ministère public (au regard des gestions de fait)" in R.T. Août-Septembre 1986 p. 495 et s.

² Sur la notion "d'intérêt pratique". Voir infra p. 295 et s.

La grande majorité des gestions de fait sont ouvertes par cette procédure et l'intervention desdites autorités. Néanmoins, nous avons souligné par ailleurs, le développement d'une gestion locale désormais médiatisée et politisée avec tous les risques induits pour les élus locaux. En ce sens, il nous paraît intéressant d'examiner les possibilités d'un citoyen, qu'il soit contribuable ou élu, d'intervenir auprès du Ministère public.

En premier lieu, un citoyen ne fait pas partie des autorités habilitées à saisir le Parquet et donc ce dernier n'a pas obligation légale de prendre des réquisitions à la suite d'une éventuelle saisine directe. Ceci étant, le décret précité du 11 février 1985 donne désormais au Parquet près la Cour la compétence de saisir celle-ci "à son initiative", et le commissaire du gouvernement près la Chambre Régionale bien que n'ayant pas formellement cette prérogative ¹ pourra toujours avertir le Parquet près la Cour. Rien n'empêche le Ministère public de reprendre donc à son compte toute «communication - dénonciation» d'un citoyen. Au demeurant, comme le souligne Robert Ludwig, compte tenu de ses fonctions "*le Parquet a le devoir - et le devoir impérieux dans le cadre jurisprudentiel général de la Cour - de prendre, en toutes circonstances, ses réquisitions dès lors qu'il est mis en présence d'opérations constitutives de gestion de fait*". En outre, avec une vision des choses pragmatiques et même si le professeur Ludwig conteste ce point, la décision de ne pas engager des poursuites par le Parquet, apprécié en tant qu'autorité administrative et non comme une autorité exerçant une fonction juridictionnelle, est alors considérée comme "*un acte administratif détachable de la procédure juridictionnelle - et susceptible à ce titre d'être déféré au juge de l'excès de pouvoir*" à l'exemple de l'affaire de la commune de Colpo ² : "*...Considérant que si, selon l'article 4 du décret du 20 septembre 1968 relatif à la Cour des comptes le Procureur général a le pouvoir... de déférer à la Cour les opérations présumées constitutives de gestion de fait sur communication de certaines autorités administratives ou de certains comptables publics, cette disposition, qui concerne un circuit de communication dont les particuliers sont normalement absents, est sans influence sur le droit de ces derniers d'adresser leur pétition à l'autorité par l'intermédiaire de laquelle ladite Cour peut être saisie ; que, s'agissant de personnes qui, comme en l'espèce, manifestent leur intérêt pour la bonne gestion de finances de leur commune, le refus qui leur est opposé et qui fait obstacle à la mise en oeuvre d'une procédure allant dans le sens de la défense du même intérêt constitue un acte susceptible d'être déféré au juge de l'excès de pouvoir...*" ³.

¹ Voir par exemple :

- C.R.C. d'Ile-de-France - Arrêt du 29 Août 1991. Irrecevabilité d'un réquisitoire du commissaire du gouvernement suite à une communication d'un conseiller municipal de Courcouronnes. R.T. Février 1992 p.145.
- ² - C.E. 12 décembre 1984. Requête du Sieur Félix Le Falher et autres, contre le refus du procureur général près la Cour des Comptes, d'engager une procédure de gestion de fait. Transmission de cette requête au tribunal administratif de Paris pour jugement. R.T. Août-Septembre 1986 p. 494 et 495.
- ³ Jugement du T.A. de Paris - 6 Novembre 1985.

Dans cette affaire, si la demande des requérants a finalement été rejetée au fond c'est uniquement en raison de l'absence d'intérêt pratique qu'il y aurait à mettre en oeuvre une procédure de gestion de fait : *"Mais considérant, en second lieu, que cette décision repose sur un motif qui, sans contredire la matérialité des errements de gestion invoqués par les requérants, se fonde sur le caractère inopportun des poursuites qui pourraient être exercées ; qu'un tel motif n'est pas susceptible d'être discuté au contentieux ; que le recours de M. Le Falher et autres ne peut donc être accueilli"*.

Deuxièmement, en application de l'article L 316-5 du Code des Communes *"... tout contribuable inscrit au rôle de la commune a le droit d'exercer, tant en demande qu'en défense, à ses frais et risques, avec l'autorisation du tribunal administratif, les actions qu'il croit appartenir à la commune, et que celle-ci, préalablement appelée à en délibérer, a refusé ou négligé d'exercer..."*.

Et même si à juste titre et strictement, le professeur Ludwig note que les communes sont absentes de la nomenclature des autorités officiellement habilitées à saisir le Ministère public près le juge financier d'opérations présumées constitutives de gestion de fait, il n'empêche qu'il constate lui-même que *"le droit ainsi reconnu aux contribuables communaux d'exercer les actions qui appartiennent aux communes a toujours été considéré par la Haute Juridiction et son ministère public (ce dernier s'estimant tenu en pareille circonstance à prendre un réquisitoire) comme incluant en premier lieu celui de déférer, pour les intéressés au juge des comptes les opérations présumées constitutives de gestion de fait"*. Il illustre abondamment ce constat ¹.

Le droit d'action d'un particulier en lieu et place de la commune emporte directement le droit de se pourvoir en appel devant la Cour contre les décisions des Chambres Régionales, et en cassation devant le Conseil d'Etat contre les décisions de la Cour : *"Considérant qu'aux termes de l'article 23 du décret du 22 mars 1983 relatif aux chambres régionales des comptes : «Les jugements rendus par les chambres régionales des comptes peuvent être attaqués dans leurs dispositions définitives par la voie de l'appel devant la Cour des comptes. La faculté d'appeler appartient aux comptables ou à leurs ayants droits, aux représentants légaux des collectivités ou établissements publics intéressés ou, à leur défaut, aux contribuables dûment autorisés dans les conditions prévues à l'article L. 316-5 du*

¹ p. 499

Par exemple :

- Affaire Larporterie, maire de Bascons - Arrêt du 28/6/1956. Décision du T.A. de Pau
- Affaire Morlet, ancien maire de Dallet - Arrêt du 15/1/1969. Décision du T.A. de Clermond-Ferrand du 6/7/1965
- Décision du T.A. de Strasbourg du 24/4/1986 sur requête Sieur Herrmann. Commune de Kilstett.

Code des communes, au ministère public près la chambre régionale des comptes, au procureur général près la Cour des comptes ¹.

L'actualité récente a permis au Conseil d'Etat de développer une jurisprudence relativement fine sur l'autorisation de plaider en lieu et place d'une commune par un contribuable ². Celle-ci repose en synthèse sur les conditions suivantes :

- elle ne peut être introduite qu'à titre subsidiaire, lorsque la commune sollicitée décide de ne pas introduire une action. En ce sens, et à cette fin, le contribuable doit obligatoirement faire une demande préalable auprès de la commune ³. Ce n'est qu'en cas de refus du conseil municipal que le contribuable pourra saisir le tribunal administratif pour l'autoriser à l'action. Cependant, un contribuable pourra intervenir directement auprès du tribunal administratif lorsqu'un autre contribuable aura au préalable saisi la commune, dès lors qu'il s'agit d'une même action ⁴.
- la demande du contribuable doit présenter «un intérêt suffisant pour la commune» et «des chances sérieuses de succès». En d'autres mots, l'affaire doit porter sur "*un préjudice matériel significatif*" ⁵ et le juge se livrera "*à une étude «probabiliste» quant aux résultats éventuels d'une action sans préjuger au fond de ses résultats*" ⁶.
- le contribuable dispose d'un délai d'un mois à compter de la notification de la décision du tribunal administratif pour introduire un recours devant le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, et non plus comme autorité administrative statuant sur recours hiérarchique avec décision en la forme d'un décret du Premier ministre ⁷. Ce qui suppose qu'une notification ait bien été faite au tiers intéressé faute de quoi, la demande éventuelle de celui-ci ne sera pas forclosée.

¹ T.A. de Strasbourg. Décision du 24/4/1986 op. cit.

² Voir :

- C. MAUGUE et R. SCHWARTZ "Chronique générale de jurisprudence administrative" A.J.D.A. 20 Juillet /20 Août 1992 p. 477 et s., et A.J.D.A. 20 Octobre 1992 p. 649 et s.

- A. CHAMINADE "L'exercice par le contribuable des actions de la commune" Bulletin des élus locaux. Association nationale pour la démocratie locale N° 75 Novembre 1992 p. 22.

³ C.E. 22/7/1992. Avriller in A.J.D.A. 20/10/92 p. 693 et s.

⁴ C.E. 22/7/1992. Grapin in A.J.D.A. 20/10/92 p. 694 et s.

C.E. 22/7/1992. Commune de Neuilly-Sur-Seine contre M. Sulzer in R.F.D.A. Septembre-Octobre 1992 p. 927.

⁵ Par définition, au sens strict du droit, soulignons que les gestions de fait sont préjudiciables aux deniers des collectivités territoriales.

⁶ C. MANGUE et R. SCHWARTZ A.J.D.A. 20/7 - 20/8/1992 op. cit p. 478.

⁷ Décret n° 92-180 du 26 Février 1992.

Notons enfin que ces possibilités des contribuables de saisir, se pourvoir en appel ou en cassation, ne s'appliquent pas - pour l'instant - aux contribuables des départements et des régions. Cependant, pour ceux-ci, il suffirait que le Parquet prenne à son compte la «dénonciation-communication» qui lui est adressée.

Comme l'écrit justement le professeur Ludwig, "*au regard, notamment, du contexte nouveau de la décentralisation*" ces dispositions risquent fort de donner à l'avenir du lustre à l'article L. 316-5 du Code des communes en en faisant, entre autres applications, ... "*l'arme privilégiée des minorités représentées dans les conseils municipaux*", sans pour autant exclure, à notre sens, l'aspect départemental et régional ¹.

A cette action visant à saisir le juge financier pour instruire l'existence d'une gestion de fait, et outre la saisine directe de plus en plus fréquente du juge pénal par un citoyen, deux autres types d'intervention rendant problématique le recours à une association parapublique peuvent être mis en évidence.

Premièrement l'article L. 22 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, résultant de l'adoption de l'article 50 de la loi précitée relative à la prévention de la corruption, élargit considérablement les conditions possibles de contrôle, par des tiers, sur la publicité et la passation de certains marchés et contrats. A un référé précontractuel devant le président du tribunal administratif pour manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine communautaire lesquelles fixaient des seuils financiers relativement élevés ², est substitué un recours qui peut se fonder sur tout manquement à une obligation de publicité ou de mise en concurrence, même non communautaires ³ : "*le président du tribunal administratif, ou son délégué, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés publics et des conventions de délégation de service public. Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat ou qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'Etat dans le département dans le cas où le contrat est conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local*". Dans les cas où les associations parapubliques sont, intentionnellement ou non, utilisées pour contourner la réglementation sur les marchés

¹ Par exemple, les affaires précitées de Courcouronnes, Colpo, Kilstett relèvent d'une action d'opposants politiques à l' élu incriminé..

² Voir sur ce sujet :

P. COUZINET "la loi n° 92-10 du 4 Janvier 1992 : les nouveaux pouvoirs du juge en matière de passation des marchés publics". *Marchés Publics* N° 269 Novembre 1992 p. 45 et s.

³ Voir C. BONNET - Sénat rapport N° 61, 1992-1993, sur la loi relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

publics, on peut donc légitimement imaginer que, à l'initiative d'un contribuable-entrepreneur ou d'un élu-entrepreneur, ce type de contentieux risque de se développer.

Deuxièmement, il peut être envisagé une possible évolution de la jurisprudence visant à vérifier, dans le cadre d'un recours associatif, le respect des dispositions de la loi n° 90-55 du 15 janvier 1990 *"relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques"*.

L'article 3 de ce texte, modifiant l'article L 52-1, premier et second alinéas du Code électoral, précise d'une part que *"pendant les trois mois précédant le premier jour du mois d'une élection et jusqu'à la date du tour de scrutin où celle-ci est acquise, l'utilisation à des fins de propagande électorale de tout procédé de publicité commerciale par la voie de la presse ou par tout moyen de communication audiovisuelle est interdite"* ; d'autre part, et surtout, qu'à *"compter du premier jour du sixième mois précédant le mois au cours duquel il doit être procédé à des élections générales, aucune campagne de promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion d'une collectivité ne peut être organisée sur le territoire des collectivités intéressées par le scrutin"*.

De fait, le juge de l'élection pourrait être amené à examiner si, durant ces périodes électorales, les activités d'une association parapublique (brochures, documents promotionnels, campagnes publicitaires, participations à des stands ou des foires...) sont conformes à ces dispositions légales, dans l'hypothèse où l'association est présidée par un élu de la collectivité d'émanation, se présentant devant le suffrage des citoyens.

Pour valider ou non les résultats électoraux, le juge appréciera les circonstances de l'affaire compte tenu de l'éventuelle altération de la sincérité du scrutin, du délai suffisant laissé aux adversaires pour pouvoir répliquer, et du faible écart de voix entre les candidats ¹.

Par ailleurs, chaque candidat ou candidat tête de liste, est tenu de déposer à la préfecture dans les deux mois qui suivent le tour de scrutin où l'élection est acquise, et pour transmission à la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques, le compte des recettes et dépenses réalisées pour sa campagne électorale (article 1er de la loi du 15 janvier 1990) ². Les dépenses autorisées sont plafonnées en fonction de la nature des élections et de l'importance de la population. Le juge de l'élection, saisi par la

¹ C.E. 4.1.1978 - Elections municipales de Morancez, C.E. 2.3.1984 - Elections municipales d'Escourle, C.E. 23.5.1990 - Elections municipales de Lège-Cap-Ferret, C.E. 31.1.1990 - Elections municipales d'Ollioules.

² Une proposition de loi, adoptée par le Sénat en première lecture (17.6.1993) vise à assouplir ces dispositions en, notamment, portant le délai de dépôt à 6 mois, et en donnant la possibilité à un candidat de «bonne foi» de régulariser sa situation. LARCHE Jacques - Proposition de loi précisant certaines dispositions du code électoral relative au financement et au plafonnement des dépenses électorales - Sénat N° 307 - 14.5.1993.

Commission nationale des comptes en cas de dépassement du plafond des dépenses, annulera l'élection du candidat proclamé élu ou le déclarera démissionnaire d'office si l'élection n'a pas été contestée. Ce candidat invalidé deviendra inéligible pendant un an aux élections de même nature (articles 6 et 7). ¹.

Aussi, quand bien même le juge de l'élection, tout en constatant qu'une activité de propagande électorale réalisée par une association paramunicipale n'est pas de nature à annuler les résultats au regard des critères d'appréciation précités, il reste le risque de voir les dépenses associatives être réintégrées dans le compte de campagne et aboutir à un dépassement du plafond autorisé. Automatiquement, les résultats seraient annulés et l'élu déclaré inéligible.

Le risque est d'autant plus sérieux qu'une proposition de loi adoptée par le Sénat et transmise à l'Assemblée Nationale ², vise à clarifier et préciser le sens de l'article 52-1 du code électoral : "*A compter du premier jour du sixième mois précédant le mois au cours duquel il doit être procédé à des élections générales, aucune campagne de promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion d'une collectivité locale financée, directement ou indirectement, partiellement ou totalement, par une collectivité ou par un groupement de collectivités ne peut être organisée sur le territoire des collectivités intéressées par le scrutin*".

SECTION IV - L'APUREMENT DES GESTIONS DE FAIT

En matière de procédure, le juge des comptes dans un jugement provisoire et sur la base de propositions faites par un magistrat rapporteur, notifie aux comptables de fait ou présumés tels les charges retenues à leur encontre (les injonctions). A compter de cette

¹ Pour les développements des points ci-dessus, voir notamment :

- GUENAIRE M. et TRIET G. "La nouvelle communication en période électorale - Analyse de la loi du 15 janvier 1990" - GLN - Editions 1992.
- LA LETTRE DU CADRE TERRITORIAL - "Marketing politique : la loi du 15 janvier 1990" - Numéro hors série - Septembre 1991.

² N° 23 - Adoptée le 18.11.1991 - Enregistrée à la Présidence de l'Assemblée Nationale le 8.4.1993.

notification les personnes concernées disposent en général d'un délai de deux mois (il ne peut être inférieur à un mois) pour contester le bien-fondé des charges retenues, et produire tous arguments de fait ou de droit pour leur défense ou pour justifier la régularisation des opérations incriminées.

En se fondant sur cette défense, le juge confirmera ou infirmera, totalement ou partiellement ses observations provisoires dans un arrêt définitif.

Ainsi, dès lors que par un arrêt définitif la Cour ou une Chambre aura prononcé la gestion de fait, le ou les gestionnaires de fait - à l'exemple des comptables patents - devront produire un compte signé de leurs opérations, en dépenses et en recettes, et appuyé des justificatifs suffisants. Si un gestionnaire de fait venait à décéder, cette obligation de rendre compte s'imposera à ses héritiers.

L'objet premier de la procédure de gestion de fait est le rétablissement à posteriori des formes budgétaires et comptables qui ont été méconnues. A cette fin, en fonction de ses injonctions, et du compte en dépenses et en recettes produit par le(s) comptable(s), le juge financier admet les recettes et arrête les dépenses présentées. Mais il est de sa seule compétence d'allouer effectivement et définitivement les dépenses au compte. En d'autres termes, le juge n'acceptera que les seules dépenses, suffisamment justifiées, et régulières au regard des textes auxquels la collectivité publique doit se conformer ; c'est-à-dire les dépenses que cette dernière aurait pu elle-même engager sur son propre budget. Les dépenses irrégulières ou non justifiées seront rejetées et laissées à la charge des comptables de fait, mis en débet et qui devront justifier auprès du juge de leur reversement dans la caisse publique : *"considérant que, parmi les dépenses alléguées au titre de la préparation d'une plaquette puis d'un approfondissement de l'étude sur l'image de marque de l'établissement, certaines ne sont appuyées d'aucune pièce justificative... que les justifications produites à l'appui des autres dépenses... étaient libellées de telle manière qu'en l'état actuel de la procédure elles ne sauraient être rattachées avec certitude aux dépenses qu'elles sont précisément censées appuyer ; que faute de documents probants... la Cour n'est pas en mesure de vérifier la réalité des dépenses et leur rattachement aux opérations alléguées ; que dès lors, elle ne peut allouer lesdites dépenses et doit, en conséquence, les rejeter du compte ¹ ;"* *"considérant qu'il résulte de l'ensemble des dispositions du statut général de la fonction publique... qu'il n'appartient qu'à l'Etat de définir le régime indemnitaire de la fonction*

¹ C.C. 2e chambre - Arrêts des 27 et 29/3/1985 - Centre National de documentation pédagogique - R.T. Mars-Avril 1989 p. 396.

publique... qu'en conséquence, les dépenses alléguées doivent être rejetées du compte et laissées à la charge des comptables de fait" ¹.

Dans la jurisprudence sur la gestion de fait, il existe de très nombreux exemples de dépenses non justifiées, insuffisamment justifiées ou encore justifiées mais irrégulières, qui sont laissées à la charge des comptables de fait ².

Postérieurement à un jugement provisoire, et tant que la ligne de compte n'aura pas été définitivement arrêtée, il sera toujours possible aux comptables de fait d'alléguer de nouvelles dépenses ou recettes non prises en considération antérieurement et au juge de modifier en conséquence sa position provisoire ³.

Une délibération de la collectivité publique concernée (l'autorité budgétaire) statuant sur les opérations du compte et/ou sur l'utilité publique des dépenses engagées, devra être produite. Sous peine de nullité, la décision de l'autorité budgétaire devra être prise hors la présence, le cas échéant, du (des) comptable(s) de fait lorsqu'ils sont eux-mêmes des élus de la collectivité publique ⁴. En cas de changement des assemblées délibérantes, il appartient à l'assemblée en place de prendre cette délibération alors même que la gestion de fait aurait existé sous une assemblée différente. Faute de quoi les dépenses des gestionnaires de fait ne pourraient être retenues par le juge ⁵. Il en ira de même si une délibération était effectivement produite mais avec des réserves ou précisant une incapacité de statuer de l'assemblée ⁶.

En principe, le juge est lié par la décision de l'organe délibérant de la collectivité en matière d'utilité des dépenses : il "*ne saurait allouer des dépenses dont l'autorité budgétaire a refusé de reconnaître l'utilité publique*" ⁷.

Néanmoins, comme "*il appartient... au juge financier seul d'«admettre» les recettes d'une gestion de fait... en somme de juger en l'occurrence du caractère de «fonds ou valeurs*

¹ C.R.C. de Bretagne - Arrêt du 24/6/1989 - Amicale du Foyer-logement de T... - R.T. Mars-Avril 1987 p. 223.

² Voir par exemple :

- C.C. 2^e chambre - Association des amis de l'aquarium du laboratoire Arago et université Pierre-et-Marie Curie op. cit.

³ C.C. 1^{ère} chambre - Arrêt du 7/7/1988 - INRA. R.T. Février 1989 p. 95.

⁴ C.C. 3^e chambre - Arrêt du 14/2/1974 - Syndicat intercommunal et association municipale de M...

⁵ C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur - Arrêt du 16/5/1989 - Comité des fêtes de C... R.T. Février 1991 p. 143.

⁶ Même C.R.C. - Centre municipal d'animation sociale et commune de Plan-de-Cuques op. cit.

⁷ C.C. 4^e chambre - Arrêt du 12/7/1990 - Commune de C... en appel d'un jugement de la C.R.C. du Nord - Pas-de-Calais du 12/9/1989 - R.T. Février 1991 p. 129.

appartenant ou confiées» à l'organisme public en cause" ¹, le juge peut faire "cependant une exception à cette règle (de reconnaissance préalable de l'utilité publique des dépenses pour leur allocation) pour les dépenses qui ont été la condition même des recettes et en sont inséparables" ² (en matière de recettes, la reconnaissance de l'utilité publique n'a pas à être prononcée) :

"Considérant que les recettes de la gestion de fait peuvent être admises, comme au compte, pour leur montant global de 638.002,48 F ; considérant que les dépenses, ayant eu pour seul objet l'organisation et le fonctionnement, sous la responsabilité de la commune et de son maire, d'un service public municipal de surveillance, sécurité et secours sur les pistes de ski d'une station classée, ne sauraient, en l'espèce, être laissées à la charge du comptable de fait" ³.

A l'inverse, alors même que l'organe délibérant aurait pris une décision de reconnaissance d'utilité publique, le juge pourra écarter certaines dépenses pour absence ou insuffisance de justifications, ou compte tenu du caractère irrégulier de celles-ci ⁴.

En matière de recettes, le montant éventuel des restes à recouvrer ne pourra être mis à la charge des comptables de fait en raison de leur manque de diligence. Il ne saurait, en effet, être reproché aux gestionnaires d'avoir accru leurs opérations irrégulières. Le juge pourra aussi, comme pour les dépenses, substituer des conditions d'équité à l'absence de justifications régulières dans l'exercice de son droit d'«arbitrum» ⁵.

Dans le cas d'opérations justifiées - ou allouées par équité - les comptables pourront obtenir quitus de leur gestion après reversement, le cas échéant, des reliquats disponibles dans la caisse publique.

Lorsque par ailleurs, l'association a acquis des biens et matériels par l'emploi de subventions fallacieuses et des éventuels produits induits par celles-ci tels des produits financiers, ou encore par l'emploi de recettes publiques indûment maniées, ces équipements devront faire l'objet d'une réintégration au patrimoine de l'organisme public, et d'une prise en charge à l'inventaire que les comptables de fait devront justifier auprès du juge :

¹ R. LUDWIG - Observations - *R.T.* Mars-Avril 1987 p. 222.

² C.R.C. Provence - Alpes - Côte d'Azur - Centre municipal d'animation sociale et commune de Plan-de-Cuques op. cit.

³ C.C. 4e chambre - Arrêt du 17/12/1975 Sieur B... ancien maire des A... op. cit.

⁴ C.R.C. de Bourgogne - 18 Avril et 12 Septembre 1985 Commune des M... - *R.T.* Novembre 1985 p. 618.

⁵ C.R.C. de Franche-Comté - Arrêts des 7/1/1987 et 19/2/1987 - Base communale de loisirs d'O... - *R.T.* Août-Septembre 1987 p. 569.

"Considérant que l'AFAT a payé, le 15 décembre 1977, deux factures d'un montant total de 1.995,60 F représentant des achats de livres commandés à la Maison de Molière et portant la mention «M. le Secrétaire d'Etat, à l'attention de M. Cl...» ; il est enjoint à MM. M... et Cl... ainsi qu'au Président de l'AFAT, M. A... de produire un certificat administratif indiquant le numéro d'inventaire de ces ouvrages (...) Considérant que l'AFAT a acheté, le 6 décembre 1977, à Frédéric Birr éditeur et le 14 décembre 1977 à la galerie Attalie cinq gravures encadrées du peintre P.-Y. Trémois destinées à la décoration des bureaux de M. M... et de ses collaborateurs ; que ces factures portent la signature de M. Cl... ; il est enjoint à MM. M... et Cl... ainsi qu'au Président de l'AFAT, M. A..., de produire un certificat administratif indiquant le numéro d'inventaire des dites gravures..."¹.

SECTION V - SANCTIONS ET CONSEQUENCES DES GESTIONS DE FAIT

1. Les sanctions financières prononcées par le juge des comptes

Notons au préalable que, en application de l'article 75 de la loi précitée relative à la lutte contre la corruption, *"le fait de faire obstacle, de quelque façon que ce soit, à l'exercice des pouvoirs attribués aux magistrats, conseillers maîtres en service extraordinaire et rapporteur de la Cour des comptes par la présente loi (relative à la prévention de la corruption) est puni de 100.000 F d'amende. Le procureur général près la Cour des Comptes peut saisir le parquet près la juridiction compétente en vue de déclencher l'action publique".* Il en va de même en ce qui concerne l'action des magistrats et rapporteurs des Chambres

¹ Association AFAT - Arrêt du 1/3/1984 op.cit.

Régionales des Comptes, l'action étant déclenchée par le ministère public près la Chambre Régionale.

L'immixtion sans titre dans les fonctions publiques est sanctionnée par l'article 258 du code pénal : "*Quiconque, sans titre, se sera immiscé dans des fonctions publiques, civiles ou militaires, ou aura fait les actes d'une de ces fonctions, sera puni d'un emprisonnement de deux à cinq ans, sans préjudice de la peine de faux, si l'acte porte sur le caractère de ce crime*".

Dans le nouveau code pénal applicable à compter du 1er Mars 1994 ¹, ces dispositions seront remplacées par le délit «d'usurpation des fonctions» ; "*Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 300.000 F d'amende le fait, par toute personne agissant sans titre, de s'immiscer dans l'exercice d'une fonction publique en accomplissant l'un des actes réservés au titulaire de cette fonction*" ².

La gestion de fait en tant qu'ingérence dans les opérations comptables de personnes dépourvues de la qualité de comptables publics, ou n'agissant pas sous leur contrôle, est donc constitutive de ce(s) délit(s). Il en est ainsi, par exemple, du régisseur d'un hôpital psychiatrique qui instaure une régie occulte de dépôts, ou éventuellement, d'un maire gérant une caisse noire ³.

Mais comme le souligne Francis J. Fabre ⁴ : "*une telle peine apparaît bien sévère pour les comptables de fait, de beaucoup plus nombreux, qui ne se sont pas appropriés les deniers indûment maniés et qui ont tenu une exacte comptabilité de leurs opérations(...). Dans ces conditions, il est extrêmement rare qu'un comptable de fait soit l'objet de poursuites sur la base de l'article 258 du code pénal*".

C'est pourquoi, notamment, les prérogatives de la Cour des Comptes (loi du 22 juin 1967) et des Chambres Régionales des Comptes (loi du 10 juillet 1982 modifiée), permettent à ces instances de réprimer l'ingérence dans les fonctions comptables dans le cas où les comptables de fait n'ont pas fait l'objet de poursuites au titre de l'article 258 du code pénal.

¹ Loi du 16.12.1992 modifiée - J.O. du 23.12.1992 p. 17568 et s.

² Loi 93.686 du 22 Juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique - Article 433-12 - J.O. du 23 juillet 1992 p. 9893.

³ Sieur Morlet, ancien maire de Dallet - R.T. Août-Septembre 1979 p. 537. Décision de non-lieu en l'espèce après instruction.

⁴ F.J. FABRE. Les grands arrêts... op. cit. p. 327.

Les dispositions combinées de l'article 60-XI de la loi du 23 février 1963, dernier alinéa ¹, et de l'article 9 de la loi du 31 décembre 1954 ² donnent pouvoir au juge financier de sanctionner les comptables de fait par une amende calculée suivant l'importance et la durée de gestion de fait. Le montant de l'amende ne pouvant excéder le total des sommes indûment détenues ou maniées.

Si, la plupart du temps les gestions de fait sont collectives et les intervenants solidairement et conjointement responsables des opérations irrégulières, en application du principe de la «personnalité des peines», le juge prendra néanmoins une décision spécifique et différenciée pour chacun des comptables de fait.

En principe, *"toute gestion de fait constitue, dans son principe, une irrégularité qu'il appartient à la Cour des Comptes de sanctionner, même si les circonstances de fait viennent alléger la responsabilité des gestionnaires..."* ³. Mais, en pratique, le juge apprécie librement les circonstances de chaque affaire pour déterminer d'une part s'il y a lieu ou non à condamnation, et d'autre part, le montant de l'amende pour gestion de fait : *"...Considérant qu'il y a lieu de sanctionner les comptables de fait en fonction de l'importance, de la durée et de la nature des irrégularités commises, de la destruction alléguée des documents sur lesquels étaient récapitulés les opérations de la comptabilité occulte, enfin du rôle personnel de chacun d'eux dans le maniement des fonds et de leurs responsabilités respectives ; considérant qu'il sera fait une exacte application de ce qui précède en condamnant lesdits comptables aux amendes suivantes..."* ⁴.

Dans l'exercice de son pouvoir répressif à l'encontre de chaque gestionnaire de fait pris individuellement, le juge possède ainsi un pouvoir discrétionnaire et souverain, non susceptible de recours en cassation ⁵, dans l'exacte appréciation des circonstances de l'espèce pour ne pas condamner ou condamner à une amende de principe, ou enfin sanctionner de manière significative. Aussi, est-il difficile de tenter de dégager une constante jurisprudentielle «figée» quant aux cas d'application ou de non-application de l'amende. Tout

¹ "Les comptables de fait pourront dans le cas où ils n'ont pas fait l'objet de poursuites au titre du délit prévu et réprimé par l'article 258 du code pénal, être condamnés aux amendes prévues par la loi".

² Toute personne qui s'ingère dans des opérations de recette, de dépense ou de maniement de valeurs et qui n'a pas la qualité de comptable public ou n'agit pas en cette qualité pourra, dans le cas où elle n'a pas fait l'objet des poursuites prévues par l'article 258 du code pénal, être condamnée à une amende calculée suivant l'importance et la durée de détention ou du maniement des deniers et dont le total ne pourra dépasser le total des sommes indûment détenues ou maniées".

³ C.C. - Arrêt du 22 juin 1972 - Boulanger et autres, Ecole départementale de neige de la Colmicine - R.A. 1973 n° 153.

⁴ C.R.C de Bourgogne - Arrêt du 18/4/1985 - Commune de M... R.T. Novembre 1985 p. 618.

⁵ "L'appréciation à laquelle elle (la Cour) se livre pour fixer dans la limite légale le montant de ladite amende n'est pas susceptible d'être discutée par la voie du recours en cassation" Conseil d'Etat - Arrêt du 14 décembre 1977 Jacquet.

au plus, est-il permis d'avancer qu'il est de jurisprudence courante que certains éléments sont de nature à faire bénéficier les gestionnaires de fait de certaines circonstances atténuantes tels que :

- leur apparente bonne foi et probité ¹
- la diligence et le bon vouloir des comptables de fait dans la production des comptes de gestion de fait et dans la régularisation de la situation ². Une attitude inverse constituant une «charge» supplémentaire à l'encontre du comptable de fait ³
- l'honnête sentiment des gestionnaires de fait, croyant à une démarche régulière de leur part ⁴
- l'absence de préjudice financier supporté par la collectivité publique ⁵

A l'inverse, toutes attitudes contraires seront considérées par le juge comme des circonstances aggravantes.

Enfin, "*l'immixtion d'une personne privée dans les fonctions de comptable public constitue toujours, quels que soient les motifs qui l'y ont incité, une irrégularité qui est grave dans son principe, ce qui justifie l'application... d'une sanction appropriée*" ⁶.

Signalons enfin que si, comme nous l'avons indiqué par ailleurs, les héritiers d'un comptable de fait et ayant accepté la succession voient leur responsabilité mis en cause, en matière d'amende il en va différemment puisque cette sanction a un caractère personnel qui ne saurait être appliqué aux héritiers ⁷.

¹ C.R.C. de Bourgogne - Arrêt du 3 juillet 1985 - Centre aéré de Saint-Appolinaire non-lieu à condamnation op.cit.

² - C.C. - Arrêt du 24 septembre 1981. Affaire Ozanne et commune de Juziers non-lieu à amende "attendu... qu'il a immédiatement mis fin à ces opérations dès qu'il a été averti de leur caractère irrégulier..."
- C.R.C. de Bretagne - Arrêt du 2 juin 1987 - Comité des oeuvres sociales du personnel communal de la ville de Q... R.T. Février 1988 p. 122.

³ C.C. 3e chambre - Arrêt du 2/10/1975. Union sportive municipale de M... - R.T. Janvier 1979 p. 49.

⁴ C.R.C. de Provinces - Alpes - Côte-d'Azur - Arrêt du 4 Mars 1986. Association E... et commune de G... R. T. Juillet 1986 p. 419.

⁵ C.R.C. de Lorraine - Arrêt du 23/10/1985. Sieur P... Commune de C... - R.T. Avril 1986 p. 178.

⁶ C.C. - Arrêt du 14 mai 1963 - Sabatier et consorts, syndicat intercommunal de Galan - Tournous - Recurt, in F.J. FABRE *Les grands arrêts...* op. cit. p. 332.

⁷ - C.C. 3ème chambre - Sieurs H... et D... - Commune de N...-M... op. cit.

- C.C. 2e chambre - Association des amis de l'aquarium du laboratoire Arago et université Pierre-et-Marie Curie op. cit.

Aussi longtemps que le comptable de fait ne s'est pas acquitté de l'amende mise à sa charge, ou n'a pas obtenu remise gracieuse de celle-ci, il ne pourra être déchargé et déclaré quitte de sa gestion, alors même que le reliquat de la gestion irrégulière aurait été reversé dans la caisse publique ¹.

De plus, comme "*les gestions de fait ... entraînent les mêmes obligations et responsabilités que les gestions régulières et que en conséquence, les comptables de fait doivent produire un compte de leurs opérations lorsque le juge aura déclaré la gestion de fait par un arrêt définitif, tout retard dans la production du compte des opérations compte tenu du délai notifié par le juge ou, tout refus de production rendent le gestionnaire de fait passible de l'amende pour retard*" ^{2 3}.

De même, comme pour les comptables patents, les débits des comptables de fait, c'est-à-dire leur obligation de payer une certaine somme d'argent, portent intérêts. Par contre, si un comptable de fait a obéi aux injonctions de reversement prononcées par le juge lors de l'arrêt provisoire, il ne sera pas constitué en débet et donc à fortiori n'aura pas d'intérêt à régler. L'article 60-VIII de la loi du 23 janvier 1963 dispose que "*les débits portent intérêt au taux légal à compter de la date du fait générateur ou, si cette date ne peut-être fixée avec précision, à compter de celle de leur découverte*".

Pour Francis-Jean Fabre " *dans le cas de gestions de fait, il semble que le point de départ des intérêts doit être uniformément fixé à la date à laquelle la personne qui s'est ingérée dans les opérations comptables s'est indûment procurée des deniers publics (ou des deniers privés réglementés). Cette personne a engagé sa responsabilité personnelle et pécuniaire dès l'instant où elle a écarté une recette de la caisse publique ou extrait irrégulièrement des fonds de cette caisse. Si elle s'est appropriée les fonds pour un usage personnel, elle sera tenue de les restituer intégralement. Si elle a justifié des dépenses reconnues d'utilité publique, elle ne sera tenue à restitution que pour l'excédent des recettes sur les dépenses allouées. Mais, dans tous les cas, c'est de la date de la mainmise sur les fonds que devront courir les intérêts, cette mainmise constituant le fait générateur du débet au sens de la loi*" ⁴.

¹ C.C. - Arrêt du 30 septembre 1964 - Association syndicale pour l'irrigation des régions de Pierrelatte - Orange in F.J. FABRE op. cit. p. 330.

² C.C. - 3ème chambre - Arrêts des 25/3/1971, 23/3/1972, 29/11/1973, 27/11/1975 et 3/3/1977 - Sieur D... et commune de V... - R.T. Mai 1978 p. 266.

³ Dans ce cas, le juge peut demander que le compte soit établi et produit par une tierce personne - le commis d'office -, nommée à cet effet par l'administration supérieure des finances. Par exemple : - C.R.C. de Picardie - Arrêts des 12/12/1985, 3/6/1986 et 9/10/1986 - Sieur F... - Ancien maire de la commune d'A... - R.T. Août-Septembre 1987 p. 575.

⁴ F.J. FABRE "Les intérêts sur débits des comptables publics" R.A. Janvier-Février 1982 p. 41 et s.

Ainsi que le souligne cet auteur, force est de constater qu'en pratique il n'y a pas de règle homogène d'appréciation du point de départ des intérêts par le juge. Ce point pourra être par exemple :

- la date supposée d'inscription des dépenses aux comptes ¹
- la date de paiement des mandats fictifs ²
- la date de notification de l'arrêt de débet ³
- la date de refus de reconnaissance de l'utilité publique des dépenses par l'autorité budgétaire de la collectivité ⁴
- la date de notification de l'arrêt provisoire ⁵ etc...

2. Les sanctions financières prononcées par la Cour de discipline budgétaire et financière

L'objet de ces recherches étant articulé autour des élus locaux, les développements suivants seront volontairement sommaires compte tenu de leur faible impact concret sur les titulaires de mandats électifs ⁶.

Créée en 1948 ⁷, la Cour de discipline budgétaire et financière a pour objet de sanctionner financièrement les agents et fonctionnaires de l'Etat et des collectivités locales et de leurs établissements publics, les administrateurs, représentants et agents des organismes soumis aux contrôles de la Cour des Comptes des Chambres Régionales des Comptes et les personnes qui exercent dans les faits ces différentes fonctions.

¹ C.C. 3ème chambre - Arrêt du 14/11/1963 - Castille, Munschet Chopin. Recueil 62-64 p. 57

² C.C. 3ème chambre - Arrêt du 10/7/1967 - Camelin cité par F. J. FABRE op. cit.

³ C.C. 3ème chambre - Arrêt du 19/3/1970 - Demange. Recueil 69-71 p. 24.

⁴ C.C. 3ème chambre - Arrêt du 15/12/1969 - Massé. Recueil 69-71 p. 32.

⁵ C.C. 3ème chambre - Arrêt du 27/5/1971 - Kermaol et Lemaire. Recueil 69-71 p. 36.

⁶ Sur la Cour de discipline financière et budgétaire voir notamment :

- F.J. FABRE - Les grands arrêts - op. cit. p. 375 à 416.

- J. MAGNET - La Cour des Comptes - op. cit. p. 275 à 283

- F. J. FABRE "Arrêts rendus de 1984 à 1986" - La Revue Administrative Mars-Avril 1988 p. 147 à 154.

⁷ Loi du 25 septembre 1948, réformée par les lois du 31 juillet 1963 et 13 juillet 1971.

Un élu local ordonnateur, dans l'exercice de son mandat électif n'était pas jusqu'à l'adoption de la loi précitée sur la prévention de la corruption, la transparence de la vie économique et des procédures publiques, justiciable de la Cour de Discipline à l'inverse des agents dans la mesure où ces derniers n'auraient pas simplement répondu à des consignes écrites de leur hiérarchie. Désormais, par l'article 78 de cette loi, ceux-ci deviennent justiciables lorsqu'ils n'exécutent pas une décision de justice administrative.

Notons simplement qu'en théorie l'immunité d'un élu ne s'étend pas à la charge qu'il exercerait par ailleurs dans des associations subventionnées, lorsque celle-ci est, "*en raison de dispositions législatives ou réglementaires l'accessoire de (sa) fonction principale*"¹.

Ces dispositions n'ont à ce jour joué qu'au détriment de différents présidents de sociétés d'économie mixte².

3. Les conséquences politiques : inéligibilité et démission d'office

Les comptables de deniers publics ne sont pas éligibles aux mandats de conseillers municipaux, généraux ou régionaux³. Et comme suivant l'article 60-XI de la loi précitée du 23 février 1963, "*les gestions irrégulières entraînent, pour leurs auteurs déclarés comptables de fait... les mêmes obligations et responsabilités que les gestions patentes pour les comptables publics*", un élu gestionnaire de fait à titre définitif devient en conséquence inéligible et pourra être démis d'office de ses fonctions électives⁴.

¹ Article 1er de la loi du 13/7/1971.

² Par exemple :

- Société d'économie mixte d'aménagement et de gestion du marché d'intérêt national de Paris-La-Vilette
- Arrêt du 19/7/1974 et C.E. du 9/12/1977 - R.T. Février 1979 p. 145.
- Lebas et S.E.M.V.I.J.A. - Arrêt du 16/7/1987. Lebon p. 512.

³ Code électoral, respectivement articles L 231 - L 195 et L 340.

⁴ C.E. 1er décembre 1922 et 28 décembre 1923. Elections municipales et du maire de Nicolas-Vermelle. Recueil p. 897 et p. 902.

- C.E. 5 février 1926. Elections municipales de Créneaux. Recueil p. 129.
- C.E. 21 mai 1926. Elections municipales de Quers. Recueil p. 539.

L'article L 205 du code électoral précise que *"tout conseiller général qui, pour une cause survenue postérieurement à son élection, se trouve dans un des cas d'inéligibilité... est déclaré démissionnaire par le Conseil Général soit d'office, soit sur la réclamation de tout électeur"* ; l'article L 236, pour les conseillers municipaux et sur une cause postérieure de même type, précise quant à lui que l'élu *"est immédiatement déclaré démissionnaire par le préfet, sauf réclamation au tribunal administratif dans les 10 jours de la notification et, sauf recours au Conseil d'Etat"* ; enfin l'article L 341, pour les conseillers régionaux et dans le même cas de figure, stipule que l'élu *"est déclaré démissionnaire d'office par arrêté du représentant de l'Etat dans la région"*.

Soulignons avec Christian Descheemaeker que si *"cette disposition (la démission d'office) est longtemps restée pratiquement inappliquée... dans la période récente le risque s'est accru"* ¹, notamment par la création des Chambres Régionales et le développement induit des déclarations de gestions de fait, la médiatisation et la politisation du milieu local.

Relevons en ce sens le cas des élections municipales de Clouange ² ou des élections cantonales de Saint-Chéron concernant un conseiller général, comptable de fait de deniers communaux ³. Aux cas d'espèces, c'est la situation au jour de l'élection que la Haute Assemblée a retenue pour déclarer l'inéligibilité : à cette date, les comptables de fait n'ayant pas été déclarés quittes et déchargés de leur gestion ils étaient inéligibles quand bien-même un jugement ultérieur les auraient déchargés de la gestion de fait (Saint-Chéron) ou un commis d'office aurait été nommé pour rendre les comptes d'un gestionnaire de fait ayant par ailleurs cessé ses managements irréguliers (Clouange).

Si cette jurisprudence n'a pas encore été appliquée pour des élus locaux déclarés comptables de fait au cours de leur mandat, rien n'exclut ni n'empêche une telle évolution.

La loi du 26 Juillet 1991 ⁴ portant diverses dispositions d'ordre économique et financier a assoupli le régime de la démission d'office des élus comptables de fait : désormais la procédure pourra être mise en oeuvre, non plus à compter de la déclaration définitive de gestion de fait, mais *"si quitus ne lui (le comptable de fait) a pas été délivré de sa gestion dans les six mois de l'expiration du délai de production des comptes impartis par (le)*

¹ C. DESCHEEMAEKER "Comment devient-on «comptable de fait»" .Pouvoirs locaux - Mars 1991 p. 35 et s.

² C.E. 24 Juillet 1987 - R.T. Juin 1990 p. 381

³ C.E. 6 Décembre 1989 - R.T. Juin 1990 p. 382

⁴ J.O. du 27 Juillet 1991 p. 9955 et s.

jugement" ¹. Encore, faut-il que les opérations puissent effectivement être soldées pendant ce délai supplémentaire ce qui suppose souvent que les débits et les reversements soient soldés, les amendes honorées ou gracieusement remises ... Au demeurant ce texte reste silencieux quant à la situation d'un élu lors d'élections se déroulant au cours du délai de six mois. Comme le rapportait Roger Chinaud au Sénat, cet assouplissement n'est en pratique "*qu'une réponse partielle à l'inquiétude des élus*" ².

Devant ces incertitudes du droit, le pouvoir discrétionnaire du Préfet, les conséquences humaines et politiques pour un élu, la question reste posée de savoir si "*l'inéligibilité des comptables de fait n'est pas une sanction trop sévère lorsqu'aucune malversation n'a été commise*" ³. D'autant que, en la matière, tout électeur peut introduire une action en annulation auprès du Préfet, devant le tribunal administratif si le Préfet s'abstient de prononcer la démission d'office et le cas échéant, auprès du Conseil d'Etat en tant que pourvoi contre la décision du tribunal dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle l'électeur s'est vu notifié la décision ⁴.

De plus, dans l'exercice de sa mission, le juge financier peut constater des faits de nature à justifier l'ouverture d'une procédure pénale. En application de l'article 37 du décret précité du 22 Mars 1983, le juge a compétence pour saisir le procureur de la République des faits constatés.

Outre le délit déjà mentionné "d'immixtion" dans les fonctions dénommé prochainement "usurpation de fonctions", sont notamment punissables par des dispositions légales :

- le délit de "concussion" (article 174 et article 432-10 du nouveau code pénal) c'est-à-dire, suivant ce dernier article, "*le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, de recevoir, exiger ou ordonner de percevoir à titre de droits ou contributions, impôts ou taxes publics, une somme qu'elle sait ne pas être due, ou excéder ce qui est dû, ... (ou le) le fait, par les mêmes personnes, d'accorder sous une forme quelconque et pour quelque motif que ce soit une exonération ou franchise des droits, contributions, impôts ou taxes publics en violation des textes légaux ou réglementaires*" ⁵.

¹ Article 41 - I - II - III.

² In "Assouplissements des règles de la gestion de fait" Le Quotidien du Maire 11/7/1991.

³ C. DESCHEEMAËKER op. cit. p. 39.

⁴ C.E. 8/1/1992. M. Preel - R.F.D.A. Mars-Avril 1992 p. 345.

⁵ Voir à ce sujet les conclusions du ministère public près la C.R.C. d'Ile de France - Association AERDHA et commune de B... R.T. Mars-Avril 1987 p. 234.

- le crime de "faux" en écritures publiques ou le délit de "fausse certification" (articles 145 à 148 et 161, articles 444-1 à 447-7 du nouveau code)¹.
- le délit "d'ingérence" (article 175) devenu délit de "prise illégale d'intérêts" dans le nouveau code pénal (article 432-12), c'est-à-dire "le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement"².

Ce délit mérite d'être particulièrement signalé dans le cadre du recours associatif, tant les risques d'une évolution contraignante de la jurisprudence en la matière sont importants, ne serait-ce que par l'action directe des citoyens-opposants politiques.

Lorsqu'un élu, intéressé à une affaire en cours de délibération au sein de la collectivité, participe à la séance et au vote et exerce une influence sur la position prise, la délibération prise est illégale³. Il est fréquent que l'élu - président d'une association parapublique assiste et participe au vote lors de la séance où une subvention est attribuée à l'association. Aussi, et outre que le juge pourrait être amené à apprécier la légalité de la décision, il pourrait de même examiner l'existence du délit d'ingérence car "ce délit n'a pas été conçu comme devant être la sanction à posteriori d'actes illicites ou malhonnêtes mais comme devant jouer un rôle préventif de dissuasion"⁴. L'ingérence peut en effet être prononcée alors même que l'honnêteté de l'élu est réelle, qu'il n'a personnellement réalisé aucun bénéfice à son profit personnel, que les conséquences de l'ingérence sont déjà effacées, que la collectivité territoriale aurait pu en tirer un quelconque avantage ou encore lorsque l'opération serait entâchée d'illégalité. Il suffit qu'il puisse être reproché à l'élu d'avoir, à un moment donné, d'avoir "abusé" de sa fonction élective⁵.

¹ Voir par exemple la condamnation de Mrs Charlier et Leroy dans l'affaire du Carrefour du Développement op. cit. Le Républicain Lorrain 2/4/1992.

² Avec cependant des dispositions plus souples pour les communes de 3500 habitants au plus.

³ Article L 121.35 du code des communes. Voir par exemple :

- C.E. 12.2.1986 - Commune d'Ota. Commentaires in A.C.L. 1987 p. 206

- C.E. 23.9.1987 - M. Ecorcheville et autres. Commentaires in A.C.L. 1988 p. 194-195.

⁴ F.P. BENOIT cité dans les commentaires de l'arrêt C.E. 9.11.1985 - Mme Maguy Laborde-Casteix in A.C.L. 1985 p. 163.

⁵ Voir sur ces points C.E. 23.9.1987 ci-dessus et A. VITU "Ingérence de fonctionnaires" - Juris Classeur Pénal - Editions Techniques.

Le citoyen-opposant politique pourrait trouver en la matière une autre arme de contestation.

Ces délits ou crimes impliquent la perte des droits civiques et/ou l'emprisonnement et/ou l'amende et rendent en conséquence les élus inéligibles par interdiction ou incapacité d'exercer une fonction publique, à titre temporaire si ce n'est définitif à l'exemple de M. Médecin, ancien maire de la ville de Nice ¹.

Encore une fois, il faut remarquer que la politisation et la médiatisation du milieu local ont accru les risques : suivant les conditions précitées ², un contribuable communal pourra être autorisé à plaider en lieu et place de la commune pour des délits et crimes pénaux. Ce fut en l'occurrence l'action déjà signalée, engagée par M. Avrillier ³ contre des délits supposés commis par l'association «Animation sociale grenobloise» : délits de faux et usage de faux en écriture publique et authentique, soustraction d'acte et de titre, concussion, influence, corruption, immixtion..., ou la plainte contre X... déposée par Mme Paramelle, présidente de l'association précitée ⁴, ou encore la plainte contre le maire de Moyeuivre déposée par deux élus locaux et liée au recours à l'association de l'amicale du personnel ⁵ ... etc...

Notons pour synthétiser ces risques pénaux les conclusions suivantes du Ministère public près la Chambre Régionale des Comptes d'Ile de France ⁶ : *"la qualification au regard du droit pénal d'agissements apparemment critiquables ne paraît pas incomber au juge financier et au représentant du Ministère public près des chambres. Mais il appartient à ce dernier, spontanément ou sur la demande de la Chambre, de signaler au Procureur de la République compétent des faits susceptibles d'être qualifiés de crimes ou de délits. A ce propos, il est exact que sont, en vertu de l'article 174.5 alinéa du Code pénal, punis des peines qui sanctionnent la concussion les détenteurs de l'autorité publique, tels qu'un maire, qui, sous une forme quelconque et pour quelque motif que ce soit, auront sans autorisation de la loi, accordé des exonérations ou franchises de droits, impôts ou taxes publics... Du reste, le ministre de l'Intérieur a donné des instructions au préfet (circulaire n° 79-56 du 8 février 1979) pour qu'ils veillent à ce qu'il soit mis fin aux errements semblables à ceux de l'espèce. Par ailleurs, les actes administratifs tels que les pièces comptables d'une administration*

¹ Article L 44 du code électoral - 131-26 et 27 du nouveau code pénal. Loi 92-683 du 22/7/1992 - J.O. du 27/7/1992 p. 9864.

² Supra p. 268 et s.

³ C.E. 22 Juillet 1992 op. cit.

⁴ Le Monde "Comptes et mécomptes grenoblois" 25 juillet 1991.

⁵ Le Républicain Lorrain 27 et 28 mai 1992.

⁶ Association AERDHA et commune de B... op. cit. Réquisitoire 1162/GF/85 du 21/10/1985 - R.T. Mars-Avril 1987 p. 234.

municipale sont des actes authentiques et publics et l'altération de tels actes servant de base à un droit peuvent être qualifiés de faux en écritures publiques, infraction réprimée par l'article 145 du Code pénal. On peut se demander si la fixation d'un taux élevé de la taxe foncière sur les propriétés bâties et la notification d'un tel taux aux pouvoirs publics en vue de percevoir une «subvention fiscale automatique» importante constitue ou non une infraction alors que, dans le même temps, on s'efforce, grâce à un montage, de rembourser aux contribuables l'impôt calculé en fonction de ce taux. Quoiqu'il en soit, les faits mériteraient d'être signalés à la juridiction compétente".

Remarquons enfin, comme dans l'affaire du Carrefour du développement et à l'exemple de l'ancien ministre M. Nucci, que la Cour peut très bien déclarer gestionnaire de fait une personne alors même que, au préalable, certains faits de nature criminelle ou délictuelle n'auraient pas été retenus à son encontre en raison d'une amnistie : "*si les faits amnistiés perdent leur caractère criminel ou délictuel... (l'amnistie n'efface pas) l'existence matériel de ces faits ni éventuellement leur caractère dommageable à l'égard des tiers"* ¹.

SECTION VI - LES VOIES DE RECOURS

1. Les voies de réformation des jugements

A. La révision

¹ Arrêt du 30 Septembre 1992 in Le Monde 29 Janvier 1993.

L'article 32 du décret précité du 11 février 1985 dispose que "*le comptable peut demander à la Cour des Comptes la révision d'un arrêt définitif rendu sur ses comptes en produisant des justifications recouvrées depuis ledit arrêt*". De même, l'article 7 de la loi du 10 juillet 1982 précise qu'un "*jugement prononcé à titre définitif peut être révisé par la chambre régionale des comptes qui l'a rendu... à la demande du comptable appuyée des justifications recouvrées depuis le jugement*".

Comme le signale F. J. Fabre, "*encore faut-il que les «justifications» jointes à la demande de révision aient bien la valeur de pièces justificatives, qu'elles aient existé antérieurement à l'arrêt attaqué et que le comptable ait été dans l'impossibilité de les produire lors de la première instance en raison de circonstances de force majeure*" ¹.

Ainsi des certificats administratifs postérieurs à la date de l'arrêt attaqué ², la découverte de pièces égarées ³ ou le fait que le comptable n'avait invoqué aucune circonstance de force majeure au moment de l'arrêt et, l'empêchant de produire ces justificatifs plus tôt ⁴, n'entraînent aucun effet quant à une possible révision.

Soulignons par ailleurs que la demande en révision ne peut porter que sur des arrêts ayant définitivement fixé la ligne de compte. Elle ne peut concerner des décisions déclarant définitivement telle personne comptable de fait mais ne comportant "*aucune disposition sur les comptes de ladite gestion*" (de fait) ⁵.

Le recours en révision ne peut enfin être reçu "*qu'une fois épuisée la voie de recours ordinaire qu'est l'appel*" et donc "*à l'expiration du délai... ouvert pour l'appel*" ⁶, lequel sera examiné ci-après.

A l'inverse du délai de recours en révision en matière civil arrêté à 2 mois par l'article 596 du nouveau Code de procédure, la révision portée devant le juge financier s'exerce dans la limite de la prescription trentenaire.

¹ F.J. FABRE "La révision des arrêts rendus par la Cour des Comptes" R.A. Janvier-Février 1986 p. 50 et s.
- Voir aussi même auteur "La rectification d'erreur matérielle devant la Cour des Comptes" R.A. Mars-Avril 1986 p. 144 et s.

² C.C. Chambres réunies - 22 Juin 1992 - Garnier Recueil p. 33.

³ C.C. Chambres réunies - 25 Mai 1965 - Chapouton Recueil p. 123.

⁴ C. C. Chambres réunies - 24 Avril 1968 - Journiac Recueil p. 128.

⁵ C.C. 6ème chambre - Arrêt du 5/6/1987. Sieurs F... et I.N.P.I. - R.T. Novembre 1987 p. 763.

⁶ C.R.C. d'Ile de France - Arrêt du 3/3/1987 - Dame S... - R.T. Février 1988 p. 116

- C.C. 2e chambre - Association des amis de l'aquarium du laboratoire Arago et université Pierre-et-Marie Curie op. cit.

B. L'appel

Aux termes des articles 8 et 10 de la loi du 10 Juillet 1982 et de l'article 23 du décret du 22 mars 1983, les jugements des Chambres Régionales des Comptes sont susceptibles d'être attaqués par la voie de l'appel devant la Cour des Comptes, juridiction du second degré.

Pour être recevable, l'appel doit obéir aux quatre conditions suivantes.

En premier lieu, il doit être enregistré au greffe de la Chambre Régionale dans le délai de deux mois à compter de la date de notification du jugement attaqué, étant entendu que cette date doit être connue de manière certaine ¹. Passé ce délai, les dispositions définitives d'une gestion de fait deviennent irrévocables et ne peuvent plus faire l'objet d'un appel ².

En second lieu, l'appel doit être déposé par les personnes qui ont qualité à le faire, à savoir le(s) comptable(s) ou leur(s) ayant(s) droit.

Troisièmement, l'appel ne peut porter que contre un jugement définitif ou contre les dispositions définitives incluses dans des jugements comportant par ailleurs des dispositions provisoires ³.

Enfin, suivant l'article 24 du décret du 22 mars 1983, sur la forme, la requête en appel *"doit contenir, à peine de nullité, l'exposé des faits et moyens, ainsi que les conclusions du requérant. Elle doit être accompagnée des documents sur lesquels elle s'appuie et d'une copie du jugement attaqué"*.

Lorsque ces conditions sont réunies l'appel est jugé recevable ⁴.

¹ C.C. Arrêt du 11/2/1988 - Lorillon - Maire de Bernes sur Oise op. cit.

² C.C. 19 Janvier 1989 - Commune de Breuillot - R.A. n° 253.

³ C.C. 4ème Chambre - Arrêt du 13/3/1986 - Région de la Martinique - R.T. Octobre 1986 p. 593.
C.C. 4ème Chambre - Arrêt du 1/7/1986 - Sieur M... - Commune de Breuillot op. cit.

⁴ C.C. 4ème Chambre - Arrêt du 2/6/1988 - Sieurs R... et P... - R.T. Octobre 1988 p. 603.
C.C. 4ème Chambre - Arrêt du 24/10/1991 - Sieurs D..., P... et S... - Commune d'Antony - R.T. Février 1992 p. 136.

Les requérants, dans leur requête en appel, peuvent en outre demander à la Cour d'ordonner le sursis à exécution du jugement attaqué de la Chambre Régionale. En ce cas, la Cour avant de se prononcer sur le fond, statuera sur cette demande de sursis ¹.

C. Le recours en cassation

L'article 34 du décret du 11 Février 1985 précise que "*les comptables... peuvent demander au Conseil d'Etat la cassation pour vice de forme, incompétence ou violation de la loi des arrêts définitifs rendus par la Cour des comptes*".

Comme pour le recours en appel, les requêtes en cassation doivent être présentées dans un délai de 2 mois (à compter de la date de notification des arrêts de la Cour), par une personne ayant qualité, et ne peuvent porter que sur les dispositions définitives de ces arrêts. Passé le délai de deux mois, toute déclaration définitive de gestion de fait devient irrévocable et ne peut faire l'objet d'une demande de cassation.

A l'inverse des recours en appel, les requêtes en cassation ne peuvent produire d'effets suspensifs.

Suivant l'article 34 précité, la cassation peut donc être ouverte pour non respect de la forme ou de la loi, et incompétence, de la Cour.

Ainsi que le souligne F.J. Fabre "*le vice de forme (est fréquemment)... invoqué par les requérants*" "*tant les formes de la procédure devant le juge financier - notamment le caractère contradictoire et les droits à la défense, et l'obligation de motiver les décisions - surprennent souvent les justiciables occasionnels que sont les comptables de fait*" ².

De façon pragmatique, relevons que le Conseil d'Etat considère que la forme contradictoire et le droit à la défense sont respectés lorsque des personnes sont invitées à présenter leurs comptes de gestion de fait, ce qui les avertit qu'ils auront à se défendre ³, et

¹ C.C. 4ème Chambre - Arrêt du 2/6/1988 ci-dessus.

² Les grands arrêts... op. cit. p. 367.

³ C.E. 11 Décembre 1968 - Sieurs Bonneville et Valentin - Recueil p. 632.

lorsqu'elles sont prévenues par des arrêts provisoires des charges complètes prises à leur rencontre ce qui leur permet de fournir en temps utile leurs explications ¹. De même *"l'absence... de communication au comptable... des conclusions par lesquelles le Ministère public fait connaître son opinion sur l'affaire ne porte pas atteinte au caractère contradictoire"* ².

Relevons encore, et nous avons déjà souligné que les arrêts du juge financier ne sont pas toujours très explicites en matière de motivations, que le Conseil d'Etat en la matière donne à la Cour un véritable blanc-seing en reconnaissant systématiquement et sans explication complémentaire que cette dernière a *"suffisamment motivé"* sa décision ³ : *"votre jurisprudence est très large sur la question de savoir si les décisions sont suffisamment motivées... vous admettez que ces expressions : «il résulte de l'instruction» constituent des motifs suffisants"* ⁴.

En terme de légalité et en théorie, le Conseil d'Etat devrait uniquement s'assurer que la Cour, juge du fond, a correctement respecté les règles de droit et bien interprété la loi. Or, comme le dit justement le commissaire du gouvernement Josse, *"vous êtes appelés comme juge de cassation à statuer en droit, uniquement en droit... Or vous êtes amenés, et de plus en plus, à porter votre examen sur des questions de fait... dans la mesure où l'appréciation des faits conditionne un raisonnement de droit, où cette appréciation est nécessaire pour le jugement de la question de légalité posée par le pourvoi... Il y a des hypothèses où pour savoir si le juge a ou non violé la loi, il n'est pas possible de faire abstraction des faits auxquels la loi a été appliquée"* ⁵. Aussi, *"en étendant de la sorte le champs d'application de son contrôle, le Conseil tend à réduire le domaine laissé à l'appréciation souveraine de la Cour"* ⁶.

C'est ainsi que la Haute Assemblée sera amenée à vérifier, au titre des gestions de fait que, le cas échéant, les deniers maniés avaient bien un caractère public et non privé ⁷ ou que sont effectivement réunis les éléments constitutifs d'une gestion de fait ⁸.

¹ C.E. 2 Mars 1973 - Sieur Massé - Recueil p. 185.

² C.E. 14 Décembre 1977 - Sieur Jacquet - R.T. Août-Septembre 1978 p. 486 et s.

³ C.E. 14 Décembre 1977 - Sieur Jacquet - R.T. Août-Septembre 1978 p. 486 et s.

⁴ C.E. 17 Janvier 1896 - Leroux de Bretagne - Conclusions du commissaire du gouvernement Jagerschmidt.

⁵ Conclusions - C.E. 5/7/1929 - Commune de Relizane Recueil p. 680.

⁶ F.J. FABRE. *Les grands arrêts...* op. cit. p. 368.

⁷ C.E. 11/2/1968 - Sieurs Bonneville et Valentin op.cit.
C.E. 21/12/1945 - Sieurs Louis et autres - Recueil p. 264.

⁸ C.E. 14/12/1977 - Sieur Jacquet op.cit.
C.E. 12/12/1969 - Sieur Darrac - Recueil p. 578.

Lorsque l'arrêt de la Cour est cassé par la Haute Assemblée administrative, celui-ci est censé n'avoir jamais existé et la Cour sera tenue de rejuger l'affaire compte tenu de la décision prise par le Conseil d'Etat.

2. Le renvoi pour cause de suspicion légitime

"Selon une règle générale de procédure, tout justiciable est recevable à demander à la juridiction immédiatement supérieure qu'une affaire dont est saisie la juridiction compétente soit renvoyée devant une autre juridiction du même ordre, parce que, pour des causes dont il appartient à l'intéressé de justifier, le tribunal compétent est suspect de partialité... (et) aucune disposition législative expresse n'a écarté l'application de cette règle pour les juridictions financières et qu'elle n'est pas inconciliable avec leur organisation... (ainsi) la Cour des comptes, compétente aux termes de la loi pour examiner les requêtes en appel formées par les justiciables des chambres régionales des comptes, est ainsi également compétente pour examiner les requêtes en renvoi pour cause de suspicion légitime" ¹.

Ainsi que le note le professeur Ludwig, cet arrêt est "une première", qui confirme l'application au juge des comptes d'une technique plus commune dans les autres sphères juridiques de droit privé ou public ².

Il nous semble néanmoins que concrètement une telle procédure de récusation ait peu de chance d'aboutir. Une décision de Chambre ou de la Cour est collégiale et il faudrait donc que la partialité de l'ensemble des magistrats soit démontrée, ce qui à l'évidence, pose difficulté : *"considérant que s'il existe, pour un juge, des faits susceptibles de constituer éventuellement une cause de récusation individuelle, cette circonstance est, à elle seule,*

¹ C.C. 4ème Chambre - Arrêt du 11/10/1990 - Sieurs Médecin, Vérola et Chapelin - Comptables de fait à titre provisoire de la ville de Nice. Requête contre la C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur - R.T. Février 1991 - p. 124.

² Note sous jugement ci-dessus.

insuffisante pour que soit légitimement suspectée l'impartialité de la juridiction collégiale dont il est membre" ¹.

Enfin, si l'on se rappelle qu'en droit la Cour et les Chambres jugent les comptes et non les comptables, "*comment concevoir dès lors la manifestation d'une quelconque partialité face à des chiffres et à l'appréciation - garantie par les voies de recours existantes - qui ne peut qu'être objective des pièces justificatives qui les sous-tendent* " suivant la remarque de Robert Ludwig ? ².

Pour innovante qu'elle puisse être, la technique de récusation nous apparaît peu opérationnelle à l'encontre du juge financier.

¹ Même jugement.

² Note sous même jugement.

CONCLUSION DU CHAPITRE PREMIER

La gestion de fait associative procède de la détention ou du maniement de fonds publics par une association sans la possession d'un titre légal et exécutoire qui l'habilite à cet effet, et sans autonomie réelle, tant fonctionnelle qu'organisationnelle par rapport à la collectivité locale.

Ainsi, hors les limites de ce cadre impératif, seront constitutives d'une gestion de fait les opérations de détention ou de maniement :

- de l'ensemble des sommes versées à l'association par des personnes morales de droit privé ou public ou des personnes physiques pour la réalisation d'opérations d'intérêt public que l'association exécute pour le compte de l'administration publique.
- des recettes procurées à l'association par l'emploi de moyens en personnel et matériel qui appartiennent à l'administration publique dont elle est le prolongement, ou par la gestion d'équipements appartenant à cette dernière.
- des produits financiers tirés du placement de l'ensemble des recettes ci-dessus.

Toute personne, individuelle ou collective qui aura connu, et/ou toléré, et/ou activement participé aux opérations en cause, verra sa responsabilité engagée. Que ces irrégularités soient intentionnelles ou dues à une simple méconnaissance d'une réglementation complexe, leurs conséquences peuvent être lourdes pour un élu local lequel, politiquement, pourra être démissionné de son mandat ou verra son image publique se ternir dans un paysage de plus en plus médiatisé et politisé, en prise directe avec des opposants, observateurs intéressés.

Certes des voies de recours existent lesquelles permettent aux élus de contester le bien-fondé de leur mise en accusation par le juge financier. Cependant, force est de constater que, dans une grande majorité, ces recours n'aboutissent pas tant il est vrai que, suivant la

remarque de la Cour dans son rapport public de 1969, "*les collectivités se trouvent souvent désarmées devant leurs propres démembrements*" ¹.

C'est pourquoi, il importe maintenant d'examiner quelles sont les précautions à prendre dans l'utilisation d'une association parapublique ou encore quelles alternatives peuvent, suivant les différentes volontés ou motivations être substituées.

¹ page 28.

CHAPITRE II - LES SOLUTIONS A LA GESTION DE FAIT ASSOCIATIVE

Dans le chapitre précédent, nous avons développé les risques techniques et politiques, induits par le recours à une association, démembrement des services de la collectivité locale. Les élus locaux se doivent donc de maîtriser ces risques au mieux, par la mise en oeuvre de pratiques non contestables et adaptées à leurs problèmes de gestion.

En restant dans une sphère associative, et comme le rappelle couramment la Cour des Comptes "*d'efficaces mesures de sauvegarde sont possibles quel que soit le type de démembrement*"¹.

Il convient, cependant, de ne pas exclure toutes solutions non associatives et moins risquées qui pourraient tout aussi bien répondre à certaines préoccupations des élus locaux.

SECTION I - DE L'INTERET DE L'APUREMENT ANTICIPE DES GESTIONS DE FAIT

"Considérant que des mesures ont été prises pour faire cesser la gestion de fait et pour régulariser le recouvrement des deniers publics ; considérant qu'eu égard aux circonstances de l'affaire, il n'y a pas lieu de sanctionner par une amende la précédente détention irrégulière de fonds publics ; considérant, dès lors, qu'il serait sans intérêt pratique de déclarer l'ouverture d'une procédure d'apurement de gestion de fait ; par ces motifs, statuant définitivement,

¹ Rapport public de 1969 p. 28.

décide qu'il n'y a pas lieu de déclarer l'ouverture d'une procédure d'apurement de gestion de fait" ¹.

Ainsi, le juge des comptes peut être amené à prendre une décision de non-lieu à déclaration d'une gestion de fait en se fondant sur la notion "d'absence d'intérêt pratique de la procédure de déclaration", en particulier lorsque les opérations effectuées sans titre ont été entièrement régularisées avant un jugement définitif.

Relevons encore les attendus suivant expliquant cette démarche de non mise en cause : *"Attendu qu'au cours de l'instruction, M. P..., maire de la commune de C..., a remis à la Chambre Régionale des Comptes de Lorraine un ensemble de documents relatant des opérations effectuées... depuis 1976 et destinées à faciliter les menues recettes et dépenses de la commune en méconnaissance des dispositions applicables aux régies de recettes et dépenses ; attendu que ces recettes et dépenses, qui présentaient un caractère communal, ont été irrégulièrement effectuées sans l'intervention du comptable de la collectivité mais que leur solde, soit 18.878,60 F, a été versé dans la caisse du receveur municipal le 27 septembre 1985 ; attendu que, par délibération du 9 janvier 1985, le Conseil Municipal de C... a décidé de faire cesser toutes les opérations irrégulières et a créé une régie de recettes ; que par délibération du 29 janvier 1985 il a reconnu l'utilité publique de toutes les dépenses effectuées irrégulièrement et reconnu que toutes les recettes encaissées avaient bien été retracées dans la comptabilité de fait ; que par convention du 31 janvier 1985 la gestion du Foyer Rural de C... a été confiée à l'association dite «Foyer Rural de la commune de C...» ; qu'ainsi la gestion de fait constatée dans la commune de C... a cessé depuis plusieurs mois ; que la situation se trouve entièrement régularisée, et que dans ces conditions sa déclaration manquerait d'intérêt sauf à permettre l'application d'une amende ; attendu toutefois qu'une telle amende ne pourrait être justifiée en l'espèce, ni par les risques financiers pris, ni par les résultats des opérations effectuées puisque le Conseil Municipal a déclaré que la gestion irrégulière en la forme, n'a entraîné aucune perte financière pour la collectivité et ses contribuables ; ..."* ².

Il existe de très nombreux exemples de décisions de non-lieu se fondant sur l'existence de régularisations anticipées ³.

¹ C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt du 18/10/1989. Commune de T... - R.T. Juin 1991 p. 391.

² C.R.C. de Lorraine - Arrêt du 23/10/1985 - Sieur P... Commune de C... - R.T. Avril 1986 p. 178.

³ - C.R.C. d'Ile de France - Arrêt du 25/2/1988. Presbytère de F...-A... - R.T. Juillet 1988 p. 45
 - C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt du 30/9/1988. Département de la Seine Maritime. R.T. Juin 1991 p. 390
 - C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt du 22/5/1989. Commune de D...-près-V... - R.T. Juin 1991 p. 391 etc...
 Voir aussi R.T. Août-Septembre 1991 p. 572 à 577 : 14 affaires différentes de non-lieu.

Hormis ce motif, le professeur Ludwig avance deux autres hypothèses conduisant au non-lieu : le cas "*de détournements quand leurs auteurs ont restitué les sommes détournées... et ont été sanctionnés pénalement*", et ceux qui posent des "*difficultés matérielles d'apurement de tous ordres qui laissent sérieusement augurer de la vanité d'une procédure à engager à l'encontre du gérant de fait*"¹.

Nous pourrions y ajouter deux hypothèses supplémentaires :

- celle de la dissolution anticipée de l'association parapublique, approuvée par une délibération exécutoire de la collectivité qui a par ailleurs approuvé les comptes présentés et accepté la réintégration du patrimoine associatif à son actif (la dissolution étant parallèlement prononcée par l'assemblée générale extraordinaire de l'association et réalisée suivant les dispositions statutaires)².
- celle d'une collectivité se substituant, par une délibération exécutoire, à l'association en cause et acceptant de prendre en charge l'éventuel passif associatif, de recouvrer les créances en cours, et de réintégrer le patrimoine associatif dans l'actif public³. Aux cas d'espèce, et bien évidemment, le non-lieu ne peut être prononcé qu'au bénéfice de la seule association qui se trouve dérogée par la volonté de la collectivité.

De telles décisions restent néanmoins soumises à deux conditions.

En terme de procédure, l'ensemble des recettes et des dépenses doivent être réintégrées dans les comptes du comptable public patent, et non seulement le solde de la gestion irrégulière. Il reviendra donc à ce dernier de rendre compte des opérations au juge financier, lors de la production des comptes de la collectivité, et d'en assumer la responsabilité. En conséquence, cela suppose que le comptable patent ait au préalable accepté la réintégration des opérations extra réglementaires dans sa propre comptabilité publique⁴.

¹ "Observations" in R.T. Novembre 1985 p. 609 et s.

² C.R.C. de Provence - Alpes - Côte d'Azur - Arrêt du 10/9/1991. Association «Nice-Ressources» - R.T. Janvier 1992 p. 62.

³ Même C.R.C. - Arrêt du 24/4/1991 - Association Nice-Communication - op. cit.

⁴ C.R.C. de Haute-Normandie - Arrêt du 5/9/1990. Commune de Cormeilles - R.T. Août-Septembre 1991 p. 572 : "considérant que par la prise en charge sans réserve... par le comptable patent, la commune a recouvré les sommes en cause qui lui étaient dûes".

Ensuite, ainsi que le stipule les attendus ci-dessus, le juge peut estimer que compte tenu des opérations extra réglementaires exécutées, il y a lieu de condamner les gestionnaires de fait à l'amende. Il trouvera alors, intérêt à ouvrir une procédure de gestion de fait alors même que les opérations auraient pu être déjà régularisées.

Une régularisation anticipée d'une gestion de fait, dans la mesure où elle s'avère possible, à l'initiative directe de la collectivité ou suite à un arrêt provisoire du juge, est donc fondamentalement efficace puisqu'elle peut éliminer de facto, les risques juridiques, politiques et médiatiques encourus par un élu, et témoignera au besoin d'une évidente bonne foi. Bien plus, dans l'affaire de la commune Colpo dans laquelle des opposants politiques au maire en place et un contribuable avaient saisi le Ministère public pour qu'il défère à la Cour des opérations présumées constitutives de gestion de fait, c'est notamment au motif de l'absence d'intérêt au regard des régularisations déjà intervenues que le Procureur puis le juge administratif n'ont pas donné suite à la demande des requérants ¹.

¹ Voir supra p. 266.

SECTION II - LE RECOURS REGULIER A UNE ASSOCIATION PARAPUBLIQUE

Au préalable, soulignons une nouvelle fois qu'une association ne peut intervenir que si elle a été régulièrement constituée et déclarée, et qu'en tout état de cause le recours à une association, pour rester régulier ne peut, intentionnellement ou non, aboutir à se soustraire aux dispositions du code des marchés publics et notamment aux seuils obligatoires de passation.

1. La possession d'un titre légal par le conventionnement

A. Le caractère exécutoire

Il est impératif de conclure une convention entre la collectivité locale et l'association pour permettre à cette dernière d'intervenir pour le compte de la première.

La convention devra être exécutoire, ce qui suppose trois conditions :

- l'organe délibérant de la collectivité devra formellement autoriser son Exécutif à passer convention avec l'association et à signer le document
- le signataire pour le compte de l'association devra de même y être autorisé soit par des dispositions statutaires, soit par une décision expresse de l'organe délibérant ad hoc de l'association

- la convention doit être transmise au contrôle de légalité. Elle deviendra exécutoire, et donc les relations sur le fond seront autorisées, à compter de sa réception-enregistrement.

B. Les dispositions conventionnelles suffisantes

La convention devra être suffisante en ses dispositions. En ce sens, trois groupes de dispositions devront être précisés.

En premier lieu, les tâches confiées à l'association et générant des dépenses et/ou des recettes, devront être clairement indiquées ainsi que le montant des subventions versées pour les réaliser. Dans sa rédaction, elle devra prévoir, de manière exhaustive, l'ensemble des activités confiées à l'association. Faute de quoi, la mise en oeuvre d'activités qui auraient été ignorées pourra faire l'objet d'une procédure de gestion de fait. Insistons une fois encore sur le fait qu'une association parapublique ne peut avoir une activité d'attribution de subventions.

En second lieu, et d'une manière exhaustive seront indiqués et individualisés l'ensemble des moyens de la collectivité mis à disposition de l'association, et les conditions de gratuité ou non de cette mise à disposition. Ces moyens vont des locaux avec leur agencement (téléphones, photocopieuses, ordinateurs, mobilier...) aux ressources génériques d'une collectivité (recours à l'imprimerie, au centre informatique, voitures de services, électricité...) en passant par la mise à disposition totale ou partielle des personnels. Toutes choses égales, ce dernier point est l'un des plus importants dans la mesure où, comme nous l'avons vu ci-dessus, l'intervention irrégulière des agents publics dans les activités associatives engendrent souvent la sanction du juge des comptes, ne serait-ce, par exemple, que par le remboursement de frais au réel prohibés par le statut des fonctionnaires territoriaux. Le décret 85.1081 du 8 Octobre 1985, relatif au régime de la mise à disposition des fonctionnaires territoriaux, pris en application des articles 61 à 63 de la loi modifiée 84.53 du 26 Janvier 1984, permet à "*un fonctionnaire territorial... avec son accord, (d') être mis à disposition... d'un organisme à but non lucratif dont les activités favorisent ou complètent l'action des services publics locaux relevant de la collectivité ou de l'établissement d'origine, ou qui participe à l'exécution de ces services*" (article 2). La mise à disposition impose qu'une convention soit passée entre la collectivité et l'association, ce qui est précisément l'objet de ce

paragraphe. Cette convention outre les conditions d'emploi et de contrôle des activités de l'agent précisera par ailleurs si la mise à disposition est faite à titre gratuit ou onéreux (remboursement par l'association à la collectivité qui reste l'organisme payeur, des rémunérations versées).

L'avantage de ce dispositif est que, si l'agent "*ne peut percevoir aucun complément de rémunération*" par l'association, il peut par contre être remboursé régulièrement de ses frais engagés pour les activités associatives (article 11).

L'annexe 3 fournit un exemple d'arrêté de mise à disposition, étant entendu que celui-ci devra être transmis au contrôle de légalité.

On pourrait aussi concevoir que le fonctionnaire se fasse détacher auprès de l'association. La loi précitée et modifiée du 26 janvier 1984 précise en effet que, "*sur la demande du fonctionnaire*", peut être prononcé le "*détachement auprès d'un organisme privé ou d'une association dont les activités favorisent ou complètent l'action d'une collectivité publique*". Le détachement peut être prononcé pour une longue durée (5 ans maximum), renouvelable. L'avantage de cette formule est double : d'une part, le fonctionnaire continue "*à bénéficier dans ce corps (son corps d'origine), de ses droits à l'avancement et à la retraite*" ; d'autre part, le fonctionnaire peut bénéficier d'une majoration de 15 % de sa rémunération globale perçue dans son emploi d'origine ¹. En ce sens, on pourrait imaginer qu'une partie de ces 15 % serve à compenser globalement les frais engagés par le fonctionnaire mais que l'association ne pourra rembourser qu'en fonction des tarifs insuffisants de la fonction publique territoriale. Dans la quasi totalité des cas, cette majoration de 15 % sera suffisante pour que le fonctionnaire puisse couvrir la partie de frais non remboursable, tout en conservant une augmentation de rémunération plus ou moins importante.

Ceci étant, il reste à notre sens que si le recours des fonctionnaires pour des activités associatives peut être régulier, il est sans doute plus simple et transparent de ne faire appel qu'à des contractuels de «droit privé». Outre que cette solution élimine de facto le problème du remboursement au réel des frais engagés par des agents publics, il ne faut pas négliger les répercussions possibles sur l'ensemble des autres agents de la collectivité en considération de la position plus favorable de certains auprès de l'association par l'utilisation quelque peu artificielle des textes en vigueur.

Enfin, le document devra faire mention des modalités financières de son exécution, soit par simple référence aux textes en vigueur sur le contrôle des associations

¹ Article 6 du décret 86.68 du 13.1.1986.

subventionnées, soit en les explicitant. Insistons sur le fait que l'association, à la clôture de son exercice devra soumettre à l'organe délibérant de la collectivité un compte d'emploi de la, ou des subventions qu'elle a reçues, justifié en dépenses et en recettes. Au cas où un solde positif apparaîtrait par non consommation de la totalité de la subvention, celui-ci devra être reversé dans la caisse du comptable de la collectivité.

Les annexes 4, 5 et 6 donnent trois exemples de conventions pouvant être conclues.

2. Le fonctionnement associatif

La première remarque, et le premier contrôle à effectuer, porte sur l'objet statutaire de l'association : celui-ci, dans sa rédaction, doit permettre à l'association d'exercer les activités qui lui sont confiées. Si tel n'est pas le cas, les statuts devront impérativement être modifiés. Il en est de même si les dispositions statutaires relatives aux différents types de recettes recouvrables par l'association ne prévoient pas celles qui seraient éventuellement perçues dans l'exercice de la mission publique.

La deuxième remarque concerne les conditions de prises de décisions sur les actions à réaliser et les engagements financiers qui en découlent. Pour respecter l'impérative autonomie de l'association par rapport à la collectivité, ce sont les organes définis statutairement qui ont ces compétences et qui seuls, doivent les exercer selon les procédures prévues : bureau, conseil d'administration, assemblée, président par délégation... C'est pourquoi il importe de modifier les statuts au cas où les dispositions en cours n'aboutiraient qu'à la lourdeur et la lenteur réelle d'action. De même, une disposition donnant par délégation "un blanc-seing" au président tout au long de l'exercice, surtout lorsque celui-ci est un élu, et se satisfaisant d'une réunion associative à l'achèvement de l'année budgétaire pour donner simplement acte des activités, pourra - et sera souvent - considérée comme un indice déniait un réel fonctionnement associatif autonome. Par ailleurs, toute personne qui à un moment donné, dans un processus, intervient pour autoriser, par sa signature, tout ou partie d'une action doit y être autorisée, soit par une habilitation formelle, ès-qualité, énoncée dans les statuts, soit par une délégation du président après que celui-ci y ait été autorisé par une

décision de l'organe compétent ou par les statuts ; d'autant plus s'il s'agit en l'occurrence d'un fonctionnaire de la collectivité.

En copiant quelque peu la gestion publique, et pour éviter une grande partie des difficultés résultant de la prééminence de fait des services et de la personne publique, une solution peut être articulée autour du vote du budget associatif par l'assemblée générale. La programmation de ce vote devrait permettre à l'assemblée de se prononcer au début d'exercice sur une proposition suffisamment précise quant aux diverses actions projetées. Sans conteste, il pourra alors être considéré que les activités réalisées procèdent réellement d'une décision de l'organe souverain de l'association. Point n'est besoin à notre sens de précisément affecter à une opération individuelle un crédit déterminé. Il suffira de lister par fonction les opérations prévues et de les doter d'un crédit global. Par exemple, concernant les activités promotionnelles d'une association, il suffira de prévoir dès le début de l'année, les diverses actions envisagées, de les adopter et de voter un crédit global pour leur réalisation. Seules devront alors faire l'objet au cours de l'exercice, d'une décision complémentaire de l'organe ad hoc, les opérations qui n'auront pas été initialement prévues au budget.

Ainsi, le président - et toutes personnes ayant pouvoir d'engagement financier - trouveront une réelle souplesse de gestion, dans le cadre de dotations globales et dans le respect des décisions souveraines de l'association. De plus, les statuts, dans une certaine limite, pourront utilement les autoriser à effectuer un certain volume de transferts entre les crédits globaux votés pour solutionner sans délai les prévisions erronées.

SECTION III - LA REINTEGRATION DES ACTIVITES ASSOCIATIVES AU SEIN DE LA COLLECTIVITE LOCALE

A priori, il peut être curieux de proposer, en tant que solution, la réintégration des activités associatives au sein de la collectivité. Nous estimons cependant que dans un certain nombre de cas - notamment ceux de la méconnaissance de la réglementation et de la bonne

foi - le problème peut se régler de la sorte, sans que le niveau de l'action publique subisse une quelconque altération et tout en donnant aux élus une «tranquillité politique» bienvenue.

La réintégration peut être spontanée ou faire suite à un apurement anticipé, une dissolution ou une mise en sommeil. Relevons cependant qu'elle n'interdit pas au juge de revenir sur les procédures abandonnées, dans la limite d'une prescription trentenaire, en particulier lorsqu'un contrôle antérieur aurait abouti à des mises en débet pour des irrégularités qui auraient dû faire l'objet de reversements. Cependant, la volonté de réintégrer des procédures discutables dont on vient de mesurer la portée marque à coup sûr une bonne volonté certaine.

1. La motivation sur le fond d'une solution par réintégration

Politiquement, et sur le fond, la réintégration peut résulter de la découverte par les élus ou par l'Exécutif local d'une situation irrégulière, existante notamment depuis si longtemps que son irrégularité s'était effacée devant la légitimité supposée que peut donner la pérennité.

Dans ces cas d'espèce, après avoir pris conscience des errements et avec la volonté de respecter la régularité des procédures d'intervention, la réintégration sera une solution lorsque, la comptabilité publique permettra de maintenir l'efficacité des actions, ou tout simplement lorsque la volonté locale sera d'arrêter la prise de risque d'irrégularités.

Notre propos n'est pas de prétendre que la comptabilité publique est un outil moderne adapté aux nécessités actuelles de la gestion locale. Nous avons déjà souligné l'inadaptation de celle-ci et, bien entendu, nous maintenons notre point de vue. Mais la question est d'avoir sur le sujet un raisonnement objectif et relatif, fondé d'une part sur la réalité présente et incontournable du droit financier et, d'autre part, sur le fait que bien des associations ont pu être créées par le passé aux seuls motifs d'un «effet de mode», d'un réflexe de facilité alors que la nature des activités ne l'imposait pas, ou éventuellement n'impose plus ce type de structure.

Rappelons, comme nous l'avons vu à la section précédente, que si le recours à une association parapublique est possible, il impose cependant une formalisation et un suivi des procédures qui ne fassent pas obstacle aux règles de la comptabilité. Aussi, en toute logique, un recours associatif que l'on veut maintenir régulier perd une partie de la souplesse que l'on pensait atteindre.

Rappelons aussi qu'une des activités courantes des associations, largement dénoncée par le juge financier, est de verser des subventions, à l'exemple fréquent des comités départementaux de tourisme ou des comités d'expansion économique. A notre sens, il y a un non sens complet de faire intervenir des associations transparentes dans ce domaine : la collectivité n'a-t-elle pas le plus grand intérêt à ce que ses interventions volontaires de donatrice soit le plus efficacement, le plus directement mises en valeur, et sans intermédiaire qui peut éventuellement introduire une source de confusion dans l'origine des fonds ?

Constatons aussi que la gestion des associations, notamment celles qui sont importantes et structurées, imposent une modernité de management qui réduit d'autant une souplesse annoncée comme la panacée. Peut-on, par exemple, régler une dépense associative sans produire une pièce justificative conforme ? De même, pour maximaliser la gestion des ressources de l'association, il est dans la quasi-totalité des cas procédé à des placements rémunérateurs. En conséquence, les délais de paiement sont subordonnés au plan de trésorerie et à la mobilisation de fonds placés, ce qui les allonge d'autant, avec des délais proches de ceux de la comptabilité publique. Certes, en cas de besoin, un paiement pourra être effectué quasi-instantanément par l'émission d'un chèque bancaire. Mais, dans le domaine public et face à une situation identique, une intervention amiable auprès du comptable de la collectivité ne permet-elle pas aussi d'obtenir un paiement très rapide ?

Enfin, l'association est souvent utilisée pour contourner deux problèmes majeurs, ceux du code des marchés publics et du remboursement de frais occasionnés par les déplacements et les missions des fonctionnaires. Là aussi, il faut en premier lieu se demander si toutes les possibilités de la comptabilité ont été exploitées, et si elles demeurent insuffisantes par rapport aux problèmes soulevés et si en définitive le recours généralisé à des fonctionnaires est indispensable.

Il existe notamment dans le code des marchés publics, trois dispositions qui permettent à une collectivité d'atteindre un niveau satisfaisant de souplesse pour réaliser des dépenses importantes, sans avoir à rechercher la facilité irrégulière du recours à un démembrement associatif. Pour schématiser, la seule vraie contrainte en la matière est la propre rédaction du marché après consultations le cas échéant.

Le marché en la forme dite «de clientèle» permet à une collectivité de confier à une entreprise, pour une durée pouvant atteindre cinq années, des commandes relatives à une catégorie déterminée de prestations sans avoir à indiquer les quantités et la valeur globale de la commande ¹.

Le marché en la forme dite «à commandes» permet à une collectivité de confier à une entreprise des commandes dans une fourchette fixant le minimum et le maximum de celles-ci, en valeur ou en quantité. Le montant minimum s'impose à la collectivité et le montant maximum engage le titulaire du marché ². La durée de ce type de marché est celle d'utilisation des crédits budgétaires mais une clause de tacite reconduction peut y être intégrée sans que la durée totale ne puisse excéder cinq années.

Ces différentes formules permettent à notre sens à une collectivité de combiner au mieux, à la fois souplesse et régularité : une fois le marché conclu, dans le libre choix du titulaire, les paiements s'effectueront sur pièces justificatives faisant référence audit marché, ce qui ne diffère guère de l'intervention associative ³.

Par ailleurs, en fixant à 700.000 F T.T.C. le seuil à partir duquel une collectivité doit obligatoirement pratiquer un appel d'offres ou une adjudication, le décret précité du 15 Septembre 1992 a considérablement assoupli les contraintes opposables à ladite collectivité.

Enfin, d'autres décrets seront promulgués destinés notamment à étendre aux collectivités territoriales le régime des marchés à tranches conditionnelles et à bons de commande posé par le décret 92-1025 du 17 Septembre 1992. C'est à dire que lorsque "le rythme ou l'étendue des besoins à satisfaire ne peuvent être entièrement définis et arrêtés par le marché", la collectivité pourra conclure "un marché fractionné sous la forme d'un marché à bon de commandes... (qui) détermine la nature et le prix des prestations ; il peut fixer un minimum et un maximum de prestations arrêtées en valeur ou en quantité" ⁴. Au fur et à mesure des besoins, la collectivité émettra un bon de commandes devant être honoré par le titulaire du marché. Comme ci-dessus, la durée du marché pourra, le cas échéant, atteindre cinq années.

¹ Article 273 du code des marchés publics - Arrêté du 7/1/1982 - J.O. du 9/1/1982.

² Ibid.

³ Sur ce point, voir par exemple :

- P. BREMONT Marchés des collectivités territoriales, question-réponse SOFIAC. Edition 1990

- M. GUIBAL Code des marchés publics - annoté et commenté. Editions du Moniteur 3e Edition 1991.

⁴ J.O. du 25/9/1992 Article 1er.

Le remboursement au réel des frais d'hébergement et de restauration notamment engagés par les fonctionnaires pose un certain problème puisque celui-ci est prohibé par les textes en vigueur et les forfaits autorisés de remboursement sont loin de compenser les dépenses réelles ¹.

Certaines améliorations ont néanmoins été introduites dans les textes récents relatifs au remboursement des frais ², même s'il faut convenir que celles-ci sont, globalement, encore loin d'être suffisantes :

- suppression de la répartition des agents en trois groupes et de la distinction entre indemnités de tournée et de mission
- remboursement des frais de taxi sur de courtes distances et sur présentation des pièces justificatives, soit à l'occasion de déplacements pour les besoins du service à l'intérieur d'une commune non dotée d'un réseau de transport en commun régulier, soit lorsqu'il y a obligation attestée de transporter du matériel fragile, lourd ou encombrant
- remboursement des frais de location de véhicule sur présentation des pièces justificatives, à défaut de tout autre moyen de transport, en cas de déplacement dans une zone géographique restreinte, ou lorsqu'il y a obligation attestée de transporter du matériel fragile, lourd ou encombrant. L'utilisation d'un véhicule de louage doit faire l'objet d'une autorisation préalable.
- remboursement des frais de parcs de stationnement des aéroports ou à proximité des gares.
- possibilité de versement d'avances sur le paiement des indemnités et les remboursements de frais dans la limite de 75 % des sommes présumées dues à la fin du déplacement ou en fin de mois.

De même, il est toujours loisible à une collectivité de mettre à la disposition d'un fonctionnaire un véhicule de service et une carte de péages autoroutiers, ou de doter le véhicule du système de télépéage.

¹ 382 Frs à PARIS et 345 Frs en Province au 31/12/1992 pour une nuitée (chambre + petit déjeuner).

² Décret du 19/6/1991 N° 91-573 - J.O. du 21 Juin 1991 p. 8069 et s.

En l'état actuel du droit public, il n'y a à notre avis, que deux secteurs où la solution associative est techniquement, sans conteste «supérieure» à une solution publique : le paiement de dépenses en l'absence de trésorerie grâce à un accord de découvert avec l'organisme bancaire et, surtout, le recrutement rapide, incitatif et adapté de personnel hors les dispositions de la fonction publique territoriale.

2. La faisabilité technique de la réintégration

Nous examinerons successivement les différentes structures de réintégration qui nous apparaissent comme pouvant utilement se substituer à l'association, et la difficulté majeure devant être résolue lorsque la dimension sociale du problème n'est pas écartée à savoir le devenir du personnel sous contrat associatif.

En pratique, les solutions envisageables sont fonctions du degré d'autonomie que la collectivité territoriale souhaite laisser au domaine réintégré.

En ce sens, deux hypothèses nous paraissent opérationnelles allant de la transformation de l'association en un simple service (ou une direction) de la collectivité, à la constitution d'une régie plus ou moins autonome par les communes et les départements.

A. Réintégration dans un service ou une direction de la collectivité

Sous réserve des observations à venir sur les contraintes liées aux personnels, la réintégration par création ou extension d'un service ou d'une direction de la collectivité ne nécessite pas de développements particuliers tant la solution est radicale.

On peut néanmoins remarquer qu'un service pourrait être doté d'une certaine «individualité» lorsqu'il est érigé sous la forme d'un budget annexe de la collectivité obéissant aux règles de la comptabilité publique. Cependant, les règles budgétaires de l'unité, de l'universalité et de l'annualité ¹ constituent des principes fondamentaux auxquels il ne peut être dérogé sauf dispositions contraires prévues par la loi. Pour ces motifs, le Conseil d'Etat a jugé illégal la création par la Région d'Ile de France d'un budget annexe pour gérer le fonds régional de l'apprentissage et de la taxe professionnelle ².

B. La régie dotée de la seule autonomie financière ³

Au regard de notre préoccupation de trouver des solutions de substitution à la formule associative, et compte tenu de diverses modifications récentes, législatives et réglementaires, il nous semble que dans bien des cas, la régie présente un nouvel et certain intérêt.

A notre sens, et suivant les développements ci-après, la régie dotée de la seule autonomie financière est un des meilleurs compromis possible dans la recherche de trois critères d'intervention souvent contradictoires : une certaine souplesse, une démocratie locale participative, et des procédures maîtrisées et aux risques limités pour les élus locaux.

De telles régies, par définition, "*ne possèdent pas la personnalité morale, mais une autonomie financière prolongée par l'existence d'organes de gestion de la régie distincts des organes de la collectivité territoriale... mais dont l'indépendance est relativement limitée*" ⁴.

¹ Ordonnance du 2 Janvier 1959, décret du 29 Décembre 1962.

² C.E. 10/7/1987 - A.J.D.A. 20 Octobre 1987 p. 580 et 581 et p. 602.

³ Les dispositions législatives et réglementaires relatives aux régies des collectivités territoriales sont codifiées aux articles L 322 et L 323, R 322 et R 323 du Code des Communes.

Sur le sujet voir en particulier l'étude de : J.F. LACHAUME "Décentralisation et régies locales" - Revue Française de Droit Administratif - Mai-Juin 1989 p. 432 et s.

⁴ Ibid.

a) Le décret du 6 Mai 1988 applicable aux régies communales et relatif aux régies départementales

Depuis la loi du 2 Mars 1982, les décisions des collectivités locales n'ont plus à être soumises au contrôle à priori des préfets. En cohérence avec ce nouvel esprit, le décret du 6 Mai 1988 a introduit différentes mesures complémentaires simplifiant les procédures antérieures de création des régies :

- la procédure d'enquête publique préalable à la constitution d'une régie, mise en oeuvre par le préfet est supprimée ; désormais, la délibération de conseils municipaux ou généraux décidant la création d'une régie et déterminant les dispositions du règlement intérieur et les moyens mis à disposition, est exécutoire de plein droit et soumis au contrôle de légalité dans les conditions communes prévues par la loi du 2 Mars 1982. D'une manière générale, toutes les formes d'approbation ou d'agrément préalable du préfet, notamment en matière budgétaire, relèvent désormais du droit commun
- le préfet ne procède plus à la nomination du quart des membres du conseil d'exploitation.

Notons simplement que le préfet conserve le droit de révoquer les membres des conseils d'administration ou d'exploitation et les directeurs de la régie "*dans le cas de contravention à certaines dispositions leur interdisant d'avoir des intérêts ou d'exercer des fonctions dans des entreprises exerçant une activité en rapport avec la régie*" ¹, et il peut décider "*la suspension provisoire ou l'arrêt définitif des opérations de la régie, dans le cas où le fonctionnement de celle-ci compromet la sécurité publique, ainsi que dans celui où la régie n'est pas en état d'assurer le service dont elle est chargée*" ².

b) La loi du 5 Janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation

Ce texte a introduit une disposition très importante en matière de régie, par son article 14 : désormais est autorisée la prise en charge par le budget de la collectivité de

¹ Circulaire 89.00169 du 7/6/1989 - Intérieur in J.O. du Maire - Septembre 1989 p. 60 et s.

² Ibid.

dépenses de la régie, suivant une délibération motivée de la collectivité, et sans que cela se traduise par une compensation "*pure et simple d'un déficit de fonctionnement*", "*lorsque les exigences du service public conduisent la collectivité à imposer des contraintes particulières de fonctionnement, lorsque le fonctionnement du service public exige la réalisation d'investissements qui, en raison de leur importance et eu égard au nombre d'usagers, ne peuvent être financés sans augmentation excessive des tarifs, lorsque, après la période de réglementation des prix, la suppression de toute prise en charge par le budget de la commune aurait pour conséquence une hausse excessive des tarifs*".

En fait, ces dispositions sont de véritables assouplissements au principe de l'équilibre budgétaire des services en régie.

c) La loi sur la prévention de la corruption et la transparence de la vie économique et des procédures publiques

A notre avis, l'article 74 de cette loi déjà citée a introduit une véritable «révolution» dans le monde des régies.

En effet jusqu'alors, une collectivité territoriale ne pouvait créer une régie que pour gérer un service public industriel et commercial ce qui posait déjà le problème de qualification juridique du service ¹. De plus, et en principe, la logique d'une telle gestion devait obéir à un fonctionnement au moins équilibré par les activités et non grâce à un subventionnement continu de la collectivité.

L'article 74 de cette loi, et justement pour éviter les recours abusifs à des associations, permet désormais à une commune, un syndicat de communes ou un département de constituer une régie pour la gestion "*des services d'intérêt public à caractère administratif pour lesquels un statut d'établissement public spécifique n'est pas imposé*".

La formule régie couvre donc désormais l'ensemble des domaines locaux d'intervention : administratifs, industriels et commerciaux. De plus, la «logique impérative» de rentabilité des régies est donc directement remise en cause : le fonctionnement d'un service public juridiquement administratif n'est pas articulé autour de ce concept et donc à notre avis les développements jurisprudentiels qui interviendront sur ce droit nouveau ne

¹ Voir infra p. 316 et s.

devraient pas empêcher une collectivité de rééquilibrer par subventionnement la gestion d'un service administratif en régie, à l'inverse des conditions d'application des dispositions précitées de la loi du 5 Janvier 1988 pour les services industriels et commerciaux.

d) La régie dotée de la seule autonomie financière : un outil de coopération et de maîtrise publique

Une association parapublique a pu être constituée, notamment pour associer les forces vives locales intéressées par le domaine délégué. La régie permet de maintenir cette concertation-coopération. Le décret du 6 Mai 1988 fixe entre 3 et 15 le nombre des membres des conseils d'exploitation - lesquels élisent en leur sein un président et un ou deux vice-présidents - mais limite au tiers de ceux-ci, le nombre des membres titulaires d'un mandat électif national ou local conféré dans la ou les collectivités intéressées ou dans une circonscription incluant cette ou ces collectivités. Ainsi donc, et obligatoirement, les forces vives représenteront deux tiers du pouvoir interne. Au demeurant, rien n'exclut par une disposition du règlement intérieur d'associer pour avis et sans voie délibérative, telle ou telle personne compétente à la procédure décisionnelle.

Mais cette coopération-concertation impérative laisse juridiquement le pouvoir à la collectivité et à son ordonnateur, de totalement maîtriser le fonctionnement et les activités de la régie et ce, il faut le souligner, sans que puisse être mis en avant comme pour les associations, la notion d'absence d'autonomie d'un organe satellite conduisant à la gestion de fait.

En effet, les pouvoirs de l'organe délibérant de la collectivité et de son exécutif qui est aussi l'ordonnateur de la régie sont singulièrement forts. A l'extrême, ces pouvoirs peuvent en toute régularité conduire à littéralement marginaliser la marge de manoeuvre décisionnelle du conseil d'exploitation qui ne possédera plus qu'un rôle consultatif et d'avis. De plus, la composition de ce conseil est elle-même tributaire de la décision de la collectivité.

Concernant l'organe délibérant de la collectivité, et parmi les dispositions les plus significatives, il a exclusivement la prérogative et sans avoir à recueillir un avis préalable du conseil d'exploitation de :

- créer la régie, y mettre fin, et décider des moyens qui seront mis à disposition

- arrêter les dispositions du règlement intérieur, lequel devient ainsi un outil potentiel du contrôle-maîtrise
- nommer et révoquer les membres du conseil d'exploitation, tout en définissant les catégories de personnes parmi lesquelles ceux-ci peuvent ou devront être choisis.

Sur certains points précis, l'organe délibérant de la collectivité délibère après avoir recueilli au préalable, l'avis du conseil d'exploitation, mais cela ne reste qu'un avis :

- le vote du budget et la délibération d'adoption sur les comptes de l'exercice
- les règles relatives au personnel
- la nomination du directeur et ses conditions de rémunération.

En synthèse, les pouvoirs du conseil d'exploitation - et donc en contrepartie ceux de la collectivité - seront très variables : il devra certes toujours donner son avis à l'organe délibérant de la collectivité sur toutes décisions relatives au fonctionnement de la régie, mais surtout c'est l'exploitation de l'article R 323-90 qui, le cas échéant, permettra à la collectivité de mettre sous tutelle la régie : *"sauf pour les catégories d'affaires pour lesquelles le conseil municipal s'est réservé le pouvoir de décision, le conseil d'exploitation délibère sur celles pour lesquelles il n'est pas attribué à une autre autorité par la présente section (relative à l'organisation administrative de la régie telle que précisée pour l'essentiel ci-dessus) ou par le règlement intérieur"*. Les pouvoirs du conseil d'exploitation sont donc uniquement résiduels.

Financièrement, et en comparaison avec une association parapublique, les risques sont plus limités puisque le comptable de la collectivité ou un comptable spécialement nommé est le comptable de la régie et assure sous sa responsabilité les opérations de recettes et de dépenses ¹. Le budget de la régie est un budget annexé à celui de la collectivité, ce qui permettra aux élus d'avoir une meilleure vision synthétique et complète de la gestion. De plus, si les fonds doivent être déposés au Trésor Public, un compte de chèques postaux au nom de l'agent comptable, pourra être ouvert. Si les crédits qui sont votés sont limitatifs suivant les principes de la comptabilité publique, l'exécutif ordonnateur de la régie possède les mêmes possibilités de transferts de crédits que pour sa collectivité. Au demeurant, nous avons souligné ci-dessus que pour les associations et pour limiter la prise de risques, il était opportun de considérer les crédits votés par l'assemblée générale comme étant aussi limitatifs, en autorisant statutairement le président à effectuer des transferts strictement

¹ Depuis le 1er Janvier 1990 et à l'exclusion de l'assainissement et de la distribution d'eau potable, les régies appliquent les principes du plan comptable général codifiés par l'instruction M 4 de la comptabilité publique. Arrêté du 19/8/1988 - J.O. du 5/10/1988 p. 12538 et s.

autorisés. La régie n'introduit donc pas de contraintes supplémentaires dans ce domaine. De même, les problèmes souvent mal appréhendés des marchés publics et pour partie des frais de déplacements pourront être réglés par les procédures décrites précédemment.

C. La difficulté majeure de la réintégration : l'existence éventuelle de personnels contractuels de l'association.

Lorsque les personnels de l'association, «faux-nez» de l'administration, sont en totalité des fonctionnaires ou des contractuels de la collectivité, il n'y a par définition, pas de problème de réintégration.

Par contre, l'existence de personnels contractuels associatifs, cas le plus fréquent, soulève certaines difficultés qui ne pourront pas toujours être réglées sauf à ne pas prendre en compte la dimension sociale de la réintégration et licencier certaines personnes pour des motifs économiques de disparition de l'activité.

Néanmoins, certaines dispositions légales et jurisprudentielles permettront de solutionner tout ou partie des situations locales, par combinaison des possibilités offertes par le code du travail, le statut de la fonction publique territoriale et les textes sur la régie.

a) Le recrutement en qualité de contractuels de la collectivité locale du personnel de l'association

En ce sens, les personnels deviennent des contractuels de droit public, agents non titulaires de la collectivité territoriale. Ils sont recrutés sur des contrats de trois ans au maximum, mais renouvelables par tacite reconduction ou formellement. L'article L 351-12 du code du travail donne, de plus, la possibilité pour les collectivités d'adhérer et de cotiser aux régimes d'assurance chômage gérés par l'UNEDIC et les ASSEDIC, lesquels indemnisent les agents contractuels éventuellement licenciés.

Le transfert du titulaire de la fonction de direction de l'association à la direction de la régie ne pose pas de problème particulier puisque l'article R 323-91 du code des communes fait du directeur un contractuel de droit public.

Concernant les autres personnels, l'article 6, la loi du 13 Juillet 1987 ¹ modifiant la loi du 26 Janvier 1984 sur la fonction publique territoriale a assoupli et élargi les autorisations de recrutement de personnels contractuels par une collectivité. Désormais, cette possibilité est offerte, en l'absence d'un corps de fonctionnaires permettant d'assurer les fonctions concernées ou, pour les agents de catégorie A, lorsque "*la nature des fonctions ou les besoins des services le justifient*" ². Certes, cette rédaction est large et incertaine. A ce jour, en l'absence d'une décision sur le fond du Conseil d'Etat, les décisions des collectivités sont ballottées entre des interprétations différentes des tribunaux administratifs concernant la catégorie A : pour certains, le recrutement est impossible, dès lors que les fonctions pourraient être remplies par un fonctionnaire ³ alors que pour d'autres "*le recrutement des agents contractuels de catégorie A par les collectivités locales n'est pas subordonné à l'absence d'emplois de fonctionnaires équivalents*" ⁴. Il reste donc à attendre pour voir si, à l'avenir, la position plus transparente d'un commissaire du gouvernement prise sur l'affaire de la commune de Blagnac ⁵ sera suivie par les tribunaux administratifs : pour celui-ci, il suffirait que les fonctions nécessitent des "*connaissances spécialisées*" pour remplir la condition relative à la nature des fonctions ⁶.

En tout état de cause, ces dispositions pourront le cas échéant, être exploitées pour essayer de régler la situation de cadres associatifs ou d'agents d'encadrement. Par ailleurs, notons que la procédure contentieuse est mise en oeuvre par le préfet auprès du tribunal administratif : suivant le contexte local et les bonnes relations existantes, une démarche d'information en amont sur l'attitude possible du représentant de l'Etat serait sans doute opportune.

¹ J.O. du 16 Juillet.

² Voir S. SALON et J.C. SAVIGNAC "La fonction publique territoriale après la loi du 13 Juillet 1987" A.J.D.A. - 20 Novembre 1987 p. 619 et s.

³ T.A. de Nancy. 10/11/1991. Préfet de la Meuse et Office public départemental d'H.L.M. de la Meuse.

⁴ T.A. de Lyon. 20/2/1992. Préfet de la Loire et commune de Firminy.

⁵ C.E. 11/3/1992. Conclusions de POCHARD. c.d.v.g. in A.J.D.A. 20/7 - 20/8/1992 p. 522 et s.

⁶ Sur le problème des contractuels de catégorie A voir R. THIMONIER

- "Le recours aux agents contractuels de catégorie A" La lettre du cadre - Novembre 1992 p. 10.

- "Contrat de recrutement - Mode d'emploi" - La Lettre du Cadre - Décembre 1992 p. 42 et 43 pour un exemple de contrat type.

Sur l'ensemble du problème voir R. THIMONIER "Les agents non titulaires de droit public" La Gazette - 19 Octobre 1992 p. 126 et s.

Il restera cependant à trouver une solution pour les agents subalternes, ou d'encadrement ne pouvant être reclassés cadres, car dans la majorité des cas, les corps de la fonction publique territoriale permettent de pourvoir à ces fonctions.

b) Les dispositions de l'article L 122-12 du code du travail

L'article L 122-12 du code du travail pose le principe du maintien des contrats en cours : en cas "*de modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, ventes, fusions, transformations de fonds, mise en société*".

En ce qui concerne le personnel associatif, il deviendrait donc des contractuels de droit privé de la collectivité locale, gérés par celle-ci, suivant les dispositions de la convention collective applicable, lorsque celle-ci existe. Il reste alors soumis au code du travail et les litiges relèvent du conseil des Prud'hommes.

Pour que cette disposition s'applique, la Cour de Cassation considère qu'il doit y avoir une certaine continuité des activités de l'entreprise et un lien de droit entre l'ancien et le nouvel employeur. Ces conditions sont assurément remplies pour les cas qui nous intéressent ¹. Par contre, la même juridiction estime en outre que l'article L 122-12 ne s'applique que dans l'hypothèse où l'exploitation est poursuivie sous la forme d'un service public industriel et commercial, excluant donc de facto les cas d'une gestion reprise par un service public local administratif ².

Se pose donc la qualification de la nature des activités transférées. Celle-ci est, fondamentalement jurisprudentielle : le Conseil d'Etat ou le Tribunal des Conflits sont très fréquemment amenés à requalifier d'administratifs des services présentés, ou même qualifiés par décret, comme étant industriels et commerciaux ³.

Remarquons pour ce qui nous intéresse que, suivant ces différentes décisions jurisprudentielles, un service public peut concurrencer des activités privées industrielles et

¹ M. GUIBAL et L. RAPP "Contrats des collectivités locales" - Editions juridiques - Lefebvre 1989 p. 120 et 121, p. 174 et s.

² Tribunal des Conflits - 22 Octobre 1979 - Bahier c/ IAURP et EPAMS.

³ - C.E. - 30/6/1976. Carrier, 4/7/1986 - Centre Français de Commerce Extérieur - 9/5/1980 - Mme Vve Abdesselem, 23/5/1980 - Carpentier, 20/1/1988 - S.C.I. «La Colline» c. commune de La Benisson-Dieu...
- Tribunal des Conflits - 6/7/1981 Leuret c. Caisse de crédit municipal de Toulon, 14/1/1980 Mme Le Crom c. commune de St Philibert...
- Voir note J.B. AUBYSOUS - C.E. - S.C.I. «La Colline» précité - A.J.D.A. 20/6/1988 p. 408.

commerciales sans pour autant avoir lui-même cette nature. D'une manière générale, dès qu'un service public est constitué, il est présumé administratif et les modalités de création du service, ses conditions de gestion et de fonctionnement sont déterminantes dans l'analyse du juge.

L'argumentation du juge pour conclure au service administratif dans l'affaire du Centre français de commerce extérieur est significative à ce sujet (par décret le centre ayant reçu une qualification industrielle et commerciale) :

"Considérant que le Centre national du commerce extérieur, dénommé Centre français du commerce extérieur en application du décret susvisé du 30 Septembre 1972, a été institué pour favoriser le développement du commerce extérieur de la France en assurant la liaison entre les organismes professionnels ou interprofessionnels intéressés, les régions économiques et les chambres de commerce, en préparant et en fournissant à ceux-ci tous les renseignements et la documentation nécessaires, en organisant la propagande des produits français, en proposant toutes mesures nécessaires à la formation des cadres du commerce extérieur et en accomplissant en la matière toute mission dont il serait chargé par le Gouvernement... qu'en outre, le décret dispose qu'il assure une mission d'information «à titre gratuit ou onéreux» et qu'il est chargé «de favoriser ou entreprendre toute action et, le cas échéant, toute opération commerciale tendant au développement des échanges»... ; considérant qu'il résulte des pièces du dossier que l'essentiel des ressources du centre provient de subventions de l'Etat destinées au financement de ses missions de service public et que ses ressources propres résultant d'opérations de nature commerciale n'entrent que pour une très faible part dans le total de son budget : qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments que si l'article premier du décret du 4 Mai 1960 a conféré au Centre français du commerce extérieur un caractère industriel et commercial, cet organisme reste de façon prépondérante un établissement public à caractère administratif exerçant une action essentiellement administrative et que ses agents, à l'exception de ceux d'entre eux qui ne participent pas à l'exécution du service public qu'il assume, ont la qualité d'agent d'un établissement public de l'Etat".

Ainsi, il faut convenir qu'au sens strict de la jurisprudence et compte tenu de leurs modes de fonctionnement et de financement, la plupart des associations parapubliques gèrent en pratique des services administratifs : interventionnisme économique, promotion touristique et culturelle, communication... Ce qui à priori, limite d'autant l'application de l'article L 122-12 du code du travail.

Néanmoins, deux remarques pragmatiques relativisent cette conception restrictive du domaine d'intervention de l'article L 122-12.

En premier lieu, le Conseil d'Etat dans un avis du 7 Octobre 1986, a introduit la notion de services publics locaux mixtes, pour partie administratifs et pour partie industriels et commerciaux, ce qui permet donc d'isoler et de traiter différemment, le cas échéant, ces deux secteurs au sein d'une même association.

En second lieu, la requalification éventuelle du service public s'effectue, par définition, en aval après la création de la régie, pour l'essentiel dans l'examen du contentieux sur le personnel. Donc, rien n'exclut à priori qu'une régie soit créée pour gérer un service public qualifié d'industriel et commercial dans ses actes constitutifs. Tout repose sur l'éventuel déferé de ces derniers au tribunal administratif. Une consultation préalable du préfet pourrait donc être fortement conseillée. Remarquons aussi avec Jean-François Lachaume, que *"il est guère probable qu'il (le préfet) le fasse (le déferé) et, après tout, ne peut-on admettre, que faute de dispositions contraires, cette technique de gestion puisse être utilisée également pour les services publics administratifs ?"*¹. Le législateur, avec la loi contre la corruption précitée, a levé cette dernière hypothèse de création d'une régie pour gérer un service administratif. Reste donc à savoir, si pour l'avenir, la jurisprudence de la Cour de Cassation tenant compte de cette modification législative fondamentale, étendra expressément le domaine d'intervention de l'article L 122-12 aux services publics locaux administratifs, ne serait-ce que par l'esprit même qui a conduit le législateur à voter cette loi afin d'éviter le recours abusif à des associations satellites.

Pour conclure ce sujet, notons plus particulièrement l'incidence potentielle de la nouvelle loi portant répartition de compétences dans le domaine du tourisme² sur les nombreux cas d'associations parapubliques que représentent les comités départementaux de tourisme : ceux-ci sont désormais légalement reconnus mais le choix de leur structure juridique est libre. En ce sens, ils pourraient sans contestation être constitués ou transformés en régie - voire en simple service de la collectivité - disposant d'une compétence légale en matière de commercialisation touristique.

¹ Op. cit p. 438.

Cette formule de réintégration du personnel sur des contrats de droit privé a par exemple été utilisée et acceptée par le préfet, pour le service départemental de techniques et travaux ruraux du Département de la Moselle - Rapport I-7 - Séance du 10/10/1984.

² Loi n° 92.1341 du 23.12.92 - J.O. du 24.12.92 p. 17657 et s.

SECTION IV - DE SOLUTIONS ALTERNATIVES EXTERNES

Nous examinerons successivement la régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière, et la société d'économie mixte locale.

1. La régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière

Il s'agit d'un véritable établissement public doté de ses propres organes de gestion et délibérant, distincts de ceux de la collectivité locale. En ce sens, et par rapport à la régie dotée de la seule autonomie financière, elle possède un réel pouvoir autonome. Le choix de cette structure sera donc fonction de la volonté plus ou moins forte de privilégier ce critère dans la recherche du meilleur compromis entre la souplesse, la démocratie locale participative, et la mise en oeuvre de procédures maîtrisées et aux risques limités pour les élus.

Les développements précités sur la régie dotée de la seule autonomie financière s'appliquent, avec les importantes différences ci-après qui marquent l'autonomie de ce type de régie par rapport à la collectivité :

- c'est le conseil d'administration de la régie qui délibère sur la proposition budgétaire et sur les comptes

- le directeur est nommé par l'Exécutif de la collectivité sur proposition du conseil d'administration. Globalement, c'est le directeur qui dispose des larges pouvoirs dévolus à l'Exécutif de la collectivité dans l'autre type de régie, en particulier celui d'ordonnancement des recettes et des dépenses, et ce, sous l'autorité du Président du Conseil d'Administration,

- le budget est autonome, et non plus annexé à celui de la collectivité
- sur avis du trésorier payeur général, un compte de dépôt peut être ouvert à un centre de chèques postaux, mais aussi auprès de la Caisse de Dépôts et Consignations ou de la Caisse de Crédit Municipal.

Ainsi donc, suivant les mots de J.F. Lachaume, ces *"éléments propres à ce type de régie... donnent tout à la fois un particularisme et une souplesse de gestion financière que ne permettrait pas une application intégrale et exclusive des règles de la comptabilité publique"* ¹. Aussi, lorsque localement ce sont ces critères qui sont privilégiés, ce type de régie nous semble être une bonne solution, et ce pour quatre motifs :

- l'Exécutif de la collectivité n'étant plus l'ordonnateur de la régie, il voit ses risques politiques découlant d'une gestion de fait diminuer d'autant. Il reviendra au comptable public, et aux dirigeants de la régie, d'assumer leur responsabilité spécifique en la matière.

- les problèmes évoqués précédemment et liés aux difficultés de reprise du personnel associatif, ne se posent plus puisque celui-ci reste contractuel de droit privé.

- ce type de structure permet elle aussi de maintenir une concertation locale en associant les forces vives du terrain.

- avec la loi nouvelle sur la prévention de la corruption, une telle régie peut désormais gérer de simples services administratifs.

Enfin, et c'est l'essentiel, s'il est vrai qu'un fort degré d'autonomie implique en contrepartie une maîtrise diminuée de la part de la collectivité, il reste que, en amont, cette dernière conserve d'importantes prérogatives unilatérales lui permettant de relativiser cette liberté : pouvoirs de création et de dissolution de la régie, d'élaboration du règlement intérieur, de détermination de la composition du conseil d'administration, nomination du directeur...

En pratique c'est donc, à notre sens, sur ce dernier point - celui du choix des hommes, lequel influera sur le type de fonctionnement arrêté par le règlement intérieur - que l'accent devra être mis, pour aboutir à un fonctionnement autonome mais harmonieux entre la collectivité et la régie.

¹ Op. cit. p. 444.

2. La société d'économie mixte locale (SEML)

Les SEML ont particulièrement mauvaise presse : dans le prolongement d'un rapport public de 1990 de la Cour des Comptes qui a largement insisté sur certains errements ¹, le rapport de la commission de la prévention de la corruption - dit rapport Bouchery - développe à leurs sujets l'idée de "*domaines d'activité propices à la corruption*" ².

Pourtant avec l'ancien président de la Fédération Nationale des sociétés d'économie mixte, nous pensons que "*les SEM sont un excellent outil, à condition de bien savoir les utiliser*" ³. En effet, une SEML «maîtrisée» pourra à notre sens être un autre type d'efficace compromis entre les trois objectifs incontournables de souplesse, de contrôle et de démocratie participative.

A. L'analyse juridique des SEML

Le fondement juridique des SEML repose sur les dispositions conjointes de la loi du 24 juillet 1966 modifiée sur les sociétés anonymes, la loi du 7 juillet 1983 relative aux sociétés d'économie mixte locales ⁴ et les textes pris en application de cette dernière ⁵.

Les SEML sont ainsi des personnes morales de droit privé de nature particulière puisqu'elles sont étroitement contrôlées par les collectivités locales. En droit ce sont des

¹ Cf. Le Journal des Maires - Décembre 1990 p. XII et s.

² Rapport d'étape - Juin 1992 p. 83 et s.

³ P. DROUIN "André SANTINI - Un pragmatique de l'Economie Mixte" - Le Moniteur N° 4540 du 30.11.1990 p. 48.

Lire aussi l'entretien avec A. SANTINI in Le Journal des Maires - Juillet-Août 1990 p. 27.

⁴ N° 83.597 - J.O. du 8.7.1983 p. 2099 et s.

⁵ - Décret 84.491 du 9 mai 1985 relatif aux modalités de représentation des communes, des départements, des régions et de leurs groupements au conseil d'administration ou au conseil de surveillance des SEML. J.O. du 10/5/1985 p. 5293 et s.

- Circulaire du 16/7/1985 relative à l'information sur les conditions de constitution, de fonctionnement et de contrôles des SEML. J.O. du 24/8/1985 p. 9785 et s.

- Décret 86.35 du 10/1/1986 portant approbation des statuts types des SEM constituées en application de l'article 16 de l'ordonnance du n° 85.1184 du 13/11/1985. J.O. du 11/1/1986 p. 558 et s.

- Décret 86.408 du 11/3/1986 relatif aux statuts types des SEM Sportives locales. J.O. du 14/3/1986 p. 4005 et s.

sociétés anonymes mais leur "*finalité demeure pourtant l'intérêt général*" ¹, ce qui influe sur leur régime juridique.

La société doit regrouper au minimum sept actionnaires dont une collectivité locale.

La (les) collectivité (s) locale (s) doit détenir plus de 50 % et moins de 80 % du capital social, et plus de la moitié des voix dans les organes délibérants. Hormis le cas des sociétés d'aménagement et de construction, le montant minimum du capital social est fixé à 250.000 F et peut être constitué en numéraire et/ou en nature après évaluation par un commissaire aux apports.

La société est constituée pour 99 ans au plus et doit être inscrite au registre du commerce et des sociétés.

Une assemblée générale doit être réunie au moins une fois par an, dans le mois suivant la clôture de l'exercice comptable. De manière classique elle se prononce sur l'organisation et la gestion de la société.

La société est administrée par un conseil d'administration (ou de surveillance nommant un directoire) de 3 à 12 membres. Ce nombre peut être porté à 18 exceptionnellement afin d'assurer la représentation des collectivités n'ayant qu'une participation réduite au capital. Chaque collectivité a droit à au moins un représentant. Les sièges sont attribués en proportion du capital détenu. Il existe un dispositif spécifique, «l'assemblée spéciale», qui permet le cas échéant, la représentation des collectivités dont la faiblesse de l'apport en capital ne leur permet pas une représentation à la proportionnelle. Les représentants des collectivités sont obligatoirement des membres des assemblées délibérantes de celles-ci. Ils peuvent être révoqués. Leur représentation s'éteint avec leur mandat électif. La responsabilité civile qui résulte de leur mandat incombe à la collectivité locale dont ils sont mandataires. Ils ne peuvent voter que comme il leur aura été indiqué par les collectivités. Les administrateurs privés sont nommés par l'assemblée générale ordinaire.

La formule «directoire et conseil de surveillance» semble difficilement acceptable car les collectivités territoriales ne peuvent être représentées au directoire.

Le directeur général est nommé et révoqué par le Conseil d'Administration. Il peut être administrateur.

¹ A. SANTINI in Le Moniteur. op.cit.

La SEML peut bénéficier de fonctionnaires territoriaux en position de détachement ou de mise à disposition.

Pour le reste et en substance les conditions d'organisation et de fonctionnement sont les mêmes que pour les sociétés anonymes en terme de comptabilité, de fiscalité, délégation de personnel, ... ¹.

Une SEML peut réaliser des opérations d'aménagement et de construction, exploiter des services publics à caractère industriel et commercial, ou avoir toute autre activité d'intérêt général, dans la limite des compétences reconnues par la loi aux collectivités locales.

Depuis la loi de 1983, une SEML peut avoir un objet statutaire multiple dans la mesure où les différentes activités de la société sont complémentaires. Le Préfet exercera son contrôle de légalité, lors de la création de la société, sur le respect du critère de complémentarité qui s'apprécie au cas par cas.

La jurisprudence du Conseil d'Etat considère comme complémentaires les activités destinées à améliorer les prestations fournies par un service. Le Conseil d'Etat par exemple, a jugé que l'adjonction d'une station-service et d'un garage constitue le complément normal et nécessaire d'un parc public municipal de stationnement. Toutefois, la doctrine administrative, dans sa circulaire précitée du 16 juillet 1985 refuse d'appliquer aux SEML une jurisprudence du Conseil d'Etat qui admet que les activités complémentaires peuvent trouver leur justification dans le souci d'assurer l'équilibre financier d'un service.

Dans une hypothèse de non conformité, au principe de complémentarité, le choix d'une structure SEM nécessitera la création de plusieurs sociétés.

Notons enfin qu'une SEML peut intervenir pour le compte de ses associés publics et privés ou pour le compte de tiers privés et publics non associés français ou étrangers, que ses fonds peuvent être déposés - et rémunérés - auprès d'organismes bancaires librement choisis.

¹ Voir notamment :

- C. DEVES, J.F. BIZET "Les sociétés d'économie mixte locales" - Economica collection «collectivités territoriales» 1991.
- J.M. GARRIGOU-LAGRANGE "La loi du 13 juillet 1983 sur les sociétés d'économie mixte locales" - R.A. N° 216 Novembre 1983 p. 556 et s.
- V. DELELES "Les sociétés d'économie mixte" Communes nouvelles - Juillet 1989 p. 6 et s.

Les SEML créées en Alsace-Moselle depuis la promulgation de la loi du 3/7/1983 relèvent désormais des dispositions de ce texte. Pour celles, existant à cette date et créées en application de la loi locale du 6 juin 1895, leurs statuts pourront encore déroger au droit commun mais uniquement sur deux points :

- les collectivités territoriales peuvent participer sans limite au capital social
- les SEML peuvent revêtir la forme de sociétés à responsabilité limitée, dans le respect de la loi 69.1092 du 6/12/1969.

Sur ce point, voir l'étude de B. BOHNERT "Le régime juridique des SEML en Alsace-Lorraine - Recueil juridique de l'Est N° 3/85 p. 3 et s.

B. La SEML : une solution alternative de compromis

Par définition les domaines d'intervention des associations parapubliques relèvent en majorité de la prestation de service.

Or, les rapports avec les collectivités territoriales sont les plus rigides, car formellement codifiés par les textes, lorsqu'ils portent sur des activités d'aménagement ou immobilières. Ils doivent alors, sous peine de nullité, être définis par une convention exécutoire incluant obligatoirement diverses dispositions ¹.

A l'inverse, la SEML disposera d'une importante liberté relative, d'une importante souplesse de gestion hors le cadre de la comptabilité publique notamment, lorsque ses activités pour le compte des tiers publics sont en droit des prestations de services.

Certes, la notion juridique de prestation de service n'est pas définie par la loi du 7 juillet 1983, ni par la circulaire du 16 juillet 1985.

Selon Pierre Delvolvé, la prestation de service "*couvre toutes les prestations autres que celles qui comportent la réalisation d'un travail immobilier ou la fourniture d'un produit. Elle englobe aussi bien des prestations très diverses : transport, nettoyage, ramassage de déchets, imprimerie, entretien, surveillance, restauration ainsi que les prestations intellectuelles telles qu'études, essais, définitions et recherche, ingéniering et architecture. La liste n'est pas exhaustive*" ².

Ainsi, "*les SEML peuvent conclure des mandats ne comportant que des prestations de services, elles ont une totale liberté, c'est le régime de droit commun qui s'applique*" ³. En particulier les dispositions contraignantes de la loi 85.704 du 12 Juillet 1985 relative à la

¹ Article 5 de la loi du 7 Juillet 1983.

² P. DELVOLVÉ "Le nouveau statut des SEML" - Droit et Ville 1983 p. 127 et s.

Voir "Les contrats des SEML" rubrique collective des membres du Conseil supérieur du notariat in Département et communes - Février 1990 p. 58 et s, Mars 1990 p. 66 et s et Avril 1990 p. 82 et s.

³ C. ALBOUR "Les SEML" Masson 1988 p. 30.

maîtrise d'ouvrage publique et ses rapports avec la maîtrise d'oeuvre privée sont en la matière sans effet.

En outre, les contrats portant sur une prestation de service n'ont pas à être transmis au préfet pour contrôle de la légalité.

La collectivité territoriale par contre sera tenue de respecter les dispositions en vigueur du code des marchés publics lorsqu'elle confiera à une SEML une mission de prestations de service pour un montant dépassant le seuil de paiement sur simples factures ¹.

Une SEML peut donc être un outil plus souple que la gestion directe par une collectivité locale d'activités de service public ou d'intérêt général.

Cette souplesse n'empêche pas le contrôle par les élus des activités. Les représentants des collectivités locales auprès de la SEML doivent en effet présenter aux organes délibérants des personnes publiques un rapport écrit sur la situation de la société une fois par an. Au demeurant, et au-delà des textes, le contrôle restera avant tout "*une affaire de volonté*" ².

De même, le Préfet et le juge des Comptes exerceront eux aussi une mission de contrôle.

Le contrôle de légalité du Préfet, à posteriori, portera sur les délibérations des collectivités, d'une part quant à la participation des collectivités aux SEML (la nature de (s) l'activité (s) des SEML doit entrer dans le champ d'attribution d'au moins une des collectivités actionnaires) et, d'autre part, quant aux conventions éventuelles entre collectivités et SEML.

Par ailleurs, dans les 15 jours suivant leur adoption, les délibérations du conseil d'administration ou du conseil de surveillance devront être transmises au représentant de l'Etat accompagnées des rapports établis en vue de leur adoption. De même, la transmission des décisions des assemblées générales ordinaires et extraordinaires comprendra l'ensemble des pièces qui s'y rapportent.

¹ Editions techniques - Droit administratif fascicule 161 p. 2 - Décembre 1991.

² E. GINTRAND in "Le contrôle des associations et des SEM" - Départements et Communes - Novembre 1992 p. 50.

Le budget, le compte de résultat, l'annexe qui constituent les comptes annuels, ainsi que le rapport général et le rapport spécial sur ces comptes établis annuellement par le commissaire aux comptes seront également transmis au Préfet.

Ce dernier pourra par ailleurs saisir la Chambre Régionale, qui n'émettra qu'un avis, lorsqu'il estimera qu'une délibération est de nature à augmenter gravement la charge financière d'une ou plusieurs collectivités locales ou groupements actionnaires, ou le risque encouru par une ou plusieurs collectivités locales ou groupement ayant accordé leur garantie à un emprunt contracté par la société est important.

Outre la saisine ci-dessus de la Chambre Régionale pour avis, cette dernière pourra procéder à la vérification des comptes et de la gestion des SEML (contrôle de gestion hors contrôle juridictionnel).

Par ailleurs, la SEML restera soumise au contrôle - extrêmement rares - de l'Inspection Générale des Finances ou de l'Inspection Administrative du Ministère de l'Intérieur.

La loi précitée relative à la prévention de la corruption a introduit une disposition de contrôle complémentaire visant la communication par une SEML d'un rapport spécial au représentant de l'Etat dans le département après présentation à l'organe délibérant de la collectivité territoriale, sur les conditions d'exercice des prérogatives de puissance publique que cette dernière aurait confiées à la SEML. Cette nouvelle obligation ne pourra avoir qu'une très faible incidence, dans les faits, tant il est vrai que les associations parapubliques - et donc les SEML en cas de transformation de la structure juridique - ont peu de probabilités de posséder des prérogatives de puissance publique. Celles-ci consistant "*essentiellement dans le pouvoir d'imposer des obligations aux administrés (obligation d'adhérer, obligation de verser certaines contributions, édicition de prescriptions, monopole)*" ¹.

Certes, à l'inverse d'une association, une SEML comme toute entreprise commerciale de droit privé ne pourra obtenir des subventions de fonctionnement des collectivités que dans le strict respect des dispositions légales relatives à l'interventionnisme

¹ M. LONG, P. WEIL... "Les grands arrêts de la jurisprudence administrative : organismes privés gérant un service public" Sirey 1990 9e Edition, p. 320 et s.

économique des collectivités territoriales, ce qui exclut dans la quasi-totalité des cas de versement de telles aides directes ¹. Cependant, le financement de la SEML prestataire de services pourra régulièrement s'établir sur la base du paiement par la collectivité des services rendus, au vu de la facturation par la société. Afin de parvenir à l'équilibre financier, le coût des prestations à facturer devra inclure l'ensemble des charges de fonctionnement de la SEML, non spécifiquement couvertes par une recette (salaires, indemnités, charges fiscales ...), étant entendu que la société bénéficiera par ailleurs des produits financiers de ses placements.

La SEML pourra même obtenir des avances de la collectivité, "*représentatives d'indemnités ou de paiements anticipés de prestations*", lorsque "*l'octroi d'avances ... (a fait) l'objet d'une convention approuvée par le conseil municipal (l'organe délibérant) et le conseil d'administration de la SEML*" ².

En tout état de cause, et ceci nous semble le plus important pour les questions qui nous préoccupent, l'élu exécutif d'une collectivité et éventuellement président de la SEML, ne pourra donc plus être déclaré comptable de fait au motif du versement de subventions qualifiées de «fictives» par le Juge des Comptes. Une gestion de fait ne sera ouverte que lorsque la SEML aura elle-même activement participé à des opérations constitutives d'une telle gestion irrégulière ³.

¹ - Tribunal administratif de Clermont-Ferrand - 12 Avril 1991 - Ville de Vichy et SEM des grands hôtels de Vichy.- Voir M.A. RENAUX "Les aides des communes aux SEM" - Le Moniteur - 14 Août 1992.
- Voir M.A. RENAUX "Les aides des communes aux SEM" - Le Moniteur - 14 Août 1992.

² Réponse ministérielle à M. GUICHON - J.O. questions écrites - A.N. 15/12/1986 p. 4897.

³ - C.C. 1ère chambre - Arrêts du 6/5/1980 et 8/1/1981. Société SETOMIP - R.T. Mai 1981 p. 259.
- C.C. 5ème chambre - Arrêts des 29/4/1982, 24/6/1982 et 15/6/1983. Centre hospitalier de C...-B... - R.T. Novembre 1983 p. 621.

CONCLUSION DU CHAPITRE II

Face à un risque de déclaration d'une gestion de fait associative, et pour y remédier de manière pérenne, les communes, les régions et les départements ont diverses solutions structurelles. Celles-ci, en théorie, vont schématiquement de dissolution pure et simple de l'association à la création d'une société d'économie mixte locale, en passant par la mise en oeuvre d'un recours régulier à l'association existante ou encore par des formules de type régies à l'autonomie plus ou moins autorisée.

En pratique, face à ce problème il n'existe certes pas de solution universelle. La solution ne pourra être que spécifique, adaptée au contexte et aux motivations locales. En quelque sorte un mariage consensuel entre différents impératifs souvent contradictoires qu'il faudra hiérarchiser : recherche de la souplesse d'action et/ou de la limitation des risques de gestion irrégulière et/ou de la participation des forces locales à l'activité publique, en tenant compte des coûts comparés des différentes structures, des contraintes du personnel nécessaire et des activités stricto sensu à mettre en oeuvre.

C'est pourquoi la solution la plus adaptée nous semble plutôt relever d'un panachage entre les différentes formules possibles, à l'exemple de la «remunicipalisation» des associations de la ville de Nîmes laquelle a combiné la réintégration dans les services, le maintien de certaines activités associatives et la création de sociétés d'économie mixte en considérant l'ensemble des problèmes du point de vue juridique, politique et technique ¹.

Néanmoins, la possibilité légale récente, donnée aux collectivités de pouvoir recouvrir à des régies pour gérer des services administratifs nous apparaît comme une voie nouvelle, pleine de promesses qu'il conviendra sans doute d'examiner attentivement à l'avenir.

En tout état de cause, et quelque soit l'outil qui sera retenu on ne pourra jamais contester que celui-ci sera en pratique ce que les élus, les administrateurs et les personnels

¹ "Nîmes «remunicipalise» ses associations". Le Moniteur des Villes - Mars 1992.

en feront. Si l'instrument permet de minimiser les risques de mauvaise utilisation, la «nature humaine» ne permettra jamais d'éliminer le facteur risque.

CONCLUSION GENERALE

En supprimant la quasi-totalité des contrôles à priori du Préfet, en faisant des maires, et des présidents des conseils généraux et régionaux, les Exécutifs-ordonnateurs des collectivités territoriales, la décentralisation a profondément modifié les institutions locales et leur fonctionnement.

Mais quel que soit le schéma institutionnel en vigueur, quelle que soit la perfection technique des structures mises en place, ce sont avant tout les hommes qui le font vivre et fonctionner.

Aussi, l'équilibre de la décentralisation, sa réussite, nécessitent un corollaire indispensable : une modification des comportements, des «mœurs» des dirigeants aux deux niveaux, local et étatique. D'une part les élus, devenant plus largement responsables de leurs actes doivent assumer leur nouvelle autonomie relative. En ce sens, il n'est pas discutable qu'ils soient mis en cause, s'ils pratiquent un recours irrégulier à une association parapublique. D'autre part, à l'échelon national, le pouvoir étatique doit assimiler et accepter le changement institutionnel, et comprendre que désormais les pouvoirs locaux et centraux concourent de manière partagée mais complémentaire à l'intérêt général.

Pourtant, force est de constater que le système financier public semble mal accepter les conséquences, si ce n'est le principe même de la décentralisation. Il produit d'importantes forces jacobines centripètes destinées à récupérer ou à amenuiser l'autonomie locale réelle. A tout le moins ces forces ont notamment pour conséquences directes de privilégier par rapport aux réussites locales, la mise en valeur des errements financiers des élus locaux par le biais d'associations.

De même, force est aussi de constater que les élus locaux vivent mal ces mises en cause et ont quelques difficultés à accepter leur responsabilisation. Ce refus est compréhensible. En effet, le niveau local de gestion s'est en quelques années largement politisé et médiatisé, souvent par l'action irraisonnée des élus eux-mêmes. Aussi, ces derniers en tant que personnalités publiques, sont vulnérables à toutes incriminations et ce, même si à terme, il apparaît que les accusations ne sont pas fondées ou ne sont pas d'une gravité telle que supposée à priori. La passion efface difficilement les traces de son action. En outre, la mise en cause est d'autant plus inacceptée que le caractère réducteur et

simplificateur du système de justice financière, fait abstraction de l'ancienneté du problème des recours irréguliers à des associations parapubliques. L'Etat par ses services centraux et déconcentrés, par ses dirigeants nommés et hauts fonctionnaires, a largement initié, élaboré et protégé le système associatif parapublic dont les élus doivent aujourd'hui supporter l'héritage structurel et intellectuel. En d'autres mots, malgré la tentation d'un discours facile sur les «nouveaux potentats locaux», il n'y a de leur part aucune originalité dans le recours à des associations parapubliques. La véritable nouveauté - la seule - est que désormais les errements sont publiquement dénoncés et médiatisés, en particulier parce qu'ils concernent des personnes élues intéressant l'opinion, et non plus des fonctionnaires médiatiquement moins «porteurs» et en tout état de cause mieux protégés face à l'extérieur par leur administration.

Il existe donc une relative iniquité, un profond paradoxe historique dans les dénonciations des irrégularités locales parapubliques par l'utilisation d'associations parapubliques.

Le système de justice financière - lourde machine administrative mais aussi, et surtout, machine humaine avec toutes les subjectivités de comportement et de perception que cela implique - ne permet pas de rééquilibrer cette iniquité paradoxale : à situations égales, le nombre des sanctions et les conséquences des gestions de fait associatives ne sont pas comparables avant et après l'année charnière de 1982.

Schématiquement, par manque d'informations exhaustives, il existe un danger manifeste, démocratiquement dommageable, de voir le citoyen-contribuable considérer à tort que l' élu local est un moins bon gardien de l'intérêt général que le personnel étatique autrefois omnipotent.

Ceci étant, et si l'on veut rester pragmatique, les élus doivent impérativement prendre conscience de cette situation nouvelle et en tirer toutes les conséquences potentielles.

Aujourd'hui, plus qu'hier, les règles de la comptabilité publique n'ont pas évolué au même rythme que le développement du champ d'activités des collectivités locales. Cet outil désuet ne peut que répondre partiellement aux exigences des administrations locales interventionnistes qui se sont substituées aux simples administrations «administratives». Aujourd'hui, plus qu'hier, l'argumentation qui présente ces règles comme une des conditions sine qua non de la sauvegarde de l'intérêt du citoyen-contribuable est pour le moins sujette à caution : sur le fond il s'agit, par ce raisonnement, de sauvegarder les prérogatives de la toute puissante administration des finances, et donc de l'Etat.

Mais recourir à des associations parapubliques locales pour trouver une souplesse d'action que ne procure pas la réglementation financière inadaptée, doit à notre sens être désormais considéré comme une décision grave qui ne peut être prise qu'après mûres réflexions compte tenu du constat précité. A tout le moins, l'association parapublique ne doit plus être perçue comme la solution universelle, pratique et facile, à supposer que déontologiquement elle l'ait été par le passé.

L'association parapublique reste une des solutions possibles dans la recherche de l'efficacité structurelle. Mais de notre avis, la démarche doit être multidirectionnelle. L'objectif contemporain n'est-il pas de trouver la meilleure combinaison de structures juridiques pouvant être mises en place, les mieux adaptées aux activités spécifiques de la collectivité locale et aux besoins à résoudre, et permettant de trouver le meilleur équilibre entre la souplesse d'intervention et la régularité ?

La régularité est certes contraignante. Mais elle est aussi médiatiquement et politiquement tranquillisante, ce qui pour un élu n'est pas la moindre des choses dans le contexte actuel d'une décentralisation quelque peu biaisée.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES

- ALBOUR C.** - "Les sociétés d'économie mixte locale" - Masson Paris 1988 - 95 pages.
- ASSOCIATION POUR LE DROIT PUBLIC DE L'ENTREPRISE** - "Les Marchés publics de prestations intellectuelles" - Editions du Moniteur - Collection actualité juridique - 1982 - Paris 223 pages.
- AUBRY François-Xavier** - "Essai sur la décentralisation" - Le Journal des Communes - Collection Vie Sociale 1988 - 232 pages.
- BAGLIONI Daniel** - Cf. MARTINE Célestin.
- BARDOUT Jean-Claude** - "Les libertés d'association" - Les Editions Juris Service - Lyon - 1992 - 240 pages.
- BAZIN François (et Joseph MACE-SCARON)** - "Les politocrates" - Seuil 1993 - 321 pages.
- BELORGEY Jean-Michel** - "Pour un retour à la vie civile - Le Parlement à refaire" - Gallimard - 197 pages.
- BETHOUX Raymond (et Kremper et Poisson)** - "L'audit dans le secteur public" - Centre de librairie et d'éditions techniques - Octobre 1986 - Paris - 180 pages.
- BONTOUX M.** - "Droit budgétaire - Le budget de l'Etat" - Ecole Nationale des Services du Trésor - 1979 - 278 pages.
- BOUYSSOU René** - "Cours de droit public appliqué" - Ecole Nationale des Services du Trésor - Septembre 1978 - 281 pages.
- BREMOND J. (Collection)** - "Dictionnaire de la pensée politique" - Hommes et idées - Hatier 1989 - 854 pages.
- BREMONT Pierre** - "Marchés des collectivités territoriales - Question-Réponse" - Sofiac Editions - 1990 - 372 pages.
- BREMONT Pierre** - "Marchés des collectivités locales" - Sofiac Editions - Paris 1991 - 248 pages.
- BROLLES Roland** - "L'accès aux documents des collectivités territoriales" - Editions Sorman 1987 - 295 pages.
- BRUNOLD Ch. et JACOB J.** - "Lectures sur les problèmes de la pensée contemporaine" - Belin - 1970 - 575 pages.
- BURDEAU François** - "Libertés, libertés locales chéries" - Cujas - 1983 - 280 pages.

- BUREAU DU VERIFICATEUR GENERAL DU CANADA** - "Méthode de vérification intégrée" - 1981 - 58 pages + annexes.
- CANAU Pierre (et TOUGARD Laure)** - "Audit des associations" - Les éditions d'organisation - Collection audit - Paris 1990 - 239 pages.
- CENTRE DE FORMATION DES PERSONNELS COMMUNAUX** - "Les Chambres Régionales des Comptes" - Actes du colloque d'Angers 1984 - La Documentation Française 1985 - 163 pages.
- CLUZEL Jean** - "Les finances locales décentralisées" - Librairie générale de droit et de jurisprudence - Paris 1989 - 419 pages.
- COHEN-TANGUI Laurent** - "Le droit sans l'Etat" - P.U.F. recherches politiques - 3e édition 1987 - 206 pages.
- COLINS Lionel (et VALINS Gérard)** - "Audit et contrôle interne" - Dalloz - 3e édition 1986 - 396 pages.
- COMITE NATIONAL DE RECHERCHES SCIENTIFIQUES** - "La Cour des Comptes" - Paris 1984 - 1191 pages.
- CONSEIL DE L'EUROPE** - "La comptabilité des collectivités locales en Europe" - Collection d'études communes et régions d'Europe - Strasbourg 1985 - 120 pages.
- CONSEIL DE L'EUROPE** - "L'utilisation des techniques de gestion dans les collectivités régionales et locales" - Collection d'études communes et régions d'Europe - Strasbourg 1985 - 42 pages.
- COTTERET Jean-Maire** - Cf. TROTABAS Louis.
- COUR DES COMPTES** - "Chambre Régionale des Comptes 10 ans après... - 1982-1992" Paris - Direction des Journaux Officiels - 169 pages.
- CROZIER Michel** - "La Société bloquée" - Editions du Seuil - Collection Politique 1970 - 241 pages.
- DARCY Gilles** - Cf. MOREAU Jacques.
- DETRAIGNE Yves** - Cf. GRANDJEAT Pierre.
- DOSIERE René (et GIQUEL François)** - "La commune, son budget, ses comptes" - Les Editions ouvrières - Collection «Pouvoir local» - 1982 - 271 pages.
- DUBOIS Fernand** - Cf. RAFFEGEAU Jean.
- DUVERGER Maurice** - "Les régimes politiques" in "Lectures sur les problèmes de la pensée contemporaine" - (Pages 507 à 510) - Ch. Brunold - J. Jacob - Belin - 1970 - 575 pages.
- EVERARD et WOLTER** - "Glossaire" (contrôle externe des finances publiques) - Office des publications officielles des Communautés européennes - 1989 - 213 pages.
- FABRE François-Jean** - "Les grands arrêts de la jurisprudence financière" - 3e Edition - Sirey 1991 - 425 pages.
- FABRE François-Jean** - "Le contrôle des finances publiques" - Presses Universitaires Françaises - Collection SUP - 1986 - 204 pages.

FOURNAND Christian - Cf. MARTINE Célestin.

GARRIGOU-LAGRANGE Jean-Marie - "Recherches sur les rapports des associations avec les pouvoirs publics" - Librairie Générale de Droit et de jurisprudence - PARIS 1970 - 357 pages.

GENERAL ACCOUNTING OFFICE - "Standards for audit of governmental organizations, programs activities and functions" - 1981 - 81 pages. US Government Printing Office.

GOURNAY Bernard - "L'administration" - Presse Universitaire Française - Collection "Que sais-je" - 1986 - 7e Edition - 127 pages.

GRANDJEAT Pierre (et DETRAIGNE Yves) - "Les Chambres Régionales des Comptes - Analyse d'une pratique" - La Documentation Française 1987 - 128 pages.

GRAZIANI Paul - "Le nouveau pouvoir - Essai sur la décentralisation" - Albin Michel - 1985 - 201 pages.

GROSSKOPF Hervé - Cf. MARTINE Célestin.

GUENAIRE Michel (et TRIET Grégoire) - "La nouvelle communication en période électorale" GLN - Editions 1992 - 71 pages.

GUIBAL Michel et RAPP Lucien - "Contrats des collectivités locales" - Editions juridiques Lefebvre - 1989 - 487 pages.

GUIBAL Michel - "Code des marchés publics - Annoté et commenté" - Editions du Moniteur 3e Edition - 1991- 416 pages.

ISAIA Henri (et SPINDLER Jacques) (Etudes coordonnées par) - "Histoire du droit des finances publiques" - Economica - Collection finances publiques - Tome I - "Les grands textes commentés du droit budgétaire et de la comptabilité publique" - 1986 - 443 pages.

JACOB J. - Cf. BRUNOLD Ch.

JOHO Jean - "Guide pratique des associations d'Alsace-Lorraine" - 2e Edition - Compte d'auteur - Colmar 1983 - 257 pages.

JOURNEAUX OFFICIELS (Direction des) - "Associations régime général 1901" - 1985 - 129 pages.

KREMPEUR François - Cf. BETHOUX Raymond.

LAFONTAINE (M. de) - "Lettres à l'auteur de l'écrit anonyme intitulé : de la comptabilité des dépenses publiques" - Delaunay, Ponthieu, Pelissier Editeurs - Paris 1922 - 178 pages (Bibliothèque Nationale référence LF 1608).

LAVROFF Dimitri-Georges - "Histoire des idées politiques de l'antiquité à la fin du XVIIIe siècle" - Mémento Dalloz - 1988 - 129 pages.

LEFEBVRE Pierre - "Cours sur l'exécution des dépenses de l'Etat" - Ecole Nationale des Services du Trésor - Mai 1990 - 470 pages.

LEMANT Olivier - (sous la direction de) - "La conduite d'une mission d'audit interne" - Centre de Librairie et d'Editions techniques - Paris - 1989 - 281 pages.

- LETTRE DU CADRE TERRITORIAL (LA)** - "Marketing politique : la loi du 15 janvier 1990" - Numéro hors série - Septembre 1991 - 39 pages.
- LONG M., WEIL P., BRAIBANT G., DELVOVE P., GENEVOIS B.** - "Les grands arrêts de la jurisprudence administrative" - 9e Edition - Sirey - 1990 - 809 pages.
- MAGNET Jacques** - "La Cour des Comptes" - Berger-Leuvault - L'Administration nouvelle 3e Edition - Octobre 1986 - 337 pages.
- MARTINE Célestin** - "Cours sur la gestion financière des collectivités et des établissements publics locaux" - Ecole Nationale des Services du Trésor
- Tome 1er - "La Commune" - Mars 1990 (Avec Alain THIEBAULT, Hervé GROSSKOPF, Christian FOURNAND, Daniel BAGLIONI) - 531 pages.
- Tome II - Décembre 1990 - 246 pages (avec Alain THIEBAULT)
- MARTINE Célestin (avec Alain THIEBAULT)** - "Gestion financière des collectivités et des établissements publics locaux" - Ecole Nationale des Services du Trésor - Janvier 1984 - 307 pages.
- MASSON Victor-Alexandre** - "De la comptabilité des dépenses publiques" - Imprimerie L.T. Cellot - Paris - 1822 - 303 pages (Bibliothèque nationale référence LF 1607).
- MENONVILLE Didier (de)** - Cf. RAFFEGEAU Jean.
- MONTAGNIER Gabriel** - "Principes de comptabilité publique" - 2e Edition - Précis Dalloz - 1981 - 423 pages.
- MOREAU Jacques (et DARCY Gilles)** - (Sous la direction) - "La libre administration des collectivités locales - Réflexion sur la décentralisation" - Collection Droit public positif - Presses Universitaires d'Aix-Marseille - Economica - 1984 - 465 pages.
- PASSARIS Solange (et Guy RAFFI)** - "Les associations" - Collection Repères - Les éditions de la découverte - 1984 - 126 pages.
- POISSON Michel** - "Audit et collectivités territoriales" - Presses universitaires de France collection "Que sais-je" - 1989 - 128 pages.
- POISSON Michel** - Cf. BETHOUX Raymond.
- RAFFEGEAU Jean (avec Fernand DUBOIS et Didier DE MENONVILLE)** - "L'audit opérationnel" - Presse Universitaire Française - Collection "Que sais-je" - 2e Edition - 1989 - 127 pages.
- RAFFI Guy** - Cf. PASSARIS Solange.
- RAUDE M.** - "Cours sur les règles de la comptabilité publique" - Ecole Nationale des Services du Trésor - 1978 - 185 pages.
- REMOND René** - "Introduction à l'histoire de notre temps - Le XXème siècle - de 1914 à nos jours" - Editions du Seuil - Points histoire - 1974 - 282 pages.
- RION Georges** - "Chronique d'un autre monde" - Editions France Empire - 1979 - 314 pages.
- SEGUIN Daniel** - "Que faire de l'extrême droite" - Editions Républicaines - 1988 - 227 pages.
- SPINDLER Jacques** : Cf. ISAIA Henri

THIEBAULT Alain - Cf. MARTINE Célestin.

TOCQUEVILLE Alexis (de) - "De la démocratie en Amérique" - Garnier Flammarion - 1981 - Tome I - 569 pages.

TOUGARD LAURE - Cf. CANDAU Pierre.

TRJET Grégoire - Cf. GUENAIRE Michel.

TROTABAS Louis (et J.M. COTTERET) - "Droit budgétaire et comptabilité publique" - 3e Edition - Dalloz - 1985 - 511 pages.

VALIN Gérard - Cf. COLLINS Lionel.

VAN de VYVER Pierre-George - "Le service public local - Guide pratique de gestion" - Editions Sorman - 1989 - 398 pages.

VEDEL Georges (et DELVOVE Pierre) - "Droit administratif" - 2 tomes - Tome I 708 pages, Tome II 781 pages - P.U.F. IIème Edition - Janvier 1990.

WLAZLAK Martial - "Les communes rurales et la culture : l'exemple du canton de Neuilly-Saint-Front" - Mémoire de D.E.S.S. - Faculté de droit de Reims - 1986.

ARTICLES

ALLAIN Pierre-Henri (avec GOINIERE C., TALPIN J.J. et SOUQUET I.) - "Les juges de la décentralisation" - Vie Publique N° 212 - Avril 1991 - Pages 5 à 10.

ASSEMBLEE DES PRESIDENTS DES CONSEILS GENERAUX DE FRANCE - "Départements et Chambres Régionales des Comptes" - Départements et Conseils Généraux de France N° 2 - 1987 - Pages 22 et 23.

ASSOCIATION POUR LA DEMOCRATIE ET L'EDUCATION LOCALE ET SOCIALE Editorial - "Angoulême, déficit d'informations financières" - Territoire - Mai 1991 - Page 3.

AUBRY François-Xavier - "Le contrôle maximum de l'ingérence et de la gestion" - Départements et Communes - Juillet/Août 1991 - Pages 56 à 59.

AUBRY François-Xavier - "La décentralisation fait-elle naître de nouvelles tutelles ?" - L'actualité juridique - Droit Administratif - 20 juillet/20 août 1984 - Pages 412 à 419.

AZIBERT Michel (et BOISDEFFRE Martine) - Chronique Générale de Jurisprudence Administrative Française - "Association et fondations" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 1987 - Pages 446 à 450.

BARBERYE René - "L'appréciation de la responsabilité pécuniaire des comptables publics" - La Revue Administrative N° 150 - Novembre/Décembre 1972 - Pages 593 à 597.

- BARBERYE René** - "Les règles de la comptabilité publique - Mythes et réalités" - La Revue du Trésor - Février 1989 - Pages 75 et 76.
- BARBERYE René** - Conclusion à la journée d'étude de la Direction générale pour les relations avec le public : "Qu'attendent les collectivités locales des administrations financières ?" - La Revue du Trésor - Février 1987 - Pages 91 à 96.
- BARBERYE René** - Lettre aux élus sur la mission de conseil des services extérieurs du Trésor dans le secteur public local - La Revue du Trésor - Juillet 1988 - Page 430.
- BARBERYE René** - "La disponibilité et la transparence de l'information financière sur le secteur public local" - Revue Française de Finances Publiques N° 29 - 1990 - Pages 57 à 67.
- BAUMANN Serge** - "Le contrôle de légalité du comptable" - La Revue du Trésor - Décembre 1987 - Pages 809 à 814.
- BAVEREZ Nicolas** - "La Cour des Comptes : juridiction introuvable ?" - Recueil Dalloz Sirey - 1992 - 21ème cahier - Chronique - Pages 173 à 179.
- BECET Jean-Marie** - "Les garanties accordées aux titulaires de mandats locaux" - Revue Française de Droit Administratif - Novembre/Décembre 1992 - Pages 967 à 977.
- BECK Bernard** - "L'institution des Chambres régionales des comptes : une réforme cohérente avec les principes de la décentralisation" - Revue Française de Finances Publiques N° 13 - 1986 - Pages 231 à 233.
- BESOMBES Christian** - "Les Chambres des comptes en Lorraine sous l'Ancien Régime" - La Revue du Trésor - Mars/Avril 1988 - Pages 185 à 189.
- BEYSSAC Roland** - "Les associations de la loi de 1901 créées et animées par les collectivités locales : la notion d'association transparente" - Vie Départementale - Avril 1990 - Pages 13 à 16.
- BLOCH-LAINE François** - Allocution - Table ronde sur le contrôle des finances communales : "De la tutelle au contrôle" - Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 - Pages 214 et 215.
- BOHNERT Bernard** - "Le régime juridique des sociétés d'économie mixte locales en Alsace-Lorraine" - Recueil juridique de l'Est N° 3/85 - Pages 3 à 8.
- BOISDEFFRE (Martine de)** - Cf. AZIBERT Michel.
- BONNET Jacques** - Interview par Sylvie Passelaigne - La Revue du Trésor N° 1 - Janvier 1992 - Pages 34 à 36.
- BONNO Bernard** - "Nice et Angoulême : le syndrome d'une décentralisation inachevée" - Le Monde - 18 mars 1991.
- BOULESTREAU Emmanuelle** - "Associations paramunicipales, les maires menacés" - Le Quotidien du Maire - 3 au 9 Octobre 1990 - Pages 9 et 10.
- BOURDON Jacques** - "La formation des élus locaux" - Revue Française de Droit Administratif - Novembre/Décembre 1992 - Pages 959 à 966.
- BOYER Bénédicte** - Articles sur la réforme comptable des collectivités territoriales - Le Quotidien du Maire - N° 90 à 99 - 1992.

- BRIE G.** - "Des communes au bord du gouffre" - Le Monde 18 mai 1992 et Le Monde 22-23 Décembre 1991 - "La crise financière de Marseille".
- CABANNE Jean-Claude** - "Le recours en cassation contre les arrêts de la Cour des Comptes" - La Revue du Trésor, Mars/Avril 1979 - Pages 187 à 195 et Mai 1979 - Pages 259 à 268.
- CHAMINA (André de)** - "L'exercice par le contribuable des actions de la commune" - Association nationale pour la démocratie - Bulletin des élus locaux N° 75 - Novembre 1992 - Pages 22 et 23.
- CHANDERNAGOR André** - "A propos du 25e anniversaire du décret du 29 décembre 1962" - La Revue du Trésor - Novembre 1987 - Pages 700 et 701.
- CHAPPAT Michel** - "Communes et entreprises : les termes possibles de comparaison" - Revue Française des Finances Publiques N° 13 - 1986 - Pages 185 à 192.
- CHARPENTIER Bernard** - Rapport 1986 de la Cour des Comptes - Annuaire des Collectivités Locales 1987 - C.N.R.S - G.R.A.L. - Pages 173 à 175.
- CHARTIER Jean-Louis (et Alain DOYELLE)** - "Le contrôle juridictionnel des marchés des collectivités territoriales et des établissements publics locaux" - Revue Française de Droit Administratif - 20 mars 1989 - Pages 158 à 163.
- CHARTIER Jean-Louis** - "Les gestions de fait dans les collectivités et établissements locaux" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 mars 1990 - Pages 166 à 172.
- CHARTIER Jean-Louis (et DOYELLE Alain)** - "L'actualité des Chambres régionales des comptes" - L'actualité juridique - Droit administratif - 20 mars 1989 - Pages 158 à 163 et 20 novembre 1990 - Pages 787 à 794.
- CHAUVET Jean-Claude** - "Les Chambres régionales des comptes" in "Vertus et limites de la décentralisation" - Actes du Colloque des 2 et 3 mai 1985 - Université de Clermont-Ferrand - Pages 307 à 313.
- CHAZEAU Hervé** - "Etendue et limite des contrôles des comptables dans l'exécution des dépenses publiques" - La Revue du Trésor - Février 1988 - Pages 106 à 108.
- CHAZAUD Pierre** - "Les associations comptables de fait de fonds publics" Juris-le journal des associations N° 50 - Décembre 1990 - Pages 37 à 42.
- CHENAY Christophe (de)** - "Union symbolique au chevet de Marseille" - Le Monde - Heures Locales - 22/23 décembre 1991 - Page 9.
- CHENAY Christophe (de)** - "Les maires atteints du «syndrome Chaban»" - Le Monde - Heures Locales - 16/17 décembre 1990 - Page 9.
- CLAVAGNIER Brigitte** - "L'accès aux documents administratifs" - Juris- Le Journal des associations supplément au N° 24 - Novembre-Décembre 1986 - Pages IX à XV.
- CLOUET J.** - "La réforme de la comptabilité publique risque d'alourdir les impôts communaux" in Le Quotidien du Maire du 13 mai 1992.
- COUZINET Philippe** - "La loi n° 92-10 du 4 Janvier 1992 : les nouveaux pouvoirs du juge en matière de passation des marchés publics" - Marchés Publics N° 269 - Novembre 1992 - Pages 45 à 52.

- DEFOORT Philippe** - "Le comptable public local peut-il exercer un contrôle de légalité ?" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 décembre 1987 - Pages 699 à 706.
- DEGERT Françoise** - "Les communes sur la paille" - Vie Publique - Avril 1991 - Pages 22 à 24.
- DELELES Véronique** - "Les sociétés d'économie mixte" - Communes Nouvelles - Juillet 1989 - Page 6 à 9.
- DELVOLVE Pierre** - "Le nouveau statut des sociétés d'économie mixte locale" - Droit et Ville N° 16 - 1983 - Pages 127 à 159.
- DEPARTEMENT ET COMMUNES** - "Les Maires face aux incertitudes du droit" - Février 1991 - Pages 43 à 45.
- DEPARTEMENTS ET COMMUNES** - "Le contrôle des associations et des SEM" - Novembre 1992 - Pages 48 à 50.
- DESCHEEMAERKER Christian** - "Comment devient-on «comptable de fait» ?" - Pouvoirs locaux - Mars 1991 - pages 35 à 39.
- DESCHEEMAERKER Christian** - "La gestion de fait" - Ecole Nationale d'Administration - Mensuel - Juin 1991 - Pages 35 et 36.
- DOUDIES Alain** - "Les C.A.U.E. en quête d'une identité" - Moniteur N° 4521 - 20 juillet 1990 - Page 24.
- DOYELLE Alain** - Cf. CHARTRIER Jean-Louis.
- DROUIN Patrice** - "L'économie mixte essaime" - Moniteur N° 4479 - 29 septembre 1989 - Pages 63 et 64.
- DROUIN Patrice** - "André Santini : un pragmatique de l'économie mixte" - Le Moniteur N° 4540 - 30 novembre 1990 - Page 48.
- DUPONT Jean** - "Une convergence sous jacente sur des concepts évolutifs" - La Revue du Trésor 1987 - Pages 743 et 744.
- FABRE François-Jean** - "Sur la réforme de la Cour des Comptes" - La Revue Administrative - Mars/Avril 1969 - N° 128 - pages 185 à 189.
- FABRE François-Jean** - "Réflexions sur le régime particulier de responsabilité des comptables publics" - La Revue Administrative - Mars/Avril 1970 - Pages 181 à 185.
- FABRE François-Jean** - "Les intérêts sur débits des comptables publics" - La Revue Administrative - Janvier/Février 1982 - Pages 41 à 47.
- FABRE François-Jean** - "Réflexions sur l'institution de la Chambre Régionale des Comptes" - Mélanges en l'honneur de Paul-Marie Gaudemet - Economica - 1984 - Pages 521 à 540.
- FABRE François-Jean** - "Brèves remarques sur les nouveaux textes relatifs à la Cour des Comptes" - La Revue Administrative - Mai/Juin 1985 - Pages 262 à 267.
- FABRE François-Jean** - "La révision des arrêts rendus par la Cour des Comptes" - La Revue Administrative - Janvier/Février 1986 - Pages 50 à 55.

- FABRE Francis-Jean** - "La rectification d'erreur matérielle devant la Cour des Comptes" - La Revue Administrative - Mars/Avril 1986 - Pages 144 à 146.
- FABRE Francis-Jean** - "Cour de discipline budgétaire et financière : arrêts rendus de 1984 à 1986" - La Revue Administrative - Mars/Avril 1988 - Pages 147 à 154.
- FABRE Francis-Jean** - "L'apurement des gestions de fait" - La Revue Administrative - Mars/Avril 1983 - Pages 148 à 151 et Mai/Juin 1983 - pages 258 à 262.
- FABRE Francis-Jean** - Le rapport public de la Cour des Comptes de 1987 - La Revue Administrative - Septembre/Octobre 1987 - Page 459.
- FABRE Francis-Jean** - Cour des Comptes - Rapport Public 1986 - La Revue Administrative - Septembre/Octobre 1986 - Pages 470 à 475.
- FABRE Francis-Jean** - "Le jugement des comptes publics : injonctions et réserves" - La Revue Administrative - Juillet/Août 1984 - Pages 379 à 383.
- FABRE Francis-Jean** - "25 ans... un examen récapitulatif" - Jurisprudence financière - La Revue Administrative - Novembre/Décembre 1991 - N° 264 - Pages 525 à 530.
- FERRULLA M.G.** - "Les associations transparentes" - La Revue du Trésor - Juillet 1991 - Pages 442 à 445.
- FRANCILLON Claude** - "Comptes et mécomptes grenoblois" - Le Monde - 25 juillet 1991 - Page 7
- GARRIGOU-LAGRANGE Jean-Marie** - "La loi du 13 juillet 1983 sur les sociétés d'économie mixtes locales" - La Revue Administrative N° 216 - Novembre 1985 - Pages 556 à 560.
- GIVAUDAN A.** - "Le juridique et le politique" - La Revue Administrative - Septembre/Octobre 1983 - Pages 442 à 445.
- GOINIÈRE Colette** - "Chaban-Delmas, Duc d'Aquitaine" - Vie Publique - Avril 1991 - Pages 8 et 9.
- GOINIÈRE Colette** - Cf. ALLAIN Pierre-Henri.
- GONTCHAROFF Georges** - Le Conseil National de la vie associative et ses travaux - Correspondance Municipale N° 256 - Mars 1985 - Pages 10 à 15.
- GONTCHAROFF Georges** - "Le statut de l'élu local" - Territoires - Janvier 1991 - Pages 8 à 10.
- GOURNAY Bernard** (Présentation par) - "La haute administration dans la vie nationale" - Table ronde - La Revue administrative - Juillet-Août 1987 - Pages 324 à 332.
- GROSSKOPF Hervé** - "La mission de conseil des services extérieurs du Trésor dans le secteur public local" - La Revue du Trésor - Juillet 1988 - Pages 427 à 431.
- GROSSKOPF Hervé** - "La nomenclature des pièces justificatives des paiements des communes, des départements, des régions et des établissements publics locaux" - La Revue du Trésor - Octobre 1985 - Pages 519 à 526.
- GROSSKOPF Hervé** (avec A.M. ROQUES) - "Le droit de réquisition dans le secteur public local" - La Revue du Trésor - Août/Septembre 1984 - Pages 441 à 453.

- GUERRIER Paul** - "La quatrième partie du décret du 29 décembre 1962 a disparu" - La Revue du Trésor - Novembre 1987 - Pages 712 à 721.
- GUILLAUME Gilbert** - "Les vicissitudes du principe de l'unité budgétaire" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 juillet / 20 août 1990 - Pages 499 à 518.
- GUILLOIS Thierry** - "Associations et subventions" - Revue Française de Finances Publiques - Octobre 1988 - Pages 47 à 65.
- HEMAR Eric (et MAGNET Jacques)** - "Défense, illustration et amendement de la juridiction des comptes" - Revue Française de Finances Publiques - N° 41 - 1993 - Pages 30 à 45.
- ISAIA Henri (et Jacques Spindler)** - "Le management des politiques publiques locales et la décentralisation" - Revue Française de Finances Publiques - N° 25 - 1989 - Pages 45 à 57.
- KALTENBACH Pierre-Patrick** - "L'association contre le citoyen" - Correspondance municipale N° 256 - Mars 1985 - Page 40.
- KERVILLER Isabelle (de)** - "Comment améliorer la transparence financière des communes et des collectivités locales ? - Le point de vue des experts-comptables" - Revue Française de Finances Publiques - N° 40 - 1992 - pages 113 à 123.
- KLOPFER Michel** - "Gestion de la dette et trésorerie zéro" - Revue Française de Finances Publiques - N° 30 - 1990 - Pages 39 et 40.
- KLOPFER Michel** - "Tutelle de l'Etat ou tutelle des banques ?" - Le Monde - Heures locales 15-16 septembre 1991.
- LABIE François** - "La responsabilité solidaire des comptables dans la jurisprudence de la Cour des Comptes" - 1ère partie - La Revue du Trésor - Mai 1980 - Pages 247 à 262.
- 2ème partie - La Revue du Trésor - Juin 1980 - Pages 321 à 330.
- LACHAUME Jean-François** - "Décentralisation et régies locales" - La Revue Française de Droit Administratif - Mai/Juin 1989 - Pages 432 à 445.
- LAMARQUE Danièle** - "Le contrôle des associations subventionnées" - Revue Française de Finances Publiques - N° 23 - 1988 - Pages 111 à 119.
- LARA Philippe (de)** - "Une révolution en trompe l'oeil" - Le Cahier Français - Autrement-Faire la politique - Mai 1991 - Pages 121 à 127.
- LAVIGNE Pierre** - "Une commune ne peut être gérée comme une entreprise ?" - La Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 - Page 209.
- LEFEBVRE Pierre** - "Plaidoyer pour les règles de la comptabilité publique" - La Revue du Trésor - Mai 1989 - Pages 241 à 246.
- LEFOLL Jean** - "Les dépassements de crédits dans l'exécution du budget communal" - Revue Française de Finances Publiques N° 23 - 1988 - Pages 163 à 184.
- LEYAT Alain** - "Elus locaux et gestion de fait - Incidence d'une déclaration de gestion de fait sur la situation du candidat à une élection ou de l'élu local" - La Revue du Trésor - Janvier 1993 - Pages 20 à 24.
- LIET-VAUX G.** - "Quelques réflexions sur les responsabilités administratives et la tyrannie politique" - La Revue Administrative - Mars/Avril 1986 - Page 199.

- LIGIER Jean-Michel** - "Contribution" in Actes du colloque de Besançon sur "la libre administration des collectivités locales" - Arc-et-Senans et Besançon - Avril 1984 - Pages 423 à 437.
- LIMOUSIN-LAMOTHE Philippe** - "La réforme des Chambres Régionales des Comptes, amélioration ou amputation ?" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 juillet/20 août 1988 - Pages 427 à 433.
- LINOTTE Didier** - "Le droit public de la concurrence" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 février 1984 - Pages 64 à 68.
- LUDWIG Robert** - Observations sur la jurisprudence des Chambres régionales des comptes - Octobre 1985 - La Revue du Trésor - Pages 535 à 539.
- LUDWIG Robert** - Etudes - "Réflexions sur la gestion de fait consécutives à l'extraction irrégulière de fonds de la caisse publique au moyen de subventions consenties à des associations de la loi de 1901" - La Revue du Trésor - Mars 1983 - Pages 210 à 220.
- LUDWIG Robert** - "Sur l'effectivité d'exécution des arrêts de la Cour des Comptes" - Libre propos - La Revue du Trésor - Décembre 1983 - Pages 41 à 55.
- LUDWIG Robert** - Observations (sur le caractère public d'une recette) - La Revue du Trésor - Mars/Avril 1987 - Page 222.
- LUDWIG Robert** - "Réflexions sur la mise en mouvement de la juridiction des comptes par son ministère public (au regard des gestions de fait)" - La Revue du Trésor - Août/Septembre 1986 - Pages 495 à 501.
- LUDWIG Robert** - Observations sur la gestion de fait de la Fondation de Royaumont - La Revue du Trésor - Janvier 1985 - Page 102.
- LUDWIG Robert** - "Sur le débat d'idées préliminaires à l'ordonnance du 14 septembre 1822" :
 - 1ère partie - La Revue du Trésor - Mai 1975 - Pages 17 à 30
 - 2ème partie - La Revue du Trésor - Octobre 1975 - Pages 31 à 43
 - 3ème partie - La Revue du Trésor - Novembre 1975 - Pages 37 à 51.
- LUDWIG Robert** - "Marquis d'Audiffet - Système financier de la France 1876" - La Revue du Trésor - Novembre 1975 - Pages 46 à 59.
- LUDWIG Robert** - Note sur l'inéligibilité des élus - La Revue du Trésor - Juin 1990 - Pages 383 et 384.
- MABILEAU Albert** - "Décentralisation et processus décisionnels" in Actes du colloque sur "la libre administration des collectivités locales" - Arc-et-Senans et Besançon - Avril 1984 - Economica et Presses Universitaires d'Aix-Marseille - 1984 - Pages 203 à 215.
- MACHELON Jean-Pierre** - "L'administration sous la Révolution Française" - Actualités Juridiques-Droit Administratif - Mai/Juin 1991 - Pages 205 à 212.
- MAGNET Jacques** - "Que juge le juge des comptes ?" - Revue Française de Finances Publiques - N° 26 - 1989 - Pages 115 à 124.
- MAGNET Jacques** : Cf. HEMAR Eric.
- MALHIERE Pierre** - "Les cas d'inéligibilité et d'ingérence des élus locaux dans leurs activités associatives" - Juris, le Journal des associations - N° 52 - Février 1991 - Pages 35 à 38.

- MALINGRE Daniel** - "Le rôle de la Chambre Régionale des Comptes de Franche-Comté" in Actes du colloque sur la libre administration des collectivités locales - Arc-et-Senans et Besançon - Avril 1984 - Economica et Presses Universitaires d'Aix-Marseille - 1984 - Pages 361 à 369.
- MARCHAND Jean (et VITROLLE Rémy)** - "A propos du contrôle de liquidation de la dépense par les receveurs municipaux" - La Revue du Trésor - Mars/Avril 1985 - Pages 151 et 152.
- MARTINE Célestin** - "Le contrôle de la disponibilité des crédits dans les budgets locaux" - La Revue du Trésor - Novembre 1987 - Pages 747 à 750.
- MASSOT Jean** - "Le rôle et la participation des associations dans l'action administrative en France" - Revue interne de droit comptable - Numéro Spécial - Volume 10 - 1988 - Pages 57 à 71.
- MAUGUE C. (et SCHWARTZ R.)** - Chronique générale de jurisprudence administrative - Autorisation de plaider en lieu et place d'une commune - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 juillet/20 août 1992 Pages 477 à 479 et - 20 octobre 1992 - Pages 649 et 650.
- MAYER Christine** - "Fonctions associatives et mandats politiques" - Juris-le journal des associations N° 44 - Mars-Avril 1990 - Pages 50 à 52.
- MELLERAY Guy** - "La responsabilité des ordonnateurs locaux devant les juridictions financières" in "Vertus et limites de la décentralisation", actes du colloque des 2 et 3 mai 1985 - Université de Clermont-Ferrand - Pages 299 à 304.
- MERVILLE Denis** - "Les Chambres Régionales des Comptes vues par un élu local" - La Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 - Pages 234 à 237.
- MIGNOT Gabriel (et D'ORSAY Philippe)** - "La machine administrative" in "Projets pour la France" - Seuil-Société - N° 26 - 1968 - Pages 110 à 120.
- MOLENAT Jacques** - "Un magistrat de choc en Méditerranée" - Vie Publique - N° 212 - Avril 1991 - Pages 11 à 13.
- MOLENAT Jacques** - "D'une présidence l'autre..." - Entretien avec Pierre PALAU - Vie Publique - N° 212 - Avril 1991 - Pages 17 et 18.
- MOLINIER Joël** - "Des définitions de la comptabilité publique" - Mélanges offerts à Pierre Montane de la Foque (sous la direction de H. Roussillon) - Presses de l'Institut d'Etudes politiques de Toulouse - 1986 - Pages 961 à 972.
- MONITEUR DES VILLES** - "Nîmes remunicipalise ses associations" - Mars 1992.
- MONTAGNIER Gabriel** - "Le décret du 29 décembre 1962 et l'enseignement universitaire" - La Revue du Trésor - Novembre 1987 - Pages 732 à 737.
- MONTAGNIER Gabriel** - "Doit-on gérer une commune comme une entreprise ?" - Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 - Page 175 à 184.
- MONTAGNIER Gabriel** - "Le juge financier, juge des comptes et des comptables" - Revue Française de Finances Publiques - N° 41 - 1993 - Pages 46 à 63.

- MOULINIER Pierre** - (Compte-rendu de) - "Les départements et l'action culturelle" - Rencontre nationale du Palais du Luxembourg - Intervention de Jean-Pierre TIPHAIGNE sur "les structures d'interventions des conseils généraux : services ou organismes associatifs" - Pages 21 à 31- La documentation Française - Octobre 1987.
- MUZELEC Raymond** - "De la pertinence des principes budgétaires et comptables applicables aux collectivités territoriales" - Politiques et Management public - N° 3 - Septembre 1988 - Pages 14 à 37.
- ORSAY Philippe (d')** - Cf. MIGNOT Gabriel.
- PAIRA René** - "Les interventions économiques des collectivités locales" - Numéro spécial - Janvier 1958 - La Revue du Trésor - Pages 9 à 12.
- PENA Lucien (de)** - "Entre décentralisation et projet de service : l'avenir du trésor public" - La Revue du Trésor - N° 2 - Février 1992 - Pages 123 à 129.
- PERBEN Dominique** - "La grande attente des élus locaux" - Le Monde - 23 octobre 1991 - Page 11.
- PERILLIER Louis** - "Les services du Trésor dans la vie locale" - La Revue du Trésor - Janvier 1958 - Numéro spécial - Pages 7 et 8.
- PIFFARETTI Alain** - "Les sociétés d'économie mixte, pour le meilleur ou pour le pire" - Journal des Maires - Juillet/Août 1990 - Pages 26 et 27.
- POCHARD Marcel** - "Les collectivités locales et leurs associations" - Vie Départementale - Novembre 1990 - Pages 11 à 13.
- PONTIER Jean-Marie** - "Les indemnités des élus locaux" - Revue Française de Droit Administratif - Novembre/Décembre 1992 - Pages 978 à 985.
- PY Pierre** - "La réforme de l'organisation régionale (du tourisme)" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 juin 1987 - Pages 386 à 397.
- QUOTIDIEN DU MAIRE (LE)** - "Assouplissements des règles de la gestion de fait" - 11 Juillet 1991.
- RAYNAUD Jean** - "Les conséquences de la juridictionnalisation du contrôle" - Revue Française de Finances Publiques N° 13 - 1986 - Pages 217 à 229.
- RECOULES Jacques** - "L'évolution récente de la gestion financière des collectivités locales" - Revue Française de Finances Publiques N° 25 - 1989 - Pages 79 à 96.
- RENAUX M.A.** - "Les aides des communes aux sociétés d'économie mixte" - Le Moniteur - 14 Août 1992.
- REY Gilbert** - "Le règlement général du 29 décembre 1962 et la réforme de la comptabilité publique" - La Revue du Trésor - Novembre 1987 - Pages 704 à 711.
- REYNAUD Yves** - "Pour une approche nouvelle de l'endettement des collectivités locales" - La Revue du Trésor - Août/Septembre 1989 - Pages 505 à 508.
- RICHARD Pierre** - Allocution - Revue Française de Finances Publiques - N° spécial colloque "Finances communales et décentralisation" - N° 13 - 1986 - Pages 170 à 173.
- RINGENBACH Pierre** - "La commune doit être gérée comme une entreprise" - Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 - Pages 201 à 203.

- RIVAIIS Rafaële** - "Comment éviter d'autres Angoulême ?" - Le Monde - Heures locales - 16-17 juin 1991 - Page 11.
- ROLIN François** - "La décentralisation et les associations" - Territoires - Octobre 1990 - Pages 23 à 27.
- ROQUES Anne-Marie** - Cf. GROSSKOPF Hervé.
- SADRAN Pierre** - "Les enjeux de la décentralisation", in "Vertus et limites de la décentralisation" - Actes du colloque des 2 et 3 mai 1985 - Université de Clermont-Ferrand - Pages 119 à 129.
- SAIDJ Luc** - "Le cadre juridique de l'unité de trésorerie entre l'Etat et les collectivités locales : résumé de l'état actuel du droit interne" - Revue Française de Finances Publiques - N° 30 - 1990 - Pages 29 à 38.
- SAIDJ Luc** - "Réflexion sur le principe de séparation des ordonnateurs et des comptables" - Revue Française de Finances Publiques - N° 41 - 1993 - Pages 64 à 72.
- SALON Serge (et Jean-Charles Savignac)** - "La fonction publique territoriale après la loi du 13 juillet 1987" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 Novembre 1987 - Pages 619 à 656.
- SANGLIER G.** - "Cours sur la comptabilité de l'Etat" - Ecole Nationale des Services du Trésor - 1979 - Page 18 et 1990 page 4.
- SANGLIER G. (et DANGUY C.)** - "Cours sur la comptabilité de l'Etat" - Ecole Nationale des Services du Trésor - Mai 1990 - pages 27 à 31.
- SAVIGNAC Jean-Charles** - Cf. SALON Serge.
- SEIGNEUR Marc** - "Inéligible au conseil mais éligible comme maire ?..." - Lettre du Cadre - Novembre 1992 - Page 22.
- SENE Claude** - "Cambon et la réorganisation de la comptabilité publique (Extraits)" - La Revue du Trésor - Juillet 1988 - Pages 410 à 415.
- SOUQUET Isabelle** - Cf. ALLAIN Pierre-Henri.
- SPINDLER Jacques** - Cf. ISAIA Henri.
- SUDREAU Pierre** - "Adapter la France au XXI^e siècle" - Revue Française de Finances Publiques - N° 41 - 1993 - Pages 137 à 140.
- SUPLISSION Fabrice** - "Le contrôle des Chambres Régionales des Comptes sur les associations" - Juris Association - N° 48 - Octobre 1990 - Pages 27 à 32.
- TALLINEAU Lucile** - "Le cadre général de contrôle et réforme du système actuel des comptes des collectivités locales" - Journal des communes - Novembre 1992 - Pages 409 à 412.
- TALPIN Jean-Jacques** - Cf. ALLAIN Pierre-Henri.
- TERRAZZONI André** - "Les collectivités locales et l'investissement" - Revue Française de Finances Publiques - N° 24 - 1988 - Pages 103 à 108.

- TERRAZZONI André** - "La comptabilité publique locale en question" - Revue Française de Finances Publiques - N° 41 - 1993 - Pages 171 à 180.
- THIMONIER Roland** - "Le recours aux agents contractuels de catégorie A" - La Lettre du Cadre - Novembre 1992 - Pages 10 et 11.
- THIMONIER Roland** - "Les agents non titulaires de droit public" - La Gazette - 19 octobre 1992 - Pages 126 à 131.
- THIMONIER Roland** - "Contrat de recrutement - Mode d'emploi" - La Lettre du Cadre - Décembre 1992 - Pages 42 et 43.
- THUILLIER Guy** - "La République des camarades : Comment Robert de Jouvenel voyait l'administration en 1914" - La Revue Administrative - Janvier/Février 1991 - Pages 16 à 24.
- TROCHU Michel** - "La gestion des communes et des entreprises : éléments de convergence" - Revue Française de Finances Publiques - N° 13 - 1986 - Pages 193 à 200.
- TROSA Sylvie** - "L'avenir de la démocratie locale : scénarios pour la décentralisation" - Annuaire des collectivités locales - 1983 - C.N.R.S., G.R.A.L. - Pages 1 à 21.
- TULARD Marie-Josée** - "La loi d'amélioration de la décentralisation" - Actualités Juridiques - Droit Administratif - 20 mars 1988 - Pages 197 à 203.
- VARIN Jean-Luc** - "Tous menacés par la gestion de fait" - Journal des Maires - Février 1991 - Pages 29 et 30.
- VITU André** - "Ingérence des fonctionnaires" - Juris Classeur Pénal - Editions techniques - 1992.
- VITROLLE Rémy** - Cf. MARCHAND Jean.
- WEBER Alain** - "Les collectivités locales et le recours au crédit" - Revue Française de Finances Publiques - N° 25 - 1989 - Pages 13 à 21.
- WEIL Prosper** - "La règle de la double juridiction en matière de responsabilité des comptables publics" - Revue de Science et de législation financière - 1950 - Pages 575 à 604.
- WOLTON Dominique** - "Us et abus des médias" - Autrement-Faire la politique - Le Cahier Français N° 122 - Mai 1991 - Pages 162 à 173.

DOCUMENTS

ASSOCIATION DES MAIRES DE FRANCE - Enquête sur le déroulement de la décentralisation dans les communes - Octobre 1983 - 34 pages.

ASSOCIATION POUR LA DEMOCRATIE ET L'EDUCATION LOCALE ET SOCIALE
- Débat : "A la recherche de structures favorisant la démocratie locale" N° 190 -
Septembre 1978 - Pages 4 à 12.

ASSOCIATION POUR LES FOUILLES ARCHEOLOGIQUES NATIONALES - Lettre
aux Directeurs des Antiquités sur la redevance pour frais de gestion (signée Claude
VALLET) - 13 Février 1987 référencée 70000385.

BONNET Christian - Rapport sur le projet de loi relatif à la prévention de la corruption et
à la transparence de la vie économique et des procédures publiques - Sénat N° 61 - 25
Novembre 1992.

CAISSE DES DEPOTS (Note de conjoncture) in La Gazette des communes - "Préparer les
temps difficiles" - Février 1991.

CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES DE LORRAINE - Audience solennelle du 16
janvier 1985 - Allocution de Pierre VARAINE - Recueil des actes administratifs de la
préfecture de Meurthe-et-Moselle - 15 mars 1985 - Pages 158 à 160.

COLLOQUE INTERNATIONAL DE PARIS-DAUPHINE - 3-4 juin 1987 - "Droit
budgétaire, comptabilité publique et gestion des collectivités locales" - La Revue du
Trésor - Août/Septembre 1987 - pages 545 et 546.

CONSEIL GENERAL DE LA MOSELLE - Recueil trimestriel des rapports du président,
délibérations et débats - Archives départementales et Secrétariat Général du Conseil
Général.

CONSEIL SUPERIEUR DU NOTARIAT - "Les contrats des sociétés d'économie mixte
locales" - Départements et communes.

CONSEIL SUPERIEUR DU NOTARIAT - "Les contrats des sociétés d'économie mixtes
locales" - Départements et Communes - Février 1990 - Pages 58 et 59, Mars 1990 -
Pages 66 et 67, Avril 1990 - Pages 82 et 83.

COUR DES COMPTES - Rapports annuels au Président de la République.

COUR DES COMPTES - Audience solennelle du 7 janvier 1992 - Journal Officiel du 21
mars 1992 - Pages 3995 à 4006.

COUR DES COMPTES - Rapport sur "la gestion de la trésorerie et de la dette des
collectivités territoriales" - Rapport au Président de la République - Novembre 1991 -
Direction des journaux officiels - 210 pages.

COUR DES COMPTES DES COMMUNAUTES EUROPEENNES - Rapports annuels -
Journal Officiel des Communauté Européennes.

DIRECTION DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE - Lettre d'information - Trésor Public
Actualités : - numéro spécial Juillet 1989 sur "la responsabilité des comptables publics
locaux"

- Octobre 1990 : "Spécial projet de service N° 4".

DIRECTION DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE : "Les services extérieurs du Trésor
au service du secteur public local" - Comptabilité publique - Informations - Numéro
spécial - Avril 1988.

DIRECTION DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE :

- lettre aux comptables publics sur le rôle du comptable dans le domaine du conseil financier (signée Michel PRADA) - 26 Octobre 1984 référencée D-NO 1100
- note aux trésoriers Payeurs Généraux sur la valeur juridique des instructions diffusées par la Direction (signée J.J. FRANCOIS) - 23 Janvier 1985 référencée 8847.

DIRECTION DE LA MUSIQUE ET DE LA DANSE - Note aux Préfets sur les conventions tripartites Etas - Départements - Associations Départementales de Développement Musical (signée Marc BLEUZE) - 22 Juin 1988 référencée DMD/6/ED/26.4.88.

FEDERATION NATIONALE DES COMITES DEPARTEMENTAUX DU TOURISME - Conventions conclues avec l'Etat :

- 17.6.1980 - PARIS - Ministère de la Jeunesse, des Sports et des Loisirs
- 27.11.1984 - PARIS - Ministère du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme
- 25.6.1986 - PARIS - Ministère de l'Industrie, des Postes et Télécommunications et du Tourisme
- 13.6.1989 - BRIVE - Ministère du Tourisme.

FEDERATION NATIONALE DES COMITES DEPARTEMENTAUX DU TOURISME - Enquête sur les organismes de promotion touristique des collectivités locales - Bulletin N° 35 - Mai 1992 - Pages 5 à 8.

FEDERATION NATIONALE DES COMITES DEPARTEMENTAUX DU TOURISME - Synthèse des enquêtes effectuées auprès des Comités Départementaux du Tourisme en 1990 - Numéro Spécial - Octobre 1990.

GESTION LOCALE - (Revue) - Dossier sur les "nouveaux partenariats pour les associations" - Mars/Avril 1988 - Pages 7 à 12.

GIROD Paul - "Analyse prospective des budgets départementaux" - Rapport devant le congrès de l'Assemblée des Présidents des Conseils Généraux - Colmar - 13 octobre 1992.

GIROD Paul - Rapport au Sénat sur le projet de loi d'amélioration de la décentralisation - N° 175 - 1ère session ordinaire 1987-1988.

JOURNAL OFFICIEL DU MAIRE - "Un plan de redressement financier drastique pour Briançon" - N° 154 - Novembre 1992 - Pages 18 à 28.

LEROY Philippe - Interview du Président du Conseil Général de la Moselle donnée au journal "Le Républicain Lorrain" - 8 Mai 1992.

LUDWIG Robert - Chronique de droit budgétaire et de comptabilité publique - (Mensuelle) in La Revue du Trésor.

MALE Guy - Rapport sur la proposition de loi tendant à réformer les compétences des Chambres Régionales des Comptes - Sénat N° 282 - Seconde session ordinaire de 1986-1987 - 61 pages.

MARTIN-LAPRADE Bruno - Rapport sur l'archéologie de sauvetage (synthèse des conclusions) - Conseil d'Etat - Mai 1989 - 39 pages.

MINISTERE DE LA CULTURE ET DE LA COMMUNICATION - Lettre aux Présidents de Conseils Généraux, sous couvert des Préfets, sur les subventions de l'Etat au bénéfice des associations départementales de développement musical pour 1986 (Signée François LEOTARD) - 27.6.1986.

PALAU Pierre - Interview in Vie Publique - Avril 1991 - Page 17.

PELLARIN Bernard - Avis au nom de la commission des Finances sur le projet de loi d'amélioration de la décentralisation - Sénat N° 25 - 1ère session ordinaire de 1987-1988.

PERBEN Dominique - Rapport à l'Assemblée Nationale sur le projet de loi d'amélioration de la décentralisation - N° 1128 - 1ère session ordinaire - 1987-1988.

PROPOSITIONS DE LOI :

- relative à l'organisation départementale du tourisme - Sénat N° 380 (rectifié bis) - 13 Juin 1990 - M. Georges MOULY et divers sénateurs
- tendant à clarifier la rédaction de l'article L-52-1 du code électoral relatif aux campagnes de promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion des collectivités locales (adoptée par le Sénat le 18 Novembre 1991) - Assemblée Nationale N° 23 - 8 Avril 1993
- modifiant les dispositions relatives à la fonction publique territoriale - Sénat N° 235 - 23 Décembre 1992 - MM. Jean PUECH et Albert VECTEN
- précisant certaines dispositions du code électoral relatives au financement et au plafonnement des dépenses électorales - Sénat N° 307 - 14 Mai 1993 - M. Jacques LARCHE.

QUESTIONS DE PARLEMENTAIRES AU GOUVERNEMENT

ARRECKX Maurice - Question écrite sur les associations et les opérations constitutives de gestion de fait - N° 12237 - Sénat - Journal Officiel - 20 Décembre 1990.

BAYARD Henri - Question écrite sur le financement des C.A.U.E. N° 17556 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 20 Septembre 1982.

BELCOUR Henri - Question écrite sur les Chambres Régionales des Comptes - N° 22027 - Sénat - Journal Officiel - 16 Mai 1985.

BERNARD Pierre - Question écrite sur le financement des C.A.U.E. N° 13095 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 2 Février 1987.

BOURG-BROC Bruno - Question écrite sur la responsabilité des élus locaux devant les Chambres Régionales des Comptes - N° 32692 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 9 Janvier 1984.

CHAMBRIAR Jean-Paul - Question écrite sur les villages de vacances des collectivités locales gérés par des associations - N° 4701 - Sénat - Journal Officiel - 12 Avril 1990.

COLLARD Henri - Question écrite sur les seuils de passation des marchés publics - N° 8802 - Sénat - Journal Officiel - 18 Octobre 1990.

- COUSTE Pierre-Bernard** - Question écrite sur le contrôle de la comptabilité des associations subventionnées - N° 6756 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 8 Février 1982.
- DURR André** - Question écrite sur la fonction publique territoriale - N° 479 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 10 Octobre 1991.
- FRANCAIX Michel** - Question orale au ministre de la communication sur le rôle des chaînes de télévision - Assemblée Nationale - Séance des questions au gouvernement - 16 Octobre 1991.
- FUCHS Jean-Paul** - Questions écrites sur les primes ou treizième mois de salaires versés aux agents locaux par le biais d'associations de la loi de 1901 - N° 22278 et 35728 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 26 Septembre 1983.
- GIROD Paul** - Question écrite sur les dérogations au principe du placement au Trésor des fonds libres des collectivités locales - N° 26475 - Sénat - Journal Officiel - 19 Décembre 1985.
- GUICHON Lucien** - Question écrite sur l'octroi d'avances par une commune à une société d'économie mixte in Le Journal Officiel du Maire - Avril 1987 - p. 46.
- HANNOUN Michel** - Question écrite sur les indemnités de fonction versées aux conseillers municipaux par le biais d'une association - N° 11289 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 1er Décembre 1986.
- HERMENT Rémi** - Question écrite sur les pièces justificatives à produire au soutien du paiement d'une subvention à une association - N° 16481 - Sénat - Journal Officiel - 10 Juillet 1975.
- JACQUAT Denis** - Question écrite sur le règlement des dépenses après service fait - N° 15671 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 2 Mars 1987.
- KOEHL Emile** - Question écrite sur les communes surendettées - N° 37211 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 1er Avril 1991.
- LORENZINI Claude** - Question écrite sur l'étendue et les limites des contrôles des comptables - N° 25205 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 11 Janvier 1988.
- PEYRAT Jacques** - Question écrite sur la licéité de l'objet statutaire des associations - N° 3027 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 25 Août 1986.
- REYMANN Marc** - Question écrite sur les compléments de rémunération dans la fonction publique territoriale versés par l'intermédiaire d'organismes subventionnés - N° 25124 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 28 Décembre 1987.
- SALVI Pierre** - Question écrite sur la communication des documents des associations subventionnées par les communes - N° 19323 - Sénat - Journal Officiel - 27 Décembre 1984.
- SALVI Pierre** - Question écrite sur le contrôle par les collectivités des sociétés d'économie mixtes locales - N° 1086 - Sénat - Journal Officiel - 8 Septembre 1988.
- SCHENARDI Jean-Pierre** - Question écrite sur la licéité de l'objet statutaire des associations - N° 1482 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 4 Août 1986.

- SOISSON Jean-Pierre** - Question écrite sur les comités départementaux du tourisme et la responsabilité des conseils généraux - N° 13462 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 26 Juillet 1982.
- THIEN AH KOON André** - Question écrite sur les associations administratives - N° 1937 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 27 Octobre 1986.
- VASSEUR Philippe** - Question écrite sur la politique du gouvernement à l'égard des associations et mouvements - N° 4912 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 10 Novembre 1986.
- VIDAL Marcel** - Question écrite sur le rôle des associations départementales de développement musical - N° 3126 - Sénat - Journal Officiel - 29 Janvier 1987.
- VIDAL Marcel** - Question écrite sur le placement des fonds libres des collectivités locales - N° 3117 - Sénat - Journal Officiel - 8 Janvier 1987.
- VOISIN André-Georges** - Question écrite sur les pièces justificatives requises à l'appui du paiement des subventions - N° 8840 - Sénat - Journal Officiel - 7 Juin 1990.
- WEISENHORN Pierre** - Question écrite sur la licéité de l'objet statutaire des associations - N° 75267 - Assemblée Nationale - Journal Officiel - 24 Février 1986.
- ZWICKERT Charles** - Question écrite sur le respect des activités statutaires de certaines associations de la loi de 1901 bénéficiant de subventions communales - N° 16123 - Sénat - Journal Officiel - 22 Avril 1975.
- QUILLOT René** - Allocution du Ministre de l'Urbanisme et du Logement - 2ème colloque national des conseils d'architecture, d'urbanisme et de l'environnement - Avignon les 10 et 11 décembre 1981 - La Revue des Communes - Décembre 1981 - Pages 548 à 550.
- REVUE FRANCAISE DE FINANCES PUBLIQUES** - Actes du colloque : "Les stratégies de gestion : doit-on gérer une commune comme une entreprise ?" - 26 et 27 Septembre 1985 - Palais du Luxembourg - N° 13 - 1986 - Pages 171 à 211.
- SANTINI André** - Interview donnée au "Journal - des Maires" - Juillet-Août 1990
- Interview donnée au "Moniteur" - 29 Septembre 1989.
- SCHVARTZ Julien** - Discours du Président du Conseil Général de la Moselle, recueil des rapports et délibérations du Conseil Général :
- troisième réunion trimestrielle de 1991 - séance du 30.9.1991
 - quatrième réunion trimestrielle de 1991 - séance du 12.11.1991
 - première réunion trimestrielle de 1992 - séance du 27.1.1992.
- SECRETARIAT D'ETAT AU TOURISME** - Lettre-instructions aux Préfets sur l'organisation touristique en France (signée Jacques MEDECIN) - 26 Novembre 1976 - Référencée CAB 1-2191.
- SEGUIN Philippe** - Interview donnée au journal "Le Républicain Lorrain" - 6 Octobre 1991.
- TISSIDRE André** (Rapport présenté par) - "Le financement externe et la gestion de trésorerie des collectivités locales" - Conseil Economique et Social - 24 Mai 1988 - Journaux Officiels N° 4101.

TABLE DES MATIERES

SOMMAIRE

ABREVIATIONS

INTRODUCTION GENERALE

1ère PARTIE : LE RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES

Introduction : La notion d'association parapublique p. 12

**CHAPITRE I : LE RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES
LOCALES** p. 17

**Section I : Les principales dispositions de la comptabilité publique
applicables au secteur public local** p. 18

1. Les principes fondamentaux de la réglementation de la comptabilité
publique p. 19

2. Le comptable, payeur des dépenses publiques locales p. 21

**Section II : Les souplesses introduites par le recours à des associations
parapubliques locales ou l'infraction au principe de séparation
et d'incompatibilité entre les fonctions d'ordonnateur et de
comptable** p. 23

1. La portée contraignante des autorisations budgétaires p. 23

2. Le principe de justification du service fait p. 26

3. Les pièces justificatives des dépenses publiques locales p. 26

A. Les fondements historiques de la nomenclature des pièces justificatives
des dépenses p. 27

B. La nomenclature des pièces justificatives des dépenses p. 30

a) Son paradoxe : un facteur clarificateur et équilibrant mais
dominé par sa finalité d'outil de contrôle p. 30

b) De l'usage du droit de réquisition p. 35

c) De l'usage de délibérations exécutoires et illégales	p. 40
c1) Le comptable et le contrôle de légalité	p. 40
c2) Les limites pratiques à l'usage de décisions exécutoires et illégales	p. 43
4. L'obligation de dépôt des fonds au Trésor Public	p. 47
5. Le contrôle financier	p. 50
Conclusion du chapitre premier	p. 53
CHAPITRE II : DE LA RESPONSABILITE RELATIVE DES ELUS LOCAUX DANS LA CREATION D'UN TISSU ASSOCIATIF ET PARAPUBLIC LOCAL	p. 56
Section I : L'action de l'Etat antérieurement à la décentralisation	p. 57
1. L'incitation-obligation de l'Etat à créer des associations parapubliques locales	p. 59
A. Les comités d'expansion économique	p. 59
B. Les comités d'aide au logement	p. 60
C. Les comités départementaux du tourisme	p. 62
D. Les associations départementales pour le développement des activités musicales	p. 68
E. Les associations d'amis des bibliothèques centrales de prêts des départements	p. 70
F. Les conseils d'architecture, d'urbanisme et d'environnement	p. 72
2. Les fondements de l'action de l'Etat	p. 78
3. L'exemple de l'Etat	p. 83
A. L'exemple de l'Etat et le rôle supposé majeur et innovant des élus locaux	p. 84
B. La valeur formatrice de l'exemple de l'Etat	p. 87
a) L'exemple formateur des associations parapubliques se substituant à l'Etat	p. 87
b) La formation des élus locaux	p. 89
Section II : L'action de l'Etat postérieurement à la décentralisation	p. 92
1. La poursuite d'une démarche incitatrice et utilisatrice des associations parapubliques locales par l'Etat	p. 92
A. L'Etat utilisateur	p. 93

B. L'Etat incitateur	p. 95
2. Les paradoxes de la démarche étatique depuis la mise en oeuvre des lois de décentralisation	p. 100
A. L'ambiguïté de la contractualisation	p. 101
B. La contribution de l'Etat à la mise en cause actuelle de l'utilisation d'associations parapubliques locales par les élus	p. 105
a) Le cadre général de la contribution étatique	p. 105
b) De l'action directe de l'Etat visant à mettre publiquement en cause les relais associatifs locaux, sous prétexte de décentralisation	p. 107
c) De la longévité du tissu parapublic de l'Etat : un indice complémentaire de la démarche étatique visant à publiquement mettre en cause les associations parapubliques locales	p. 110
Conclusion du chapitre deux	p. 114
CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE	p. 116
<u>2ème PARTIE : LES DEUX POSTULATS DE MISE EN CAUSE DU RECOURS A DES ASSOCIATIONS PARAPUBLIQUES LOCALES : UN EXAMEN CRITIQUE DE L'ARGUMENTATION</u>	
Introduction	p. 120
CHAPITRE I : DU PREMIER POSTULAT : LA SAUVEGARDE DE L'INTERET DU CITOYEN-CONTRIBUABLE IMPOSE LE RESPECT DES REGLES DE LA COMPTABILITE PUBLIQUE	
Section I : Les paradoxes et la relativité du principe de séparation et d'incompatibilité entre les fonctions d'ordonnateur et de comptable public personnellement et pécuniairement responsable	p. 123
1. La justification du principe au regard de la logique organique et gestionnaire des entreprises privées	p. 124
A. La convergence entre secteur public et secteur privé	p. 125
B. De la similitude supposée entre, le principe de séparation et d'incompatibilité des fonctions d'ordonnateurs et de comptable public, et les pratiques d'organisation du secteur privé	p. 133
2. Le principe à l'épreuve des faits : les comptables publics, conseillers des élus locaux	p. 140
A. "L'immixtion" du comptable-conseiller dans les fonctions d'ordonnateur	p. 140

B. L'incidence des lois de décentralisation sur la fonction de conseiller	p. 143
3. De l'effective responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics	p. 148
A. La notion de responsabilité	p. 148
B. Du caractère effectif de la responsabilité	p. 151
Section II : La qualité de l'information : des insuffisances de la comptabilité publique aux possibilités associatives	p. 158
1. Les objectifs théoriques d'information de la comptabilité publique	p. 158
2. Les carences dans la mise en oeuvre des objectifs théoriques	p. 160
A. La connaissance de la situation patrimoniale	p. 160
B. L'exacte mesure des politiques locales et de leur financement	p. 161
C. Les initiatives comptables locales : une preuve corroborante des insuffisances pratiques de la comptabilité publique	p. 166
3. Les possibilités associatives	p. 168
A. Le principe d'unité et sa finalité	p. 168
B. Le principe d'unité et l'information dans le cadre d'un recours associatif	p. 171
C. Les associations parapubliques et la communication de documents	p. 175
SECTION III : Gestion de fait et bon usage des fonds publics	p. 178
1. Les critères de mesure de l'intérêt du citoyen-contribuable sur le bon usage des fonds publics	p. 179
2. La démarche du juge des Comptes	p. 181
3. Le recours à des associations parapubliques locales et la sauvegarde de l'intérêt du citoyen-contribuable	p. 188
Conclusion du chapitre premier	p. 191
CHAPITRE II : DU SECOND POSTULAT : L'ACCROISSEMENT DES CONTROLES COMME CONTREPOIDS INDISPENSABLE AUX LIBERTES NOUVELLES ACQUISES PAR LES ELUS LOCAUX	p. 193
Section I : De l'équité entre justiciables en tant qu'exigence à la réalisation du second postulat	p. 194
1. L'obligation d'équité	p. 194
A. Sa justification éthique	p. 194

B. L'évolution médiatique de la démocratie et les lois des 15 janvier 1990 et 29 janvier 1993: deux facteurs contemporains renforçant l'obligation d'équité	p. 195
a) La médiatisation	p. 196
b) Les lois des 15 janvier 1990 et 29 janvier 1993, et la publicité des observations du juge financier	p. 197
C. De quelques critères essentiels mesurant la réalité d'une justice financière équitable	p. 197
2. L'équité dans les faits	p. 200
A. Le constat d'inéquité temporelle en tant que conséquence de la mise en place de la décentralisation	p. 200
B. La relativité de l'équité entre justiciables	p. 203
a) La levée d'une question préalable : que juge le juge des comptes ?	p. 203
b) De l'impartialité, de l'indépendance et de l'équité du système de justice financière à l'égard de ses justiciables	p. 205
b1) Les forces internes au système de justice financière, contraires à l'objectif d'une justice équitable	p. 205
b2) Les forces externes au système de justice financière, contraires à l'objectif d'une justice équitable	p. 210
b2-1) La loi	p. 210
b2-2) L'action des médias	p. 211
b2-3) De la propre responsabilité des élus dans la construction d'un système inéquitable	p. 214
Section II : L'équivoque de l'application du second postulat du système financier local : jacobinisme et démocratie du système financier	p. 218
1. De la nature démocratique de la comptabilité publique	p. 218
2. De la nature démocratique du système de justice financière	p. 222
Conclusion du chapitre II	p. 225
CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE	p. 226
<u>3ème PARTIE : LA GESTION DE FAIT ET SES SOLUTIONS</u>	
Introduction	p. 229
CHAPITRE I : LA GESTION DE FAIT	p. 232

Section I : Les opérations constitutives de gestion de fait	p. 232
1. L'extraction irrégulière de fonds des caisses publiques	p. 233
A. La notion d'extraction irrégulière	p. 233
a) La théorie du mandat fictif	p. 233
b) L'extension de la théorie du mandat fictif à l'attribution de subventions à des associations : les subventions fallacieuses	p. 236
B. L'application jurisprudentielle de la théorie du mandat fictif aux relations entre associations et collectivités publiques : étude des arrêts du juge financier	p. 237
a) La démarche du juge : la prédominance des faits sur les intentions	p. 237
b) La détermination du caractère fallacieux des subventions	p. 238
b1) L'absence d'autonomie juridique de l'association	p. 239
b2) Les dépenses des associations jugées en tant que dépenses publiques devant rester à la charge de la collectivité publique	p. 241
b2-1) La notion de dépenses publiques de l'administration	p. 241
b2-2) Le problème des directives données à une association par une collectivité publique sous la forme de "règlements d'interventions"	p. 243
c) Le caractère régulier ou irrégulier de l'extraction de fonds publics, du fait de l'objet social de l'association	p. 244
2. L'encaissement de recettes publiques et la gestion d'équipements et services par une association parapublique	p. 246
A. La notion de titre légal	p. 247
B. Les interventions des associations	p. 249
a) L'intervention d'une association transparente en tant que prestataire de services pour le compte d'une collectivité publique autre que celle dont elle est le prolongement	p. 249
b) Les opérations réalisées en tant que prolongement de l'administration publique	p. 250
b1) L'utilisation des moyens de l'administration	p. 250
b2) L'utilisation de "moyens propres" à l'association	p. 254
b3) Les relations contractuelles de l'association avec des tiers mandataires	p. 256
SECTION II : Des personnes déclarées responsables des gestions de fait	p. 256
1. L'association	p. 257

2. Les dirigeants et cadres de l'association et de la collectivité locale	p. 258
3. La responsabilité des agents d'exécution et des subordonnés	p. 261
4. La responsabilité de tierces personnes extérieures à la collectivité publique ou à l'association	p. 263
SECTION III : De la saisine du juge financier et des risques particuliers d'une action de contribuables ou d'opposants politiques à l'encontre d'élus locaux	p. 265
SECTION IV : L'apurement des gestions de fait	p. 271
SECTION V : Sanctions et conséquences des gestions de fait	p. 275
1. Les sanctions financières prononcées par le juge des comptes	p. 275
2. Les sanctions financières prononcées par la Cour de discipline budgétaire et financière	p. 280
3. Les conséquences politiques : inéligibilité et démission d'office	p. 281
SECTION VI : Les voies de recours	p. 286
1. Les voies de réformation des jugements	p. 286
A. La révision	p. 286
B. L'appel	p. 288
C. Le recours en cassation	p. 289
2. Le renvoi pour cause de suspicion légitime	p. 291
Conclusion du chapitre premier	p. 293
Chapitre II : LES SOLUTIONS A LA GESTION DE FAIT ASSOCIATIVE	p. 295
SECTION I : De l'intérêt de l'apurement anticipé des gestions de fait	p. 295
SECTION II : Le recours régulier à une association parapublique	p. 299
1. La possession d'un titre légal par le conventionnement	p. 299
A. Le caractère exécutoire	p. 299
B. Les dispositions conventionnelles suffisantes	p. 300
2. Le fonctionnement associatif	p. 302

SECTION III : La réintégration des activités associatives au sein de la collectivité locale	p. 303
1. La motivation sur le fond d'une solution par réintégration	p. 304
2. La faisabilité technique de la réintégration	p. 308
A. Réintégration dans un service ou une direction de la collectivité	p. 308
B. La régie dotée de la seule autonomie financière	p. 309
a) Le décret du 6 Mai 1988 applicable aux régies communales et relatif aux régies départementales	p. 310
b) La loi du 5 Janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation	p. 310
c) La loi sur la prévention de la corruption et la transparence de la vie économique et des procédures publiques	p. 311
d) La régie dotée de la seule autonomie financière : un outil de coopération et de maîtrise publique	p. 312
C. La difficulté majeure de la réintégration : l'existence éventuelle de personnels contractuels de l'association	p. 314
a) Le recrutement en qualité de contractuels de la collectivité locale du personnel de l'association	p. 314
b) Les dispositions de l'article L 122-12 du code du travail	p. 316
SECTION IV : De solutions alternatives externes	p. 319
1. La régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière	p. 319
2. La société d'économie mixte locale (SEML)	p. 321
A. L'analyse juridique des SEML	p. 321
B. La SEML : une solution alternative de compromis	p. 324
Conclusion du chapitre II	p. 328
CONCLUSION GENERALE	p. 330
Bibliographie	p. 333
Table des matières	p. 353
Annexes	p. 361

ANNEXE 1

JLL 1/78

Le Receveur Municipal
à
Monsieur le Maire
de

Monsieur le Maire,

La Municipalité met actuellement en oeuvre un important programme d'investissements, qui impose, pour une commune de la taille de N..., d'avoir le souci constant d'en retirer le maximum de produits dans les délais minimum. Les finances locales ne résisteraient pas longtemps à un trop grand retard apporté à la réalisation des recettes attendues de ces programmes.

Les problèmes qui se posent actuellement, sont pour l'essentiel provoqués par l'existence de retards injustifiés, tant au niveau de la prise de décision en ce qui concerne l'exploitation des réalisations effectuées, que dans celle de mise en oeuvre de nouveaux programmes.

Le lotissement de "La Grande Bruyère" est financé par un emprunt à très court terme. Il est absolument nécessaire de promouvoir le produit ainsi offert au public dans les meilleurs délais, certaines dépenses publicitaires seraient tout à fait justifiées.

Les opérations foncières réalisées sur une grande échelle imposent l'encaissement des recettes en découlant quasi immédiatement avec le règlement des dépenses ainsi engagées. Vous devez veiller à ce que les opérations administratives soient effectuées dans les délais les plus brefs.

En sa séance du 27/09/77 le Conseil Municipal adoptait le principe de la réfection des locaux abritant la perception. A ce jour nous attendons que l'architecte pressenti daigne venir se rendre compte sur place des travaux à effectuer. L'appel à la concurrence serait fort probablement profitable, d'autant plus que l'on est en droit de se demander quel soin sera apporté au projet compte tenu du manque d'enthousiasme évident manifesté par l'homme de l'art.

En conclusion il semble que la gestion des finances locales se trouverait grandement facilitée si les programmes en cours et ceux à venir bénéficiaient d'un plus grand "suivi" dans les étapes successives de leur réalisation. Vos adjoints pourraient trouver ici un terrain particulièrement propice pour exercer leurs compétences et leurs responsabilités.

Restant à votre disposition pour vous aider à résoudre les quelques problèmes actuels et à venir, je vous prie d'agréer, Monsieur le Maire, l'assurance de ma considération distinguée.

ANNEXE 2

Monsieur le Percepteur,

Je me permets de vous adresser ci-joint, en votre qualité de receveur municipal, les mandats nécessaires aux abonnements et réabonnements pour 1985 des communes de votre réunion (avec éventuellement les mandats pour les abonnements retardataires), ainsi que notre dernier index bibliographique de documentation communale.

Je me plais comme par le passé à espérer pouvoir compter sur votre obligeance pour les faire parvenir aux communes de votre réunion et c'est avec plaisir que, malgré les charges croissantes qui pèsent sur les publications périodiques, nous continuerons à vous assurer le service gracieux de notre Revue qui se place toujours en tête des publications similaires.

... Lettre circulaire de "La Vie Communale et Départementale" 16.1.1985.

Monsieur le Percepteur,

Nous vous remercions pour l'aimable service que vous nous avez rendu les années précédentes, et nous espérons que vous voudrez bien continuer cette année. Nous vous adressons à cet effet, sous ce pli, les mandats d'abonnement pour l'exercice 1985. Vous trouverez, accompagnant chaque mandat/avis de crédit, une facture détachable...

Comme par le passé, nous réservons à votre bureau, à titre d'hommage et pour vous couvrir des frais, l'équivalent de 14 F par abonnement reçu (timbres-poste, virement postal, ou tout autre moyen à votre convenance). Nous reconduirons également le choix qui connaît toujours un bien sympathique succès : fournitures de bureau diverses (voir nomenclature au verso)... ou 50 cartes de visite et enveloppes à votre nom à partir de 3 abonnements...

... Lettre circulaire de "La Revue des Communes et des Etablissements Publics" 2 Janvier 1985.

ANNEXE 3ARRETE

N°

En date du

Portant mise à disposition d'un agent
territorialLE PRESIDENT DU CONSEIL GENERAL
PRESIDENT DU CONSEIL REGIONAL
MAIRE

VU la loi n° 82-213 du 2 mars 1982 modifiée, relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions ;

VU la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée, portant droits et obligations des fonctionnaires ;

VU la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 modifiée, portant dispositions statutaires relatives à la Fonction Publique Territoriale ;

VU le décret n° 85-1081 du 8 octobre 1985, relatif au régime de la mise à disposition des fonctionnaires territoriaux ;

VU la convention entre la collectivité X et l'association X en date du

VU la décision du (organe délibérant de la collectivité) en date du

VU le contrat d'engagement en date du, relatif à la situation administrative de M. ou Mme X.. (ou l'arrêté de nomination)

VU l'avis émis par la Commission Administrative Paritaire de catégorie X réunie le

CONSIDERANT la demande de l'intéressé(e) ;

ARRETE

Article 1 - M. ou Mme est mis(e) à disposition de l'association à compter du pour une durée de 3 ans, à raison d'un nombre d'heures évalué à hauteur de X % de son temps de travail mensuel.

Article 2 - M. le Directeur Général des Services Départementaux (ou M. le Directeur Général des Services Régionaux ou M. le Secrétaire Général de la Collectivité) est chargé de l'exécution du présent arrêté.

- LE PRESIDENT DU CONSEIL GENERAL
- LE PRESIDENT DU CONSEIL REGIONAL
- LE MAIRE

ANNEXE 4**EXEMPLE DE CONVENTION DE CONCESSION
PORTANT SUR LA GESTION D'HEBERGEMENTS TOURISTIQUES****ENTRE d'une part :**

L'Association X..., ci-après désignée par l'association , représentée par son Président M. X..., et agissant en vertu de l'article X... de ses statuts (ou d'une délibération expresse en date du)

ET d'autre part :

La collectivité X..., ci-après désignée par la collectivité, représentée par Monsieur, (qualité), dûment habilité par délibération en date du

1 - OBJET

La collectivité concède par les présentes à l'association , qui accepte les services de promotion, réservation et vente de séjours en (types et quantités d'hébergement) auprès de la clientèle française et étrangère.

2 - DUREE

La présente convention est établie pour une durée de années, qui commenceront à courir au jour de sa signature par les deux parties. Au terme de cette durée, elle se renouvellera d'année en année du 1er janvier au 31 décembre de l'année suivante par tacite reconduction.

Elle ne pourra être dénoncée qu'à l'issue de la période de années, et ensuite à chaque échéance annuelle, moyennant un préavis de X mois précédant ces échéances.

3 - PRIX

Les prix indiqués en annexe sont valables pour une année civile. Ils sont révisés conformément à la réglementation (procédure de révision des prix entre les deux parties à développer).

Est annexée et émarginée à la présente convention, la grille tarifaire pour l'année civile en cours.

4 - RESERVATION

La collectivité sera informée des réservations faites par l'association en recevant une copie du bon de réservation délivré au client.

Pour les hébergements confiés à l'association, les principes suivant sont reconnus :

EXCLUSIVITE (éventuellement) : L'association dispose pour les hébergements qui lui sont concédés de l'exclusivité de la réservation et de la vente pendant la durée du présent contrat. La collectivité s'engage donc à ne pas effectuer personnellement d'actes de location de ces hébergements.

L'Association donne mandat à la collectivité pour réaliser, à titre dérogatoire à cette règle générale, une telle vente si des circonstances exceptionnelles l'exigent et sous réserve absolue que la collectivité prenne l'attache téléphonique préalable de la centrale de réservation de l'association.

Dans tous les cas, la collectivité s'oblige à appliquer la tarification définie à la présente convention, chaque vacancier payant les mêmes frais globaux de séjour, quel que soit le point de vente, à prestation identique.

LA REMISE A DISPOSITION DES ALLOTEMENTS : afin de faciliter la réservation de dernière minute, l'Association remettra à la Collectivité la liste exhaustive de ses disponibilités :

- EN HAUTE SAISON : au plus tard les de chaque mois pour la quinzaine à venir
- EN BASSE SAISON : le de chaque mois pour le mois suivant. La Collectivité aura alors la priorité à compter de cette date pour effectuer toute réservation ou vente éventuelle concernant cette période dite de "dernière minute".

5 - BON DE RESERVATION

Le client est en possession de l'original du bon de réservation. Ce bon précise les dates du séjour, le nombre de personnes, le modèle et le numéro de l'hébergement loué. A l'arrivée des clients, la Collectivité doit réclamer ce bon, le comparer à la copie en sa possession et le conserver pour facturation à l'Association (cf. article 9). Au cas où le client ne produirait pas ce bon, ou produirait un bon non conforme à la copie, la Collectivité doit prendre contact dans les plus courts délais (48 h maximum) auprès de l'Association pour suite à donner.

6 - ANNULATION

En cas d'annulation tardive, la Collectivité sera informée systématiquement par téléphone ou courrier. La Collectivité percevra la totalité du forfait d'annulation, à la charge du vacancier ou de son assurance, tel que prévu à l'article X... des conditions générales de réservation notifiées à chaque client, déduction faite d'un forfait de X... Frs pour les frais administratifs et commerciaux engagés par l'Association avec le client concerné.

7 - MODIFICATION

Toute modification apportée par le client, à la durée, ou aux conditions de séjour, entraînant des frais supplémentaires, devra être réglée directement par le client à la Collectivité.

L'Association n'est engagée à régler à la Collectivité que les services mentionnés sur le bon de réservation qu'elle a émis. Toute prestation prévue non utilisée, en partie ou en totalité, du fait du client, ne donne droit à aucun remboursement au client concerné, sauf cas de force majeure apprécié par l'Association.

8 - FACTURATION DES SEJOURS AUX VACANCIERS

L'Association perçoit les frais de dossier et le montant de séjour calculé sur la base des forfaits journaliers ou hebdomadaires, auprès de chaque vacancier et contracte toutes assurances et cautions permettant de garantir les droits des vacanciers.

9 - REMUNERATION DE LA COLLECTIVITE, AUTORITE CONCEDANTE

A/ REMUNERATION

En contrepartie de la concession conférée à l'Association, la Collectivité percevra de l'Association une rémunération forfaitaire égale pour l'année civile à :

a) - par semaine vendue :

	Haute-Saison	Basse-Saison
Types d'hébergements	Prix	Prix
	-	
	-	
	-	

b) - par journée vendue :

Types d'hébergements :	-
	-
	-

B/ JUSTIFICATIF DES SEJOURS

L'Association calculera les redevances dues par la Collectivité sur la base de la liasse des "bons de réservation" que la Collectivité aura reçue lors de la remise des clés à chaque client et sera transmise à l'Association après visa.

10 - CLAUSE DE PARTICIPATION

A/ PARTICIPATION

L'Association conduit en France et à l'étranger des actions de promotion et de commercialisation, dont la Collectivité bénéficie pour les ventes qu'elle réalise sur l'hébergement dont elle a gardé la commercialisation en direct ou sur les ventes qu'elle réalise, après accord préalable, sur les hébergements concédés à l'Association lors de vente de séjours de dernière minute (cf. article 4 ci-dessus).

Et à titre de participation aux frais de promotion engagés par l'Association, la Collectivité reversera en fin d'exercice, pour la totalité des ventes visées ci-dessus, une participation à l'Association calculée sur la base de X % T.T.C. des forfaits de séjours facturés par la Collectivité.

B/ JUSTIFICATIF DES VENTES COMMUNALES

La facturation correspondante sera réalisée par l'Association au vu d'un état communal visé par le comptable public de la Collectivité.

11 - DELAIS DE PAIEMENT

L'Association s'engage à régler les forfaits de séjours dans le délai de X jours à compter de la réception de la liasse des bons de réservation adressés par la Collectivité.

La Collectivité s'engage à régler la rémunération de l'Association dans le délai de X jours à compter des facturations émises par l'Association.

12 - CESSION

D'ores et déjà, la Collectivité autorise l'Association à confier à toute personne ou organisation de son choix toute partie des prestations de services dont elle a la charge dans le cadre de la présente concession, afin que l'Association puisse améliorer sa performance commerciale ou réduire ses coûts d'intervention.

13 - DECLARATION DE T.V.A.

Conformément aux dispositions fiscales en vigueur, et dans le cas où la Collectivité est assujettie, celle-ci s'engage à déclarer en vue de la Taxe à la Valeur Ajoutée, les recettes brutes perçues auprès de l'Association.

14 - ENTREE EN VIGUEUR

La présente convention deviendra exécutoire à compter de la date de sa transmission au représentant de l'Etat.

Date

POUR L'ASSOCIATION

POUR LA COLLECTIVITE

ANNEXE 5

**EXEMPLE DE CONVENTION SUR LA GESTION
D'UN CENTRE DE LOISIRS POURVU D'UN PLAN D'EAU**

ENTRE d'une part :

- La Collectivité X..., ci-après désignée par la Collectivité, représentée par Monsieur, (qualité), agissant en vertu d'une délibération expresse en date du

ET d'autre part :

- L'Association X..., ci-après désignée par l'Association, représentée par Monsieur, (qualité) agissant en vertu de l'article X... de ses statuts (ou d'une délibération expresse en date du

Il a été convenu ce qui suit :

ARTICLE 1 - OBJET DE LA CONVENTION

La Collectivité confie à l'Association, qui accepte l'exploitation, pour le compte de la Collectivité, des équipements du centre de loisirs de X..... ci-après désignés :

- ° descriptif complet des équipements

A cet effet, l'Association, en sa qualité de simple mandataire, sera tenue de respecter toutes les obligations imposées par la Collectivité. L'Association respectera, en particulier, la réglementation publique de la base adoptée par arrêté préfectoral.

La Collectivité conservera, la police générale du centre de loisirs.

ARTICLE 2 - UTILISATION DES INSTALLATIONS ET DU MATERIEL

L'Association utilisera les installations et le matériel que la Collectivité a réalisés ou acquis et nécessaires à l'exploitation des équipements ci-dessus désignés. Un état contradictoire de ces installations et matériel, a été établi aux fins de la présente convention, et demeurera ci-annexé après visa de deux représentants de la Collectivité et de l'Association, es qualités.

L'inventaire du matériel et des installations ainsi utilisés par l'Association sera remis à jour contradictoirement chaque année, au 31 Décembre, et à chaque fois qu'un nouvel équipement ou un nouveau matériel sera mis en service au centre de loisirs.

L'Association ne pourra apporter de modifications au matériel et aux installations qui lui sont remis qu'après accord préalable et écrit de la Collectivité.

De même, l'Association ne pourra s'opposer aux modifications qui seront, dans l'intérêt du service, apportées aux installations par la Collectivité.

ARTICLE 3 - OBLIGATIONS DE L'ASOCIATION

1°) Pour l'exécution des présentes, l'Association s'engage à recruter, en son nom et pour son compte, et à former le personnel en quantité et de qualité suffisantes en se conformant au budget et à la politique d'embauche arrêtée annuellement par la Collectivité.

2°) L'Association devra, en outre, mettre en place le matériel qui s'avèrerait nécessaire à l'exploitation des éléments d'équipement ci-dessus désignés et qui n'aurait pas été mis à sa disposition par la Collectivité dans la limite du budget annuel.

3°) L'Association s'engage à participer, selon des modalités qui feront l'objet d'accord séparé, à la promotion et à la commercialisation du Centre de Loisirs par tout moyen approprié, en vue d'accroître la fréquentation et d'allonger la saison de fonctionnement.

4°) Pendant la période d'ouverture du Centre, l'Association sera, sans que cette liste puisse être considérée comme limitative, tenue :

- a) d'assurer l'accueil du public dans l'ensemble des installations mises à sa disposition. Pour ce faire, elle fera en sorte que les installations soient en état de recevoir le public et que le personnel nécessaire soit en place,
- b) d'assurer les prestations afférentes aux éléments d'équipements précités à toute personne qui le souhaite, sans exclusivité et sans obligation d'appartenance à une association ou à un organisme quel qu'il soit dans la limite de la capacité d'accueil de ces activités,
- c) de prendre toutes mesures en vue d'assurer la sécurité du public, tant sur le plan d'eau que dans le centre, conformément à toutes dispositions réglementaires applicables au Centre de loisirs
- d) d'assurer les prestations suivant un horaire établi pour la saison estivale et pour la saison d'hiver en accord avec la Collectivité et qui sera porté à la connaissance des usagers par voie d'affichage,
- e) d'assurer l'animation dans l'enceinte du centre de loisirs, notamment, par l'organisation de toutes manifestations appropriées, compatibles avec le fonctionnement normal des activités, l'esprit du service public, environnement naturel et l'image de marque du centre de loisirs,
- f) de fournir dans la limite des possibilités des installations, les différents services prévus (eau, électricité, services sanitaires, ...),
- g) d'assurer le gardiennage de jour de l'ensemble du centre (et de nuit, le cas échéant)
- h) d'assurer la police de la navigation des bateaux de plaisance sur le plan d'eau (le cas échéant).

L'Association pourra en outre, avec l'accord préalable et écrit de la Collectivité et dans le cadre de son mandat de gestion et dans les limites du budget fixé, créer ou exploiter tout autre activité en rapport avec l'exploitation et la vocation du centre de loisirs.

ARTICLE 4 - PRIX

Les tarifs correspondants seront fixés par la Collectivité. Ils seront portés à la connaissance du public par les panneaux du Centre réservés à cet effet. En outre, un extrait de ces tarifs sera remis à chaque usager sur sa demande.

L'Association assurera le recouvrement des redevances dues par les usagers, et qui comprennent, notamment :

- ° les droits d'entrée,
- ° les droits d'utilisation des installations payantes,
- ° toutes recettes annexes.

ARTICLE 5 - IMPOTS ET TAXES

La Collectivité acquittera la charge des impôts mobiliers et immobiliers afférents au domaine du Centre de Loisirs et des équipements sus-visés.

La Collectivité acquittera la T.V.A. due sur les recettes d'exploitation.

ARTICLE 6 - ASSURANCES

L'Association devra justifier auprès de la Collectivité qu'elle a souscrit une assurance couvrant sa responsabilité civile de mandataire.

La Collectivité fera son affaire personnelle, de la souscription de toutes polices d'assurances des immeubles et des ouvrages et de l'assurance responsabilité civile du propriétaire au titre desdits immeubles et ouvrages.

ARTICLE 7 - ENTRETIEN

1°) Petit entretien courant du matériel et des bâtiments

Le petit entretien courant (menus travaux de plastique, bois, peinture, entretien du matériel...) sera effectué, dans toute la mesure du possible, par le personnel de l'Association.

Les prévisions budgétaires annuelles comporteront pour cet objet un poste de dépenses globales dans les limites duquel l'association pourra imputer toutes les dépenses correspondantes.

2°) Les grosses dépenses et les dépenses d'entretien

Les grosses réparations et les dépenses d'entretien, telles qu'elles incombent normalement au propriétaire au titre de la bonne conservation des immeubles, s'imputeront sur le budget de la Collectivité.

L'Association s'engage à signaler, à la Collectivité, les gros travaux d'entretien des immeubles qui pourraient apparaître nécessaires.

En outre, la Collectivité s'engage à assurer le règlement des travaux que l'Association, sur la demande de la Collectivité serait amenée à engager elle-même à raison de leur caractère urgent ou conservatoire.

3°) Entretien des espaces naturels

La Collectivité s'engage à exécuter avec son personnel et ses moyens propres, l'ensemble des travaux d'entretien et de nettoyage des espaces naturels, aménagés ou non du centre de loisirs (ordures, travaux paysagés, floraux, forestiers, ...). Dans la limite de ses moyens humains et matériels, la Collectivité s'engage à planifier ses travaux de façon à maintenir au meilleur niveau la qualité et la propreté du centre de loisirs.

ARTICLE 8 - DISPOSITIONS FINANCIERES

L'Association, en sa qualité de mandataire, assurera pour le compte de la Collectivité la gestion financière des éléments d'équipements visés ci-dessus.

1°) Budget

L'Association présentera à la Collectivité, chaque année avant le 31 Octobre, en vue de son approbation, un projet de budget ordinaire d'exploitation détaillé de l'exercice suivant.

Il comprendra :

En recettes

- ° les produits ordinaires d'exploitation dont l'Association assurera le recouvrement

En dépenses

- ° la rémunération du mandataire, telle que définie à l'article 9 du présent mandat,
- ° les dépenses de petit entretien courant,
- ° les frais généraux propres à l'exploitation (primes d'assurances, taxes, abonnements divers...),
- ° les frais financiers,
- ° le renouvellement du matériel non amortissable,
- ° les achats de matières consommables,
- ° les fluides et dépenses diverses liées à l'exploitation.

Après approbation du budget d'exploitation du Centre de Loisirs, la Collectivité inscrit à son budget primitif les crédits nécessaires pour couvrir les charges qui lui incomberont en exécution de ce budget.

L'Association s'engage à rendre compte, tous les mois, des recettes et des achats pour permettre à la Collectivité d'intégrer ces éléments de ses déclarations de T.V.A. A cet effet, elle lui transmettra mensuellement l'intégralité des factures d'achats, qui devront être libellées au nom de la Collectivité.

2°) Trésorerie

L'Association assurera tous les paiements s'imputant au budget ordinaire et encaissera les recettes s'appliquant au même budget. Les titres de recettes (billeterie) correspondant seront libellés à son nom.

Elle réservera à la Collectivité les excédents éventuels d'exploitation dans les deux mois suivant la fin de chaque trimestre, diminués en cas de besoin, d'un volant de trésorerie évalué à 20 % des dépenses totales prévues. Ces versements n'auront pas lieu si le budget prévisionnel ne prévoit pas d'excédent en fin d'exercice.

Inversement, la Collectivité effectuera dans les mêmes délais les versements correspondant au déficit constaté à la fin de chaque trimestre, dans le cadre du budget annuel.

3°) Comptabilité

L'Association tiendra dans ses livres une comptabilité générale distincte conforme au plan comptable, ainsi qu'une comptabilité analytique permettant d'identifier chaque activité (le cas échéant).

L'Association présentera chaque année à la Collectivité, pour le 1er Mars, au plus tard, le compte d'exploitation général, le compte d'exploitation analytique, arrêtés au 31 Décembre de l'année écoulée, ainsi que l'inventaire détaillé et mise à jour du matériel d'exploitation, conformément à l'article 2 de la présente convention. Cet inventaire sera accompagné d'un livre d'inventaire précisant la date et la valeur d'achat du matériel, sa durée d'amortissement, et la dotation correspondante, annuelle et cumulée.

L'Association tiendra à la disposition de la Collectivité ou des autorités administratives chargées du contrôle, toutes pièces justificatives dont elles désireraient prendre connaissance pour constater le bien-fondé de l'établissement des comptes annuels présentés.

Si le résultat du compte d'exploitation apparaît positif, il sera reversé à la Collectivité dans le mois suivant la présentation du compte, au plus tard le 31 Mars, diminué en cas de besoin, d'un volant de trésorerie évalué à 20 % au plus des dépenses prévues pour l'exercice en cours.

Si, au contraire, le résultat apparaît déficitaire, la Collectivité s'engage à reconstituer le volant de trésorerie de l'Association.

ARTICLE 9 - REMUNERATION DU MANDATAIRE

En outre, le présent contrat est consenti et accepté moyennant le strict remboursement à l'identique par la Collectivité à l'Association :

- ° des frais de personel, toutes charges sociales comprises
- ° et des autres frais incombant normalement au mandataire.

Ce remboursement sera majoré de la T.V.A. au taux légalement en vigueur.

ARTICLE 10 - DUREE DE LA CONVENTION

La présente convention prendra effet à compter du pour une durée de X... années (ou indéterminée).

Elle prendra fin à son terme ou après dénonciation par l'une ou l'autre des parties par lettre recommandée avec accusé de réception, notifiée à l'autre partie au moins six mois à l'avance.

ARTICLE 11 - RESILIATION

La présente convention sera résiliée de plein droit et sans formalité si bon semble à l'une des parties en cas d'inexécution par l'une ou l'autre des parties de l'une quelconque des obligations au titre des présentes, et ce, trente jours après une mise en demeure adressée par l'une des parties et l'autre et restée en tout ou partie sans effet pendant ce délai et sous réserve de tous dommages et intérêts.

ARTICLE 12 - LITIGES

Tous les différends qui s'élèveraient entre les parties quant à l'interprétation ou à l'exécution du présent contrat, et qui n'auraient pas été résolus à l'amiable seront soumis au Tribunal Administratif compétent.

Date

Pour l'Association

Pour la Collectivité

ANNEXE 6

**EXEMPLE DE CONVENTION RELATIVE A L'UTILISATION
DE SUBVENTIONS VERSEES POUR REALISER DES ACTIVITES
D'INTERET GENERAL (DOMAINES TOURISTIQUE ET CULTUREL)**

ENTRE : La Collectivité X..., représentée par Monsieur X..., (qualité), agissant en vertu d'une délibération en date du

ET : L'Association X..., représentée par Monsieur X..., (qualité), agissant en vertu de l'article X des statuts de l'association (ou en vertu d'une délibération en date du)

Il est convenu ce qui suit :

ARTICLE 1

Dans le cadre de son objet statutaire, l'Association X... assure une mission d'intérêt général de développement touristique et culturel.

A cette fin, et pour la période du ... au ..., la Collectivité locale X... confie à l'Association X... les missions suivantes, pour lesquelles elle apporte le concours financier défini au regard de chaque mission :

- | | |
|---|---------|
| 1) Commercialisation de produits touristiques et culturels | : X Frs |
| 2) Promotion de l'image touristique et culturelle | : X Frs |
| 3) Développement de l'animation et de la formation musicale | : X Frs |
| Etc... | |

ARTICLE 2

La Collectivité X... charge par ailleurs l'Association X... d'une mission générale d'instruction des dossiers de demandes de subvention qui lui seront soumises, d'études et de propositions dans les domaines culturels et touristiques.

ARTICLE 3

Afin de contribuer aux charges de fonctionnement de l'Association X..., la Collectivité X... lui alloue une subvention de X Frs.

En outre, la Collectivité X... met gratuitement à la disposition de l'Association X... tous moyens ou matériels lui appartenant et nécessaires au fonctionnement de l'Association X... En particulier, et sans que cela soit exhaustif :

- les locaux nécessaires à son fonctionnement partagés ou non avec les services culturels et touristiques de la collectivité, situés à Les locaux sont

gratuitement entretenus et équipés de tous moyens de fonctionnement nécessaires (bureautique et tous moyens informatiques, éclairage, chauffage, mobilier...)

- les véhicules de service de la Collectivité X... L'ensemble des charges d'utilisation et d'entretien de ceux-ci seront prises en charge par la Collectivité X...
- les services de l'imprimerie
- les moyens d'envoi et d'affranchissement.

Enfin, suivant délibération en date du, la commission technique paritaire consultée, et après avis de la commission administrative paritaire compétente, l'Association X... bénéficie pour une période de trois années, renouvelable par reconduction expresse de la mise à disposition des agents de la collectivité ci-après. Cette mise à disposition étant exonérée de manière totale et permanente de toutes charges de remboursement :

- nom des agents, grade, taux de mise à disposition (100 % ou partielle) et fonctions exercées par mise à disposition
-
-

ARTICLE 4

Pour le au plus tard (exercice suivant), l'Association X... fournira à la Collectivité X... un compte d'emploi détaillé des aides financières attribuées. Ce compte fera notamment apparaître le montant des produits financiers qui pourraient être perçus par le placement des aides financières. Au cas où le compte d'emploi ferait apparaître un solde positif, celui-ci sera reversé dans les caisses de la Collectivité X... dès décision du (conseil municipal, commission permanente, ...) ayant compétence pour statuer sur les comptes d'emploi fournis (suivant une délibération du

ARTICLE 5

La présente convention deviendra exécutoire à partir de la date de sa transmission au représentant de l'Etat.

Date

Pour la Collectivité X...

Pour l'Association X...