

# GESTION & FFP FINANCES PUBLIQUES

La Revue

Mensuel fondé en 1921

## L'Évolution des juridictions financières

Extraits des actes du colloque organisé  
à la Cour des comptes (Décembre 2011)

**GESTION ET ORGANISATION ADMINISTRATIVE**

---

## Le Réseau des Ecoles de Service Public

**HISTOIRE**

---

## Necker





SYNDICAT DE LA PRESSE  
ÉCONOMIQUE, JURIDIQUE  
ET POLITIQUE

**ADMINISTRATION**

**Directeur de la publication :**

Jacqueline ESCARD

**Rédacteur en chef :**

Gérard LE GRAND

**Rédacteurs en chef adjoints :**

Stéphanie FLIZOT, Jacques PÉRENNÈS,  
Jean-Luc PISSALOUX

**COMITÉ DE RÉDACTION**

René BARBERYE, Jean-Louis BOURGEON,  
Georges CONSOLO, Philippe DUFRESNOY,  
Annick DUMONT, Stéphanie FLIZOT,  
Sylvie de GENTILE, Bernard HOUTEER,  
Danièle LAJOURMARD, Michel LE CLAINCHE,  
Michel LEHALLE, Bernard LIMAL, Didier MAUPAS,  
Philippe MAZUEL, Danièle MOUGINOT DE BLASI,  
Bernard NICOLAIEFF, Jacques PÉRENNÈS,  
Jacques PERREAULT, Jean-Luc PISSALOUX,  
Pierre PRIURET, Christian RATEL,  
Jean-Yves RAUDE, Claude Suire-REISMAN,  
Charles-Henri ROUILLEAUX-DUGAGE,  
Sylvie SANCHEZ, Jacques SPINDLER

CPPAP n° 0213T 82762

Conception et mise en page : Feuilles de Style

Impression : neotype

N° imprimeur : 201211.0104

Dépôt légal : Janvier 2013

Tirage : 3000 exemplaires

Éditeur :

Sarl Les Éditions Gestion et Finances Publiques  
- La Revue - au capital de 25 000 €

**ABONNEMENTS**

Métropole : 150 € (TTC)

DOM : 180 € (TTC)

TOM et étranger : 200 € (TTC)

Abonnements souscrits à titre personnel par

les agents DGFiP et par les étudiants : 105 €

L'abonnement part du 1<sup>er</sup> janvier

de chaque année.

**Prix du numéro : 15 €**

Les articles publiés dans La Revue n'engagent  
que la responsabilité de leurs auteurs.

© Aux termes du Code de la propriété intellectuelle, toute reproduction ou représentation, intégrale ou partielle, de la présente publication, faite par quelque procédé que ce soit, sans consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause, est illicite et constitue une contrefaçon sanctionnée par les articles L.335-2 et suivants du CPI.



Gestion & Finances Publiques contribue au respect de l'environnement en choisissant un papier PEFC et en confiant la réalisation de cette revue à un imprimeur labellisé Imprim'vert et certifié ISO 14001.

**ÉDITORIAL**

**3**

**L'ÉVOLUTION DES JURIDICTIONS FINANCIÈRES**

**Extraits des actes du colloque des 1<sup>er</sup> et 2 décembre 2011**

**5**

- La Cour des comptes et l'information du citoyen ..... 7  
Jean PICQ
- Comment font les autres ? l'exemple du NAO et de la certification  
des comptes en Grande-Bretagne ..... 13  
Emma TOWNSEND
- La responsabilité comptable en devenir ..... 17  
Michel LASCOMBE
- L'évolution récente des procédures non juridictionnelles ..... 24  
Jean-François BÉNARD
- L'évolution des travaux communs entre la Cour et les CRC :  
les formations interjuridictions ..... 27  
Jean-Philippe VACHIA
- Contrôle sur la qualité de la gestion et évaluation des politiques  
publiques au sein d'une juridiction financière, l'exemple italien ..... 33  
Stéphanie FLIZOT
- Vers une refondation des juridictions financières ..... 39  
Robert HERTZOG

**GESTION ET ORGANISATION ADMINISTRATIVE**

**48**

- Le Réseau des Ecoles de Service Public ..... 48  
Vincent POTIER, Denis BOULLIER, Bernard HOUTEER, Antoine FLAHAULT
- Le juge des comptes, juge de la force majeure ..... 52  
Mohamad ABDULGHANI

**ÉCONOMIE**

**60**

- Coût et financement de la santé en France ..... 60  
Jacques BICHOT
- Revue bibliographique : la situation est grave mais pas totalement désespérée ..... 69  
Régis LANNEAU

**FINANCES PUBLIQUES**

**73**

- L'équilibre des finances publiques  
Vers un ordre public financier Européen ..... 73  
Messaoud SAOUDI

**CHRONIQUE de jurisprudence administrative**

**80**

Jean-Luc PISSALOUX

**HISTOIRE**

**87**

- De l'administration des finances de la France – NECKER ..... 87  
André GIRAULT

**Anciennement La Revue du Trésor**

16 rue Berthollet - Arcueil 3 - 94110 ARCUEIL  
Tél. 01 41 24 23 90 - Fax 01 41 24 23 96

E-mail : [gestionfipu@orange.fr](mailto:gestionfipu@orange.fr)  
[www.gestionfipu.com](http://www.gestionfipu.com)



SYNDICAT DE LA PRESSE  
ÉCONOMIQUE, JURIDIQUE  
ET POLITIQUE

**ADMINISTRATION**

**Responsible Editor :**

Jacqueline ESCARD

**Editor in chief :**

Gérard LE GRAND

**Assistant chief editors :**

Stéphanie FUZOT, Jacques PÉRENNÉS,  
Jean-Luc PISSALOUX

**EDITORIAL COMMITTEE**

René BARBERY, Jean-Louis BOURGEON,  
Georges CONSOLO, Philippe DUFRESNOY,  
Annick DUMONT, Stéphanie FUZOT,  
Sylvie de GENTILE, Bernard HOUTEER,  
Danièle LAJOURMARD, Michel LE CLAINCHE,  
Michel LEHALLE, Bernard LIMAL, Didier MAUPAS,  
Philippe MAZUEL, Danièle MOUGINOT DE BLASI,  
Bernard NICOLAIÉFF, Jacques PÉRENNÉS,  
Jacques PERREAULT, Jean-Luc PISSALOUX,  
Pierre PRIURET, Christian RATEL,  
Jean-Yves RAUDE, Claude Suire-REISMAN,  
Charles-Henri ROUILLEAUX-DUGAGE,  
Sylvie SANCHEZ, Jacques SPINDLER

CPPAP N. 0213T 82762

Model : Feuilles de Styl

Printing : **néotypo**

Printeur N. : 201211.0104

Legal deposit : January 2013

Edition : 3000 copies

Editor :

Sarl Les Éditions Gestion et Finances Publiques  
- La Revue - with a capital of 25.000 €

**SUBSCRIPTIONS**

Metropolitan France : € 150

DOM : € 180

TOM and foreign : € 200

Civil servants (other than Treasury  
Department) and students : € 105

Subscriptions take date as from January  
1st every year.

Price of the issue: 15 €

Articles in the Revue represent  
the authors' views only

© Partial reproduction or display of this publi-  
cation by any process without the consent of  
the author or his successors in interest is  
punishable as a criminal offense pursuant to  
Intellectual Property Code §§ L. 335-2 ff.



Gestion & Finances Publiques contributes  
to the environmental protection by choosing  
a paper PEFC and entrusting the realization  
of this magazine to a printer certified  
Imprim'vert and ISO 14001.

# Table of contents

La Revue n° 1 - January 2013

## ÉDITORIAL

3

## CHANGES IN FINANCIAL JURISDICTIONS

Extracts from the papers of the symposium held on 1<sup>st</sup> and 2<sup>nd</sup> of December 2011 **5**

- The Cour des Comptes and citizen's information..... 7  
Jean PICQ
- How do others manage? The NAO example and accounts certification in  
Great Britain ..... 13  
Emma TOWNSEND
- The changes in auditing responsibility..... 17  
Michel LASCOMBE
- Recent trends in non-jurisdictional procedures ..... 24  
Jean-François BÉNARD
- Advancement stage of work carried out in common by the Cour des Comptes  
and Regional Accounting Courts: cross-jurisdiction units ..... 27  
Jean-Philippe VACHIA
- Management quality auditing and public policy assessment within  
A financial jurisdiction, the Italian case ..... 33  
Stéphanie FLIZOT
- Moving towards a reshaping of financial jurisdictions ..... 39  
Robert HERTZOG

## GESTION ET ORGANISATION ADMINISTRATIVE

48

- The Public Service Schools Network ..... 48  
Vincent POTIER, Denis BOULLIER, Bernard HOUTEER, Antoine FLAHAULT
- The accounts judge decides whether force majeure applies ..... 52  
Mohamad ABDULGHANI

## ÉCONOMIE

60

- The cost and financial coverage of public health in France ..... 60  
Jacques BICHOT
- Book review: the situation is serious but not absolutely desperate ..... 69  
Régis LANNEAU

## FINANCES PUBLIQUES

73

- Public finances equilibrium  
Moving towards a European financial public order ..... 73  
Messaoud SAOUDI

## CHRONIQUE de jurisprudence administrative

80

Jean-Luc PISSALOUX

## HISTOIRE

87

- On managing French public finances – NECKER ..... 87  
André GIRAULT

Les difficultés que notre pays rencontre présentement, quelles que soient les sphères d'activité, ne nous sont pas étrangères ; *La Revue* n'y échappe pas, tout spécialement en ce qui concerne sa diffusion par abonnement pour le nouvel exercice. C'est assez dire que nous comptons beaucoup sur la fidélité de nos abonnés – lecteurs pour passer un cap qui s'annonce incertain et difficile.

Fortes de cette solidarité, direction et rédaction vous présentent leurs meilleurs vœux pour cette année 2013.

Vous constaterez en recevant ce numéro de Janvier qu'il n'est pas dédié, comme nous vous l'avions annoncé, au décret de « gestion budgétaire et comptable publiques (GBCP) car, en raison de la parution tardive (7 novembre 2012) du texte, la réception de plusieurs articles a dû être repoussée. Aussi le numéro double qui en traite ne sera-t-il publié qu'en Février-Mars prochains.

Nous espérons que vous voudrez bien nous en excuser.

Pour 2013, nous avons programmé, une édition spéciale consacrée à la Caisse des Dépôts et Consignations ainsi que des contributions croisées sur la modernisation de l'action publique et les méthodologies l'accompagnant ; nous envisageons aussi de cibler dans un même numéro, un thème spécifique, ce qui devrait mieux satisfaire, nous semble-t-il les attentes de notre lectorat.

Comme vous avez dû le percevoir, au cours de l'année passée, nous avons été très heureux de pouvoir compter sur la collaboration des grandes directions du Ministère du Budget, de magistrats de la Cour des Comptes, de membres de l'Inspection Générale des Finances, d'universitaires spécialistes de la sphère publique, ce qui contribue à faire de notre Revue un support apprécié notamment par les services déconcentrés de l'Etat ainsi que par les mondes hospitalier, universitaire, et par les responsables des collectivités territoriales.

Au regard de nos chroniques traditionnelles de commentaires des arrêts de la Cour des Comptes et des jugements des Chambres Régionales, nous avons lancé une innovation qui vise, deux fois par an, à faire procéder à une synthèse des jugements des instances régionales pour faciliter l'accès à cette jurisprudence au plus grand nombre de comptables publics, comme ceci nous a été demandé.

Enfin, faut-il rappeler que les universitaires qui nous apportent leur coopération, bénéficient comme on aime à le dire, de « franchises », ce qui les conduit parfois à exprimer des points de vue, des avis, des jugements originaux, singuliers ou même divergents, par rapport à ceux de l'Administration. Cela, nous semble-t-il, doit contribuer à enrichir la teneur des analyses et des dialogues sans bien évidemment tomber dans la polémique.

À l'aube de cette nouvelle année, nous vous serions donc très reconnaissants de nous manifester fidélité et intérêt en confortant notre diffusion régulière.

Nous vous en remercions chaleureusement par avance et nous vous renouvelons nos vœux sincères de bonne et heureuse année 2013.

La Directrice

Le Rédacteur en Chef



- ▶ La Mutuelle des Comptables Publics,
- ▶ Assureur de référence du risque professionnel des Comptables et des Régisseurs,
- ▶ 75 ans d'expérience à votre service,
- ▶ Partenaire de l'ACP et de l'AFCM.

**Contactez-nous au 0972 67 27 70  
ou rendez-vous sur notre site  
[www.amf-assurances.fr](http://www.amf-assurances.fr)**

# Extraits

**des actes du colloque des 1<sup>er</sup> et 2 décembre 2011  
organisé à la Cour des Comptes consacré  
à l'évolution des juridictions financières**

## L'évolution des juridictions financières

Actes du colloque des 1<sup>er</sup> et 2 décembre 2011  
organisé à la Cour des comptes - Grand' Chambre

Introduction aux actes du colloque.....

**Lucile TALLINEAU**, Professeur émérite, Université Paris Ouest Nanterre La Défense,  
ancienne directrice du CRDP, ancien Doyen de l'UFR Sciences juridiques, vice-présidente de la SFPP

### I - La Cour des comptes et l'évolution du contrôle des finances publiques

Allocution d'ouverture du colloque du Premier Président de la Cour des comptes.....  
**Didier MIGAUD**, Grand' chambre

#### Des missions entre rénovation et continuité

La Cour des comptes et l'approche macroéconomique des finances publiques.....  
**François ECALLE**, Conseiller-maître

Du contrôle du bon emploi des fonds publics au contrôle de la performance : l'exemple du rapport public  
thématique « Les musées nationaux après une décennie de transformations 2000-2010 ».....  
**Emmanuel GIANNESINI**, Conseiller référendaire

#### La Cour des comptes, le Parlement et le débat public

La Cour des comptes et l'information du citoyen.....  
**Jean PICQ**, Président de Chambre

Bilan de la nouvelle relation Cour des comptes-Parlement.....  
**Pascal DESROUSSEAUX**, Chargé de mission auprès du rapporteur général de la Cour des comptes

Regards croisés, Réflexions sur le caractère auxiliaire de la Cour des comptes à l'égard du Parlement.....  
Table ronde avec

**Guy CARCASSONNE**, Professeur, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, Centre de Recherches sur le Droit Public,  
**Jérôme CHARTIER**, **Michel BOUVARD**, Députés

#### La certification des comptes

Les enjeux de la normalisation comptable au niveau national.....  
**Marie-Pierre CALMEL**, Secrétaire générale du Conseil de normalisation des comptes publics (CNOCP)

Les normes IPSAS, IIPSAS Board et les enjeux de la normalisation comptable internationale dans le secteur public.....  
**Marie-Pierre CORDIER**, Conseiller-maître, membre de l'IPSAS Board

L'incidence du droit de l'Union européenne sur la certification des comptes publics.....  
**Aymeric POTTEAU**, Maître de conférences, Centre Droits et perspectives du droit, Université de Lille 2

Comment font les autres ? L'exemple du NAO et de la certification des comptes en Grande-Bretagne.....  
**Emma TOWNSEND**, Audit principal, National Audit Office

Certification des comptes et qualité, le cas de la Cour des comptes.....  
**Marine PORTAL**, Maître de conférences, IAE, Poitiers

### II - Les juridictions financières en mutation

#### Les missions historiques : la responsabilité des comptables et des ordonnateurs

La responsabilité comptable en devenir?.....

**Michel LASCOMBE**, Professeur Sciences Po Lille, Centre Droits et perspectives du droit, Université Lille 2

Bilan de la réforme des procédures juridictionnelle de 2008.....

**Christian DESCHEEMAER**, Président de Chambre

Où en est-on de la responsabilité des gestionnaires publics?.....

**Luc SAÏD**, Professeur émérite, Lyon III

Quel régime de responsabilité pour les gestionnaires publics financiers?.....

**Michel BAZEX**, Professeur émérite, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, Centre de Recherches sur le Droit public

#### La Cour des comptes et l'évaluation des politiques publiques

L'évaluation des politiques publiques par la Cour des comptes.....

**Jean-Marie BERTRAND**, Président de Chambre, rapporteur général

Le nouveau Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques de l'Assemblée nationale  
et la Cour des comptes : assistance et complémentarité.....

**Philippe DAUTRY**, Conseiller des services, Chef du secrétariat du Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques

Contrôle sur la qualité de la gestion et évaluation des politiques publiques au sein d'une juridiction  
financière, l'exemple italien.....

**Stéphanie FLIZOT**, Maître de conférences, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, Centre de Recherches sur le Droit Public

#### L'évolution des procédures et des métiers

L'évolution récente des procédures non juridictionnelles.....

**Jean-François BERNARD**, Procureur général près la Cour des comptes

L'évolution du métier de magistrat à la Cour des comptes.....

**Gilles Pierre LEVY**, Président de chambre

L'évolution des travaux communs entre la Cour et les Chambres régionales des comptes,  
les formations inter-juridictions.....

**Jean-Philippe VACHIA**, Conseiller-maître

L'évolution des missions et des métiers des Chambres régionales des comptes.....

**Jean-Yves BERTUCCI**, Président de la Chambre régionale des comptes d'Île-de-France

Vers une refondation des juridictions financières.....

**Robert HERTZOG**, Professeur émérite de l'Université de Strasbourg, Président de la Société Française de Finances Publiques

NOM et Prénom : .....

Adresse : .....

Code postal : [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] Ville .....

Adresse mail : ..... Téléphone : .....

Je commande : ..... exemplaires à 18 € TTC l'unité (frais de port compris)

Montant total de la commande : ..... €.

Je règle le montant total de ma commande par chèque à l'ordre de « Gestion et Finances Publiques » et je l'envoie  
avec ce bulletin à : GESTION ET FINANCES PUBLIQUES - Arcueil 3 - 16 rue Berthollet - 94110 ARCUEIL

Fait à :

Signature :



# La Cour des comptes et l'information du citoyen

Jean PICQ

Président de chambre à la Cour des comptes

## Introduction

Informer le citoyen est une mission fondamentale de la Cour. La lecture de l'article 47-2 de la Constitution en atteste :

« La Cour des comptes assiste le Parlement dans le contrôle de l'action du gouvernement. Elle assiste le Parlement et le Gouvernement dans le contrôle de l'exécution des lois de finances ou de l'application des lois de financement de la Sécurité Sociale ainsi que dans l'évaluation des politiques publiques. *Par ses rapports publics, elle contribue à l'information des citoyens*<sup>1</sup>. Les comptes des administrations publiques sont réguliers et sincères. Ils donnent une image fidèle du résultat de leur gestion, de leur patrimoine et de leur situation financière »

Située au cœur du nouvel article 47 issu de la révision constitutionnelle de 2008, la reconnaissance constitutionnelle de ce qu'elle contribue à informer les citoyens « par ses rapports publics »<sup>1</sup> - l'emploi du pluriel est capital comme on le verra plus loin - sonne en quelque sorte comme une récapitulation des missions rappelées dans les premiers alinéas.

Invité par les organisateurs du colloque à réfléchir sur ce thème, je me propose de soutenir que la consécration constitutionnelle récemment obtenue par le juge des comptes est le point d'aboutissement d'une longue histoire largement prétorienne mais aussi républicaine tant elle fut soutenue et accompagnée de manière décisive par les assemblées parlementaires. Cette reconnaissance a conduit la juridiction à renouveler en profondeur ses méthodes de travail et l'obligera à repenser sa politique de communication. Elle fait d'elle une institution essentielle pour l'État de droit et la vie démocratique dans notre pays.

## I. Une consécration constitutionnelle décisive

La révision constitutionnelle d'août 2008 consacre une longue et progressive évolution du rôle de la Cour entre sa re-création par Napoléon en 1807 et les diverses étapes de la vie des républiques. Mais cette histoire s'est accélérée de manière impressionnante au cours des vingt dernières années entre 1991 et 2011 sous l'impulsion décisive des Premiers présidents qui surent trouver dans les assemblées parlementaires les relais politiques indispensables à la transformation mise en œuvre. La combinaison de l'audace prétorienne des magistrats des comptes et de la volonté politique des parlementaires constitue, à n'en pas douter, un miracle démocratique.

<sup>1</sup> C'est moi qui souligne

## A. Une longue histoire

En souhaitant qu'on veuille bien pardonner la brièveté du survol historique auquel je me livre, l'histoire de la Cour et de l'information des citoyens peut être jalonnée par cinq temps d'approfondissement successifs.

Le point de départ – celui qui rend tout possible - est la disposition de la loi du 16 septembre 1807 qui établit la production d'un rapport annuel remis à l'Empereur et à lui seul. Un quart de siècle plus tard sous la monarchie de juillet au moment où s'instaure en France un régime parlementaire, ce rapport devient public. La loi du 21 avril 1832 prévoit en effet que « le rapport public sera imprimé et distribué aux chambres ». Le grand décret de codification de la comptabilité publique de 1862 marque trente ans après une étape significative puisqu'il organise la contradiction sous la forme d'un « droit de réponse » des administrations, qui est publié en même temps que les observations de la Cour.

Mais l'étape fondamentale est franchie avec la 3<sup>ème</sup> République quand le décret-loi du 2 Mai 1938 prévoit la publication du rapport annuel consécutive à sa présentation au Président de la République et son dépôt quasi simultané sur le bureau de la chambre des députés et du Sénat. Cette étape, décisive pour l'information des citoyens, est un *premier* progrès. On peut penser alors que cette conquête de la République sera irréversible. C'était sans compter sur le surgissement de l'État français de triste mémoire qui décidera de suspendre toute publication pendant les sombres temps de l'Occupation.

La 4<sup>ème</sup> et la 5<sup>ème</sup> Républiques vont l'une et l'autre consolider le rapport public dont la publication avait été interrompue par Vichy. La publication reprend en effet dès l'entrée en vigueur de la constitution du 27 octobre 1946. Vingt ans plus tard, sous la nouvelle république, la loi du 22 juin 1967 entérine le principe d'un rapport annuel. Ce rapport s'enrichira, dix ans, après des observations relatives aux entreprises publiques à la suite de la loi du 22 juin 1976 qui décide de l'absorption de la commission de vérification des comptes des entreprises publiques par la Cour des comptes. Progressivement, l'élargissement des missions conduit ainsi à l'accroissement du rapport public qui touche toute la sphère publique : sécurité sociale, entreprises publiques, collectivités locales. C'est un *second* progrès. Progrès qualitatif par l'extension du champ et quantitatif par l'accroissement du volume : entre 1970 et 1990, le volume du rapport public annuel fait plus que doubler, passant, hors réponses des administrations, de 100 à 230 pages.

## B. Une prodigieuse accélération

Mais l'histoire s'accélère en 1991 et, surtout dix ans plus tard, en 2001. En 1991, à l'initiative de Pierre Joxe, la Cour invente de manière prétorienne ce qui deviendra au fil des temps le rapport public *thématique*. Par une interprétation hardie de la loi de 1967, l'idée s'impose que le rapport public annuel peut comporter, à côté du fascicule principal de l'année, des fascicules « distincts ». Et c'est ainsi qu'est publié un rapport sur *la gestion de la dette et de la trésorerie des collectivités locales*. Tout le monde y trouve son compte et cette publication constitue un heureux précédent qui ouvre la voie à la production régulière de rapports publics particuliers ou thématiques. La Cour ne parle plus seulement une fois par an pour « épingler » ; elle répond à l'attente des pouvoirs publics et de l'opinion en publiant régulièrement des rapports particuliers sur la gestion des organismes publics ou la conduite des politiques publiques. C'est un *troisième* progrès que viendront consolider la loi du 7 août 1991 qui conduit la Cour à publier des rapports sur *les organismes faisant appel à la générosité publique* et la loi organique du 22 juillet 1996 exigeant la publication d'un rapport sur *l'application des lois de financement de la sécurité sociale*.

En 2001, la révolution de la nouvelle loi organique sur les lois de finances promulguée le 2 août - dite « LOLF » - est un *quatrième* progrès qui débouche sur des nouvelles publications destinées au Parlement mais qui, à travers lui, visent aussi le citoyen. Il s'agit des trois rapports prescrits par l'article 58 de la loi organique, dits « rapports du printemps » puisqu'ils interviennent en mai juin, et qui portent respectivement sur *les résultats de la gestion budgétaire et sa performance, la certification des comptes de l'État, la situation et les perspectives des finances publiques*. Si le premier reprend le flambeau du rapport traditionnel sur l'exécution des lois de finances, le second marque un saut qualitatif dans la production de la Cour appelée, en certifiant la sincérité des comptes de l'État, à exercer un métier radicalement nouveau pour elle. Quant au troisième, il mettra fin à l'exercice récurrent « d'audit des finances publiques » demandé à chaque alternance par tout nouveau gouvernement en s'imposant, dès l'élection présidentielle de 2007, comme un document de référence pour l'appréciation de la situation des finances publiques. Le champ de la certification sera élargi par la loi du 2 août 2005 aux comptes des organismes de Sécurité sociale.

Le même article 58 de la LOLF introduit dans son paragraphe deux une novation, elle aussi, capitale : la faculté pour les commissions des finances des deux assemblées de demander à la Cour de produire des rapports sur la gestion des organismes publics ou sur les politiques publiques. Ces rapports, qui deviendront dans le vocabulaire de la juridiction les « 58-2 », sont des documents qui contribuent aussi à l'information du citoyen puisqu'ils sont commandés par leurs représentants élus et sous une contrainte de temps de huit mois, qui oblige la Cour à revoir ses méthodes de programmation et d'instruction pour être à l'heure.

Enfin, en 2011, dans le prolongement de la révision constitutionnelle de 2008, les premières *évaluations* des politiques publiques sont réalisées par la Cour sous la forme de rapports demandés par le comité d'évaluation et de contrôle de l'Assemblée nationale (le CEC) : *la médecine scolaire et l'hébergement d'urgence des personnes sans domicile*. C'est un nouveau métier et un *cinquième* progrès. La même année, le parlement ratifiera par une loi de Juillet

2011 l'invention prétorienne du « Tome 2 du Rapport public annuel », créé à l'initiative de Philippe Seguin en 2007 pour répondre à la critique lancinante de l'opinion sur le manque d'efficacité de la Cour faute d'un suivi de ses recommandations

## C. Un miracle démocratique

Rien ne permettait de penser trente ans plus tôt que la Cour pourrait connaître un tel développement de sa production publique, décidée sous sa seule et entière responsabilité. Pouvoir décider en toute liberté de publier, certes avec les garanties que donnent le principe de collégialité ainsi que les procédures écrites et orales de contradiction, des rapports qui couvrent tout le champ de l'action publique et sans autre limite que la capacité à les réaliser avec les diligences professionnelles adéquates est un rare privilège démocratique. Il ne peut se justifier que par la nécessité de donner aux citoyens une information incontestable sur les politiques publiques.

L'accroissement de l'information ainsi délivrée au citoyen est considérable. L'enrichissement touche le contenu mais aussi les vecteurs de production : rapport public annuel (RPA), rapports publics thématiques (RPT), Référés et 58-2. Les chiffres parlent d'eux-mêmes. S'agissant du *rapport public annuel*, son volume a été multiplié par trois entre 1991 et 2011. Les insertions des RPA des années soixante dix ne dépassaient pas dix pages et portaient sur des organismes contrôlés (Imprimerie nationale) ou des thèmes transversaux (l'information des consommateurs ou l'informatique dans les administrations de l'État). Celles des années 2000/2010 font entre vingt et trente pages et sont souvent de véritables évaluations (Agence nationale de la Recherche, Banque de France, péages autoroutiers, etc.). Le Rapport public annuel publié en février 2011 marque une structuration définitive et parlante de ce vecteur essentiel d'information pour l'opinion en distinguant trois volets : les *finances publiques* (trajectoire prévisionnelle, dépenses fiscales, Fonds de réserve des retraites...), les *politiques publiques* (indemnisation du chômage partiel, bilan de la campagne contre la grippe A, politique des regroupements universitaires...) et les *gestions publiques* (gestion du domaine skiable en Rhône Alpes, quart de place des militaires, musée national du sport).

Quant aux *rapports publics thématiques*, quatre vingt dix (90) ont été rendu publics depuis vingt ans (1991) mais la moitié (46) sur la seule période 2005-2011. Leur rythme annuel a doublé passant de deux à trois par an entre 1990 et 2005 à sept par an depuis 2005 pour atteindre un pic de 14 en 2011. La liste des RPT atteste de la diversité des thèmes traités pour l'opinion. On peut les ordonner autour de trois grands axes : *les grandes politiques publiques*<sup>2</sup> ; *la gestion des grands organismes publics*<sup>3</sup> ; *la décentralisation et les collectivités locales*<sup>4</sup>.

2 Programmation militaire (1997), politique portuaire et autoroutière (1999), politique de la ville (2002), la politique carcérale (2006), les grands chantiers culturels (2007), la formation professionnelle (2008), l'éducation nationale (2010), les musées nationaux (2011).

3 Le Crédit Lyonnais (1995), la Poste (2003), la Banque de France (2005), les ports français face aux mutations du transport maritime (2006), France Télévisions et la nouvelle télévision publique (2009).

4 La décentralisation en matière d'aide sociale (1995), les départements et la voirie routière (1998), les communautés urbaines (2001), la préservation de l'eau en Bretagne (2002), les transports publics urbains (2005), les communes et l'école de la république (2008), les collectivités locales et la gestion des déchets ménagers (2011).

Enfin, les « 58-2 » comme l'envoi au Parlement des *référés* du Premier président constituent un grand changement voulu par le Parlement. Les premiers demandés par les commissions des finances du Sénat et de l'assemblée nationale – auxquels il faut ajouter parce qu'ils obéissent aux mêmes critères les « 132-3 » du Code des juridictions financières demandés par les commissions des affaires sociales – représentent un total de quatre vingt (80) rapports depuis 2005. Deux aspects sont à mes yeux essentiels pour l'information du citoyen. Le premier est que ces rapports, une fois adressés, donnent le plus souvent lieu à des auditions publiques qui permettent à la presse d'en rendre compte; le second est que ces rapports sont ensuite publiés par les assemblées, précédés des analyses et propositions des commissaires parlementaires. Parmi les sujets qui ont fait l'objet d'une large médiatisation, soulignons *les politiques de la ville et de l'éducation nationale dans les quartiers sensibles* (2008), *la présidence française de l'Union européenne* (2009), *les dépenses de communication des ministères* (2011). Quant à la remise désormais automatique, deux mois après leur envoi aux ministres concernés, des *référés* du Premier président aux commissions des finances, elle est devenue un levier d'action important si le parlement décide de les rendre publics ou de provoquer des auditions en présence des ministres sur les sujets traités. Ce fut le cas pour le *référé* sur la politique universitaire avec la ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche en juin 2010. L'audition déboucha sur une proposition de loi qui fut votée quelques mois plus tard.

Il faut souligner que sans le relais politique du Parlement ces évolutions n'auraient tout simplement pas été possibles. C'est à des initiatives parlementaires que l'on doit non seulement l'adoption de la Lolf mais aussi le principe de la communication des *référés* (obligatoire) et des relevés d'observations définitives (sur demande des commissions parlementaires concernées), l'exigence du droit à audition avant toute communication publique de la Cour; le principe d'un suivi annuel de ses recommandations, le contrôle de la justification des avantages fiscaux...

## II. Une reconnaissance qui oblige

La consécration constitutionnelle et politique obtenue par la Cour lui impose de redoubler de vigilance dans la conduite de ses travaux. Elle peut certes s'appuyer sur une longue tradition de pratique de la collégialité et le développement de procédures contradictoires. Mais la complexité de la gestion publique, l'attente de l'opinion et les exigences qu'elle formule à l'égard des gestionnaires publics tout autant que la médiatisation de ses travaux et ses conséquences pour les institutions et les hommes éventuellement mis en cause appellent de sa part un effort soutenu pour professionnaliser ses méthodes et garantir à ceux qu'elle contrôle que toutes les précautions ont été prises pour assurer l'analyse et l'interprétation impartiale des faits et des décisions. Cette tâche vise tous ses métiers, l'ensemble de ses procédures et les conditions de publicité et de publication de ses travaux.

### A. La diversité des métiers au service d'une même mission

On laissera de côté *l'activité purement juridictionnelle* qui se situe sur un autre plan même si les citoyens sont légitimement préoccupés des sanctions que peuvent encourir les ordonnateurs et les comptables publics. Mais toutes les autres activités de la Cour sont

touchées par les exigences qui s'attachent à la bonne information des citoyens dès lors que les travaux peuvent donner lieu à publication.

C'est particulièrement vrai pour *le contrôle des gestions publiques* (administrations centrales, établissements publics, entreprises publiques, etc...). Longtemps, la Cour procédait à ses contrôles organiques sans les inscrire dans une stratégie d'information des citoyens, sauf quand, au hasard des contrôles, un dysfonctionnement notable ou des résultats médiocres l'incitait à en faire écho dans son rapport public annuel. Cette époque est révolue et désormais les chambres de la Cour s'emploient à programmer leurs travaux en fonctions d'orientations thématiques s'inscrivant dans une stratégie de programmation. Le contrôle des gestions et des politiques publiques est désormais structuré en fonction des enjeux financiers, des risques et des attentes de l'opinion.

La *certification* des comptes publics constitue elle aussi une « nouvelle frontière » pour la Cour dès lors qu'elle doit se mettre « en ordre de bataille », la formule constitutionnelle se contentant d'affirmer un principe<sup>5</sup>, pour en assurer le respect par l'ensemble des administrations publiques. La crise grecque comme les faillites de grands établissements bancaires ont donné à la certification une dimension politique nouvelle, l'opinion publique étant désormais plus consciente des risques et des conséquences qu'ils peuvent avoir pour un pays. D'ores et déjà, la Cour prononce une fois par an un acte de certification des comptes de l'État ainsi que plusieurs actes de certification des comptes des organismes de sécurité sociale qui sont rendus publics. Mais elle devra aussi à l'avenir organiser ses contrôles pour s'assurer de la qualité et de la sincérité des comptes tels qu'ils auront été certifiés par les commissaires au comptes, qu'il s'agisse des universités, des collectivités locales ou des hôpitaux.

Enfin, nul doute que *l'évaluation* des politiques publiques représentera un nouveau défi pour la Cour dès lors qu'elle obligera à forger des règles nouvelles permettant le recours à l'expertise, l'association des experts au travail d'enquête ou la commande d'études ou de sondages. La Cour est dans une phase expérimentale dont elle aura à tirer pragmatiquement les enseignements au fil de la réception de ses travaux. Outre les évaluations réalisées à la demande de l'assemblée nationale, la Cour s'est engagé *proprio motu* dans l'évaluation de *la politique publique d'aide aux biocarburants*, de *la politique en faveur de l'assurance vie* et des *relations entre l'administration fiscale et les usagers* avec trois rapports rendus fin 2011 et début 2012.

### B. La professionnalisation des méthodes

La *programmation* des contrôles a connu des progrès substantiels depuis cinq ans avec l'adoption d'une programmation triennale glissante structurée autour d'objectifs stratégiques et une programmation annuelle, articulée elle aussi autour d'objectifs de communication sous la forme de rapports publics thématiques, d'insertions au rapport public annuel ou de *référés*. Mais c'est évidemment les *méthodes de contrôle* qui doivent être sans cesse professionnalisées en fonction d'une exigence de qualité (avec des diligences minimales) et le respect de règles éthiques, ce que l'on appelle « instruire à charge et à décharge » : souci de la qualité et de l'exhaustivité des

<sup>5</sup> « Les comptes des administrations publiques sont réguliers et sincères. Ils donnent une image fidèle du résultat de leur gestion, de leur patrimoine et de leur situation financière ».

sources ; exigence de vérification scrupuleuse des faits et arguments ; écoute attentive des arguments des uns et des autres ; refus de principe de toute suspicion.

Ces méthodes s'inscrivent dans le respect grandissant et absolu des principes fondamentaux que sont la contradiction et la collégialité : contradiction écrite systématique (depuis 2000), auditions quasi systématiques (depuis la loi qui rend obligatoire le droit à audition). À coup sûr, les auditions apportent aussi un considérable progrès dans la meilleure compréhension de la situation des gestionnaires. Elles établissent un dialogue utile et ouvrent à une plus juste prise en compte de la « part » humaine dans l'appréciation de la gestion et surtout dans la formulation des jugements portés a posteriori sur les erreurs de stratégie voire sur des infractions aux règles de l'ordre public financier. Quant au principe de la délibération collégiale, il est une garantie pour celui qui est contrôlé : sauf à ce que la vigilance de la collégialité sur les faits et les arguments ait été insuffisante, le travail commun évite le risque du jugement arbitraire d'un seul. Par le croisement dialectique des points de vue qu'il organise, le délibéré collégial permet d'atteindre une certaine sûreté dans l'appréciation.

### C. Les critères de publication

La montée en puissance des communications publiques – une vingtaine de rapports par an – est récente. Il est probable que la Cour aura à s'interroger au cours des prochaines années sur sa stratégie de publication et sa politique de communication avec le souci grandissant, contrepartie de l'intense effort d'information réalisé au profit des citoyens, de rendre compte de l'effet de ses interventions.

Réfléchir à une *stratégie adaptée de publication* est une tâche délicate. Il s'agit d'apprécier le volume raisonnable de travaux à rendre publics en fonction du potentiel de contrôle qui est le sien et de la nécessité de trouver un juste équilibre pour éviter le risque de saturation de l'opinion publique. L'appel à l'opinion doit être manié avec sagacité pour épingler seulement quand c'est nécessaire et pour éclairer parce que c'est toujours utile. Mais elle devra le faire avec le souci, dans la gestion de ses communications, de ne pas oublier que ce sont les ministres et les parlementaires qui sont en principe les meilleurs relais de ses travaux dès lors qu'il leur appartient d'en tirer les leçons et de décider de suivre tout ou partie des recommandations formulées.

La Cour devra aussi faire la part de ce qui doit être *publié* - avec une prise de parole du Premier président qui rend compte devant l'opinion des principales observations et recommandations - et de ce qui doit être simplement *mis en ligne* sur son site et qui devrait à l'avenir embrasser l'ensemble de ses travaux (référés, rapports définitifs, rapports au Parlement...)

La Cour aura également à s'interroger sur la place et le *rythme* de ses différents vecteurs de publication précédemment énumérés : rapport public annuel, rapports publics thématiques, rapports sur la situation des finances publiques et sur les lois de financement de la sécurité sociale. Chacun a son rôle propre et ses publics. Éclairer le pays sur les finances publiques est un exercice en soi. Évaluer les grandes politiques publiques à rythme régulier sur la durée d'une législature en est un autre. Alerter sur les insuffisances ou les dysfonctionnements des gestions publiques en est un troisième.

Enfin, l'attention portée au suivi de ses interventions constitue un dernier champ de progression. D'ores et déjà, la Cour s'attache dans

ses travaux réguliers à faire des recommandations à l'occasion d'un contrôle et à en suivre la mise en œuvre lorsqu'elle le reprend quelques années plus tard. Depuis cinq ans, elle a progressivement amélioré le second tome du rapport public annuel pour en faciliter la lecture par la presse et l'opinion. C'est ainsi qu'elle structure désormais cet ouvrage en ayant recours à la métaphore des feux tricolores : « vert » quand elle constate des progrès tangibles ou des avancées prometteuses, « orange » quand elle insiste sur les réformes à accélérer et les évolutions à amplifier, « rouge » enfin quand elle alerte sur les urgences à fort enjeu et les changements nécessaires.

### III. Une place essentielle dans la vie de l'État de droit démocratique

Au terme de mon mandat de sept ans de président de chambre et en m'appuyant aussi sur la réflexion que je conduis sur la vie de l'État en France depuis de longues années, permettez moi enfin de porter un jugement personnel sur la place essentielle que la Cour des comptes occupe désormais dans la vie de notre État de droit démocratique. Je le formulerai en trois volets : la Cour est une institution de la vigilance qui éclaire et alerte sur la situation des finances publiques, elle est une institution de contrôle dont les travaux peuvent et doivent animer le débat public sur les politiques publiques, elle est en définitive devenue un contre pouvoir utile.

#### A. Une institution de la vigilance et de l'alerte

On a pu dire que le Conseil d'État était la « conscience » de l'État par référence à l'œuvre accomplie par la juridiction administrative depuis 1872 pour défendre les grandes libertés publiques contre les excès de pouvoir et contraindre l'État à respecter les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République. Ne peut-on pas dire que la Cour des comptes est celle qui est garante du crédit de l'État aux yeux des citoyens comme des marchés financiers parce qu'elle certifie la sincérité des comptes publics, alerte sur l'état des finances publiques et veille au bon emploi des fonds publics ?

À ce titre elle est une « institution de la vigilance » dans l'État. On ne peut en donner meilleur exemple qu'en rappelant ce que la Cour a dit depuis cinq ans dans ses premiers *rapports sur la situation et les perspectives des finances publiques* pour mettre en garde sur les déficits publics et l'emballlement de la dette. Ainsi relevait-elle en 2007 que « la prise de conscience collective des risques d'une dette publique trop élevée (était) un facteur propice à l'assainissement des finances publiques » pour recommander qu'on s'engage dans la voie vertueuse de la maîtrise de la dépense publique et qu'on évite de réduire les recettes fiscales à un moment où l'exigence d'une réduction du déficit public s'imposait dans toute l'Europe. Eut-elle été entendue que notre pays eût abordé la crise financière de 2008 en position de moindre vulnérabilité ?

De même, dès juin 2008, elle observait que « le poids de la dette représentait (...) plus de 47.000 euros par actif » et constatait un an plus tard que « la dette publique avait augmenté de 118 mds d'euros générant 55 mds d'euros de charges financières ». Elle assortissait ce constat préoccupant du jugement prémonitoire que « l'endettement pourrait augmenter de manière exponentielle... et qu'un risque pèserait sur la signature de l'État ». En juin 2010, elle signifiait en forme d'ultime avertissement : « arrêter l'emballlement de la dette est urgent » car elle pourrait dépasser 2000 mds d'euros

fin 2013. Il ne restait plus en juin 2011 qu'à constater que « le risque d'emballlement de la dette publique est une menace majeure » et que « le redressement des finances publiques est une priorité incontournable... pour préserver la capacité des autorités nationales à arrêter en toute indépendance les principaux choix économiques et sociaux ».

La même vigilance se retrouve dans les rapports de septembre sur les lois de financement de la sécurité sociale à propos de cette exception et anomalie française que constitue le déficit des comptes sociaux.

Le débat engagé à l'occasion des échéances politiques de 2012 confirme que le redressement des comptes publics est devenu une priorité et que tous les candidats se réfèrent aux travaux de la Cour, qui n'a jamais été autant citée dans les débats et qui justifie pleinement son statut d'institution d'alerte.

## B. Une institution nécessaire de contrôle

J'en éclairerai la portée en évoquant brièvement trois rapports publics thématiques préparés par la troisième chambre au cours de ces dernières années : le premier en septembre 2009 à l'issue d'un contrôle mené sur un temps court du groupe *France Télévisions* ; le second en mai 2010, au terme d'une longue enquête de trois ans sur *l'éducation nationale face à l'objectif de la réussite de tous les élèves* ; le troisième en avril 2011 sur *les musées nationaux*.

Le premier rapport sur *France Télévisions* éclaire sur les enjeux de la nouvelle télévision publique. Avec une audace calculée, la Cour tire parti de l'intervention de la loi sur l'audiovisuel public début 2009 pour évaluer les risques du nouveau modèle de la télévision publique avec la réforme de son financement (suppression de la publicité) et de son organisation (création d'une entreprise unique). À la lumière des observations du contrôle approfondi de la situation financière du groupe, elle formule trois mises en garde. Le financement budgétaire de la compensation de la suppression de la publicité exige, dans la situation des finances publiques, un retour plus rapide à l'équilibre par des réformes audacieuses. La création de l'entreprise unique n'a de sens que si elle permet de dégager des économies substantielles. Enfin, le secteur de l'information, maintenu à l'abri des réformes alors que ses effectifs représentent plus de la moitié des personnels du groupe (la simple révélation de ce chiffre constitue une révélation), doit se réformer pour mieux informer et à moindre coût tandis que la relation avec les producteurs doit être mise sous tension de productivité. Le rapport ne comportait pas moins de 27 recommandations. Le rapport public annuel publié cinq ans plus tard, en février 2012 observera que l'essentiel des réformes reste à accomplir, France Télévisions se situant encore « au milieu du gué ».

Le second rapport constitue une première évaluation de la performance de notre système éducatif au regard des objectifs de la loi de 2005 sur l'avenir de l'école. Il décrit les performances contrastées de l'école marquées par un taux d'échec trop lourd et une aggravation des inégalités. Il s'attache à décrire le parcours des élèves et les défaillances de l'organisation au regard des exigences de personnalisation des enseignements. Il formule enfin des recommandations, toutes orientées en fonction de l'urgence de renverser un processus de dégradation des résultats de l'éducation nationale dans les palmarès internationaux. Ce rapport suscite un immense intérêt que confirment aussi bien les auditions devant les commissions des deux

assemblées que le nombre des téléchargements opérés sur le site de la Cour : près de 300.000. Si la question de l'Education nationale est aujourd'hui au cœur du débat politique, ce rapport y est pour beaucoup. C'est une source de satisfaction et d'espoir, le changement étant rendu possible par le fait que les constatations de la juridiction n'ont été contestées par personne.

Enfin, le troisième rapport sur *les musées nationaux* fait le bilan d'une décennie de politique muséale en s'attachant à mettre en évidence l'exceptionnel effort consenti au profit des musées sur le plan budgétaire et fiscal et la remarquable progression de l'offre culturelle proposée aux publics. Il relève en revanche la faiblesse des progrès de maîtrise de la dépense par les grands musées et la médiocrité des résultats en ce qui concerne la diversification des publics et notamment l'accès des jeunes. La Cour formule surtout un avertissement qui sèmera une vive inquiétude auprès des responsables du Ministère de la culture et des musées nationaux : le caractère budgétairement insoutenable des dépenses programmées, en investissement comme en fonctionnement, pour la décennie à venir.<sup>6</sup>

## C. Un contre pouvoir utile et une force de proposition

Là encore, je prendrai des exemples tirés des travaux de la 3<sup>ème</sup> chambre en montrant comment ils ont permis de « faire bouger les lignes » grâce à l'action sur l'opinion, au relais du parlement et aux sanctions ou menaces de sanction.

Le premier exemple est la mise en lumière des conditions de nomination de collaborateurs politiques dans le vieux corps des *inspecteurs de l'académie de Paris*. L'effet conjugué de la dénonciation au rapport public annuel publié en 2009 et des sanctions prononcées par la Cour de discipline budgétaire et financière à l'encontre de deux recteurs en juillet 2011 a abouti à la suppression du corps, à l'organisation d'un concours particulier permettant l'intégration dans un autre corps de ceux qui l'avaient réussi et au licenciement des autres. Sans la couverture médiatique et l'émotion de l'opinion, sans le déferé des faits à la CDBF, ce système profondément choquant aurait sans doute perduré.

Le second exemple est tiré de l'accompagnement des réformes engagées depuis 2005 dans *l'enseignement supérieur*. À la demande de la commission des finances de l'assemblée nationale, la Cour a produit en décembre 2005 un rapport « 58-2 » sur *l'efficience et l'efficacité des universités* qui dressait un bilan des contrôles qu'elle avait menés au cours des années précédentes et dessinait les réformes nécessaires pour renforcer les performances des universités. Soucieuse de lui donner une suite politique, la commission décida de créer une mission d'évaluation et de contrôle confiée à deux co-présidents expérimentés, MM. Bouvard et Claeys. Au terme d'une série d'auditions à laquelle la Cour assistait et d'une séance de travail pour la mise au point des recommandations, les deux parlementaires proposèrent simultanément à la publication du rapport de la Cour à l'été 2006 une série de propositions constitutives d'une réforme des universités. La sagesse aurait voulu qu'à l'instar de ce qui avait été réalisé avec la LOLF, cette proposition consensuelle entre la majorité et l'opposition devienne loi sur initiative parlementaire. Le gouvernement ne saisit pas la perche ainsi tendue... mais la

<sup>6</sup> En septembre 2012, la nouvelle ministre de la culture confirmera la pertinence de ce jugement en décidant de remettre en cause plusieurs grands chantiers culturels.

ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche chargée, un an après, de préparer la réforme sur l'autonomie des universités y puisa un grand nombre d'éléments. Dans les années suivantes et tout au long du quinquennat qui s'achève, la Cour accompagna sans grand succès à ce jour le mouvement de transformation des universités par des communications au rapport public annuel sur la gestion de leur patrimoine immobilier, l'avenir des pôles de recherche et d'enseignement supérieur, ou l'efficacité du plan « réussite en licence », toutes communications qui montrent que la dynamique d'autonomie des universités ouverte en 2007 doit être amplifiée et renforcée.

Enfin, le dernier exemple est la mise en lumière d'un défaut d'organisation des responsabilités dans des opérations complexes avec le bilan très sévère qu'elle a dressé à l'automne 2001 de la *rénovation du campus de Jussieu*. Après avoir alerté à deux reprises, une première fois par voie de référé et une seconde en 2005 dans le rapport public annuel, et alors qu'il était encore temps de corriger les graves défauts du montage politique et administratif, la Cour a saisi l'occasion du bilan terminal de l'opération pour en marquer les lourdes dérives financières et annoncer publiquement, ce qu'elle n'avait encore jamais fait, qu'elle saisirait des faits constatés la Cour de discipline budgétaire et financière en vue d'éventuelles sanctions.

## Conclusion

Le succès appelle le succès. Instruit par l'intérêt des rapports demandés par le Parlement et bien qu'aucun texte ne l'ait à ce jour prévu, le pouvoir exécutif s'est tourné vers la Cour pour solliciter son expertise sur des sujets très nouveaux pour elles et qui étaient auparavant plutôt confiés à des corps d'inspection. Ce fut le cas à trois reprises. Une première fois au moment de la crise bancaire de l'été 2008 quand le président de la République demanda le bilan des *concours publics accordés aux banques* : deux rapports, rendus publics, lui furent remis en juin 2009 et en mai 2010 ; une seconde fois, à l'été 2010, quand le chef de l'État se tourna une nouvelle fois vers la Cour pour que soit menée une *étude comparative des prélèvements fiscaux et sociaux en France et en Allemagne* ; enfin, une troisième fois, en 2011, quand le Premier ministre demanda une enquête sur *les coûts de la filière nucléaire*. Ces demandes confirment la place éminente que la Cour a prise désormais dans la vie publique. L'accomplissement de ces enquêtes difficiles n'était pas sans risques tant en raison de leur dimension politique que de leur complexité technique. Le fait que ces rapports aient été unanimement salués pour leur qualité et aient donné lieu à un débat public approfondi constitue à n'en pas douter une nouvelle avancée qu'il serait sans doute nécessaire de consacrer par un texte législatif.

Avec la montée en puissance du conseil constitutionnel depuis 1976, la consécration du rôle de la Cour des comptes depuis vingt ans constitue une nouvelle donne dans l'histoire de notre État, un évident et nécessaire progrès de l'État de droit. Si la Cour a tant changé au cours des vingt dernières années - à dire vrai elle a plus changé en vingt ans qu'au cours des deux cents premières années de sa nouvelle vie engagée en 1807-, elle le doit à l'engagement et à l'audace de deux premiers présidents, tous deux issus de ses rangs et nommés à sa tête au terme d'une longue carrière politique, ministérielle et parlementaire. Le rôle que joua Pierre Joxe dans l'adoption des RPT comme dans la préparation de la nouvelle constitution financière fut décisif. Quant à Philippe Séguin, devenu Premier président après François Logerot (qui eût à cœur de préparer les évolutions stratégiques ultérieures), il marqua une détermination peu commune pour rompre avec le passé, s'attachant successivement à obtenir l'indépendance de la juridiction (trop longtemps limitée dans son envol par son rattachement au Ministère des finances) et à faire consacrer sa place majeure dans les institutions par une prise de parole forte et toujours attendue. Il batailla ferme dans la mise au point de ce qui allait devenir l'article 47-2 de la Constitution lors de la révision de l'été 2008, obtenant ainsi la reconnaissance constitutionnelle des évolutions prétorienne ou législatives enregistrées au fil des décennies. Son successeur, Didier Migaud, l'un des pères de la Lof, poursuit avec obstination la tâche en tirant parti de sa longue expérience de parlementaire.

Le fait que le rôle de la Cour soit désormais reconnu pour l'intégrité de ses missions par la Constitution constitue un changement capital pour l'institution et comporte des exigences qu'il faut avoir à l'esprit. Libre de choisir les thèmes et les dates de ses interventions publiques, elle doit faire preuve d'un grand professionnalisme pour ne pas s'exposer au risque de l'erreur de fait ou de jugement et d'une grande vigilance dans son expression pour n'être jamais accusée de franchir la « ligne jaune » du jugement politique. Cette exigence est à la mesure de la garantie donnée aux citoyens et désormais protégée par la loi fondamentale. A ceux qui douteraient de la portée d'une telle protection, faut-il rappeler les propos tenus par l'inspecteur général des finances honoraire Drouineau nommé Premier président par le régime de Vichy et qui déclarait pour justifier la suspension de la publication du rapport public en 1940 : « Si dans un régime qui se caractérisait par le défaut de responsabilité et l'absence de toute sanction le rapport public de la Cour pouvait se concevoir comme un appel fait en désespoir de cause à une opinion publique d'ailleurs indifférente, dans le nouveau régime, il n'a plus sa place » ? Ce risque d'arbitraire est, nous pouvons l'espérer, désormais écarté. ■

# Comment font les autres ? L'exemple du NAO et de la certification des comptes en Grande-Bretagne

**Emma TOWNSEND**

*Audit principal, National Audit Office*

## I. Le « National Audit Office » : une introduction

### A. Introduction

La vision du National Audit Office (NAO) est « *to help the nation spend wisely* » - c'est-à-dire de vérifier que la Nation dépense l'argent de l'État judicieusement. Cela signifie, en pratique, que le NAO s'assure du bon emploi des fonds publics et que le Gouvernement est rendu responsable pour ses actions et décisions. Pour cela, il est nécessaire de toujours s'assurer que :

- L'État obtient le meilleur rapport qualité-prix dans le cadre de l'achat de biens et de services;
- Le compte-rendu des résultats et de la position financière sont fidèles à la situation financière véritable;

Dans cette optique, la mission du NAO est comparable à la Cour des comptes. Cependant, la manière dont cette mission est réalisée varie par rapport à la Cour des comptes.

### B. Vue d'ensemble des missions du NAO

Afin d'accomplir sa mission, le NAO est chargé de deux fonctions principales - la certification des comptes et les études « *VFM* ».

#### I. La certification

La certification des comptes a pour objet d'obtenir des assurances raisonnables sur la sincérité et la fiabilité des comptes. Le NAO est le contrôleur légal du gouvernement central et ses personnels ont une compétence spécialisée sur la gestion des fonds publics et la comptabilité publique.

La certification des comptes constitue le cœur des travaux du NAO ; et lui permet de développer une connaissance unique et profonde du fonctionnement du gouvernement central. Chaque année, le NAO certifie 470 comptes des organisations nationales, pour des dépenses et recettes d'un montant global d'environ 950 milliards de livres sterling.

#### 2. Les rapports « Value for Money »

A part son travail sur la certification des comptes, le NAO publie une soixantaine de rapports « *Value for Money* » (VFM) chaque année. Ces rapports, semblables aux « audits de performance », fournissent au Parlement les assurances indépendantes sur la question de savoir si le gouvernement fait un bon emploi des fonds publics.

En termes pécuniaires, le résultat de ces efforts en 2010-11<sup>1</sup> s'est traduit par l'identification d'économies d'un milliard de livres sterling ainsi que vérification des dépenses de 950 milliards de livres sterling.

## II. La structure interne du NAO

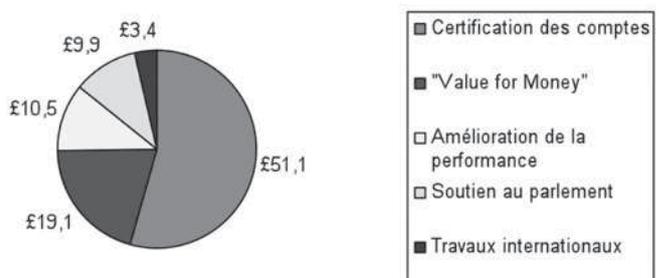
Afin d'assurer le bon fonctionnement du NAO et des ressources suffisantes, il faut qu'existe une structure très spécifique et bien adaptée à ses fonctions.

### A. Répartition du travail

À côté de la certification, objet de cette intervention, et du VFM, l'autre part principale du travail du NAO, il existe d'autres travaux qui comprennent l'assistance au Parlement, l'amélioration des performances des clients<sup>2</sup>, et les travaux internationaux.

Au regard de l'emploi de ses ressources, en 2010-11, le coût de la certification au NAO a été 51,1 m £ (54,4 % des coûts totaux). Après la certification le coût le plus cher a été les rapports VFM avec un total de 19,1 m £ (20,3 %).

### Les coûts du travail du NAO en 2010-11 (millions)



Source : National Audit Office Annual Report and Accounts 2010-11

<sup>1</sup> National Audit Office Annual Report and Accounts 2010-11  
[http://www.nao.org.uk/publications/1012/annual\\_report\\_2011.aspx](http://www.nao.org.uk/publications/1012/annual_report_2011.aspx)

<sup>2</sup> Une petite coutume au NAO : la terminologie pour une organisation qui est le sujet d'une certification est « client ». La décision d'utiliser la même terminologie que les cabinets d'audit privés doit montrer que le NAO leur témoigne le degré de respect nécessaire.

Il est évident que l'on attache plus d'importance aux certifications au NAO – cette exigence s'illustre aussi par les chiffres suivants : la certification de 470 états financiers par an équivaut à 9 certifications par semaine pendant l'année.

Vu que la certification à la Cour des comptes française ne représente que 15 % de ses activités, il est évident qu'on accorde encore plus de moyens aux certifications au NAO.

## B. Niveau hiérarchique du personnel

### I. Stagiaires

Le NAO recrute 70 nouveaux stagiaires (*trainees*) chaque année. Leur formation dure 3 ans. Donc, il se trouve au NAO, à un moment donné, 210 stagiaires. Pour pouvoir candidater à ce concours pour devenir stagiaire, il faut être titulaire d'une licence universitaire d'un niveau au moins d'un « upper-second class honours » (2:1), une note qui est l'équivalent d'une mention « bien » en France. Cette licence peut être de n'importe quelle matière – on n'est pas obligé de choisir un sujet spécialiste à l'université afin d'être éligible à travailler au NAO. Cela permet l'organisation d'être composée de spécialistes variés.

Le concours lui-même comporte plusieurs étapes. Après avoir soumis le CV, le candidat doit passer un examen en ligne sur le raisonnement mathématique. Si le candidat réussit, il sera invité à une évaluation préliminaire qui constitue un entretien d'évaluation des compétences qui permettra au NAO de déterminer si le candidat est capable d'exercer les fonctions de stagiaire. En cas de succès, le candidat sera invité à une deuxième évaluation plus approfondie qui dure une journée entière. Cette deuxième évaluation est constituée d'entretiens additionnels, d'exercices individuels et en groupe. Une décision finale est prise suivant cette évaluation finale.

Pendant la formation, les stagiaires travaillent à mi-temps au NAO pour acquérir l'expérience professionnelle qui est indispensable pour obtenir le titre expert comptable. Le NAO assure un stage bien équilibré : chaque état financier certifié par le NAO se compose de plusieurs domaines d'audit - les immobilisations, les actifs à court terme, les provisions pour risques et charges, les fournisseurs, les régularisations, les dépenses et les recettes, pour n'en citer que quelques-uns - et dès la fin de la formation, chaque stagiaire aura travaillé sur chaque domaine de comptes..

Les stagiaires travaillent aussi à mi-temps sur leurs études de comptabilité. Pendant les périodes les plus calmes du cycle d'audit les stagiaires sont libérés de leurs fonctions professionnelles et envoyés en formation afin de préparer les examens professionnels.

Ces contrats de travail sont avantageux pour le NAO et les stagiaires : le NAO a besoin d'une main-d'œuvre bon marché pour les tâches moins complexes, et les stagiaires acquièrent de l'expérience professionnelle et au même temps reçoivent une formation – les deux étant essentiels pour devenir expert-comptable.

### 2. « Principaux »

Après 3 ans, si le stagiaire réussit à tous les examens, et il y en a plusieurs, il devient expert-comptable. Au même temps, il est promu à un poste de « *audit principal* ».

Bien sûr comme dans la plupart des entreprises privées, le NAO n'a de place que pour un certain nombre des « *principaux* » - on n'a

pas besoin d'une soixantaine de nouveaux *principaux* chaque année. Mais, habituellement, une moitié des stagiaires prend un emploi dans le secteur privé dès l'examen obtenu. De cette façon, l'équilibre du NAO est préservé.

On reste *audit principal* quelques années ; mais chaque année on se voit confier des certifications de plus en plus complexes. Un *principal* est chargé de la gestion quotidienne des certifications ou des études VFM. Les *principaux* de certification sont chargés de gérer environ 4 certifications chaque année. Dans une équipe typique il y aura 4 stagiaires pour lesquels le *principal* est le responsable. Cependant, pour les clients les plus petits il y aura peut être 1 stagiaire, et pour les clients les plus grands peut être 20 stagiaires.

### 3. Managers et Directeurs

Chaque équipe a aussi un manager et un directeur qui seront chargés de la surveillance de l'équipe et de la révision du travail.

### 4. La gestion

L'organisation est gérée par le *Comptroller and Auditor General*, l'équivalent du Premier Président à la Cour des comptes.

Il est appuyé par une équipe de direction, notamment des *Assistant Auditors General* et des *Directors General*. Le cadre de gestion à ce niveau est semblable à celui des secrétaires généraux à la Cour.

## C. Répartition du personnel

En total environ neuf cent personnes travaillent au NAO.

Au niveau de directeur et de rang inférieur, le NAO est divisé en deux. 55 % des ressources humaines (vers 500 personnes) travaillent sur les certifications et 45 % travaillent sur les projets VFM et sur les autres travaux dont est chargé le NAO.

## III. Le NAO : la structure interne – structure des équipes

### A. Division de départements

Il existe au NAO un nombre de départements spécifiques. Chaque département correspond à un département gouvernemental (ministère). Dans cette façon les départements du NAO ressemblent aux chambres de la Cour des Comptes.

En plus, chaque département chez le NAO est divisé en deux : une section travaille sur la certification des comptes du département et ses filières et une section est chargée avec les rapports VFM. Donc, par exemple, il existe pour le domaine de la santé un département « santé certification » et un département « santé VFM ». Ces départements sont en effet des grandes équipes, qui sont menées par un, ou quelquefois deux, directeurs, chacun avec son propre portefeuille d'activités.

### B. La composition d'un département

#### I. Vue d'ensemble

Chaque grande équipe est située dans le même bureau. Le bureau est « *open-space* » pour que tout l'équipe, même les directeurs puissent travailler ensemble. Cela permet une discussion continue et le partage des informations sans avoir besoin de convoquer une réunion formelle. Les thèmes qui sont régulièrement discutés comprennent les stratégies centrales du NAO, les nouvelles du département gouvernemental, les thèmes communs entre les projets spécifiques et les observations qui pourraient avoir un effet sur un autre projet.

Au total, une équipe départementale typique consiste en un (ou deux) directeurs, cinq managers et huit *principaux*. L'équipe bénéficie d'environ 25 stagiaires. Un *principal* pourrait être le responsable de 4 clients, un manager d'une dizaine de clients et un directeur d'environ 35. Cependant, les chiffres exacts dépendent de nombreux facteurs comme la nature du client et l'expérience professionnelle du personnel.

## 2. Détails spécifiques

### a. Réunions formelles

Au-delà du partage informel des informations, les départements du NAO ont aussi des réunions mensuelles, ou même hebdomadaires pendant les phases les plus critiques de la certification. Sauf pour les stagiaires, tout le monde est obligé d'être présent.

### b. Le « principal du client »

Afin d'assurer un canal de communication bien défini entre le NAO et le client, un membre de chaque équipe départementale NAO (normalement le directeur ou un manager) est désigné comme « principal du client ». Il est chargé avec la communication formelle entre le NAO et le ministère audité. Dans le cas où le ministère est complexe et se constitue de plusieurs agences importantes, plusieurs principaux du client pourraient coexister dans une équipe NAO.

Ces principaux du client sont chargés avec la mission de la communication formelle avec le client. Ils garantissent que toutes les communications formelles centrales du NAO sont diffusées au client et qu'un dialogue ouvert et clair est maintenu entre les deux côtés. La nomination d'une personne assure que le flux d'informations n'est pas fragmenté, les informations clés ne sont pas perdues, et le risque de la répétition des mêmes questions est réduit.

Dans des réunions internes au NAO, le principal du client communique toutes ces nouvelles informations à son équipe départementale entière. Ainsi, l'ensemble de l'équipe NAO est toujours au courant des développements qui pourraient avoir un effet sur les certifications.

## IV. Les « objets » de certification

### A. Le processus de la consolidation

Les 470 certifications faites par le NAO chaque année peuvent être divisées en trois niveaux de base : les agences, les départements et les comptes de l'État.

Le processus de certification au NAO commence toujours avec la certification au niveau le plus bas : les agences individuelles car il n'est pas possible de vérifier les consolidations départementales avant que les chiffres de base soient vérifiés. De la même manière il n'est pas possible de certifier les comptes de l'État avant que toutes les consolidations au niveau départemental sont certifiées.

Le produit final, les « *Whole of Government Accounts* », sont les seuls comptes à consolider non seulement les comptes du gouvernement central mais aussi les administrations déconcentrées, le gouvernement local, le service de santé et les entreprises publiques. Ces comptes consolidés, comme tous les comptes constitutifs individuels, sont réglés par les normes IFRS, interprétées et adaptées au secteur public. Ces normes particulières figurent dans le *Government Financial Reporting Manual* (FReM) qui est mis à jour annuellement<sup>3</sup>. Ces

adaptions et interprétations ont été approuvées par le *Financial Reporting Advisory Board* (FRAB), normalisateur comptable pour le gouvernement.

Il y a une interdépendance importante entre les diverses équipes d'audit : il est souvent nécessaire de s'appuyer sur les chiffres qui ont été validés par une autre équipe. Donc, il est important d'adopter un plan de certification aussi efficace que possible pour éviter la duplication du travail.

### I. Les agences

Le NAO est chargé de la certification annuelle des comptes financiers des organisations « sous la direction » de chaque département ministériel, par exemple les agences. Ces organisations sont effectivement des filières départementales.

Donc, chaque département peut être l'objet de 40 mini-certifications (au niveau plus bas) avant que le NAO ne commence la certification des comptes ministériels consolidés.

### 2. Les « resource accounts »

Les comptes financiers au niveau ministériel, autrement dit les comptes départementaux consolidés, s'appellent les « Resource Accounts ». Par exemple le Ministère de la santé consolide les résultats de tous ses organes constitutifs, que le NAO a déjà certifié au niveau local, et produit le « *Department of Health Resource Account* » - les comptes consolidés de l'ensemble du Ministère de la santé entière.

Normalement chaque Ministère a une équipe financière centrale qui rassemble tous les résultats « locaux ». Ils distribuent un modèle Excel à chaque filière pour être rempli. Par ce fait, l'équipe centrale peut être assurée que tous les résultats seront présentés dans le même format. Celui-ci facilite leur consolidation, qui, au moins en théorie, sera plus facile.

### 3. Les « whole of government accounts »

L'étape finale est la certification de la consolidation centrale des comptes de l'État. Le nom en anglais : « *Whole of Government Accounts* ». Les comptes consolidés sont formés selon le même principe que les *Resource Accounts*. 2011-12 ne sera que la deuxième fois que ces comptes seront publiés.

## V. La sous-traitance des certifications

Afin de pouvoir certifier tous les comptes du Gouvernement central, le NAO recourt, dans les périodes de grande activité (après la fin de l'année financière), à des ressources supplémentaires.

Le NAO sous-traite certaines certifications aux sociétés d'audit privées. En choisissant les engagements à sous-traiter, le NAO apprécie toujours les risques particuliers (s'il y en a) et tous éléments de la sécurité nationale. Il existe une interdiction absolue de sous-traiter la certification des comptes des organisations d'une nature « sensible ».

## VI. L'utilisation des experts

Les comptes de quelques clients sont particulièrement techniques, par exemple ceux du ministre de la trésorerie, que tiennent plusieurs dérivés complexes. Le NAO a un nombre des experts internes auquel les équipes individuelles posent leurs questions techniques à la première instance.

<sup>3</sup>Téléchargeable sur le site de HM Treasury

## A. Experts internes

### I. Experts centraux

Le groupe d'experts centraux auquel les questions préliminaires sont posées est « l'équipe de la qualité et les meilleures pratiques de la certification ». C'est un groupe d'experts avec une connaissance approfondie d'une large éventail de diverses normes comptables<sup>4</sup> et des meilleures pratiques de la certification.

Ils répondent à un nombre important de questions méthodologiques spécifiques, par exemple les valorisations complexes ou les interprétations des standards IFRS. L'existence de ce groupe assure la cohérence dans les pratiques des diverses équipes de certification : en raison du fait que toutes les certifications individuelles seront finalement consolidées dans les comptes de l'État, il est impératif que le traitement comptable global soit cohérent.

### 2. Autres experts internes

Le NAO a des autres groupes de spécialistes en interne qui comprennent, sans toutefois se limiter :

- La gestion et les informations financières ;
- Les consommateurs et la concurrence ;
- L'informatique et l'inspection des systèmes ;
- Les sciences économiques et les statistiques ; et
- La réduction structurée des coûts.

Il est donc évident que le NAO a un bon cadre de soutien pratique. Ces divers groupes, particulièrement ceux qui s'intéressent à des questions plus qualitatives, sont également consultés par nos équipes VFM.

## B. L'utilisation des experts externes

Après avoir consulté les experts internes, s'il reste encore des questions très techniques ou spécifiques, une équipe d'audit est autorisée à soumettre une requête pour avoir recours aux services d'un expert externe.

## VII. Les produit de la certification

### A. Le certificat d'audit

Le NAO émet un certificat d'audit pour chaque client. Ce certificat doit être attaché aux comptes publiés. Il est le seul « produit » qui soit publié.

### B. La lettre de gestion

Bien que ce certificat d'audit soit le produit « principal », le NAO écrit des rapports supplémentaires.

Pendant les certifications, il est inévitable que l'auditeur identifie des possibilités de gains d'efficacité supplémentaire. Donc, le NAO écrit une lettre supplémentaire au client. Cette lettre, dite « *lettre de gestion* » regroupe toutes les observations formulées par l'équipe pendant la mission d'audit relatives à :

- La bonne gestion du client ;
- L'efficacité des processus utilisés par le client ; et
- Des autres recommandations relatives au fonctionnement du client.

La lettre inclut aussi des autres observations qui pourraient être utiles ou intéressantes. Par exemple, elle inclut :

- Une liste des erreurs qui ont été identifiées pendant la mission. Ces erreurs sont quantifiées et expliquées dans la lettre ; et
- Une évaluation des solutions apportées aux recommandations faites l'année précédente.

Cette lettre de gestion est envoyée à l'autorité gestionnaire du client, normalement le directeur général et le chef comptable, et aussi au comité d'audit.

En envoyant la lettre au comité d'audit, le NAO s'assure que l'organe de surveillance est au courant de ses observations. Le comité d'audit pourra utiliser ces informations et poser des questions et faire des exigences sur la gestion. Il pourrait demander, par exemple, pourquoi il y avait tant d'erreurs dans les comptes qui ont été soumis au NAO, ou pourrait demander que certains processus soient améliorés. De cette manière, le NAO apporte aux clients et au Gouvernement une valeur ajoutée.

Le NAO regarde toujours si le client a suivi ses recommandations précédentes et le relève. Le suivi des recommandations précédentes est nécessaire pour que le NAO puisse œuvrer pour l'amélioration continue du client. Une partie de la lettre de gestion est donc un résumé, principalement destiné au comité d'audit, des progrès du client et des recommandations qui n'ont pas été suivies. Si une recommandation n'a pas été suivie, le NAO est autorisé à la reprendre.

## C. L'amélioration de performance

Au-delà de la certification des comptes, et à la lettre de gestion qui est établie à la fin de la certification, le NAO effectue un travail distinct qui vise à améliorer la performance du gouvernement.

En utilisant son expertise et sa connaissance spécialisée que lui donne sa vision globale du gouvernement central, le NAO identifie les domaines où se trouvent des faiblesses récurrentes. Ces domaines peuvent être aussi identifiés au cours d'une certification particulière ou d'un autre contrôle du NAO. Ces travaux peuvent prendre des formes diverses.

Le NAO pourrait faire du travail direct pour un client spécifique, par exemple, la performance d'un exercice de « *benchmarking* » avec le but de la comparaison de son performance avec les pratiques exemplaires. Le rôle du NAO ici est celui d'un conseiller ou d'un ami critique.

Le NAO partage aussi son expertise dans une façon plus indirecte : il publie des guides de bonnes pratiques, des questionnaires d'autoévaluation et des « boîtes à outils ». Ces outils, divisés en trois thèmes clés, « le gouvernement bien-informé », « la gestion financière » et « la provision de services efficace » sont disponibles sur son site internet. Ces outils sont disponibles à tous ; plusieurs clients les utilisent volontairement, mais si une équipe d'audit identifie des faiblesses particulières pendant une certification, elle peut orienter le client vers le site. ■

<sup>4</sup> Par exemple :

- *International Financial Reporting Standards (IFRS)* - les normes internationales de l'information financière ;
- *Government Financial Reporting Manual (FRM)* - Les normes IFRS interprétées et adaptées au secteur public figurent dans le FRM. Ces adaptations et interprétations sont approuvées par le Financial Reporting Advisory Body (FRAB), normalisateur comptable pour le gouvernement et sont mis à jour annuellement ;
- *International Public Sector Accounting Standards (IPSAS)* - les normes comptables internationales du secteur public.

**Michel LASCOMBE**

Professeur Sciences Po Lille,  
Centre Droits et perspectives  
du droit, Université Lille 2

## La responsabilité comptable en devenir ?

Dix ans déjà que la loi organique relative aux lois de finances est votée et cinq ans qu'elle s'applique. Mais dix ans aussi que chacun sait que la LOLF, si novatrice qu'elle soit, ne peut, à elle seule, permettre d'atteindre l'objectif qui était le sien : améliorer la performance de la décision publique.

Pour ce faire — et dès lors en voulant améliorer la performance du support le plus évident de la décision publique qu'est la dépense publique —, il fallait nécessairement modifier la chaîne de décision et de contrôle qui, jusque là, permettait de s'assurer de la régularité de la dépense. C'est tout l'esprit de la LOLF. Pourtant deux interrogations subsistent.

– A-t-on mis en place les moyens de s'assurer de la performance de la dépense ? Dès lors que le contrôle de la régularité a montré ses limites et l'impossibilité qui était la sienne d'assurer la performance de la dépense publique, il fallait replacer celle-ci au centre de la décision. Or dès lors qu'on n'a pas substitué au contrôle de la régularité un contrôle nouveau permettant de s'assurer, cette fois, que la dépense est performante, tel n'est pas le cas. L'ancien système de contrôle est « toilette », légèrement modernisé mais il reste encore fondé sur ses bases classiques : la responsabilité pécuniaire personnelle du comptable et l'irresponsabilité des gestionnaires.

– Peut-on se contenter du seul contrôle de la performance ? Si l'on peut facilement admettre qu'une dépense régulière n'est pas nécessairement performante, on ne peut conclure que toute dépense performante est nécessairement régulière. Il faut à la fois l'un et l'autre c'est-à-dire la performance et la régularité<sup>1</sup>. Il ne serait pas tolérable qu'un gestionnaire public puisse justifier n'importe quelle irrégularité affectant une dépense par l'efficacité de celle-ci.

Ces réflexions sont celles qui animaient, dès 2005, le colloque sur « L'autre réforme »<sup>2</sup>. Or celle-ci n'a pas encore eu lieu, rendant le mécanisme boiteux.

Le couple logique ancien « Ordonnance de 1959 / Règlement Général sur la Comptabilité Publique de 1962 (RGCP) » est dissout : la LOLF s'est substituée à l'Ordonnance sans que le RGCP soit changé. L'un et l'autre sont donc en « lévitation » juridique. Alors que le fondement de la LOLF est la performance, les contrôles d'exécution des décisions financières restent fondés sur la seule

régularité. Dès lors que la LOLF induit un allègement du contrôle a priori, une simplification de la réglementation et une plus grande liberté des gestionnaires, il faut, en contrepartie, que ces gestionnaires rendent compte de l'usage de la liberté qu'ils ont ainsi acquise. Le Procureur général près la Cour des comptes, Hélène Gisserot, le rappelait :

« Dans le sillage de la LOFL, vecteur fondamental de la réforme de l'État, une culture de résultats est appelée à se substituer à la culture des moyens qui prévalait jusqu'alors. La gestion par objectifs, la globalisation et la fongibilité des crédits, l'allègement de contrôles a priori, la simplification de la réglementation et des procédures accroissent la liberté d'action des gestionnaires mais leur imposent en contrepartie de rendre compte de l'usage qu'ils en ont fait... L'opinion publique... supporte d'autant moins qu'irrégularité et mauvaise gestion restent sans suite qu'il s'agit de l'argent public »<sup>3</sup>.

Les gestionnaires sont certes responsables devant la CDBF mais cette responsabilité reste largement théorique. On sait que la juridiction est à l'agonie. Quant aux comptables, la loi du 23 février 1963<sup>4</sup> continue de faire peser l'essentiel de la responsabilité sur eux par l'intervention du juge des comptes pendant que le ministre se charge, lui, de garantir leur quasi irresponsabilité par la remise gracieuse, décourageant le juge des comptes d'exercer ses fonctions juridictionnelles.

Après tant d'année d'atermoiements la situation est entrée dans une zone de turbulences. Comme si l'on avait trop attendu et qu'il faille rattraper le temps perdu, pouvoir réglementaire et législateur multiplient les propositions de réformes dans notre domaine. Il semble qu'enfin la nécessaire modernisation des contrôles soit prise en compte (I) pour repenser la responsabilité des comptables (II) sans pour autant que la réflexion avance sur la responsabilité des ordonnateurs. Ce dernier point ne sera pas traité ici. On renvoie à la contribution de notre collègue Luc Saïdj qui en fera l'étude. Disons simplement avec D. Migaud, que l'on « pense que la question de la responsabilité des gestionnaires est un vrai sujet et qu'il faudra le traiter à l'avenir »<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Discours d'ouverture préc. note n° 1 spéc. p. 15.

<sup>4</sup> Loi n° 63-156 du 23 février 1963 de finances pour 1963, en son article 60.

<sup>5</sup> Interrogé, dans la même interview, sur la raison pour laquelle la réforme des juridictions financières et de la responsabilité des comptables n'a pu faire l'objet d'un texte unique mais a dû être répartie dans trois lois, le Premier président de la Cour des comptes indique : « J'aurais préféré que le projet de réforme soit examiné dans sa globalité, dans la mesure où il avait sa cohérence. Il y a eu un blocage sur le sujet de la responsabilité des gestionnaires... ». *AJDA* 2012. 460.

<sup>1</sup> « L'objectif d'efficacité développé par la loi organique ne fait pas disparaître pour autant celui de sécurité et de régularité des opérations financières publiques, qui est au cœur des exigences d'un État de droit et sur lequel repose la confiance des citoyens ». H. Gisserot, « Discours d'ouverture » du colloque « Finances publiques et responsabilité : l'autre réforme », 5 et 6 avr. 2005 : *RFFP* 2005, n° 92, spéc. p. 14.

<sup>2</sup> Voir note précédente.

## I. Une prise en compte de la modernisation des contrôles ...

La mise en œuvre de la LOLF devait générer une réforme. Si, dans la pratique, des nouveaux mécanismes ont bien été mis en place (A), ils n'ont trouvé de fondement juridique (encore partiel) que récemment (B).

### A. Une pratique, à l'origine, sans fondement

Dès lors qu'elle était sans fondement juridique, cette modification indispensable des contrôles opérés par le comptable (1) ne pouvait déboucher sur un changement des mécanismes classiques de mise en jeu de la responsabilité et donc sur une modification de la jurisprudence en la matière (2).

#### 1. Une modernisation indispensable des contrôles ...

Depuis les différentes réformes qui ont affecté le droit public financier et en particulier depuis la mise en œuvre de la LOLF, la Direction générale de la comptabilité publique d'abord puis, depuis la réorganisation des services de Bercy, la Direction Générale des finances publiques (DGFIP), ont voulu moderniser les contrôles qui pèsent sur l'exécution des dépenses publiques. L'idée qui préside à cette refonte des contrôles est relativement simple. La lourdeur des contrôles anciens étant un frein à l'initiative des gestionnaires publics, elle est une source de renchérissement du fonctionnement des personnes publiques ; l'allègement des contrôles devrait améliorer l'efficacité de la dépense et donc être, à terme, source d'économies. Pour cela deux méthodes se sont développées avec l'entrée en vigueur de la LOFL.

– La première consiste en une approche pragmatique. Certaines dépenses, par leur aspect mineur, ne présentent pas de risque important pour les finances publiques. Dès lors est-il indispensable de faire peser sur l'achat d'une gomme les mêmes contrôles que sur un contrat d'achat de chars d'assaut ou d'avions ? Sans doute pas. On en vient donc à « hiérarchiser » la dépense en fonction des risques financiers qu'elle peut faire courir et à limiter les contrôles sur les dépenses mineures pour les améliorer sur les dépenses plus sensibles. C'est le « contrôle hiérarchisé de la dépense » (CHD). Pour l'essentiel, ce sont les services gestionnaires (de l'ordonnateur) qui assureront le contrôle de la régularité des dépenses de faible montant, le comptable ne contrôlant de manière approfondie que les dépenses importantes. Simplement, par sondage et contrôle inopiné, le comptable s'assurera que le contrôle des dépenses réduites est réellement fait.

– La seconde consiste à confier aux services gestionnaires l'essentiel du contrôle de la régularité de la dépense. Les services comptables, dans ce cas, agissent comme un organisme de certification en s'assurant que les services de l'ordonnateur respectent un protocole précis. Suite à cet audit comptable et financier le comptable détermine s'il est possible de se dispenser d'un contrôle *a priori* et donc, si l'on peut se contenter d'un contrôle *a posteriori* sur la base d'un échantillon limité. Cette approche a vocation à s'appliquer en premier lieu à des dépenses répétitives et relativement homogènes en termes de risques et d'enjeux. Certains imaginent pourtant qu'il pourrait s'agir de « l'étape ultime », le comptable pouvant alors renoncer à toute forme de contrôle *a priori* et se borner à vérifier la pérennité de la qualité des pratiques. Pour ce faire, une « convention » est passée entre le comptable et le gestionnaire, le premier vérifiant la capacité des services du second à respecter le protocole

de contrôle déterminé. C'est le « contrôle partenarial » (CP) ou « contrôle allégé en partenariat » (CAP). Les services comptables dans ce cas, vérifient régulièrement, là encore par sondages et contrôles inopinés, le respect du protocole et peuvent à tout moment décider de reprendre en tout ou partie, le contrôle des mandats de dépense en attendant, par exemple, que les services d'ordonnancement se réforment ou améliorent leur processus de contrôle.

Les comptables sont donc invités, par la DGFIP, à pratiquer prioritairement ces types de contrôle et à délaisser le contrôle exhaustif. Hélas, force est de constater que ces contrôles n'avaient pas de base juridique. Le RGCP n'en fait pas mention, la loi de 1963 les ignorait, et les comptables étaient donc toujours juridiquement astreints à effectuer un contrôle exhaustif. Dès lors, la situation des comptables vis-à-vis du juge des comptes était toujours plus délicate<sup>6</sup>.

### 2. Un contrôle juridictionnel inutile

Le juge des comptes applique les règles qui s'imposent à lui. Comment le lui reprocher ? Dans un État de droit, il est normal que le juge applique les lois et règlements. Considérer que le juge aurait pu (dû ?) modifier sa jurisprudence sans attendre que le législateur intervienne, c'est admettre le gouvernement des juges. Qui plus est, dans notre matière, la chose est encore moins concevable dès lors que l'office du juge des comptes est à la fois d'ordre public et objectif. Le juge des comptes, n'étant pas saisi d'un litige, il juge tous les comptes et procède en fait à un apurement juridictionnel. Il n'aurait pas été admissible qu'il puisse, par une évolution jurisprudentielle *contra legem*, tirer du seul esprit de la LOLF une modification de son office. Il pouvait d'autant moins le faire que son juge de cassation, le Conseil d'État, est très attentif à ce qu'il reste exactement dans l'épuration que le législateur lui impose.

Dans ces conditions, il était inévitable que s'accroisse le hiatus entre les décisions juridictionnelles et la réalité pratique.

Le juge des comptes se heurtait à trois difficultés :

– le RGCP n'est pas modifié. Le contrôle hiérarchisé et le contrôle partenarial ne sont donc pas prévus par ce texte et ils ne reposent que sur des « pratiques », au mieux issues d'instructions ministérielles ;

– la loi du 23 février 1963, qui renvoie au RGCP, n'était pas modifiée et la responsabilité des comptables n'était pas adaptée à ces nouveaux types de contrôle. Le comptable était donc toujours responsable dans tous les cas et devait toujours opérer un contrôle exhaustif de la régularité ;

– l'office du juge des comptes n'était pas changé et il devait donc toujours mettre en œuvre la loi de 1963 dans sa rédaction antérieure et mettre en jeu la responsabilité pécuniaire personnelle des comptables qui n'auraient pas effectué le contrôle exhaustif, dès lors qu'un déficit ou un manquant en monnaie ou en valeurs était constaté.

<sup>6</sup> Elle l'est, en fait, encore au moment où ces lignes sont rédigées (mars 2012). En effet, si le texte est modifié, son entrée en vigueur est prévue seulement pour le 1<sup>er</sup> juillet 2012. Par ailleurs, ces dispositions ne s'appliqueront pas aux déficits ayant fait l'objet d'un premier acte de mise en jeu de la responsabilité d'un comptable public ou d'un régisseur avant cette date. Compte tenu de la date présumée de publication de cette communication, nous avons choisi de parler au présent.

On voit immédiatement le hiatus : le droit était en complet décalage avec la pratique. Les comptables étaient invités, par l'administration centrale, à multiplier les contrôles hiérarchisés et partenariaux ; la mise en place du contrôle partenarial et/ou du contrôle hiérarchisé n'était absolument pas prise en compte par le juge pour lequel le contrôle exhaustif restait le principe. Les comptables étaient donc mis en débet par le juge pour n'avoir pas exercé ce contrôle exhaustif, c'est-à-dire pour avoir obéi aux instructions de leur ministre à qui, justement, ils doivent obéissance ; c'était kafkaïen.

Les comptables avaient beau faire et tenter de se réfugier derrière les instructions ministérielles, le juge n'en tenait pas compte :

« Si les ministres et le directeur de la comptabilité publique sont en droit d'interpréter la réglementation à l'usage des comptables, cette interprétation ne peut s'imposer au juge des comptes » (par ex. : C. comptes, 13 septembre 2007, ACCT : *Gestion et Finances publiques 2009. 206 et nos obs.*).

Dès lors qu'un comptable invoquait devant le juge que la dépense en question ne faisait pas l'objet de son contrôle du fait de la mise en place d'un contrôle hiérarchisé, le juge lui répondait :

Attendu que Mme C. a argué que le contrôle hiérarchisé de la dépense organise un contrôle qui ne porte plus sur toutes les opérations de dépenses ;

Attendu que ces modalités de contrôle de la dépense n'ont pas de conséquence sur la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable qui ne peut se limiter aux seuls mandats qui ont été visés par le comptable dans le cadre du contrôle hiérarchisé, mais porte sur la totalité des opérations de dépenses ;

Attendu que les moyens invoqués par Mme C. ne peuvent être admis par la Chambre ; que l'irrégularité des paiements est établie en l'espèce [CRC Alsace, 21 janv. 2010, Cne de Guebwiller : n° 2009-0026].

Ou encore :

Attendu, en outre, que l'appelant a soutenu à l'audience publique du 28 mai 2009, que les paiements qui lui étaient reprochés résultaient de l'application d'un plan de contrôle organisant un contrôle hiérarchisé des dépenses ; que l'organisation de ce type de contrôle ne saurait en l'état actuel du droit dégager la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable ; que ce moyen est dès lors inopérant [C. comptes, 25 juin 2009, Région Champagne-Ardenne, n° 55364 : *Gestion et fin. publ. Juin 2010 à paraître*].

## B. Vers une solution globale et une résolution du hiatus ?

Un double mouvement devrait permettre de résoudre la difficulté. Il s'agit non seulement d'inscrire ces contrôles sélectifs dans le RGCP (1) mais également d'en faire mention dans la loi du 23 février 1963 (2).

### 1. La naissance d'un RGBCP

Il fallut attendre 2009 pour que soit annoncée une réforme du RGCP. Celle-ci n'a pas encore abouti à la date de rédaction de ces lignes.

Nous connaissons actuellement l'avant projet de décret dans sa version du 21 juillet 2011. Ce nouveau décret, qui prendrait l'appellation de « décret relatif à la gestion budgétaire et comptable publique (RGBCP ?), devrait confirmer le principe d'une séparation organique entre les ordonnateurs et les comptables en reprenant

à son article 6, les termes de l'article 20 du RGCP actuel : « Les fonctions d'ordonnateurs et de comptables sont incompatibles ». Mais cette séparation organique se double d'une collaboration fonctionnelle particulièrement en matière de dépense. En effet, l'article 40 du projet de décret dispose :

« Le comptable public peut hiérarchiser et moduler les contrôles prévus au II de l'article 16 et à l'article 17 en fonction des caractéristiques de la dépense et de la fiabilité des opérations d'engagement, de liquidation et d'ordonnement relevant de l'ordonnateur. A cet effet, il adapte le moment, l'intensité, la périodicité et le périmètre de ces contrôles.

Le comptable peut associer l'ordonnateur à l'exercice de ses contrôles selon des modalités arrêtées par le ministre chargé du budget ».

Le problème de la responsabilité des comptables devant les juridictions financières semble donc pouvoir être réglé par ce texte, l'article 60-VI al. 1<sup>er</sup> de la loi du 23 févr. 1963 disposant :

« 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 »,

Il faut admettre qu'une fois le nouveau décret en vigueur, le juge des comptes devra tenir compte de ces possibilités de modulations des contrôles pour, à son tour, moduler la responsabilité des comptables. Le hiatus entre réalité et état du droit semble donc pouvoir être comblé.

Restent pourtant deux éléments essentiels qui ne sont pas réglés par ce nouveau décret. D'une part, les comptables sont toujours responsables, en application de l'alinéa 3 de l'art. 60-I de la même loi de 1963 :

« dès lors qu'un déficit ou un manquant en monnaie ou en valeurs a été constaté, ..., qu'une dépense a été irrégulièrement payée ».

D'autre part, le VI du même article, dispose :

« Le comptable public dont la responsabilité pécuniaire mise en jeu par le ministre dont il relève, le ministre chargé du budget ou le juge des comptes 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 irrégulièrement payée ... ».

Ces textes ne réservent pas clairement le cas des contrôles « non exhaustifs » et il convenait de donner une base juridique plus certaine encore au futur RGBCP, et partant, à une nouvelle jurisprudence financière, en indiquant clairement dans la loi de 1963 la possibilité que des contrôles limités existent et peuvent être pris en considération par le juge des comptes.

### 2. Une réécriture de la loi de février 1963

On vient de le dire, la seule modification du RGCP pouvait être insuffisante. Il est préférable de légiférer. Il est vrai qu'on pouvait, se référant au précédent de 1962/1963 (du reste encore une fois appliqué lors de la révision du RGCP intervenue en 1992<sup>7</sup>), écrire la loi après le règlement. Cette méthode présente un avantage : la

<sup>7</sup> Lascombe et Vandendriessche, Commentaire du décret n° 92-1362 du 29 déc. 1992 modifiant le décret n° 62-587 du 29 déc. 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique, AJDA 1993. 357.

question de la « légalité » du règlement est réglée par l'absurde dans la mesure où, évidemment, le législateur pourra rédiger la loi pour qu'elle soit conforme au règlement... Le législateur a préféré devancer le pouvoir réglementaire, mais il est vrai que le projet de décret semble lui-même tarder. En agissant ainsi, le législateur réglait la question à coup sûr :

Un amendement déposé par M. Bouvard proposait<sup>8</sup> de modifier l'article 60-IX de la loi du 23 févr. 1963. Le texte fut adopté<sup>9</sup> et la disposition se lit désormais comme suit :

« Les comptables publics dont la responsabilité personnelle et pécuniaire a été mise en jeu dans les cas mentionnés au deuxième alinéa du VI ne peuvent obtenir du ministre chargé du budget la remise gracieuse des sommes mises à leur charge.

Les comptables publics dont la responsabilité personnelle et pécuniaire a été mise en jeu dans les cas mentionnés au troisième alinéa du VI peuvent obtenir du ministre chargé du budget la remise gracieuse des sommes mises à leur charge. Hormis le cas de décès du comptable ou de respect par celui-ci, sous l'appréciation du juge des comptes, des règles de contrôle sélectif des dépenses, aucune remise gracieuse totale ne peut être accordée aux comptables publics dont la responsabilité personnelle et pécuniaire a été mise en jeu par le juge des comptes, le ministre chargé du budget étant dans l'obligation de laisser à la charge du comptable une somme au moins égale au double de la somme mentionnée au deuxième alinéa du VI ».

Nous reviendrons ci dessous sur les éléments relatifs à la remise gracieuse. Les termes les plus intéressants, à ce stade, sont : « **Hormis le cas (...) de respect par celui-ci, sous l'appréciation du juge des comptes, des règles de contrôle sélectif des dépenses** ». Cette formule a l'avantage de « légaliser » la mise en place des contrôles « sélectifs », qui sont les contrôles hiérarchique et partenarial que le RGBCP futur prévoit. Il ne fait plus de doute désormais, que le juge des comptes pourra, dès le texte en vigueur, décharger le comptable ayant respecté ces contrôles même s'il y a un manquant dans sa caisse, dès lors que ces contrôles auront été mis en œuvre de façon satisfaisante.

Mais cette mise en conformité du droit avec la réalité n'est pas le seul élément qui vient modifier la responsabilité des comptables publics dans le cadre de l'« autre réforme » tant attendue.

## II. ... Débouchant sur une refonte de la responsabilité des comptables

Depuis longtemps déjà, deux questions sont régulièrement soulevées dans le cadre de la mise en jeu de la responsabilité des comptables et ce, indépendamment de la prise en compte ou non des nouveaux contrôles qu'il leur appartient de mettre en œuvre. Il s'agit d'une

part de la question des « débet sans préjudice » (A) et d'autre part de celle de la remise gracieuse (B).

### A. La question du « débet sans préjudice »

La notion de manquant sanctionné par le juge des comptes est purement mécanique et distincte de celle de préjudice. Dans l'état ancien des textes, un comptable ne pouvait s'exonérer de sa responsabilité en excipant de l'absence de préjudice financier pour la collectivité publique (1) d'où l'appellation le plus souvent retenue de « débet sans préjudice ». Une nouvelle rédaction de la loi du 23 févr. 1963 change enfin cette situation (2).

#### 1. État de la jurisprudence

L'engagement de la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable n'a pas pour objet de réparer le dommage subi par la collectivité mais de sanctionner l'inobservation des contrôles qui, comme on vient de le voir, s'imposent à lui et qui se traduisent par la constatation d'un manquant.

L'existence d'un manquant sans préjudice est suffisante à engager la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable public qui doit alors reverser<sup>10</sup>, sur ses deniers propres, le manquant dans la caisse de l'organisme dont les comptes ont certes été irrégulièrement tenus mais sans que l'organisme soit lésé<sup>11</sup>. Ce raisonnement permet même d'admettre qu'il puisse en résulter pour la collectivité publique un éventuel enrichissement sans cause<sup>12</sup> ce qui, au regard de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ne manquerait pas de constituer une violation des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> du protocole additionnel n° 1. On imagine aisément que le juge européen ne pourrait pas admettre une telle situation nonobstant l'éventuelle remise gracieuse.

Là encore, il faut remarquer que les comptables invoquent de plus en plus souvent l'argument selon lequel, la somme payée étant effectivement due au créancier désintéressé, la personne publique n'a subi aucun préjudice financier<sup>13</sup>. Certes, le paiement a été effectué selon une procédure irrégulière (mauvaise imputation budgétaire ; paiement d'un service effectivement fait mais en l'absence de certaines pièces, etc.), mais les sommes versées auraient, en tout état de cause, dû l'être, qui plus est parfois avec rappels ou intérêts. Pourtant le juge répond jusqu'alors toujours de la même manière : Il est de jurisprudence constante que l'absence de préjudice financier pour l'organisme dont les comptes sont jugés ne s'oppose pas, par elle-même, à la mise en jeu de la responsabilité du comptable public [CRC Lorraine, 4 nov. 2010, Cté de communes d'Epinal Golbey : préc.].

<sup>10</sup> On peut évidemment affirmer que dans ce cas, le comptable obtiendra la remise du ministre du budget. Mais celle-ci étant discrétionnaire, rien ne le garantit.

<sup>11</sup> C. comptes, 31 janv. 2002, Cne de Villefranche-sur-Saône : Rev. Trésor 2003. 229, obs. Lascombe et Vandendriessche. C. comptes, 23 juin 2004, Lycée Edouard Le Corbusier à Saint-Etienne-du-Rouvray : Rev. Trésor 2005. 315, obs. Lascombe et Vandendriessche ; RFD adm. 2006. 827.

<sup>12</sup> C. comptes, 10 juill. 2003, Cnes et établ. de Bourg-Madame : Rev. Trésor 2004. 692, obs. Lascombe et Vandendriessche.

<sup>13</sup> Par ex. CRC Nord-Pas-de-Calais, 9 nov. 2007, Caisse de Crédit municipal de Lille : n° 2007-0082. CRC Pays de la Loire, 29 avr. 2010, Cne de Saint-Philbert de Grand-Lieu : n° 2010-0003. CRC Pays de la Loire, 25 janv. 2011, Cté d'agglom. « Saumur Loire développement » : n° 2010-0017. CRC Pays de la Loire, 25 janv. 2011, Synd. mixte Angers Nantes opéra : n° 2010-0016. CRC Pays de la Loire, 11 févr. 2011, Cne d'Aizenay : n° 2011-0001.

<sup>8</sup> On peine à savoir d'où vient cette initiative dans sa dernière rédaction. La modification de la loi de 1963 n'était pas présente dans l'amendement voisin (V. infra nos développements sur le débet sans préjudice) présenté par MM. Bouvard et de Courson le 9 nov. 2011 (II – 528) sur le projet de loi de finances pour 2012 (n° 3775). Elle apparaît dans la version rectifiée de l'amendement n° CF 31, déposé en commission par M. Bouvard seul, sur le quatrième projet de loi de finances rectificative pour 2011 (n° 3952). Cet amendement (désormais n° 30), dont on dit qu'il a reçu l'accord complet, es qualité, du Premier président de la Cour, paraît en fait être le résultat d'une rédaction commune des députés et du gouvernement (V. infra note n° 25).

<sup>9</sup> Loi n°2011-1978 du 28 décembre 2011 - art. 90

Attendu que (...) que l'argument tiré du fait que les dépenses irrégulières n'ont pas causé de préjudice à la commune est inopérant au regard de l'appréciation objective de l'engagement de la responsabilité du comptable [CRC Midi-Pyrénées, 23 sept. 2009, *Cne de Carmaux*, n° 2009-0018. CRC Midi-Pyrénées, 10 déc. 2009, *Cne de Tounefeuille* : n° 2009-021].

Mais, s'il est vrai que le caractère objectif<sup>14</sup> du jugement des comptes semble interdire au juge de faire droit aux prétentions du comptable dans ce domaine, on a déjà des décisions audacieuses. Ainsi le juge a-t-il admis :

« Cons. qu'en l'occurrence, le comptable, en ouvrant sa caisse, s'il a partiellement méconnu l'obligation de vérifier l'exactitude des calculs de la liquidation, n'a pas occasionné de manquant au détriment du Département » [CRC Haute-Normandie, 29 avr. 2010, *Dpt de Seine-Maritime*, n° 2009-0387 : *Gestion et fin. publ. 2011. 260, obs. Girardi, Renouard et Rocca*].

De même, le juge a estimé que le fait que les paiements erronés aient été réorientés après avoir été payés à une personne autre que celle mentionnée au contrat pouvait décharger le comptable dès lors que la collectivité n'avait pas subi de préjudice. Il s'agissait pourtant et de toute évidence d'une violation du principe selon lequel le comptable doit s'assurer du caractère libératoire du paiement<sup>15</sup>. Ces solutions restaient pourtant exceptionnelles.

Enfin, ne faut-il pas désormais, avec l'apparition de la question prioritaire de constitutionnalité, poser la question sous l'angle de la constitutionnalité ? Il semble qu'il soit possible d'invoquer ici la rupture de l'égalité devant les charges publiques protégée par l'article 13 de la Déclaration de 1789. N'est-il pas anormal de faire supporter par le comptable une charge qui est normalement due par la personne publique ou de participer à l'enrichissement de celle-ci ? Cela mérite sans doute d'être tenté. Mais on en n'aura peut-être pas le temps.

## 2. La fin du « débet sans préjudice »

Un amendement, déposé le 9 novembre 2011 au nom de la commission des lois et défendu par MM. Bouvard et de Courson<sup>16</sup> allait dans ce sens et prévoyait également une forte réduction des possibilités de remise gracieuse du Ministre de finances. Discuté le 15 novembre dernier, il a été retiré en séance à la demande de Mme Péresse. Celle-ci, après avoir fait l'éloge de la remise par la formule suivante :

« Le ministre, qui est le supérieur hiérarchique des comptables publics, doit conserver la possibilité d'effectuer des remises gracieuses. Il doit en tout cas pouvoir moduler ce que devra

supporter financièrement le comptable, lorsque l'environnement du dossier fait apparaître que celui-ci a agi au mieux et qu'il a agi dans l'intérêt général. Cela peut arriver, et il s'agit d'assurer le fonctionnement de l'État en toutes circonstances. »,

a en effet indiqué

« Je vous demande donc, messieurs, de bien vouloir retirer cet amendement. En contrepartie, le Gouvernement s'engage à vous proposer un texte, élaboré en concertation étroite avec la Cour des comptes, dès le collectif budgétaire de fin d'année. Ce texte reposerait sur les trois principes suivants, qui à mon avis respectent l'esprit de votre amendement. »

En fait, c'est de nouveau sous la forme d'un amendement des mêmes auteurs<sup>17</sup> que la question est revenue en débat dans le cadre du projet de loi de finances rectificative pour 2011 (quatrième du nom). Cet amendement ayant été adopté, l'article 60-VI de la loi du 23 février 1963 se lit désormais de la manière suivante :

« La responsabilité personnelle et pécuniaire prévue au I est mise en jeu par le ministre dont relève le comptable, le ministre chargé du budget ou le juge des comptes dans les conditions qui suivent. Les ministres concernés peuvent déléguer cette compétence.

Lorsque le manquement du comptable aux obligations mentionnées au I n'a pas causé de préjudice financier à l'organisme public concerné, le juge des comptes peut l'obliger à s'acquitter d'une somme arrêlée, pour chaque exercice, en tenant compte des circonstances de l'espèce. Le montant maximal de cette somme est fixé par décret en Conseil d'État en fonction du niveau des garanties mentionnées au II.

Lorsque le manquement du comptable aux obligations mentionnées au I a causé un préjudice financier à l'organisme public concerné ou que, par le fait du comptable public, l'organisme public a dû procéder à l'indemnisation d'un autre organisme public ou d'un tiers ou a dû rétribuer un commis d'office pour produire les comptes, le comptable a l'obligation de verser immédiatement de ses deniers personnels la somme correspondante.

On le voit, un paiement irrégulier, s'il n'a pas causé de préjudice, ne conduit plus à constituer le comptable en débet. Si une sanction pécuniaire vient encore frapper le comptable il ne s'agit plus d'obliger le comptable à reverser le montant du manquant. La somme qui viendrait ainsi sanctionner le comptable est fixée par le juge des comptes par exercice en fonction des circonstances de l'espèce dans la limite d'un maximum<sup>18</sup>, fixé par décret en Conseil d'État. Il s'agit donc cette fois de mettre en place une sanction pécuniaire prononcée par le juge. La nature juridique de la sanction qui sera ainsi prononcée n'est pas clairement définie mais il ne fait pas de doute qu'il ne s'agit

<sup>14</sup> Rappelons que, d'une part, ce caractère objectif est de moins en moins net. En matière de recettes, le comptable n'est mis en débet que s'il n'a pas accompli les "diligences" adéquates, ce qui conduit le juge à examiner son attitude. En matière de dépenses, le comptable n'est pas mis en débet en raison de la possibilité désormais donnée au juge de se prononcer sur l'existence de circonstances de force majeure. D'autre part, les stipulations internationales l'emportant sur la loi interne, il est possible d'écarter celle-ci pour faire prévaloir celles-là. Et même s'il ne souhaite pas consacrer ce revirement sur un fondement international, lui préférant une référence au droit interne, l'enrichissement sans cause pourrait être évidemment utilisé dans ce cas au lieu et place de l'art. 1<sup>er</sup> du PA 1.

<sup>15</sup> CTC Saint-Pierre et Miquelon, 27 déc. 2007, *CH François Dunan*, n° 07-7099 : *Rev. Trésor* 2008. 674.

<sup>16</sup> Amendement n° II-528, préc. note n° 8.

<sup>17</sup> V. supra note n° 8.

<sup>18</sup> C'est évidemment dans la fixation de ce maximum que réside l'essentiel de l'intérêt du nouveau mécanisme. Trop faible, il découragerait le juge. Trop élevé, il pourrait être contre productif. Il conduirait en effet les comptables à maintenir des contrôles importants et aurait incontestablement un impact sur la nature juridique de la « sanction » elle-même (V. note n° 19). Une détermination « raisonnable » de ce minimum est d'autant plus importante que celui-ci détermine à son tour le minimum du « laissé à charge » que le comptable devra acquitter lorsqu'il est mis en débet sans avoir respecté les règles de contrôle sélectif des dépenses (V. infra). On ose espérer que la Cour des comptes sera associée à la rédaction de ce décret pour que le choix du minimum évite ces écueils.

plus de rétablir la régularité comptable mais simplement de sanctionner une faute<sup>19</sup>.

Cette sanction est prononcée à titre définitif dès lors qu'elle n'est pas rémissible. Le texte règle ici, les deux aspects de la question.

Mais s'agissant des irrégularités ayant entraîné un préjudice, le comptable continue d'être constitué en débet et donc d'avoir l'obligation de reverser : la question de la remise gracieuse se pose donc toujours.

## B. La question de la remise gracieuse

Dans l'hypothèse d'un débet « avec préjudice », donc, la question de la remise gracieuse reste non réglée. Et pourtant, ce n'est pas faute de l'avoir demandé ni du reste de l'avoir tenté à plusieurs reprises. Récemment encore, dans l'amendement du 9 novembre 2011, des parlementaires le proposaient. Ils se voyaient répondre par Mme Péresse :

« Si vous privez la ministre du budget de tout pouvoir hiérarchique sur les comptables, vous donnez toute liberté à l'administration contre le pouvoir politique ! Je ne crois pas que ce soit ce que vous voulez. Il faut donc absolument que vous mainteniez en partie ce pouvoir : »

### 1. Un procédé laissé pour compte de l'ancien régime

De quoi s'agit-il ? Il ne faut pas se le cacher ! Il s'agit là du dernier exemple de justice retenue dans notre pays. En fait, le juge financier n'a en matière de débet qu'un pouvoir consultatif. On nous reprochera cette analyse et ce raccourci. Et pourtant c'est bien de cela dont il s'agit<sup>20</sup>.

Certes, juge financier peut prononcer un débet et, « au nom du peuple français », émettre une décision exécutoire, revêtue de la formule exécutoire « La République mande et ordonne ». Le ministre garde néanmoins la possibilité de dispenser le comptable d'avoir à exécuter la décision juridictionnelle en tout ou partie. En effet, si le juge des comptes juge les comptes des comptables publics (art. L. 1111-1 CJF), c'est au ministre qu'il appartient de juger les comptables.

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 **l'exclusion notamment de toute appréciation du comportement personnel des comptables intéressés** ; à défaut, elle serait conduite à méconnaître les compétences du ministre des Finances<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> Incontestablement la « sanction » n'est pas une amende ; les comptables ne l'auraient pas acceptée. Mais si l'on sait ce que cette « somme » n'est pas, il est impossible actuellement de terminer ce qu'elle est. Sera-t-elle versée dans la caisse de l'organisme dont les comptes étaient tenus ? Mais dès lors qu'elle ne répare pas de préjudice (puisque c'est la raison même qui conduit à son prononcé), on ne voit pas pourquoi il en serait ainsi sans qu'un risque d'enrichissement sans cause apparaisse. Si la somme est versée, en toute hypothèse, dans les caisses de l'État, il semble bien alors que l'on soit face à une « sanction ayant le caractère d'une punition », surtout si elle est élevée. Notre question n'est pas sans intérêt dès lors qu'elle conditionnera le caractère « assurable » ou non de cette « sanction ». Les comptables l'ont bien compris : une amende n'est pas assurable.

<sup>20</sup> On renvoie à l'intervention de Charles de Courson en commission des finances le 23 novembre 2011, reproduite dans la suite de notre développement.

<sup>21</sup> CE ass., 23 juin 1989, *Min. des finances c/ Vêque* ; Rec. CE 151 ; RFD adm. 1990. 101, *concl. Frydman* ; AJDA 1989. 437, *chron. Honorat et Baptiste* ; GAJF, 4<sup>e</sup> éd., n° 23.

Les comptables ne peuvent arguer devant le juge des comptes d'aucun élément pouvant atténuer leur responsabilité ou les en exonérer.

Les circonstances dans lesquelles ont été réalisées les opérations irrégulières, (...), ne sauraient dispenser le juge des comptes de constater le manquant<sup>22</sup>.

Eventuellement admissible s'agissant de la bonne foi, de la situation personnelle du comptable ou encore de son ignorance, cette solution est évidemment aberrante lorsqu'il s'agit, pour le comptable, de justifier par l'insuffisance ou l'instabilité des moyens en personnel du poste ou encore par des difficultés techniques ou par l'inadaptation ou le dysfonctionnement des moyens informatiques. Enfin et surtout, on l'a vu, il n'est pas normal qu'il ne soit pas tenu compte des ordres reçus par son ministère de tutelle.

De deux choses l'une, ou l'ordre donné est légal et il doit permettre l'exonération de la responsabilité du comptable. Ou l'ordre est illégal et le comptable doit pouvoir refuser d'y obéir (théorie des baïonnettes intelligentes). Ici rien de tel. Le comptable n'a pas à refuser. Au contraire, il doit exécuter l'ordre éventuellement illégal du ministre dès lors que le comptable est responsable, non devant un juge mais devant le ministre.

Le juge prononcera le débet ? La belle affaire ! Si le comptable a obéi à ses ordres, le ministre prononcera la remise gracieuse. En fait la remise est un moyen de faire en sorte que les comptables soient obéissants à tous ordres. Ce n'est plus rien d'autre qu'un élément de la GRH dans le ministère, comme en témoigne les propos précédemment cités de Mme Péresse.

Or, pourquoi le ministre du budget aurait-il besoin de la remise gracieuse pour que son pouvoir hiérarchique soit respecté, si les ordres donnés étaient réguliers ? C'est donc qu'ils ne le sont pas nécessairement ... La preuve nous en est donnée par le Président de la commission des lois. Il rapporte dans le débat parlementaire les propos tenus par un directeur d'administration centrale lors d'une audition devant sa commission :

« Vous voyez, monsieur le député, il faut que vous me laissiez donner des ordres illégaux à mes fonctionnaires [lorsque] je n'ai aucune base juridique pour leur ordonner de (...) payer. Si je suis poursuivi, je dirai au tribunal que c'est un ordre du ministre, et comme celui-ci est irresponsable et qu'il ne peut pas être entendu, l'affaire s'arrêtera là ».<sup>23</sup>

Il n'est pas admissible que de tels propos puissent être tenues dans un État de droit. Voilà donc la réalité de la remise gracieuse. Il faut la connaître et la combattre.

Du reste en proposant de revenir (en partie seulement hélas) sur ce mécanisme, MM. de Courson et Bouvard ne disent rien d'autre. Reproduisons un extrait du débat en commission des finances ce 23 novembre 2011<sup>24</sup>.

**M. le rapporteur général.** Mais qu'en pensent les comptables ?

<sup>22</sup> C. comptes, 20 avril 1995, *Lycée professionnel Pierre-Mendès-France à Villiers-le-Bel* ; Rec. C. comptes 46 ; *La Revue du Trésor* 1996. 660

<sup>23</sup> J.-L. Warsmann, Deuxième séance du lundi 4 juill. 2011 ; intervention sous l'art. 24 quater.

<sup>24</sup> Séance de 16 h. 15 ; compte-rendu n° 40.

**M. Charles de Courson.** J'ai rencontré les représentants de l'association des comptables publics, auxquels j'ai reproché leur conservatisme. L'amendement est éminemment républicain, puisqu'il met fin à la dernière justice déléguée d'Ancien régime.

**M. Michel Bouvard.** C'est un acte révolutionnaire !

On ajoutera, mais était-il nécessaire de le dire, que cette survivance de la théorie du ministre juge heurte de toute évidence l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme qui stipule que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue... Par un tribunal indépendant et impartial établi par la loi ». On a peine à croire qu'un ministre puisse répondre à cette définition.

## 2. Une réforme encore imparfaite

Evidemment, le ministère ne pouvait valider ouvertement l'explication que nous venons de donner pour justifier le maintien de la remise gracieuse. Il prenait donc, jusqu'alors, prétexte de l'existence du débet sans préjudice pour expliquer qu'il fallait pouvoir rétablir, par la remise, une certaine équité. La disparition du débet sans préjudice aurait donc dû sonner le glas de la remise. Il n'en est rien. Si elle est écornée, elle subsiste néanmoins, laissant entière la question de la conventionnalité du mécanisme.

En effet, l'amendement de M. Bouvard/de Courson est encore bien timide. Que propose-t-il<sup>25</sup> ? Référons nous à l'exposé sommaire des motifs de l'amendement :

Lorsque la responsabilité du comptable public a été mise en jeu par le juge des comptes, il est proposé de substituer au système d'avis préalable actuellement rendu par la Cour des comptes, mis en place en 2008<sup>26</sup> par la voie réglementaire, une nouvelle procédure dans laquelle le pouvoir de remise gracieuse du ministre chargé du budget est ainsi encadré :

<sup>25</sup> Les grandes lignes de cet amendement ont été présentées par le ministre dans le cours du même débat du 15 décembre.

« [Le texte que le Gouvernement s'engage à présenter] distinguerait les débet avec et sans préjudice ; dans les deux cas, un barème des sommes laissées à la charge personnelle du comptable public serait établi, en proportion de l'importance du poste et de la nature du préjudice.

Ensuite, pour les débet sans préjudice financier, le laissé-à-charge à l'intérieur du barème serait fixé par la Cour des comptes, sans pouvoir de remise du ministre chargé du budget.

Enfin, pour les débet avec préjudice, le laissé-à-charge serait fixé par le ministre chargé du budget, dans le cadre d'un barème qui sera le double de celui des débet sans préjudice.

Nous aurons ainsi le système objectif et maîtrisé que vous appelez de vos vœux, tout en conservant un dispositif de régulation ministérielle encadré ».

Il est clair dès lors que cet amendement est en fait le fruit de la volonté gouvernementale. Il diffère du reste, sur ce plan, de ce que prévoyait le premier amendement déposé par ces parlementaires.

<sup>26</sup> Art. 9, D. 2008-228 du 5 mars 2008 relatif à la constatation et à l'apurement des débet des comptables publics et assimilés.

- aucune remise gracieuse totale ne peut être accordée, sauf cas prévus limitativement par la loi (en cas de décès du comptable ou de respect d'un plan de contrôle hiérarchisé de la dépense) ;
- une somme minimale est systématiquement laissée à la charge du comptable par le ministre chargé du budget. Un barème fixe ce montant minimum à hauteur de deux fois le plafond retenu pour une irrégularité n'ayant pas causé de préjudice.

Il en résulte que la remise gracieuse totale est toujours possible dès lors que le comptable respecte, « sous l'appréciation du juge, les règles de contrôle sélectif des dépenses » (Art. 60-IX de la loi du 23 févr. 1963), c'est-à-dire les principes du contrôle hiérarchisé ou partenarial mis en place. On admettra qu'il s'agira de l'hypothèse la plus fréquente.

Dans les autres cas, il est également possible au ministre d'accorder la remise mais il ne peut plus accorder de remise totale. Il doit laisser à la charge du comptable un minimum égal au double de la somme laissée à la charge du comptable lorsque la personne publique n'a pas subi de préjudice<sup>27</sup>.

Dès lors que le comptable commet l'erreur de ne pas exercer son contrôle « sélectif », il ne pourra donc obtenir qu'une remise partielle.

La remise est donc toujours possible y compris si le comptable respecte l'ordre illégal du ministre. Eventuellement, le comptable y sera de sa poche, mais un peu seulement. Le pouvoir du ministre est presque intact : il peut toujours faire pression sur l'administration.

Il en irait évidemment tout autrement si les ordonnateurs, au premier rang desquels les ministres, étaient eux-mêmes responsables et si, dans ce cas, l'ordre du ministre entraînait également un transfert de responsabilité du comptable vers l'ordonnateur. Or cet aspect de la réforme reste encore vierge de toute proposition de modification : les gestionnaires restent essentiellement irresponsables comme le déplore D. Migaud. ■

<sup>27</sup> On retrouve ici le questionnement sur l'importance de ce minimum fixé par le décret en Conseil d'État mentionné plus haut (V. note 18 et le texte correspondant). Mais ici la faiblesse du minimum retenu serait, en plus d'être un facteur de découragement du juge, un élément laissant entier la question de l'obéissance à l'ordre illégal. On mesure encore mieux l'importance de cette détermination.

**M. Jean-François BÉNARD,**

*Procureur général près  
la Cour des comptes*

# L'évolution récente des procédures non juridictionnelles

Je ne me propose naturellement pas de faire maintenant un cours sur les procédures devant les juridictions financières. Je reconnais en effet dans la salle les visages amicaux de spécialistes plus familiers que moi de cet exercice. Je prendrai une autre approche en me limitant aux questions d'actualité et en supposant connu les fondements de nos procédures.

Par ailleurs, Christian Descheemaeker a déjà fait un exposé sur les procédures juridictionnelles. Je n'y reviendrai donc pas et je me limiterai aux procédures mises en œuvre par les juridictions financières dans leurs activités **non** juridictionnelles.

Une observation importante doit être formulée à titre liminaire. Même dans l'exercice de leurs activités non juridictionnelles, les juridictions financières demeurent des juridictions. Ce que nous sommes imprime sa marque sur ce que nous faisons. C'est ainsi que nous avons un goût prononcé pour les règles procédurales explicites, normatives et écrites. Il ya là une différence notable avec beaucoup d'institutions supérieures de contrôle étrangères, qui se fondent sur des règles générales sans disposer comme nous d'un corpus de niveau législatif ou réglementaire, complété par des prescriptions internes détaillées et contraignantes.

De même, nous sommes attachés à quelques grands principes qui fondent notre identité. Parmi ces principes, il y a l'obligation de contradiction. Dans tous les cas nous organisons une contradiction explicite avec les parties intéressées, étendue s'il y a lieu aux personnes mises en cause. Autre principe fondamental : la collégialité. Ce sont des formations collégiales qui sont habilitées à prendre les décisions. Autre exemple encore, le principe d'impartialité : nous prenons toutes les précautions possibles pour garantir que nos décisions ne soient pas biaisées par des considérations subjectives.

Ayant rappelé ce cadre général, je présenterai d'abord l'évolution des procédures dans notre domaine d'activité traditionnel, c'est-à-dire le contrôle. J'aborderai ensuite les missions nouvelles des juridictions financières.

## I. L'évolution des procédures de contrôle

Pour désigner les contrôles des juridictions financières, le code utilise des termes variés : vérifications, contrôles, examens de gestion ... mais on peut négliger ces nuances, au moins en première approche. Je vais essayer de montrer que l'évolution récente est dominée par trois préoccupations : accroître les garanties données aux contrôlés, améliorer la productivité des juridictions financières et adapter nos procédures à la société de l'information.

### A. Accroître les garanties données aux contrôlés

Vous avez rappelé, M. le Président, qu'il fallait être bref. Je me limiterai donc à quelques têtes de chapitre.

En matière de contrôle, la première question qui se pose concerne la programmation des vérifications. Pendant longtemps, les chambres régionales des comptes ont adopté une politique d'exhaustivité. Elles voulaient examiner toutes les collectivités dont elles avaient la charge dans le délai de prescription. Aujourd'hui cette pratique est très généralement abandonnée parce qu'elle est apparue peu productive. Une démarche sélective est jugée préférable. Pour établir la liste des organismes qui seront vérifiés, il convient d'arrêter un programme de contrôle, selon des procédures explicites qui associent au président de la chambre les membres de la collégialité. Qui dit programmation des contrôles, dit aussi garanties données aux contrôlés parce que ceux-ci ont le droit de savoir que leur contrôle ne résulte pas d'un caprice de l'instant, mais qu'il a été décidé dans le cadre d'une démarche réfléchie et concertée. Ceci implique que les programmes de contrôles des chambres régionales soient conçus pour être communicables. Si un contrôlé venait à contester le déclenchement d'un contrôle, on pourrait fournir la décision qu'a prise le président de la chambre lorsqu'il a arrêté dans les formes requises le programme de l'année.

Deuxième sujet : après la programmation du contrôle, l'identification des gestionnaires auxquels le contrôle devra être notifié. La période récente est marquée par une extension des personnes qui reçoivent cette notification. Là aussi, c'est une garantie donnée aux contrôlés, garantie qui a d'ailleurs été consacrée par le législateur. L'article R. 241-2, complété par la loi du 19 février 2007 qui est à l'origine de la nouvelle rédaction des articles L. 241-6 et L. 241-7 du code des juridictions financières, prévoit qu'on doit informer du contrôle non seulement l'ordonnateur en fonction, mais aussi ceux qui étaient en fonction pendant la période contrôlée. Auparavant, on s'appuyait sur la thèse de la continuité de la personne morale, qui justifiait que l'ordonnateur ou le gestionnaire en fonction réponde pour l'ensemble de ses prédécesseurs. Maintenant, ce n'est plus le cas ; les chambres régionales informent les ordonnateurs qui sont sortis de fonction et ceux-ci peuvent exercer tous les droits attachés à la situation de personne contrôlée : entretien préalable, demande d'audition etc... Vous comprenez pourquoi ce sujet est apparu d'abord dans les chambres régionales plutôt qu'à la Cour. Lorsqu'il y a des changements de majorité dans une collectivité locale, il peut arriver que les ordonnateurs en fonction ne cherchent pas à défendre leurs prédécesseurs. Dans ce cas, il était équitable de leur donner des garanties de procédure.

Dernière remarque touchant l'évolution des garanties données aux contrôlés, la systématisation de la démarche en deux temps. Celle-ci consiste à notifier d'abord des observations provisoires, puis des observations définitives. Une telle pratique est traditionnelle dans les chambres régionales des comptes, et c'est un cas où les procédures en vigueur dans les CRC ont diffusé vers la Cour. Les CRC envoient d'abord un ROP (rapport d'observations provisoires) avec un délai

deux mois donné à l'ordonnateur pour répondre, puis le ROD1, (rapport d'observations définitives) avec un délai d'un mois pour répondre et enfin le ROD2, qui sera le document communiqué à l'assemblée délibérante en fin de procédure. Cette succession de documents donne la garantie d'une contradiction complète. La démarche en deux temps n'était pas de tradition à la Cour. Il était plus courant d'aller directement à la lettre définitive que le président de chambre adressait aux gestionnaires concernés. Maintenant, la Cour elle-même s'astreint à cette discipline. Mais il faut reconnaître que celle-ci n'a pas que des avantages. Quelquefois, les responsables se perdent dans la succession des documents qu'on leur adresse et qui se ressemblent peu ou prou. Ils reçoivent d'abord les observations provisoires, auxquelles ils répondent ; ils reçoivent ensuite des observations définitives, ils répondent à nouveau ; et pour peu qu'il y ait une publication, ils recevront, cette fois-ci sous la signature du rapporteur général, un troisième texte auquel ils devront de nouveau répondre, sachant que cette réponse sera publiée. On a voulu accumuler les garanties de qualité de la contradiction, mais au prix d'une certaine lourdeur du dispositif.

Je signale enfin, parmi les développements à noter mais que je n'ai pas le temps de commenter, la généralisation des auditions, procédure ancienne dans son principe mais utilisée beaucoup plus souvent qu'autrefois, et la publication plus fréquente des réponses. Tout ceci va dans le sens de l'extension des garanties données aux contrôlés.

## B. Améliorer la productivité des juridictions financières.

J'ai employé le mot productivité. Si j'avais utilisé ce terme il y a quelques années devant une assemblée de magistrats, les cheveux se seraient hérissés sur les têtes. Pourtant c'est bien la question à laquelle nous sommes confrontés aujourd'hui. Nous tenons à réaliser le programme que nous nous sommes fixés, et nous recevons en outre de plus en plus de demandes externes que nous devons satisfaire. Je vise principalement les demandes du Parlement, au titre de l'article 58-2 de la LOLF ou à d'autres titres. Le nouvel article L. 132-5-1 permettra aussi au Premier ministre de demander à la Cour de réaliser des enquêtes. Il faut de surcroît noter que la conduite de ces travaux est généralement enfermée dans des délais brefs : par exemple, pour le 58-2, nous disposons d'un délai de huit mois, pour l'évaluation, d'un délai d'un an. Compte tenu de l'allongement des procédures de contradiction déjà évoqué, il s'est créé une forte pression sur l'organisation de nos travaux.

Quelques indications sur les mesures qui ont pour objectif d'améliorer la productivité des juridictions financières. La première concerne la diversification des personnels de contrôle. Autrefois, les contrôles étaient menés par des magistrats, parfois secondés par des assistants. Maintenant le personnel de contrôle est d'une grande diversité : non seulement des magistrats, mais aussi des CMSE<sup>1</sup>, des rapporteurs extérieurs, souvent avec le concours d'experts ou d'assistants ... Il a fallu adapter le code pour donner à chaque catégorie de personnel de contrôle les pouvoirs d'investigation nécessaires. Par exemple les experts n'interviennent pas de leur propre initiative, mais à la demande des rapporteurs.

Autre sujet important, l'évolution du droit de communication. Celui-ci est exercé de façon de plus en plus extensive, ce qui suscite parfois la réticence des entités contrôlées. Vous savez que l'article L. 141-1 du code des juridictions financières définit le délit d'obstacle,

lorsqu'une collectivité tarde trop à donner les informations qui lui sont demandées, voire fournit des informations lacunaires ou mensongères. Jusqu'à présent lorsque des difficultés de cette nature apparaissaient, soit le rapporteur les réglait lui-même, soit le président de chambre montait au créneau. En dernier ressort, je faisais une belle lettre à l'intéressé pour appeler son attention sur l'existence de l'article L. 141-1 et l'affaire se terminait à ce stade. Ce temps est révolu. Il y a maintenant des cas de figures, rares heureusement, où je suis obligé d'aller jusqu'au bout et de saisir le procureur de la République au titre du délit d'obstacle pour demander l'application des sanctions pénales prévues par la loi.

Autre aspect intéressant pour améliorer la productivité des juridictions, la dématérialisation des échanges avec l'administration. Nous signons en ce moment des conventions avec les ministères pour permettre des échanges dématérialisés qui seront beaucoup plus rapides que les transmissions d'écrits par la voie postale.

Un autre problème que nous rencontrons fréquemment, c'est la difficulté d'organisation des contrôles ou des enquêtes due à la division des compétences entre la Cour et les chambres régionales des comptes. Ce sujet est à l'origine du projet d'unification des juridictions financières. Le projet, tel qu'il avait été conçu par Philippe Séguin, est aujourd'hui abandonné. Mais le problème qu'il visait à résoudre demeure. Dans de nombreux cas, il est nécessaire de coordonner les travaux de la Cour et des chambres régionales. C'est pourquoi le code permet de constituer ce qu'on appelle, dans le jargon de la maison, des FIC (formations inter-chambres) ou des FIJ (formations inter-juridictions). Mais celles-ci, en application du code, n'interviennent qu'aux deux extrémités d'une enquête : au départ, pour en fixer le cadre général et en fin de parcours pour adopter la synthèse ; le reste de la procédure est conduit par chacune des juridictions concernées selon ses propres règles. Nous souhaitons accélérer les choses en donnant aux FIJ une responsabilité de plein exercice, avec la faculté de mener la contradiction en totalité. Tel est l'objet d'un des articles du projet de loi sur la répartition des contentieux qui est actuellement soumis au Conseil constitutionnel. Nous saurons dans quelques jours ce qu'il en est de cette disposition<sup>2</sup>.

Enfin dernier point que je veux citer, parce qu'il se relie aussi à la productivité des juridictions financières, c'est l'attention portée aux suites. De plus en plus, nous recensons et nous analysons les suites qui sont données aux interventions des juridictions financières. Vous avez peut-être vu que vient d'être adopté un article L. 136-6 du code des juridictions financières. Il prévoit que lorsque nous interrogeons les administrations et les collectivités sur les suites qu'elles ont données, elles ont l'obligation d'y répondre pour alimenter le tome II du rapport public consacré au suivi de nos recommandations.

## C. S'adapter à la société de l'information

L'évolution de nos procédures de contrôle est marquée par une troisième ligne de force, l'adaptation à la société de l'information. Celle-ci a deux conséquences opposées. La société de l'information valorise la transparence, et nous devons répondre à cette exigence dans la conduite de nos travaux. Mais on observe aussi une sensibilité croissante aux différents types de secret à protéger et au respect des règles de confidentialité.

<sup>1</sup> Conseillers maîtres en service extraordinaire

<sup>2</sup> La loi du 13 décembre 2011, qui modifie l'article L. 111-9-1 du CJF, a été promulguée postérieurement à la tenue du colloque.

Sur l'exigence de transparence, j'évoquerai le fait que chaque année un nombre plus élevé de rapports est publié, soit à notre initiative, soit à celle du Parlement qui décide de la publication des rapports que nous lui adressons en application de l'article 58-2 de la LOLF ou de l'article LO. 132-3-1 du code des juridictions financières. De plus, nous mettons en ligne de plus en plus de documents, comme vous pouvez le constater par vous-même en allant sur le site [www.ccomptes.fr](http://www.ccomptes.fr). Encore tout récemment nous avons pris la décision de mettre en ligne les référés du Premier président, après le délai requis pour donner la priorité de l'information au Parlement.

Je disais que cette transparence de plus en plus affirmée avait pour corolaire une sensibilité accrue à la protection des secrets. Je donnerai trois exemples sans avoir le temps de les développer.

Le premier concerne la mise en œuvre du droit de communication qui nous est reconnu par la loi et qui nous permet d'accéder aux documents nécessaires à l'exercice des contrôles. Dans certains cas, le droit de communication des juridictions financières entre en conflit avec des règles de protection de secrets (secret fiscal, secret bancaire, secret médical etc.). Les modalités de règlement de ces conflits ne sont pas toujours explicites dans les textes législatifs. Nous sommes alors amenés à négocier avec les institutions intéressées. Une issue fréquente est la conclusion de conventions pour aboutir à un secret partagé.

Le deuxième exemple concerne le statut des ROP, dans lequel on observe une regrettable asymétrie. Les rapports d'observations provisoires sont confidentiels du côté des magistrats qui les ont élaborés ou délibérés. Mais il n'y a pas d'obligation de confidentialité pour ceux qui les reçoivent. Dès lors, il arrive qu'un ROP soit mis dans le public par la partie qui le reçoit, ce qui peut entraîner que des informations qui n'ont pas été contredites se retrouvent dans la presse. Une telle situation est évidemment fâcheuse.

J'évoquerai un dernier sujet, qui soulève un problème intéressant. Lorsque nous publions un rapport, nous devons simultanément publier les réponses que nous ont adressées les personnes contrôlées. Il peut arriver (ce fut le cas dans deux affaires récentes) que ces réponses contiennent des propos diffamatoires à l'égard de tiers. Nous sommes alors devant un dilemme. La solution que nous avons adoptée ces derniers temps a consisté à demander à l'auteur de la réponse de modifier son texte et, en cas de refus, à remplacer d'office les propos diffamatoires par des blancs, pour éviter d'être mis en cause au titre de la loi sur la presse.

## II. Les procédures applicables aux missions nouvelles

J'aborde ma deuxième partie. Je vous rassure, Monsieur le président, je serai rapide.

Les missions nouvelles doivent être exercées avec précaution. Il est plus facile d'intervenir dans un cadre classique et connu des parties, que de mettre en place de nouvelles règles. Je vais donner trois exemples.

### A. La vérification des organismes qui bénéficient de dons ouvrant droit à un avantage fiscal

La loi du 30 décembre 2009 a ajouté trois alinéas à l'article L. 111-8 du code des juridictions financières. Ces dispositions nouvelles nous offre la possibilité (qu'à dire vrai nous n'avions pas spécialement demandée) de contrôler les associations ou les fondations qui bénéficient de dons lorsque ceux-ci sont déductibles de l'impôt sur le

revenu ou de l'ISF – ce qui est très fréquent. La déductibilité peut être remise en cause si les fonds n'ont pas été utilisés conformément à l'objet de l'organisme. Vous pourrez lire, c'est intéressant, cet article L. 118, 3<sup>ème</sup> alinéa et suivants. Vous verrez que la procédure est particulièrement compliquée. Des précautions sont nécessaires, d'autant que les associations ne sont pas habituées aux investigations de la Cour des comptes. Des questions de statuts, d'accès aux pièces, etc. vont se poser. Les premiers contrôles sont lancés et on verra à l'expérience quelles sont les difficultés rencontrées.

### B. La certification des comptes

Deuxième mission nouvelle, la certification des comptes de l'État et du régime général de la sécurité sociale. En ce domaine il faut agir vite, car les délais sont courts entre la réception du compte et la date prévue par la loi pour la publication du rapport de certification. Le travail est en grande partie coopératif parce que l'objectif commun du teneur de comptes et de la Cour est d'aboutir à un compte certifiable. C'est seulement si cette démarche n'aboutit pas qu'en dernier ressort nous formulerons des observations, exprimerons des réserves, voire refuserons de certifier. Ceci nous a amené à adopter des procédures différentes de celles qui existent en matière de contrôle. Si vous vous intéressez à ce sujet, je vous invite à lire l'article R. 137-1 et les articles suivants du code. Ils dérivent d'un décret du 4 octobre 2007, qui prévoit une procédure nouvelle, la validation, différente de la contradiction. La validation permet de raccourcir les délais, qui ne sont plus que de 10 jours.

Notons par ailleurs que la loi a permis les échanges d'informations entre les commissaires aux comptes et la Cour, ce qui entraîne des gains appréciables en efficacité.

### C. L'évaluation des politiques publiques

Je voudrais conclure sur la mission nouvelle qu'est l'évaluation. Comme vous le savez, depuis la révision de juillet 2008, la Constitution prévoit que la Cour des comptes assiste le Parlement et le Gouvernement dans l'évaluation des politiques publiques. Deux articles du code des juridictions financières, les articles L. 111-3-1 et L. 132-5, explicitent cette mission nouvelle. Ils renvoient à des dispositions réglementaires pour définir les procédures applicables. Ces dispositions ne sont pas encore intervenues. Nous menons donc les premiers travaux d'évaluation dans un cadre expérimental. De multiples questions se posent qu'il conviendra de résoudre. Je les énumère sans avoir le temps de les développer :

– comment choisir les experts qui sont nécessaires pour ces travaux d'évaluation, et quelle place leur donner dans l'élaboration du texte final ?

– comment permettre l'expression des multiples parties prenantes, qui est une caractéristique de l'évaluation, et comment valider cette expression ?

– enfin, à qui convient-il d'accorder un droit de réponse dans le rapport final qui sera publié ?

Toutes ces questions sont délicates. Le cadre juridique actuel est fondamentalement inadapté. Une évaluation n'est pas un contrôle ; on ne peut se contenter de transposer les procédures existantes. Un nouveau chapitre du code des juridictions financières est à écrire. Cela méritera certainement un autre colloque !

Merci, Monsieur le Président. J'espère que vous me pardonneriez d'avoir dépassé de trois minutes le délai que vous m'aviez fixé. ■

Jean-Philippe VACHIA

Conseiller-maître

à la Cour des comptes<sup>1</sup>

# L'évolution des travaux communs entre la Cour et les chambres régionales des comptes : les formations interjuridictions

Dès l'origine, la Cour des comptes et les chambres régionales des comptes ont été amenées à travailler ensemble dans la perspective de publier des observations communes au rapport public de la Cour.

L'article L. 136-2 du code des juridictions financières (devenu article L. 143-6)<sup>2</sup>, qui a codifié une disposition de la loi du 10 juillet 1982, dispose en effet que :

« Les rapports publics de la Cour des comptes portent à la fois sur les services, organismes et entreprises directement contrôlés par elle et sur les collectivités territoriales, établissements, sociétés, groupements et organismes qui relèvent de la compétence des chambres régionales et territoriales des comptes en vertu des dispositions du livre II »<sup>3</sup>. En outre, la codification de la loi de 1982 dans une autre de ses dispositions, à l'article L. 136-3 (désormais article L. 143-8 du CJF) fait ressortir la légitimité de la Cour des comptes à s'exprimer sur le secteur public local : « la partie du rapport public de la Cour des comptes établie notamment <sup>4</sup> sur la base des observations des chambres régionales des comptes et consacrées aux collectivités territoriales (...) ». Aussi bien, dès 1986, la Cour s'est-elle mise en situation d'organiser un dispositif de collaboration avec les chambres régionales ayant deux finalités :

- sélectionner les observations renvoyées par les CRC et issues de leurs contrôles des collectivités ou organismes publics locaux, pour les inclure dans le rapport public ; on ne s'étendra pas plus sur cet aspect dans la présente intervention ;
- de manière plus ambitieuse, concevoir, réaliser et publier les résultats d'enquêtes communes aux CRC ou communes à la Cour et aux CRC. Il était clair, dès l'origine, en effet, que le traitement adéquat des problèmes du secteur public local dans les publications de la Cour ne pouvait se limiter à la juxtaposition de mono-

graphies critiques sur telle ou telle collectivité. De multiples questions communes se posent, exigeant une approche elle-même commune afin d'en tirer les observations de portée générale et utiles à l'amélioration de la gestion des collectivités locales prises dans leur ensemble.

Tel est l'objet de la disposition codifiée à l'article R. 136-3, premier alinéa : « Un arrêté du premier président, pris après avis du procureur général et consultation du conseil supérieur des chambres régionales des comptes, fixe la composition et l'organisation du comité qui détermine l'orientation des thèmes de vérification en vue de l'élaboration de la partie du rapport public consacré aux collectivités et organismes relevant de la compétence des chambres régionales des comptes ».

La réalisation, puis la publication, d'enquêtes communes à la Cour et aux chambres régionales est, en effet, apparue comme une nécessité : le dispositif de collaboration institutionnelle Cour/CRC construit pour ce faire a connu une avancée importante en 2005 avec la création des formations communes de délibéré (I). Si la production des nouvelles formations communes de délibéré est importante, néanmoins des problèmes se posent encore aujourd'hui, amenant à concevoir des solutions internes ou passant par la loi (II).

\*

\* \*

## I – Un nouveau dispositif institutionnel pour accompagner la multiplication des enquêtes interjuridictions

### A. L'organisation mise en place à l'origine

À partir de 1989 et plus encore de 1993<sup>5</sup>, la collaboration entre la Cour et les chambres régionales des comptes s'est développée pour la conception et la réalisation d'enquêtes communes, dans une optique de coordination des efforts. Au centre du dispositif se trouve le comité de liaison Cour/chambres régionales et territoriales des comptes. De 1993 à 2008 ce comité a fonctionné comme une instance paritaire : présidé par un conseiller maître de la Cour des comptes, il comportait sept conseillers-maître à la Cour (un par

<sup>1</sup> Les opinions ici exprimées n'engagent que leur auteur. Le présent article reprend la communication présentée au colloque le 2 décembre 2011, mise à jour au 25 février 2012.

<sup>2</sup> Article renuméroté comme d'autres, cités ensuite, par la loi du 13 décembre 2011 mentionnée plus loin.

<sup>3</sup> Voir Matthieu Conan, Alain Doyelle, Bernard Poujade et Jean-Philippe Vachia – *Code des juridictions financières* « annotations, commentaires, jurisprudence » – Le Moniteur, 2<sup>ème</sup> édition : commentaire sur l'article L. 136.2

<sup>4</sup> Souligné par nous

<sup>5</sup> Date de l'arrêté du premier président de la Cour des comptes (26 octobre 1993) qui a régi le comité de liaison Cour/CRC jusqu'à 2008.

chambre) et sept présidents de chambre régionale. S'y ajoutaient le rapporteur général du comité du rapport public et des programmes, le secrétaire général, un avocat général.

Ce comité :

- élaborait et arrêtaient les thèmes d'enquêtes interchambres et contribuait à la détermination des enquêtes communes entre la Cour et les chambres régionales, ces dernières étant arrêtées définitivement par le premier président dans le cadre du programme pluriannuel et annuel après consultation du comité du rapport public et du programme ;
- était destinataire de la synthèse des enquêtes communes aux chambres régionales des comptes ou à la Cour et aux CRC et destinées à une publication, soit sous forme d'insertion au rapport public, soit sous forme de rapport public thématique.

Ce système a longtemps bien fonctionné et s'est traduit par des travaux de grand intérêt<sup>6</sup>. On mentionnera à cet égard deux rapports publics thématiques issus d'une collaboration réussie de la Cour des comptes et des CRC, l'un et l'autre publiés en novembre 2005 :

- « Les personnes âgées dépendantes » ;
- « L'intercommunalité en France »<sup>7</sup>.

## B. Les problèmes posés

Très vite, il est apparu illusoire d'opérer un partage au sein des sujets de gestion publique entre ceux qui relèveraient uniquement de la compétence de la Cour des comptes et ceux qui seraient dévolus en propre aux CRC.

Deux raisons principales l'expliquent :

- d'une part, les collectivités territoriales, si elles s'administrent librement, le font « dans les conditions prévues par la loi » (article 72 de la Constitution) et il n'est pas de domaine où le législateur, suivi le cas échéant du pouvoir réglementaire, n'intervienne pour encadrer, voire orienter, l'exercice des compétences des collectivités ;
- d'autre part, tant l'acte I de la décentralisation (1983), que l'acte II (2004) et les lois de transferts de compétences de prestations sociales obligatoires aux départements des années 2000 se sont inscrits dans une logique qui reste plutôt celle du partage que du transfert entier de « blocs de compétences »

On ajoutera à cela que les chambres régionales étaient et restent compétentes pour le contrôle de diverses catégories d'établissements publics spécialisés, vecteurs de politiques publiques sectorielles dont l'État est encore responsable à titre éminent : établissements publics de santé<sup>8</sup>, offices publics d'HLM devenus offices publics d'habitat, établissements publics locaux d'enseignement.

Dès lors, pour la quasi-totalité des sujets d'enquêtes ou de contrôles des CRC – et malgré la suppression de la tutelle de l'État en 1982 – subsistait toujours une zone de compétence propre d'une ou plusieurs administrations de l'État – et à tout le moins celle de régu-

lateur. Ceci conduisait à ce que, pour presque tous les sujets d'enquêtes communes, il fallait associer au moins une chambre de la Cour aux chambres régionales des comptes participantes.

Le groupe de pilotage des enquêtes mandaté par le comité de liaison comportait ainsi, le plus souvent, des magistrats de la Cour et des magistrats de CRC. Tantôt il était piloté par un magistrat de la Cour si celle-ci était plutôt l'initiatrice de l'enquête, tantôt par un président de chambre régionale des comptes, si l'initiative venait plutôt de celle-là.

Tout ceci fonctionnait plutôt bien mais connaissait une limite importante : qui délibère sur quoi ? En effet, les enquêtes ainsi menées donnaient lieu à l'établissement d'un rapport de synthèse issu, d'une part, de rapports d'observations de gestion des CRC ayant suivi la procédure d'élaboration complexe prévue aux articles L. 243-1 à L. 243-6 du CJF<sup>9</sup>, d'autre part, de rapports d'instruction de la Cour délibérés par une ou plusieurs de ses chambres, les observations retenues faisant l'objet d'une contradiction avec les administrations concernées sur la base de l'article R. 141-8. Dans certains cas, le rapport de synthèse était à son tour délibéré par une chambre de la Cour, dans d'autres cas non. « Reformulée » le cas échéant, pour se prêter à une publication, la synthèse était portée à l'examen du comité de liaison qui le renvoyait alors au comité du rapport public et des programmes de la Cour<sup>10</sup>, compétent pour « préparer le rapport public » au vu des propositions transmises (art. R. 136-1). C'est à l'initiative de ce comité qu'est organisée, par le rapporteur général du CRPP, la contradiction préalable à la publication avec toutes les administrations et collectivités intéressées. Au vu des réponses, le projet d'insertion au rapport public ou le projet de rapport public thématique est arrêté par la Cour siégeant en chambre du conseil<sup>11</sup>.

Malgré tous ces filtres, il manquait un élément essentiel : une formation apte à délibérer sur le rapport de synthèse de l'enquête puis à proposer une publication et qui aurait organisé à son niveau une contradiction préalable avec les administrations nationales mais aussi (souvent) les grandes associations d'élus, voire d'autres organisations publiques ou privées représentatives au niveau national du secteur considéré.

Cela était d'autant plus nécessaire que, comme on sait, au rapport public annuel de la Cour s'étaient ajoutés, depuis 1991, des rapports publics thématiques destinés, entre autres choses, à être le vecteur des résultats d'enquêtes interjuridictions. Ce n'est pas un hasard si le premier rapport public thématique, publié en 1991, « la gestion de la trésorerie et de la dette des collectivités territoriales » était précisément issu d'une telle enquête. De 1991 à 2005, sur les 45 rapports publics thématiques 16 étaient ainsi le produit d'une

<sup>6</sup> Voir Danielle Lamarque et Gilles : « Les enquêtes communes des juridictions financières » AJDA 2005 p 766.

<sup>7</sup> L'un et l'autre ont fait l'objet d'une insertion de suivi au rapport public annuel de 2009 – deuxième partie.

<sup>8</sup> Devenus établissements publics nationaux depuis la loi de juillet 2009 « hôpitaux, santé, territoires » mais contrôlés effectivement par les CRC en vertu d'une délégation de compétences prise par arrêté du Premier président sur le fondement des articles L.111.9 et R. 111.1 du CJF.

<sup>9</sup> La procédure contradictoire des CRC comporte obligatoirement : entretien de fin de contrôle du rapporteur avec l'ordonnateur en fonctions et les anciens ordonnateurs ; envoi à ceux-ci (et aux personnes mises en cause le cas échéant) d'un rapport d'observations provisoires après délibéré de la chambre ; réponse, dans le délai de deux mois, avec droit à être auditionné par la chambre ; délibéré de celle-ci sur les observations définitives ; premier envoi de celle-ci : « ROD 1 » ; réponse de l'ordonnateur et des prédécesseurs dans le délai d'un mois ; envoi à nouveau du rapport avec les réponses : « ROD 2 » ; communication du « ROD 2 » à la prochaine réunion de l'assemblée délibérante.

<sup>10</sup> Présidé par le Premier président, il comporte le procureur général, les sept présidents de chambre de la Cour ainsi que le président de chambre rapporteur général (Art. 112.24 du CJF).

<sup>11</sup> Article R.112.17 du CJF.

enquête ayant associé une ou plusieurs chambres de la Cour à tout ou partie des CRC ou au moins d'une enquête inter CRC.

## C. La réforme de 2005 et ses suites

### 1. Les nouveaux textes

L'ordonnance n° 2005-647 du 6 juin 2005 consacre l'existence des rapports publics thématiques en complétant en ce sens le texte de l'article L.136-1 (devenu L.143-6) du CJF. La même ordonnance, et c'est là ce qui nous retient, introduit un nouvel article – le L.111-9-1 – au code des juridictions financières<sup>12</sup>. Dans sa version de 2005, il disposait que :

*« Lorsqu'une enquête ou un contrôle relève à la fois des compétences de la Cour des comptes et de celle d'une ou plusieurs chambres régionales des comptes ou de celles de deux ou plusieurs chambres régionales des comptes<sup>13</sup>, ces juridictions peuvent, dans l'exercice de leurs missions non juridictionnelles, mener leurs travaux dans les conditions suivantes.*

*Une formation commune aux juridictions est constituée par arrêté du Premier président dans des conditions fixées par voie réglementaire. Elle statue sur les orientations de ces travaux. Chaque juridiction conduit les travaux qui lui incombent et délibère sur les résultats. La formation commune en adopte la synthèse et les suite à donner ».*

Cet article législatif avait plusieurs mérites :

- il institutionnalisait les enquêtes interjuridictions, montrant par là-même que le législateur en reconnaissait la nécessité pour permettre aux juridictions financières d'accomplir utilement leur office dans le domaine du contrôle du bon emploi des deniers publics. On soulignera, a contrario, que la répartition des attributions juridictionnelles entre la Cour et les CRC demeure inchangée, le premier restant le juge d'appel des secondes ;
- il définissait la mission des formations communes et les limites de celle-ci : orientations des travaux d'un côté, adoption de la synthèse et des suites de l'autre, ce qui comblait (au moins en partie) le vide mentionné précédemment.

La disposition réglementaire d'application est l'article R.112-21-1<sup>14</sup>. Cet article indique que la formation est constituée par arrêté du premier président, à son initiative ou sur proposition du procureur général, d'un président de chambre de la Cour ou d'un président de chambre régionale des comptes. Puis après avis des mêmes, il en désigne le président, les membres délibérants, les rapporteurs et le greffier. La disposition la plus importante est le 3<sup>e</sup> alinéa de cet article : « la procédure applicable à la formation commune aux juridictions est celle qui régit l'exercice des missions non juridictionnelles de la Cour des comptes ».

Ce texte permet à ladite formation commune de statuer de manière adéquate sur le rapport de synthèse et de mener les contradictions nationales jugées nécessaires.

<sup>12</sup> Voir Code des juridictions financières annoté, déjà cité.

<sup>13</sup> Cet article ne s'applique qu'aux travaux communs entre la Cour et les chambres régionales des comptes. Il n'existe pas de dispositions équivalentes pour les chambres territoriales des comptes d'Outre-mer.

<sup>14</sup> Introduit au CJF par le décret du 21 mars 2006.

### 2. Les conséquences organisationnelles

Il convenait de redéfinir le dispositif interne aux juridictions financières par diverses mesures d'organisation prises par le premier président au titre des attributions que lui confie le code (article R.112-3).

D'une part une instruction prise par lui en date du 18 janvier 2007 (et complétée en décembre 2008) a précisé les modalités de création des formations communes, les principes devant régir leur composition, les phases successives de leur intervention et les procédures de contradiction, sujets sur lesquels on revient plus loin.

D'autre part la place et le rôle du comité de liaison ont été revus au regard du processus des enquêtes inter juridictions désormais encadrées, le plus souvent, par des formations communes. C'est l'objet de l'arrêté du premier président Philippe Seguin du 28 novembre 2008, pris pour l'application de l'article R.136-3 du CJF.

Le sens général de cet arrêté est celui d'une plus complète intégration de la programmation des enquêtes inter juridictions dans le processus propre de programmation de la Cour, ancré lui-même dans une perspective pluriannuelle déclinant les orientations stratégiques de contrôle arrêtées par elle. Le comité de liaison change de nature : il devient la réunion autour du premier président, du procureur général, des présidents de chambre de la Cour des comptes et des présidents de chambres régionales et territoriales des comptes. Ce comité « réuni en conférence de programmation est chargé d'étudier et de proposer aux instances compétentes l'inscription aux programmes des juridictions de projets d'enquêtes thématiques communes soit à la Cour et aux chambres régionales et territoriales, soit à plusieurs chambres régionales et territoriales des comptes ».

Les enquêtes communes à la Cour et aux CRTC sont inscrites aux programmes de la première<sup>15</sup> avec l'indication de la formation chargée de coordonner les travaux puis d'en assurer la synthèse. Le comité réuni en conférence se tient deux fois par an : au printemps et au début de l'automne ; c'est lui qui « acte » le lancement des enquêtes qui seront attribuées à une formation commune de délibéré.

Le comité de liaison dispose en son sein d'un « bureau de liaison », présidé par le président de chambre, rapporteur général du CRPP. Ce bureau, chargé de préparer les conférences de programmation et de suivre la mise en œuvre des propositions de celles-ci, se réunit selon un rythme mensuel ; il est constitué de quatre présidents de chambre régionale et des représentants de chambres de la Cour. Ce bureau est informé des propositions de composition de formation commune à la Cour et aux CRC. Lorsque celle-ci n'est pas constituée dès le début de l'enquête, ce qui est le cas général, le bureau de liaison désigne le groupe de travail chargé d'élaborer la note de faisabilité et le guide de contrôle de l'enquête. Ce groupe devient le comité de pilotage de l'enquête qui rapporte devant le comité de liaison jusqu'à la constitution de la formation commune : dès la constitution de cette dernière, elle prend en quelque sorte le relais. Le bureau de liaison assure en tout état de cause, essentiellement, un suivi d'ensemble des enquêtes sur la base de tableaux de bord et d'un calendrier prévisionnel des publications.

L'agencement de cette mécanique complexe et les indications visant à une conduite maîtrisée des enquêtes - depuis la première expres-

<sup>15</sup> Mais les programmes propres aux chambres régionales et territoriales des comptes comportent aussi, dès lors qu'elles ont choisi d'y participer, la mention de la, ou des enquêtes, auxquelles elles participent.

sion d'une suggestion appuyée sur une note de cadrage, jusqu'à la publication éventuelle – fait l'objet d'une « charte de qualité » des enquêtes communes. Approuvée dans une première version en 2002, celle-ci a elle-même été révisée fortement à la suite des évolutions qu'on vient d'indiquer et la version actuelle date de mai 2009. Elle a à nouveau été révisée fin 2011. Elle comporte un ensemble de recommandations pour les acteurs des enquêtes communes et explicite le rôle des formations communes.

On a assisté, au cours des dernières années, à un remarquable développement de la formule des formations communes de délégué – plus couramment appelées formations interjuridictions (FIJ). Il n'est pas trop tôt, en cette fin 2011, d'en voir les effets et les problèmes encore non résolus qui ont finalement justifié une modification législative.

\*  
\* \*

## II. Une production importante des FIJ, mais des problèmes restant à résoudre

### A. La production des FIJ depuis leur création a été importante mais leur fonctionnement a pu poser certaines questions

Si les textes du code des juridictions financières ont été modifiés, comme on l'a vu, en 2005 (loi) puis 2006 (décret) et si les mesures d'organisation interne sont intervenues dès le début 2007, il a fallu attendre 2008 pour que soient mises en place les premières FIJ<sup>16</sup>. Depuis lors, le rythme de création de celles-ci a été substantiel.

Au 15 novembre 2011 la situation était la suivante : 23 FIJ ont été créées depuis 2008 et ont achevé leurs travaux ; 8 FIJ étaient en activité et leurs travaux se situaient aux différents stades d'avancement.

#### 1. Les FIJ ayant achevé leurs travaux

On peut distinguer celles-ci par l'objet de leurs travaux qui ont conduit le plus souvent à une publication<sup>17</sup> :

- Ainsi les FIJ portant sur le mouvement même de la décentralisation :
  - « L'État face à la décentralisation » (RPT d'octobre 2009) ;
  - « La décentralisation du RMI/RSA » (RPT juillet 2011) ;
  - « Les transports régionaux de voyageurs » (RPT de novembre 2009) ;
  - « Les conséquences du transfert en 2004 des routes nationales aux départements » (insertion au RPA 2012 sous le titre « le bilan de la décentralisation routière »).
- D'autres FIJ portent sur le domaine de l'aide sociale, secteur par excellence du partage des compétences :
  - « Personnes âgées dépendantes » (enquête de suivi – insertion au RPA 2009)
  - « Protection de l'enfance » (RPT d'octobre 2009)
  - « Décentralisation du RMI/RSA » déjà citée.

<sup>16</sup> Hormis une créée dès 2007.

<sup>17</sup> On indique entre parenthèses les publications auxquelles ces enquêtes ont pu donner lieu : « RPA » : rapport public annuel ; « RPT » : rapport public thématique ; « RALFSS » : rapport annuel sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale.

- Des FIJ portent sur d'autres domaines de compétences partagées :
  - « La sécurité publique » (RPT de juillet 2011)
  - « Les services départementaux d'incendie et de secours » (RPT novembre 2011).
- Des FIJ ont eu pour objet les conditions même d'exercice de leurs compétences par les collectivités territoriales, dans le cadre réglementaire défini par la loi :
  - « Eau et assainissement » (enquête de suivi – insertion au RPA 2011, deuxième partie)
  - « Relations entre les clubs sportifs professionnels et les collectivités locales » (RPT de décembre 2009)
  - « Les collectivités locales et la gestion des déchets ménagers » (RPT de septembre 2011)
  - « La gestion prévisionnelle des ressources humaines dans les collectivités locales » (insertion au RPA de 2012)
 On peut y ajouter les FIJ consacrées aux problèmes financiers des collectivités territoriales que nous connaissons depuis 2008 :
  - « Budgets locaux face à la crise »
  - « Situation financière des collectivités d'Outre-mer » (RPT de juillet 2011)
  - « La gestion de la dette » (RPT de juillet 2011).
- D'autres FIJ sont constituées pour statuer sur les enquêtes préparées par le « groupe hospitalier » du comité de liaison qui réunit la sixième chambre et des représentants des CRC :
  - Les FIJ successivement créées dans le cadre d'une programmation triennale définie selon le processus indiqué plus haut ont pour objet de statuer, chacune, sur une enquête annuelle dont les résultats sont destinés à alimenter un chapitre du rapport annuel sur les lois de financement de la sécurité sociale. Ceci répond d'ailleurs aux prescriptions de l'article L. 132.3-2, 2<sup>e</sup> alinéa, du CJF : « (La Cour) établit, en liaison avec les chambres régionales des comptes, un programme triennal de travaux à mener notamment sur l'évaluation comparative des coûts et modes de gestion des établissements financés par l'assurance maladie<sup>18</sup>. Elle en rend compte dans le rapport mentionné à l'article LO. 132-3 » (c'est-à-dire le rapport annuel au Parlement sur la sécurité sociale). C'est le cas des trois FIJ suivantes :
    - organisation des services de soins à l'hôpital (chapitre du RALFSS 2009) ;
    - situation financière des hôpitaux (chapitre du RALFSS 2010) ;
    - coopération inter-hospitalière et avec la médecine de ville (chapitre du RALFSS 2011).
- Pour terminer on citera des FIJ consacrées à des travaux interjuridictions sur des établissements publics nationaux dont l'examen de la gestion a été délégué aux CRC en application des articles L. 111-9 2<sup>e</sup> alinéa et R. 111-1 ou sur des établissements publics locaux vecteurs de politiques partagées entre l'État et les collectivités territoriales. Dans le premier cas il s'agit des « pôles de recherche et d'enseignement supérieur » ; dans le second cas il s'agit du « logement social et de l'aménagement urbain », ces derniers travaux ayant finalement conduit au RPT de mai 2011 sur « les aides à la pierre : l'expérience des délégations de l'État aux intercommunalités et aux départements.

<sup>18</sup> En réalité les juridictions financières n'ont de compétence de contrôle sur les seuls établissements publics de santé.

Ces FJ ont conduit des enquêtes qui, pour la très grande majorité, ont, comme on le voit, débouché sur une publication soit sous forme d'insertion au rapport public annuel, soit dans un rapport public thématique, soit dans le rapport annuel sur la sécurité sociale. Mais, dans quelques cas, il n'a pas été jugé opportun de porter dans un rapport public le résultat de l'enquête, ce qui ne veut pas dire que d'autres suites n'ont pu être données par la Cour.

## 2. Les FJ en cours d'activité

8 formations se trouvaient, comme on l'a dit, aux différents stades de leurs travaux. 7 sont des FJ qui correspondent à l'une ou l'autre des catégories énumérées plus haut. La dernière, la FJ « finances publiques locales », sera évoquée plus loin.

## 3. Les questions posées par le fonctionnement des FJ

Au-delà de questions pratiques d'organisation, on se limitera ici à 2 séries de questions qui touchent d'une manière ou d'une autre au fond :

– La présidence, la taille et la composition des FJ.

Certaines sont présidées par le président de la chambre compétente dans le domaine considéré à la Cour (ou par le président de la section hospitalière de la sixième chambre pour les FJ hospitalières) ; d'autres par un président de chambre régionale – la distribution se faisant souvent en fonction de la juridiction initiatrice des sujets ou de la compétence dominante (État ou secteur public local).

La taille des FJ est en général plus ramassée que celle des formations délibérantes de la Cour (entre 6 et 10 membres délibérants hors rapporteurs de l'enquête) et elle « mixe » le plus souvent conseillers maîtres de la Cour et magistrats de différents grades des CRC – dont on rappelle que ces derniers ont tous la capacité délibérative, ce qui n'est pas le cas à la Cour des comptes elle-même<sup>19</sup>.

La question a pu se poser de savoir si certaines FJ étaient bien dimensionnées dans leur composition par rapport à la tâche qui leur était confiée, et si la présence de la Cour au sein de celle-ci était suffisante au regard de l'étendue des questions soulevées. Ce genre de problèmes se règle sur la durée, l'expérience aidant.

– Ceci renvoie à une deuxième question, qui est celle de ce que l'on pourrait appeler « l'assurance qualité » des enquêtes communes conduisant à une publication.

En amont, c'est la question de la bonne programmation pluriannuelle des juridictions financières qui se pose : compte tenu de la lourdeur des procédures des CRC et du temps induit pour assurer le traitement d'un thème d'enquête (ou de plusieurs) dans le cadre de l'examen de la gestion d'une collectivité locale, la préparation en amont doit-être la plus poussée possible afin de permettre la bonne réalisation des enquêtes.

Il convient, pour ce faire, d'avoir une solide problématique et des objectifs clairs et, en même temps, un calendrier d'exécution articulant le mieux possible les efforts conjoints de la Cour et des CRC – sachant que la capacité d'action de la première est beaucoup plus rapide et souple au plan procédural que celle des secondes. En outre, la question de la taille optimale des échantillons de contrôle dans le champ de compétence des CRC est souvent très délicate.

<sup>19</sup> Les conseillers référendaires, auditeurs et rapporteurs extérieurs ne participent pas aux délibérés des chambres de la Cour sauf quand ils sont eux-mêmes rapporteurs.

En ce sens, le rôle de la FJ est précieux et sa création doit intervenir suffisamment tôt, ce qui n'a pas été toujours le cas. En outre, même si le texte de loi ne lui confie explicitement que les tâches de « statuer sur les orientations » et d'adopter la synthèse et les suites, il importe qu'elle se mette en mesure de suivre l'exécution de l'enquête qui peut s'étaler sur 2 ou 3 ans : la première année est consacrée à l'établissement de la note de faisabilité, du guide de contrôle et de l'échantillonnage local de l'enquête, voire à un ou deux contrôles tests, la seconde à la conduite des contrôles, la troisième année à la synthèse et à la publication. Tel est du moins le schéma type.

Une autre garantie de qualité est la désignation systématique d'un contre-rapporteur, lequel contrôle la qualité des travaux conduits par l'équipe de pilotage, elle-même animée par un magistrat « rapporteur général » de l'enquête<sup>20</sup>.

Tout ceci signifie qu'il s'agit de processus lourds et dont il ne faut pas perdre le contrôle si l'on veut aboutir à la publication souhaitée à l'origine.

À cet égard le comité du rapport public et du programme de la Cour joue un rôle clé. Dès lors qu'il retient un projet de publication, il doit, surtout lorsqu'il s'agit d'une enquête lourde, s'être prononcé en amont sur un avant projet afin que le message des juridictions financières soit le mieux cadré possible.

## B. Des problèmes de fond restaient à résoudre

Malgré le progrès que la formule des FJ représente, elle demeure insatisfaisante à divers égards. Plusieurs types d'exigences en ce qui concerne le contrôle du secteur public territorial ou des politiques publiques partagées militaient pour une évolution des FJ.

– En premier lieu, la Cour elle-même a ressenti le besoin d'un tel approfondissement.

Afin d'être en mesure de produire un rapport public périodique sur les finances publiques locales prises dans leur globalité et sur les problèmes qui s'y rattachent aujourd'hui<sup>21</sup>, et alors même que l'on assiste à un changement de paradigme dans le modèle de financement des collectivités territoriales, il vient d'être créé une formation commune permanente, pour la première fois<sup>22</sup>. L'enjeu est qu'elle puisse conduire elle-même des études et enquêtes ou fédérer, sur la durée, des travaux, tant des chambres compétentes de la Cour que du plus grand nombre de CRC, pour permettre à la Cour d'intervenir plus utilement dans le débat public, au-delà de ce qu'elle fait aujourd'hui.

– Mais la question qui se posait de manière plus pressante était celle de la capacité de la Cour à répondre aux demandes d'enquêtes et désormais d'évaluations<sup>23</sup> sur des sujets qui appelleraient des travaux coordonnés entre la Cour et les CRC :

<sup>20</sup> A ne pas confondre avec le président de chambre, rapporteur général du CRPP.

<sup>21</sup> De même qu'il existe, par application de la loi organique, des rapports annuels au Parlement sur les résultats de la gestion du budget de l'État et sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale.

<sup>22</sup> Il existe par ailleurs à la Cour, en application de l'article R.112.21 du CJF, une formation commune inter-chambres de délibéré de caractère permanent, celle relative à « l'exécution du budget et aux comptes de l'État ».

<sup>23</sup> À la suite de la réforme constitutionnelle de juillet 2008 on rappelle qu'aux termes de l'article 47.2 de la Constitution, la Cour « assiste le Parlement et le Gouvernement dans le contrôle de l'exécution des lois de finances et de l'application des lois de financement de la sécurité sociale ainsi que dans l'évaluation des politiques publiques ». (C'est nous qui soulignons).

- enquêtes demandées par la commission des finances du Parlement au titre de l'article 58.2 de la LOLF ;
- enquêtes demandées par la commission des affaires sociales du Parlement au titre de l'article L.O.132-1-1 du CJF ;
- autres enquêtes demandées au titre de l'article L.132-4 du CJF ;
- évaluations demandées par le président de l'Assemblée nationale ou celui du Sénat « de leur propre initiative ou sur proposition d'une commission permanente dans son domaine de compétence ou de toute instance permanente créée au sein d'une des deux assemblées parlementaires pour procéder à l'évaluation de politiques publiques dont le champ dépasse le domaine de compétence d'une commission permanente » au titre du nouvel article L.132-5 du CJF<sup>24</sup>.

L'une des caractéristiques des enquêtes est que, en droit pour celles au titre de l'article 58-2°, en fait pour les autres, la demande émanant du Parlement, si elle est bien concertée avec la Cour dans le cadre de la programmation des travaux de celle-ci, doit s'exécuter dans un délai maximal, fixé à huit mois en ce qui concerne les « enquêtes » 58-2°<sup>25</sup>. De même, les évaluations de l'article L.135-2 sont-elles enfermées dans un délai de réalisation de douze mois. Cela suppose une réactivité et une capacité d'agir que la Cour sait trouver en son sein mais qui empêchaient d'utiliser la formule des FJ en leur état actuel.

En effet, s'il peut paraître judicieux de mobiliser les juridictions financières régionales pour répondre à certaines demandes, les contraintes procédurales de celles-ci en ce qui concerne la contradiction locale préalable (4 à 5 mois dans le meilleur des cas venant s'ajouter à plusieurs mois d'instruction) s'y opposent en pratique et, on l'a vu, le temps d'action des FJ dépasse nécessairement aujourd'hui plus d'un an. Si la formule était néanmoins utilisée, la Cour risquerait de se mettre dans l'incapacité de répondre au Parlement dans les délais souhaités par ce dernier.

Dans le projet de réforme des juridictions financières de 2009, largement inspiré par Philippe Seguin, le problème était résolu de la manière la plus simple : il n'y avait plus qu'une Cour unique, apte à s'organiser pour répondre au mieux au Parlement et des dispositions prévoyaient comment échapper aux contraintes procédurales actuelles des CRC.

Dans le cadre du maintien de la dualité entre Cour des comptes et juridictions financières régionales, il existait une solution au problème posé : elle consistait à donner aux formations communes de délibéré de l'article L.119-1 la capacité de conduire en propre des enquêtes, aux plans à la fois national et local, sans avoir à passer par le détour de l'ouverture formelle d'un examen de gestion d'une collectivité locale ou, au moins, sans avoir à passer par la procédure contradictoire propre aux CRC. Tel est l'objet de la nouvelle rédaction du

deuxième alinéa de l'article L.111-9-1 du CJF telle qu'issue de la loi du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles. L'article L.119-1 du CJF a, en effet, été modifié par l'article 40 de ce texte de loi et les trois dernières phrases du deuxième alinéa que l'on a citées plus haut sont remplacées par les deux phrases qui suivent : « Elle (la formation commune) statue sur les orientations des travaux, les conduit et délibère sur les résultats. Elle en adopte la synthèse ainsi que les suites à lui donner ».

L'emploi du verbe « conduire » et la compétence entière pour délibérer sur les résultats, sans nécessité de délibérés spécifiques préalables des chambres de la Cour compétentes et des chambres régionales participantes, constituent une avancée majeure.

Elle met en effet la Cour en situation de répondre en temps utile aux différents types de demandes d'enquêtes ou d'évaluation du Parlement<sup>26</sup>. Il est d'ailleurs caractéristique que la même loi du 13 décembre 2011 a complété l'article L.132-4 du CJF (qui est la disposition générique du code sur les demandes d'enquêtes soumises par les commissions des finances et les commissions d'enquête du Parlement) en ajoutant que leur objet peut porter non seulement sur les services et organismes soumis au contrôle de la Cour elle-même mais aussi sur ceux soumis à celui des chambres régionales ou territoriales des comptes.

Dès lors, une nouvelle instruction du premier président, en date du 21 février 2012, redéfinit les conditions de composition, de fonctionnement et de contradiction régissant les « FJ ». Elle conduit à considérer que la conduite des enquêtes peut, selon le cas, aboutir à ce que celle-ci mène l'ensemble des travaux et délibère sur leurs résultats à tous les stades jusqu'à l'adoption des suites définitives, selon la procédure propre à la Cour, ou à partager en tout ou partie les travaux avec les chambres régionales des comptes qui mènent alors les contrôles selon leurs procédures propres. La première option s'appliquera en principe chaque fois qu'il existera une contrainte de délai avérée.

\*  
\* \*

On voit par là que l'évolution des pratiques de l'État dans le contexte d'une République décentralisée et le constat du partage sans doute inévitable des politiques publiques dans tous les domaines amènent la Cour et les CRC à évoluer elles-mêmes fortement dans leur organisation.

Il leur faut ainsi « sublimer » le partage de leurs attributions non juridictionnelles en matière de contrôle de la gestion publique pour être en mesure, à travers les enquêtes menées selon des procédures sophistiquées, de répondre à la demande toujours plus forte, tant de la part du Parlement que de l'opinion publique, de transparence complète des différents secteurs des finances publiques.

Avec les formations inter juridictions telles que le législateur vient de les redéfinir la Cour est dotée des moyens d'agir pour mieux répondre à une telle exigence. ■

<sup>24</sup> Introduit dans le code par la loi du 3 février 2011 tendant à renforcer les moyens du Parlement en matière de contrôle de l'action du gouvernement et d'évaluation des politiques publiques.

<sup>25</sup> Voir la réserve d'interprétation à ce sujet du Conseil Constitutionnel dans sa décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001 sur la LOLF (considérant n°107) : « Considérant (...) que ces obligations [réaliser des enquêtes] doivent être interprétées au regard du dernier alinéa de l'article 47 de la Constitution [assistance du Parlement et du Gouvernement] ; que par suite il appartiendra aux autorités compétentes de la Cour des comptes de faire en sorte que l'équilibre voulu par le constituant ne soit pas faussé au détriment de l'un de ces deux pouvoirs ; qu'il en sera ainsi, en particulier, du délai mentionné au 2° de l'article 58(...) ».

<sup>26</sup> Voire demain, le cas échéant, aux demandes d'enquêtes émanant du Premier ministre, dont la possibilité est désormais ouverte par l'article L.132-5-1 du CJF tel qu'issu de cette même loi du 13 décembre 2011.

Stéphanie FLIZOT

Maître de conférences en droit public, HDR,  
Université Paris Ouest Nanterre La Défense, CRDP

# Contrôle sur la qualité de la gestion et évaluation des politiques publiques au sein d'une juridiction financière, l'exemple italien

La Cour des comptes italienne a connu en deux décennies de profondes évolutions. Longtemps tournée vers le contrôle de la régularité de la gestion publique, possédant il y a encore vingt ans d'importants pouvoirs de contrôle a priori<sup>1</sup>, elle est l'une des dernières institutions supérieures de contrôle du vieux Continent à avoir été dotée du pouvoir d'apprécier la performance de la gestion publique<sup>2</sup>. Il faut, en effet, attendre 1994 pour que le législateur italien lui confie le soin d'examiner la correspondance entre les résultats et les objectifs, ainsi que les coûts et modalités de l'action administrative. Ce contrôle de la gestion s'exerce non seulement à l'égard des administrations de l'État, mais également à l'égard des régions et des collectivités locales. Son objectif est, dit la loi, de s'assurer du bon fonctionnement de l'administration<sup>3</sup>.

Mais si le contrôle de la gestion porte sur l'efficacité, l'efficacités et l'économie, il s'inscrit également dans le cadre de préoccupations centrées sur le respect des équilibres financiers. Les italiens utilisent du reste les termes de saine gestion ou « sana gestione »<sup>4</sup>. La loi Brunetta n° 15/2009 du 4 mars 2009<sup>5</sup> sur l'optimisation de la productivité du travail public<sup>6</sup> illustre cet élément en renforçant les compétences de la Cour des comptes italienne qui peut désormais réaliser des contrôles concomitants sur la gestion des administrations publiques (administrations centrales, locales et régionales). Elle peut

donc réaliser, y compris à la demande d'une commission parlementaire, un contrôle en cours d'exercice. En cas de grave irrégularité, d'écart avec les normes de stabilité ou de retard important dans l'exécution des programmes, la Cour doit, dans le cadre d'une procédure contradictoire conduite avec l'administration, en déterminer les causes et en informer le ministre compétent qui pourra décider de suspendre l'emploi des crédits concernés.

Cette même loi affirme, par ailleurs, le principe de l'évaluation de l'action administrative au travers de standards de qualité et d'efficacité<sup>7</sup> qui ont également vocation à s'appliquer aux concessions de services publics<sup>8</sup>. Dans son avis rendu sur ce texte le 9 juin 2009, le Conseil d'État italien s'est référé à l'article 97 de la Constitution<sup>9</sup> pour considérer que l'action administrative, qu'il s'agisse de l'adoption d'actes ou de la délivrance de services, constitue un service rendu à la communauté nationale et que la publicité des évaluations constitue un élément de pression devant faciliter l'amélioration des résultats<sup>10</sup>. La loi Brunetta prévoit une comparaison entre administrations homogènes des services rendus sur les différents points du territoire. Elle pose le principe de la comparaison périodique des évaluations opérées à l'intérieur ou à l'extérieur de l'administration par des associations de consommateurs ou d'usagers, des centres de recherche, etc.

Si la Cour des comptes a, en 2011, orienté ses travaux de manière à pouvoir évaluer les effets de la réforme Brunetta quant à l'efficacité et à la transparence des administrations publiques, elle s'interroge aussi sur le rôle qui peut être le sien en matière d'évaluation des politiques publiques<sup>11</sup>, alors que divers organismes sont en charge de l'évaluation de politiques sectorielles, environnement, travail, Universités...

<sup>1</sup> S. Flizot, *La Cour des comptes italienne*, Revue Française de Finances Publiques, n° 61, 1998

<sup>2</sup> Loi du 14 janvier 1994 n° 20/1994 Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti

<sup>3</sup> article 196 du décret-loi consolidé n° 267 du 18/08/2000

<sup>4</sup> l'article 7 de la loi n° 131/2003 renvoie notamment à « la sana gestione finanziaria »

<sup>5</sup> La loi Brunetta tend à renforcer la transparence et la discipline financière au sein de l'administration : stricte distinction des fonctions de gestion et de contrôle, distinction des fonctions de direction politique et de direction administrative. Un volet important concerne la responsabilité renforcée des cadres administratifs en matière de gestion des ressources humaines qui permet dans le même temps de sanctionner les défauts de vigilance ou de surveillance des agents ou le défaut d'exercice des poursuites disciplinaires, dont l'exercice est facilité, tandis que la loi définit une série de fautes graves justifiant le licenciement. Il s'agit donc de renforcer les capacités managériales des cadres supérieurs, tout en clarifiant leurs responsabilités. Sur l'ensemble des aspects relatifs à la gestion des ressources humaines (négociations collectives, rémunération au mérite...) dans le cadre de la loi Brunetta, voir E. Brandolini, *La legge n. 15/2009 : una delega per l'ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico*, Azienditalia 4/2009.

<sup>6</sup> Loi du 4 mars 2009 n° 15/2009 et décret-loi du 27 octobre 2009 n° 150/2009

<sup>7</sup> La Commission pour l'évaluation, la transparence et l'intégrité de la fonction publique en a défini le cadre de référence.

<sup>8</sup> Un service s'écartant sensiblement de la moyenne standard observée pour des administrations homologues devant s'efforcer de s'aligner dans un délai raisonnable par la mise en œuvre d'un plan d'action adéquat.

<sup>9</sup> « Les services publics sont organisés (...) de manière à assurer le bon fonctionnement et l'impartialité de l'administration ».

<sup>10</sup> [www.giustizia-amministrativa.it/Parei/CDS\\_200901943\\_C\\_DE\\_09-06-2009.doc](http://www.giustizia-amministrativa.it/Parei/CDS_200901943_C_DE_09-06-2009.doc)

<sup>11</sup> Vincenzo Lippolis, *Il rapporto tra Corte dei conti e Parlamento e le prospettive della « valutazione delle politiche pubbliche »*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, Giuffrè Editore, 2009, 659-671

La Cour a ainsi déposé en 2011 plusieurs rapports particuliers, qui sont le résultat d'enquêtes transversales, sur l'entretien des sites archéologiques, l'application des procédures alternatives au contentieux fiscal, la gestion des ressources en matière de modernisation technologique dans le domaine de la santé, ..., en s'appuyant sur sa mission d'assistance au Parlement et, en particulier, sur l'article 100 de la Constitution. La Cour estime que le contrôle externe a également pour objet de mesurer et d'évaluer « les résultats des politiques publiques par grands domaines »<sup>12</sup> et qu'il lui appartient « d'apprécier les interrelations existantes entre une politique publique et une autre; les points de contact, mais aussi les effets pervers ou les distorsions au regard des objectifs fixés ».

Récemment développée, l'approche évaluative pose naturellement la question de savoir si la mise en œuvre des politiques publiques répond de manière satisfaisante aux besoins collectifs<sup>13</sup>. Mais, dans le contexte italien de stratification des différents niveaux d'administrations résultant du renforcement de l'autonomie locale, tant sur un plan législatif que financier, et de la diversification croissante des modes de gestion, l'évaluation des politiques publiques s'intègre également à un processus d'analyse « complexe, d'un système de comparaisons croisées, d'une recherche attentive des coûts, indirects et directs » supportés par l'un ou l'autre niveau d'administration<sup>14</sup>.

Dans une interview faite au début de l'année 2011<sup>15</sup>, le président de la Cour des comptes expliquait ainsi que l'évaluation des politiques publiques se situe au point de rencontre des travaux du contrôle externe et qu'elle s'appuie tant sur les objectifs et indicateurs de résultats, l'analyse des facteurs organisationnels et la gestion proprement dite, que sur l'ensemble des données produites par les systèmes d'informations déployés au sein de l'administration. A ce niveau, la Cour des comptes devrait pouvoir s'appuyer à terme sur la rénovation des systèmes d'information et de monitoring qui se mettent progressivement en place<sup>16</sup>. On peut, par exemple, relever l'objectif d'harmonisation progressive des règles comptables applicables à l'ensemble des administrations publiques, hors régions et collectivités locales, posé par la loi n° 196 du 31 décembre 2009 dans le but de faciliter la coordination des finances publiques et le suivi de la mise en œuvre des politiques publiques par l'adoption d'un système unifié de comptabilité<sup>17</sup>. La Cour constitutionnelle italienne considère, du reste, que la coordination des finances publiques justifie la mise en place de traitement uniforme des données financières et comptables, ne serait-ce qu'au regard des exigences découlant du Pacte de stabilité<sup>18</sup>.

Il existe évidemment, au regard de l'ensemble de ces évolutions, de nombreux défis et le manque de compétences pluridisciplinaires au sein de la Cour des comptes est un élément fréquemment soulevé. La formation essentiellement juridique de ses membres constituerait pour plusieurs observateurs une difficulté pour faire évoluer le

contrôle a posteriori qui resterait à ce jour encore trop marqué par une approche centrée sur la régularité.

Parallèlement à ces évolutions touchant aux compétences de la Cour des comptes, la réforme budgétaire de 1997 a introduit au niveau du budget de l'État une classification en missions<sup>19</sup> et programmes, l'enjeu étant d'identifier clairement l'allocation des crédits au regard de la mise en œuvre des politiques publiques<sup>20</sup>. Ces évolutions ont naturellement influé sur les travaux de la Cour des comptes qui est, il faut le mentionner, destinataire des rapports de performance établis par les administrations. Mais ce qui semble fondamental est certainement l'influence que le juge constitutionnel italien a exercée sur l'évolution des missions de la Cour des comptes, érigée en garant impartial de l'équilibre économique et financier du secteur public. La Cour constitutionnelle considère qu'il appartient à la Cour des comptes de veiller à « la coordination des finances publiques<sup>21</sup> et à la correcte gestion des ressources au regard de l'efficacité, de l'efficience et de l'économie » (sentence n° 29/1995 et n° 470/1997). A cette fin, la Cour des comptes est définie en qualité d'organe de la République, et non d'organe de l'État ce qui laisserait filtrer l'idée de tutelle sur le secteur local<sup>22</sup>.

Trois éléments essentiels guident donc l'évolution des missions de la Cour des comptes depuis 1994. La jurisprudence constitutionnelle italienne relative à la nature et à l'objet du contrôle de la gestion (1), qui pose d'une manière particulière la question de la dualité fonctionnelle de la Cour (2), a fait de la coordination des finances publiques et de l'exigence d'efficience, d'efficacité et d'économie de la gestion publique le fil directeur des missions confiées à cette institution (3).

### I. La jurisprudence constitutionnelle relative au contrôle de la gestion confié à la Cour des comptes

La Cour constitutionnelle italienne a, dans plusieurs décisions, défini la nature, l'étendue et le fondement constitutionnel du contrôle de la gestion confié par la loi n° 20/1994 à la Cour des comptes. L'essentiel de ces principes résulte de la décision n° 29/1995 du 25 janvier 1995, qualifiée de « *magna charta* » du contrôle de la gestion<sup>23</sup>.

Ce contrôle présente plusieurs caractéristiques. Il est, tout d'abord, transversal puisqu'il ne s'agit pas d'apprécier un acte, mais un processus complexe. Le contrôle porte, en effet, sur l'activité de l'administration et examine les processus pour apprécier les résultats au regard du déroulement concret de l'action administrative. Cette appréciation, qui est globale, ne s'effectue pas par seule référence aux critères de la légalité, mais au regard des objectifs poursuivis par

<sup>19</sup> Les missions sont interministérielles

<sup>20</sup> Loi n° 94 de 1997. De nombreux autres textes ont complété ce dispositif. Les lignes directrices adoptées par le gouvernement le 12 mars 2007 ont également renforcé la mise en cohérence de la planification stratégique et de la programmation financière en mettant l'accent sur la définition des priorités, puis la fixation d'objectifs stratégiques et l'élaboration des programmes d'action. Sur la loi n° 94/1997, voir Carlo Chiappinelli, *La riforma del bilancio dello Stato per missioni e programmi: prime riflessioni a margine di un « cantiere aperto »*, Rivista della Corte dei conti, n° 1/2008 pp. 248-259

<sup>21</sup> La Cour des comptes italienne est chargée d'adresser au Parlement un rapport sur la coordination des finances publiques qui concerne l'ensemble des finances publiques: État, collectivités locales, organismes de prévoyance et entreprises publiques.

<sup>22</sup> La Cour constitutionnelle renvoie implicitement à l'article 114 de la Constitution qui précise que la République se compose des communes, des provinces, des villes métropolitaines, des régions et de l'État

<sup>23</sup> Francesco Battini, *I temi del Convegno, Breve storica: dalla legge n.20 del 1994 alla legge n.131 del 2003*, in I controlli sulle autonomie nel nuovo quadro istituzionale, op. cit., p. 24

le législateur afin de mesurer les résultats effectivement obtenus au regard des moyens mis en œuvre<sup>24</sup>. Le contrôle de la gestion portant sur l'efficacité, l'économie et l'efficience de la gestion publique, il s'agit de mesurer les résultats obtenus et de rechercher si des choix optimaux ont été faits quant aux moyens mis en œuvre, y compris quant aux modes organisationnels. En ce sens, l'existence d'irrégularités comptables ou de défaillances des systèmes de contrôle interne peuvent constituer des éléments, un indice dit la Cour constitutionnelle, de l'évaluation globale à laquelle se livre la Cour des comptes<sup>25</sup>.

Dans cette même décision n° 29/1995 la Cour constitutionnelle a précisé les fondements constitutionnels du contrôle sur la gestion en considérant que ce contrôle s'insère dans le cadre constitutionnel qui prévoit que les services publics sont organisés de manière à assurer le bon fonctionnement de l'administration (article 97 de la constitution), le principe de la responsabilité des fonctionnaires (article 28 de la constitution), ainsi que la coordination des finances publiques de l'État et du secteur public local (article 117 de la constitution).

Puis, par une décision qui a fait figure de « mantra » (sentence n° 267 de 2006), la Cour constitutionnelle a considéré que le contrôle sur la gestion découlant de la loi n° 20 de 1994 est un contrôle « impartial et collaboratif ». Cette qualification a inévitablement nourri d'innombrables débats et ne fait pas nécessairement l'unanimité. Il en découle cependant certaines conséquences. La difficulté qu'il y a eu à faire accepter le contrôle sur la gestion, en particulier au niveau des régions, et dont témoigne la « délicatesse » de la jurisprudence constitutionnelle a incité la Cour des comptes à attacher une grande importance à ce que ses appréciations apparaissent comme « un jugement pondéré et objectif »<sup>26</sup>. Cette volonté la conduit parfois à repousser la publication de certains de ces rapports, qui en raison de leur objet, pourraient apparaître comme une interférence dans le débat politique, en particulier en période électorale.

L'importance du changement induit par la loi n° 20 du 14 janvier 1994 dans les compétences de contrôle de la Cour des comptes a, par ailleurs, conduit à la mise en place d'un cadre de référence du contrôle sur la gestion<sup>27</sup>. L'article 3 alinéa 4 de la loi de 1994 précise que la Cour doit publier annuellement le programme de ses vérifications et les critères de référence qui seront utilisés dans le cadre de ce contrôle. Pour la Cour constitutionnelle, la fixation ex ante des critères qui seront pris en compte par la Cour des comptes pour examiner la gestion constitue une garantie et une exigence de transparence<sup>28</sup>. Il existe, en effet, des différences importantes entre le contrôle de la bonne gestion et le contrôle de régularité exercé antérieurement. Il est, dit la Cour constitutionnelle, de nature empirique<sup>29</sup>, puisqu'il ne s'agit pas de confronter l'action administrative à une norme juridique. Ce contrôle se différencie donc profondément

d'un contrôle de type juridictionnel, pour lequel la « tutelle » de l'ordonnement juridique constitue le point de référence<sup>30</sup>. Le contrôle de la gestion repose quant à lui sur les données de l'expérience et l'accumulation des savoirs techniques et de connaissances issues de diverses disciplines (économie, statistique, ...) qui sont appliquées à l'évaluation des résultats de l'action administrative, plus que sur un « canon normatif »<sup>31</sup>. Il importe donc que les critères d'appréciation soient autant que possible fixés par la loi ou tout au moins prédéterminés, puisque la loi ne peut déterminer tous les aspects du contrôle de la gestion. Pour la Cour constitutionnelle, la fixation préalable par la Cour des comptes de ses critères d'appréciation a donc deux objectifs : faciliter le processus d'auto-correction des administrations et poser un cadre permettant une rationalisation du contrôle de la gestion qui soit également auto-limitatif pour la Cour des comptes<sup>32</sup>.

Pour éviter toutefois que le contrôle collaboratif ne reste dans le registre des « d'acrobaties conceptuelles »<sup>33</sup>, la loi n° 266/2005 du 23 décembre 2005 prévoit expressément la possibilité pour les Chambres régionales de la Cour<sup>34</sup> de faire rapport sur les mesures correctives adoptées et, le cas échéant, sur les carences et l'inaction qu'elles relèveraient. Contestée, cette disposition a été déférée à la Cour constitutionnelle qui a considéré qu'il ne s'agissait en aucun cas d'un empiètement sur les compétences propres des administrations locales, mais que cette surveillance vigilante était la condition même de l'effectivité du contrôle et respectait une séparation claire entre contrôleur et administration<sup>35</sup>.

Les principes dégagés par la jurisprudence constitutionnelle ont invité la doctrine à réfléchir sur le rôle de la Cour des comptes en termes d'amélioration de la qualité de la gestion. L'idée étant qu'il convient d'arriver à un équilibre optimal entre contrôle démocratique et contrôle utile. Eclairer les organes élus des disfonctionnements constatés dans la gestion des deniers publics relève du contrôle démocratique. Bien que fondamental et réaffirmé, ce modèle, et l'expérience l'atteste, montrerait cependant certaines limites. Il importerait donc que le contrôle sur la gestion soit orienté également au profit de l'administration de manière à devenir l'un des outils d'une gestion orientée vers la performance<sup>36</sup>. Pour certains, la faiblesse accordée à la sensibilisation sur les marges et les voies d'amélioration mine, en effet, une partie de la légitimité du contrôle sur la gestion<sup>37</sup>, certains auteurs n'hésitant pas à opposer le modèle français de contrôle, où le contrôle serait conçu comme une vérification, au modèle anglo-saxon où le contrôle serait davantage conçu comme une assistance, pour considérer que le contrôle

<sup>24</sup> Sentence n° 29/1995 considérant 9.1 §2.

<sup>25</sup> Sentence n°335/1995

<sup>26</sup> F. Battini, voir supra p. 55

<sup>27</sup> L'importance attachée au caractère contradictoire du contrôle de la gestion est, par ailleurs, marquée. Les auditions sont la norme et font l'objet d'un procès verbal.

<sup>28</sup> Sentence n° 470/1997

<sup>29</sup> Sentence n° 95/1995 considérant 11.2

<sup>30</sup> Sentence n° 335/1995

<sup>31</sup> op. cit.

<sup>32</sup> Sentence n° 29/1995

<sup>33</sup> L'expression est tirée de Francesco Pizzetti, in « I controlli sulle autonomie nel nuovo quadro istituzionale, Atti del III convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, 2007, p. 229

<sup>34</sup> voir infra

<sup>35</sup> Décision n° 179/2007

<sup>36</sup> Voir, notamment, Francesco Battini, *Il ruolo della Corte dei conti nel contrasto alla maladministration*, in L. Vandelli, C. Tubertini, *Etica pubblica e buona amministrazione, Quale ruolo per i controlli?* Franco Angelli, 2010, p. 53-68.

<sup>37</sup> Matteo Tutti, *Il controllo successivo sulla gestione della Corte dei conti : esame di un referto (la gestione dell'emergenza rifiuti effettuata dai commissari del Governo) in ottica economico-aziendale*, Rivista della Corte dei conti 1/2008, p. 226.

sur la gestion relèverait en Italie du second modèle<sup>38</sup>. Quoi qu'il en soit, la doctrine italienne sait se montrer critique lorsque les résultats du contrôle de la gestion n'apparaissent du point de vue du contrôlé que comme une forme d'examen critique de son action, la Cour des comptes renvoyant aux dispositifs traditionnels de responsabilité (y compris au Parlement) le soin d'en tirer les conclusions.

La Cour constitutionnelle a sur ce point un jugement plus modéré. Elle considère que les rapports établis par la Cour des comptes sur la gestion des administrations publiques doivent permettre l'adoption de solutions de nature législative et administrative permettant d'améliorer l'économie, l'efficacité et l'efficience de la gestion publique<sup>39</sup>. Il est vrai cependant que pour la Cour constitutionnelle a jugé que le contrôle de la gestion a pour objet de stimuler d'adoption de mesures d'autocorrection de la part des administrations contrôlées, soit au niveau de leur organisation, de leurs modes de gestion ou de l'organisation de leur contrôle interne<sup>40</sup>. Ces débats posent, en réalité, la question est de savoir où, entre « le bâton et la carotte », se situe le point d'équilibre permettant d'améliorer l'efficacité du contrôle, c'est-à-dire sa capacité à générer des retombées positives sur la gestion publique. L'idée étant, par ailleurs, qu'un contrôle utile doit être essentiellement tourné vers l'avenir<sup>41</sup>. La Cour des comptes a précisé, dans les lignes directrices applicables au contrôle sur la gestion dont elle s'est dotée<sup>42</sup>, que l'objectif du contrôle de la gestion est de signaler en temps opportun les anomalies ou retard constatés dans le fonctionnement ou l'action administrative, de manière à permettre l'adoption par les administrations intéressées des mesures propres à y remédier<sup>43</sup>.

Cela ne signifie pas pour autant que ce contrôle ne puisse, le cas échéant, déboucher sur des sanctions. Se pose alors la question de la frontière entre contrôle et juridiction.

## 2. Le rapport entre contrôle et juridiction

La Cour constitutionnelle a posé le principe selon lequel le contrôle sur la gestion ne peut être conçu comme une activité préliminaire à une action en responsabilité. Il ne doit ni être orienté en ce sens, ni être conçu à cette fin ; sa vocation est autre<sup>44</sup>, puisqu'il ne s'agit pas de sanctionner, mais de déboucher sur d'éventuelles mesures d'autocorrection. La question des rapports entre contrôle et juridiction a naturellement été abondamment discutée<sup>45</sup>, une même institution étant dotée du pouvoir de contrôler et de mettre en jeu

la responsabilité personnelle des personnes poursuivies pour avoir causé un dommage patrimonial à la personne publique<sup>46</sup>. Dans sa décision n° 29/1995, le juge constitutionnel italien a précisé qu'il convenait de distinguer les pouvoirs de contrôle déployés dans le cadre du contrôle exercé sur la gestion, des mesures d'instruction à mettre en œuvre dans le cadre d'une procédure juridictionnelle en responsabilité financière, identifiant bien clairement le problème de frontière pouvant exister entre ces deux missions dans l'organisation et le fonctionnement internes de la Cour.

Des critiques ont été adressées à cette jurisprudence, puisque la solution préconisée par la Cour constitutionnelle aboutirait à ce que si, au cours d'un contrôle de la gestion, des faits relevant d'une action en responsabilité financière sont identifiés, ils doivent déboucher sur l'ouverture d'une autre procédure, celle de l'action en responsabilité avec l'ensemble des garanties procédurales qui s'y appliquent, sous peine de violer l'article 24 de la Constitution relatif au respect des droits de la défense. La frontière est donc délicate, des investigations prolongées dans le cadre du contrôle de la gestion étant selon la Cour constitutionnelle, une atteinte illégitime aux droits inviolables de la défense garantis par la constitution<sup>47</sup>.

Pour la doctrine<sup>48</sup>, la question semble devoir être résolue dans l'application des principes du « juste procès » posés par l'article 111 de la Constitution et directement inspirés de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme relatif au droit à un procès équitable<sup>49</sup>. Les Chambres réunies de la Cour des comptes ont, du reste, décidé que lorsque les Chambres régionales de contrôle examinent l'équilibre financier des administrations publiques et le principe de bonne gestion il leur appartient de transmettre, conformément à la décision n° 29/1995 de la Cour constitutionnelle, au Procureur régional les faits illicites qu'elles découvrent<sup>50</sup>. Les compétences juridictionnelles de la Cour des comptes font, en effet, l'objet d'une séparation organisationnelle et fonctionnelle tout à fait particulière, tant au niveau central qu'au niveau régional. La Cour des comptes italienne dont le siège est à Rome possède des Chambres régionales d'une double nature : des Chambres régionales de contrôle<sup>51</sup>, au nombre de 21, et des Chambres régionales juridictionnelles, au nombre de 21 également, auprès desquelles se trouve un Procureur régional. Les Chambres de contrôle exercent le contrôle de la gestion, tandis que les Chambres juridictionnelles constituent le niveau de jugement de premier degré. Chaque Chambre régionale, juridictionnelle ou de contrôle, a son propre président.

Il existe évidemment un lien entre ces deux compétences et rien n'interdit au juge financier, lorsqu'il apprécie la responsabilité

<sup>38</sup> di Antonio Leo Tarasco, *Amministrazione di qualità e controlli efficaci : un'endiadi possibile nella nuova « azione per l'efficienza »*, Rivista della Corte dei conti, n° 1/2010 p. 274

<sup>39</sup> Sentence n° 29/1995

<sup>40</sup> loc. cit.

<sup>41</sup> Elena Brandolini, *La legge n° 15/2009 : l'evoluzione dei sistemi di controllo e il ruolo della Corte dei conti*, Azienditalia, il personale, n° 1/2009 p. 217

<sup>42</sup> et qui résultent à ce jour de la délibération adoptée le 3 mai 2011 par la Chambre centrale de contrôle de la gestion de l'État

<sup>43</sup> Dans son programme de contrôle pour 2011, la Cour a rappelé ce cadre méthodologique en précisant que l'examen de la gestion devait, en particulier lors de contrôles concomitants, identifier la cause des dysfonctionnements relevés afin de formuler des propositions de correction, voir Programme et critères de contrôle sur la gestion arrêtés par les chambres réunies pour 2011, Délibérations n° 56 et 57/CONTR/PRG/10, point 4 : Criteri metodologici di massima

<sup>44</sup> En particulier dans sa décision n° 29/1995 précitée. Sur ce point, voir Francesco Battini, op. cit.

<sup>45</sup> Sur ces questions, Mario Ristuccia, *I rapporti tra il controllo e le funzioni giurisdizionali della Corte dei conti*, in I controlli sulle autonomie nel nuovo quadro istituzionale, Atti del III Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Milano, A. Giuffrè Editore, 2007, p. 293-328.

<sup>46</sup> Pour le régime de responsabilité financière en Italie, di Pelino Santoro, *La funzione della giurisdizione contabile nel compiuto sistema costituzionale di responsabilità dei pubblici poteri* in Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile, Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, 2006, p. 838 et F. Terzini, *La responsabilità amministrativa e contabile e la giurisdizione della Corte dei conti* in La corruzione amministrativa. Cause, prevenzione e rimedi, Pasigli Editore, 2010.

<sup>47</sup> Sentence n. 29/1995 point 11.4

<sup>48</sup> M. Ristuccia, op. cit.

<sup>49</sup> S. Flizot, *Les juridictions financières et l'article 6 § 1 de la CESDH : confrontation des expériences européennes*, RFFP n° 106, mars 2009, p. 88 s pour l'Italie

<sup>50</sup> Chambres réunies, Délibération n° 6 du 15 février 2005

<sup>51</sup> Les Chambres régionales de la Cour contrôlent tant les administrations déconcentrées de l'État que les administrations régionales et locales.

pécuniaire d'un agent public (la Cour des comptes italienne exerçant une compétence juridictionnelle sur l'ensemble des gestionnaires publics pour dommages causés au Trésor)<sup>52</sup> de tenir compte des faits de mauvaise gestion. Dans de nombreuses affaires, les juges ont considéré que les irrégularités et autres fautes graves commises avaient entraîné un dommage en raison des surcoûts qui en étaient résultés pour les budgets publics. Dans une affaire jugée par la session juridictionnelle de Vénétie, le Procureur indiquait, par exemple, que certains dysfonctionnements, en l'occurrence des détournements, avaient des répercussions sur l'appréciation à porter de la gestion du service, puisque les défaillances et carences de certains agents avaient des conséquences sur l'efficacité, l'efficience et l'économie de l'action administrative<sup>53</sup>.

### 3. La coordination des finances publiques et ses répercussions sur les missions de la Cour des comptes

L'article 117 de la Constitution italienne prévoit que l'État et les régions ont une compétence législative concurrente en matière « d'harmonisation des budgets publics et de coordination des finances publiques ». La Cour constitutionnelle a précisé que la notion de coordination des finances publiques repose sur la notion de « finances publiques élargies »<sup>54</sup> et qu'elle tend au respect des obligations découlant du pacte de stabilité interne et de l'appartenance de l'Italie à l'Union européenne<sup>55</sup>.

La Cour constitutionnelle italienne a tiré plusieurs conséquences de l'exigence de coordination des finances publiques au regard des missions confiées à la Cour des comptes. Elle a, dans plusieurs décisions<sup>56</sup>, considéré que les nécessités de la coordination des finances publiques justifiaient la coordination des moyens d'information et de contrôle, laquelle ne porte pas atteinte à l'autonomie des régions. La Cour constitutionnelle a validé sur ce fondement l'obligation qui pèse sur des organes de contrôle interne des régions de transmettre à la Cour des comptes leur rapport sur la gestion, qu'ils établissent du reste sur la base de lignes directrices définies par la Cour des comptes<sup>57</sup>. La coopération des organes de contrôle découle donc des exigences constitutionnelles de coordination des finances publiques. Le contrôle de la gestion confié à la Cour des comptes participe de cette exigence constitutionnelle en permettant une application uniforme de ses exigences à l'ensemble du secteur public<sup>58</sup>.

Le besoin d'évaluation des politiques publiques s'appuie lui aussi de manière très nette sur les exigences liées au maintien de l'unité nationale, de l'efficacité de la dépense et de la qualité de services au regard de la diversité des niveaux d'administration et de la

segmentation des acteurs<sup>59</sup>. La Cour des comptes s'est attachée, pour reprendre l'expression de l'un de ces magistrats, à faire de ses rapports annuels le « point de départ pour une évaluation des politiques publiques »<sup>60</sup>. Le contexte italien explique cependant que si ses travaux témoignent du souci de tenir compte de la globalisation de la gestion publique et de la nécessaire cohérence dans la mise en œuvre des politiques publiques, ils restent également marqués par l'exigence de renforcement de la discipline financière et de besoin croissant de maîtrise de la dépense.

Témoin de ces enjeux est l'évolution de son rapport sur le budget de l'État<sup>61</sup>. Celui-ci s'est au fil des ans considérablement enrichi. Composé de deux tomes pour un ensemble de plus de 1000 pages, il apparaît comme le fil conducteur de cette coordination des finances publiques. La Cour des comptes s'attache à examiner la politique budgétaire au regard des différents instruments de programmation et des résultats de la gestion. Après avoir présenté les dépenses publiques par acteurs : État, secteur public local, administrations de sécurité sociale, la Cour identifie de manière agrégée par grands domaines ces dépenses. Dans son rapport publié à l'été 2011 la Cour s'intéressait, par exemple, aux dépenses en matière d'infrastructure, santé, éducation et recherche dans un cadre temporel élargi afin de cerner les évolutions et tendances significatives. Ce qui, du reste, donne un sens à la présentation des dépenses par missions et programmes du budget de l'État s'agissant des matières qui sont de la responsabilité commune de l'État et des régions<sup>62</sup>. L'importance de ces postes de dépenses le justifie alors que parmi les cinq missions (sur 34) qui concentrent les 2/3 des dépenses budgétaires, se trouvent, outre la dette publique, les relations financières avec les collectivités locales (21 % des dépenses), l'instruction (8%) ou encore les dépenses sociales (près de 14 %). Il s'agit naturellement de sujets pour lesquels la coordination des dépenses de l'État et du secteur public local est déterminante au regard du maintien de l'unité nationale et de l'égal accès aux services publics de base. La Cour des comptes estime veiller ainsi au respect des grands équilibres économiques et financiers et à la manière dont sont gérées les ressources communes. Il est vrai, par ailleurs, que l'existence de dispositifs de péréquation et de financements complémentaires de l'État nécessite de concilier les exigences de solidarité et d'efficacité<sup>63</sup>.

La Cour a précisé sa démarche dans une note méthodologique présentée dans le cadre de son rapport sur l'exercice 2007. L'enjeu de cette approche est de mettre en perspective les missions et programmes du budget de l'État dans un contexte plus large tenant compte de la mise en œuvre des politiques publiques et cela tant au regard des axes déployés un niveau communautaire, qu'au niveau

<sup>52</sup> S. Flizot, *La responsabilité financière des gestionnaires publics en Europe*, AJDA, n° spécial « Finances publiques et responsabilité, l'autre réforme ? », 2005, n° 13, pp. 708-713.

<sup>53</sup> Sentence n°552/2006 Chambre juridictionnelle de Vénétie, mais surtout la sentence n° 130 du 14/12/2006 (point 2.2) de la Chambre juridictionnelle du Trentino qui présente une synthèse de cette jurisprudence

<sup>54</sup> Sentence n°376/2003, n°425/2004 et n°267/2006. Voir, L. Cavallini Cadeddu, *Il controlli sulla gestione delle autonomie nella sentenza della Corte costituzionale n.267 del 2006*, le Regioni 2/2007.

<sup>55</sup> Voir E. Tassa, *Il patto di stabilità interno : Evoluzione in Italia ed esperienze analoghe in alcuni paesi europei*, Studi e note di economia, 3/2002, p. 109-129

<sup>56</sup> Voir notamment, sentences n°376/2003 et n°417/2005

<sup>57</sup> Sentence n°417/2005

<sup>58</sup> Sentence n°425/2004

<sup>59</sup> Andrea Lippi, *La valutazione delle politiche pubbliche. Dai contesti d'uso al problema degli impatti*, Università di Firenze, Working Paper 03/2008. Pour la doctrine, l'interrogation sur l'objet et le champ respectif du contrôle de la gestion et de l'évaluation des politiques publiques tient essentiellement à ce que dans le premier cas, l'examen porte sur le bénéfice obtenu pour la collectivité ou l'utilisateur au regard du coût, alors que l'évaluation pose la question supplémentaire de l'interaction des acteurs et cherche à répondre à la question « que s'est-il passé ? », op. cit. p. 214-215.

<sup>60</sup> Manin Carabba, <http://www.dsonline.it/allegatidef/Manin%20Carabba30115.doc>

<sup>61</sup> Voir, notamment, le dernier rapport de la Cour adopté par les chambres réunies le 28 juin 2011 relatif à l'exercice 2010.

<sup>62</sup> Article 117 de la Constitution

<sup>63</sup> Sur ces questions, voir la loi du 5 mai 2009 n° 42/2009 relative au fédéralisme fiscal et à la mise en œuvre de l'article 119 de la Constitution

des collectivités locales. Ce qui est particulièrement important pour certains domaines : environnement, infrastructures ou transports.

Mais veiller à la coordination des finances publiques commence pour la Cour par la coordination du contrôle des finances nationales et locales. Les Chambres réunies de la Cour des comptes<sup>64</sup> fixent les lignes directrices applicables à la programmation des travaux en matière de contrôle de la gestion. Il s'agit en règle générale de sujets, de préférence transversaux, ayant une portée significative sur les finances publiques. Les Chambres réunies ont, par exemple, actualisé à l'automne 2010 la programmation pour 2011<sup>65</sup> en mettant l'accent sur un certain nombre de thèmes : évolution du poids de la fiscalité pesant sur la compétitivité des entreprises, innovation et encouragements des entreprises, financement des transports publics locaux... Il appartient, le cas échéant, aux Chambres régionales d'expliquer en quoi elles ne pourront s'associer à tel ou tel sujet, les Chambres réunies de la Cour décidant dans ce cas de leur contribution. Les Chambres régionales ne sont, en effet, « que des articulations autonomes de la Cour, qui est unique, comme l'est également le cadre des personnels. Cela permet l'exercice d'une coordination de type verticale, réalisée au moyen d'une programmation générale et contraignante pour toutes les Chambres »<sup>66</sup>.

La coordination qui existe entre les travaux de la Cour des comptes et ceux de ses Chambres régionales de contrôle a été récemment renforcée. En raison de la nécessité de garantir la cohérence et l'unité de l'activité de la Cour des comptes en matière de coordination des finances publiques, son Président peut demander à ce que les Chambres réunies adoptent des orientations générales pour les questions qui seraient résolues de manière différente au niveau des Chambres régionales de contrôle ; ces dernières doivent alors s'y conformer conformément à l'article 17, al. 31 du décret-loi n° 78 du 1<sup>er</sup> juillet 2009<sup>67</sup>.

Quant à la Chambre des autonomies de la Cour, la loi lui a assigné en 2003 une fonction de coordination destinée à renforcer l'homo-

généité des contrôles effectués au niveau des Chambres régionales de la Cour. Composée du Président de la Cour des comptes, des présidents de Chambres régionales et de conseillers de la Cour, elle fait rapport au Parlement sur la situation des finances locales et régionales au regard des engagements découlant du Pacte de stabilité interne et de ceux résultant de l'appartenance de l'Italie à l'Union européenne, et cela à partir des travaux conduits au niveau des Chambres régionales de contrôle<sup>68</sup>.

Dans une délibération adoptée en 2004, la Cour des comptes a défini le rôle de la Chambre des autonomies à l'égard des Chambres régionales de la Cour<sup>69</sup>. Il lui appartient de coordonner les travaux communs aux différentes Chambres régionales. Ce point est important au regard des caractéristiques du contrôle de la gestion qui est transversal et s'exerce par comparaison entre plusieurs services et administrations ayant les mêmes attributions<sup>70</sup>. Ce contrôle « comparatif et transversal » permet par l'examen d'une même compétence dans différentes localités d'identifier les dysfonctionnements communs, mais aussi les bonnes pratiques<sup>71</sup> et, au-delà des différences tenant aux modes de gestion décidées au niveau de la collectivité, de mesurer les coûts et la qualité du service rendu. La section des autonomies de la Cour des comptes a pour tâche essentielle d'identifier les points névralgiques sur lesquels cet examen doit prioritairement porter et fournir l'appui technique et méthodologique nécessaire, y compris par le recours à des experts, même extérieurs à la fonction publique qui seraient, par exemple, particulièrement qualifiés en matière économique, statistique ou financière<sup>72</sup>.

Il résulte donc de cette rapide étude du système italien que l'évolution des missions de la Cour des comptes traduit la recherche d'un équilibre entre contrôle et juridiction, d'une part, et entre efficacité de la gestion publique et respect des autonomies locales, d'autre part. ■

<sup>64</sup> Au niveau central, la Cour des comptes se compose de plusieurs chambres. S'agissant de l'État, la responsabilité du contrôle de la gestion pèse sur la Chambre centrale de contrôle. S'agissant du secteur local, la Chambre centrale des autonomies coordonne l'activité des différentes chambres régionales de contrôle, tandis que les Chambres réunies coordonnent précisément l'ensemble de l'activité des juridictions financières italiennes. Les Chambres réunies peuvent siéger en diverses formations : de contrôle, consultative, délibérative ou juridictionnelle, sa composition variant selon la formation. Pour l'exercice de ses missions juridictionnelles, la Cour se compose également d'une Chambre juridictionnelle.

<sup>65</sup> Délibération n°57/CONTR/PRF/10 du 18 nov. 2010

<sup>66</sup> Intervention du Président de la Cour des comptes italienne, Séminaire de l'EURORAI, « Articulation et coopération du contrôle entre les différentes institutions de contrôle externe » (31 mai 2001)

<sup>67</sup> Voir la loi de conversion n° 102/2009

<sup>68</sup> Le dernier rapport, publié en 2011, de la Session des autonomies relatif aux exercices 2009-2010 comprend deux tomes. Le premier détaille la situation financière des provinces et des communes, tandis que le second examine la situation des régions.

<sup>69</sup> Délibération n°1/2004 relative aux principes communs applicables au contrôle sur la gestion exercé par les chambres régionales.

<sup>70</sup> Délibération n°1/2004 précitée de la session des autonomies

<sup>71</sup> A. Carosi, *Le sezioni regionali di controllo della ortte dei conti e la legge n. 131/03*, Atti del LII convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Milano, Dott. A. Giuffré Editore, 2007, p. 272

<sup>72</sup> Loi n° 266/05 du 23 décembre 2005, article 1 al. 169

# Vers une refondation des juridictions financières

**Robert HERTZOG**

*Professeur émérite de l'Université de Strasbourg  
Président de la Société Française de Finances Publiques*

Les juridictions financières ont connu en moins d'une décennie de remarquables changements, tous considérables, quelques-uns inattendus. Les travaux ici réunis montrent que se crée sous nos yeux un système inédit, très éloigné de ses origines, malgré la force des traditions. Par leur nombre, leur diversité et leur effet sur des éléments constitutifs des institutions concernées, les réformes intervenues les transforment en profondeur dans une mesure dont on ne prend que progressivement conscience. Elles ont davantage touché la Cour des comptes que les Chambres régionales et territoriales des comptes (CRTC) parce qu'elles sont la conséquence de réformes de l'État ou de la Sécurité sociale et qu'elles portent principalement sur des fonctions non juridictionnelles propres à la Cour. Ce mouvement n'est pas abouti car on reste en attente d'autres mesures, potentiellement importantes, sur le sens et le rythme desquelles on n'est plus très assuré depuis l'abandon du vaste projet conçu par le premier président Philippe Seguin<sup>1</sup> destiné à répondre à des questions qui demeurent posées<sup>2</sup>.

Madame Hélène Gisserot, Procureur général près la Cour des comptes, déclarait dans son discours d'ouverture du colloque « Finances publiques et responsabilité : l'autre réforme »<sup>3</sup> que la Cour ne prend l'initiative d'organiser une telle manifestation que parce « qu'elle estime l'enjeu important et qu'elle [est] confrontée à une question qui, au-delà même des missions des juridictions financières, lui paraisse concerner l'ensemble de la gestion publique. » En l'occurrence la Cour a accepté d'en co-organiser un avec les universités de *Paris-Ouest-Nanterre La Défense* et de *Lille2 Droit et Santé* qui, par son intitulé paraît centré sur la juridiction, mais dont les communications et débats ont montré qu'il met au cœur des évolutions de la gestion publique (LOLF, rénovation des règles et procédures de la comptabilité publique, évaluation des politiques publiques, nécessaire maîtrise des finances publiques) qui ont imprimé ici de fortes marques que personne ne pouvait prévoir à la fin du siècle dernier. « Nous avons besoin des juridictions financières » déclarait le Premier Ministre au colloque de l'Assemblée nationale sur les 10 ans de la LOLF (10 novembre 2011). À l'évidence de leurs fonctions, qui s'était imposée à travers les régimes

politiques, pour reprendre les propos du Premier Président, s'en sont ajoutées d'autres qui apparaîtront progressivement tout aussi indispensables. Les fonctions de la Cour et sa place parmi les pouvoirs publics d'État ont été modifiées plus qu'elles ne le furent à aucun autre moment de la longue vie de la bicentenaire<sup>4</sup> (I).

Ces bouleversements conduisent à revenir sur une question qui semblait avoir été tranchée : avons-nous encore besoin d'une *juridiction* des comptes ? L'expansion de la Cour s'est faite sur des fonctions non juridictionnelles qui sont devenues de loin les plus accaparantes et qui ont encore d'autres perspectives de croissance ; ce sont aussi celles où les enjeux financiers et de gestion publique sont les plus vastes, alors que la fonction de juger, malmenée par les jurisprudences d'autres Cours, a vu sa place se rétrécir et son rôle critiqué en raison de ce qu'elle s'occupe d'intérêts apparemment marginaux comparés aux vrais besoins du temps (II).

## I. Les juridictions financières : une place renouvelée et renforcée dans l'État

Plusieurs orateurs l'avaient remarqué : on a perdu la « vieille dame de la rue Cambon ». Les innovations touchent les juridictions financières de manière inégale, ce qui mérite attention en raison même de ce que ce thème est peu abordé dans le présent ouvrage, alors que le débat n'est pas clos au sein même des juridictions : unification ou dualité ? On recensera ensuite dans un tableau d'ensemble les multiples transformations qui ont affecté l'institution pour souligner, enfin, l'impressionnante promotion constitutionnelle de la Cour des comptes.

### 1. Unité ou dualité de la juridiction financière ?

Le statut des Chambres régionales et territoriales des comptes est bien connu. Leur création, en 1982, a introduit un facteur de complexité dans un ensemble juridictionnel constitué jusque-là par la Cour des comptes, un satellite spécialisé et un peu dormant, la CDBF, créée en 1948, et le Conseil d'État juge de cassation. Malgré leur appellation et la présidence par un magistrat du corps de la Cour des comptes, ces Chambres forment un ordre de juridiction distinct ; elles ont leur propre direction et parquet, un budget autonome, des personnels avec un statut distinct et leurs fonctions sont très différentes de celles de la Cour, hors le jugement des comptes des comptables publics où la différence réside dans un simple partage des comptabilités. Il faut insister sur cette asymétrie des missions. Les CRTC n'ont pas compétence en matière de sécurité

<sup>1</sup> Projet de loi n° 2001 portant réforme des juridictions financières déposé par le Gouvernement à l'Assemblée nationale le 29 octobre 2009. Voir ci-dessous.

<sup>2</sup> L'exposé des motifs du projet de loi précité constatait que : « L'organisation actuelle de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes ne leur permet pas de jouer pleinement le rôle majeur que l'article 47-2 de la Constitution leur assigne... » Or peu de changements sont intervenus sur ce point.

<sup>3</sup> Au Conseil économique et social, les 5 et 6 avril 2005 ; RFFP n° 92-2005.

sociale, ni sur des services de l'État<sup>5</sup>, soit sur près de 80 % des finances publiques ; elles ne certifient pas de comptes ; elles ne peuvent pas être sollicitées par des assemblées politiques pour répondre à des questions et peuvent l'être très peu par d'autres autorités ; leurs fonctions de conseil s'exercent de manière ambiguë par l'intermédiaire de l'examen de gestion qui, s'il n'exclut pas une évaluation de politique publique<sup>6</sup>, n'attribue pas de responsabilité générale en la matière comme celle dont est investie la Cour des comptes ; elles ne présentent pas de commentaire d'ensemble des finances locales de leur ressort. La seule unité se constate donc dans le jugement des comptes, titre auquel elles relèvent de la Cour par la voie de l'appel.

Certes, des liens se sont établis au fil du temps, en matière de gestion des personnels (Conseil supérieur des CRTC, présidé par le Premier Président, organisation de concours de recrutements), ou de contrôles coordonnés sur certaines politiques pour préparer des insertions dans le rapport général ou dans des rapports thématiques<sup>7</sup>. Faut-il aller plus loin ? Unifier les deux niveaux ne peut se réclamer que de deux raisons<sup>8</sup>, une actuelle, mais d'intensité incertaine, et une virtuelle. La première est que l'évaluation des politiques publiques doit pouvoir se faire de manière transversale car elles sont toutes partagées, à des degrés divers, entre l'État, ses opérateurs, les collectivités territoriales et leurs satellites. Le second motif tiendrait à l'attribution aux Chambres d'une mission de certification des comptes de certaines grandes collectivités ; la Cour devrait alors les faire bénéficier de son expertise, quoique les comptes et les situations soient différents ; elle devrait surtout assurer l'unification des méthodes et critères.

Examinons le motif qui paraît déterminant. Dans un discours qu'on a dit inspiré par son destinataire, le président de la République avait demandé, le 5 novembre 2007, au Premier président de la Cour des comptes, M. Philippe Seguin, de lui adresser des propositions de réforme des juridictions financières<sup>9</sup>. À la suite d'un vif débat au sein des juridictions, avait été adopté ce qu'il est convenu d'appeler le « projet Séguin » dont les principales orientations étaient la certification des comptes des grandes collectivités territoriales sous la responsabilité de la Cour des comptes, la redéfinition de la responsabilité des gestionnaires publics, la fusion organique en une juridiction unique de la Cour des comptes et des chambres régionales, réduites

en nombre, et le renforcement de la fonction d'évaluation par la Cour des comptes. L'orientation privilégiée vers l'évaluation des politiques publiques, idée très porteuse au milieu de la première décennie du siècle, était la principale justification de cette stratégie. Le projet de loi déposé par le Gouvernement à l'Assemblée nationale le 29 octobre 2009 reprenait l'essentiel de ces idées, comme le montre l'exposé des motifs. Il s'est heurté à l'hostilité des magistrats des CRTC et le décès de Ph. Séguin a empêché que le texte suive son cours au Parlement. Des bribes en ont été extraites et insérées dans divers textes de loi, dans des conditions controversées et sans stratégie d'ensemble<sup>10</sup>. Le résultat le plus visible est le regroupement, à partir du 2 avril 2012, de certaines CRC<sup>11</sup>.

Une fusion des juridictions, qui a des aspects séduisants, se heurte à des objections de fond et ne semble pas en phase avec les logiques structurantes qui sont en œuvre dans ces institutions. L'obstacle principal, qui poserait de nouvelles difficultés avec la CEDH, est la cohabitation au sein d'une même juridiction du jugement de première instance et d'appel<sup>12</sup>. Pour les autres missions, les magistrats des CRTC dénonçaient les risques d'une régression dans le contrôle de la gestion des collectivités territoriales et des établissements publics du fait de l'éloignement des Chambres, de l'accapement de leurs membres par d'autres activités et de la perte d'expertise. Le contrôle budgétaire local n'a pas d'équivalent à la Cour :

La fusion contrarierait la tendance lourde, accentuée dans la période récente, de la différenciation de la Cour et des Chambres. Les mêler dans un vaste ensemble hétérogène irait à l'encontre du cours de leur histoire. La Cour a un statut et des missions constitutionnelles qui en font un des pouvoirs d'État. Serait-il judicieux de confier à une institution qui assiste le Parlement et le gouvernement, et qui doit avoir en vue les grands équilibres financiers, le contrôle des dizaines de milliers de collectivités, fut-ce par des organismes déconcentrés ? Il est souhaitable que les CRTC aient des lignes directrices, des méthodes et des standards communs, dans un but d'efficacité, de mutualisation des savoirs et des bonnes pratiques. C'est aussi une protection contre les critiques des responsables locaux sur les disparités qu'ils observent entre les Chambres. Mais cela se fera aussi efficacement par des procédures dédiées, dans lesquelles la Cour est partie prenante<sup>13</sup>, que par une concentration dans une organisation dont la gouvernance deviendrait d'une extrême complexité et dont les instances dirigeantes seraient davantage absorbées par la gestion courante que par son pilotage stratégique<sup>14</sup>.

<sup>4</sup> La publication au J.O. du Rapport général au président de la République décidée en 1938 a eu un impact important. Après 1945 le contrôle des entreprises publiques a fait pénétrer la Cour dans l'économie marchande et celui des institutions de la protection sociale lui a ouvert un autre champ de découvertes. La création des CRTC en 1982 a été la seule grande modification organique, si l'on néglige la création de la CDBF en 1948.

<sup>5</sup> Leur champ de compétence a cependant été étendu hors des collectivités territoriales et de leurs établissements publics, notamment vers les universités et les hôpitaux.

<sup>6</sup> L'art. L. 21-8 du Code des juridictions financières parle de « l'évaluation des résultats atteints par rapport aux objectifs fixés par l'assemblée délibérante ».

<sup>7</sup> L'art. L. 1-9-1 du CJF permet de créer une formation commune aux juridictions pour des enquêtes ou contrôles relevant de la Cour et des Chambres ; des procédures moins formelles sont parfois employées.

<sup>8</sup> Les économies budgétaires, parfois mentionnées, seraient modestes et contestées par les magistrats des Chambres.

<sup>9</sup> « Je veux que la Cour demeure une juridiction parce que c'est sa force et son originalité, et qu'en même temps elle devienne le grand organisme d'audit et d'évaluation des politiques publiques dont notre État a besoin. » N. Sarkozy, président de la République, dans son discours lors de la cérémonie solennelle du Bicentenaire, le 5 novembre 2007.

<sup>10</sup> Voir le chapitre XII : « Dispositions relatives aux juridictions financières » de la loi n° 201-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles.

<sup>11</sup> **Arras** : Nord-Pas-de-Calais, Picardie ; **Bordeaux** : Aquitaine, Poitou-Charentes ; **Dijon** : Bourgogne, Franche-Comté ; **Épinal** : Champagne-Ardenne, Lorraine ; **Lyon** : Auvergne, Rhône-Alpes ; **Orléans** : Centre, Limousin ; **Rouen** : Basse-Normandie, Haute-Normandie.

<sup>12</sup> Si le Conseil d'État est à la fois juge de première instance, d'appel et de cassation il n'est cependant jamais, dans ces deux dernières fonctions, juge de ses propres décisions.

<sup>13</sup> La loi précitée du 13 décembre 2011 complète l'art. L. 212-16 du CJF par un alinéa repris de l'art. L. 12-8, applicable aux membres de la Cour des comptes, et qui dispose que les membres des CRC « sont tenus de se conformer, dans l'exercice de leurs attributions, aux normes professionnelles fixées par le premier président de la Cour des comptes, après avis du Conseil supérieur des chambres régionales des comptes. »

<sup>14</sup> La fusion des corps de magistrats poserait aussi problème.

La loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles a modifié l'art. L. 111-9-1 du CJF en donnant à la formation commune aux juridictions, déjà prévue, non seulement le pouvoir d'orienter les travaux coopératifs, mais aussi celui de les conduire et de délibérer sur leurs résultats ; elle en adopte la synthèse ainsi que les suites à lui donner et devient ainsi une sorte de Chambre autonome, distincte de celles de la Cour et des CRC. L'apparente clarification complique, en réalité, la situation car on ne sait ni si tous les travaux communs doivent transiter par cette institution, ni quelle est sa nature exacte. Ces incertitudes ont dès lors un caractère inhibiteur.

Au-delà des structures, on est dans le débat sur les missions de la Cour et des Chambres. Est-on encore convaincu que l'évaluation des politiques publiques est destinée à devenir une activité prépondérante ? Bien des signes indiquent qu'elle ne connaîtra pas le destin glorieux qu'on imaginait dans les années 2005-2010<sup>15</sup>. Le Parlement, qui y avait aussi vu une régénération de son rôle et qui l'a fait inscrire à l'article 24 de la constitution, à égalité avec la législation et le contrôle du gouvernement, a peu produit sur ce registre et est mal outillé pour le faire<sup>16</sup>. L'évaluation est dotée d'une méthodologie très exigeante qui interdit de qualifier ainsi nombre de travaux des juridictions ou du Parlement, alors que leurs constats et préconisations suffiraient à obtenir de significatives améliorations. Le gouvernement y a également quelque responsabilité par les PAP et RAP, ainsi que par la RGPP, qui en est une variante critiquée malgré certains résultats<sup>17</sup>. Dans tous les cas, on reste loin des besoins qu'appelle aujourd'hui la maîtrise des dépenses publiques, devenue la priorité absolue. Ces activités ont de l'utilité et devront être gardées. Mais la Cour doit rester disponible pour des tâches autrement pressantes que ces savants exercices aux suites incertaines.

## 2. Une pluie de nouveautés

Six séries d'événements ont jalonné l'histoire récente des juridictions financières, plus spécialement celle de la Cour des comptes. Ils font l'objet de communications détaillées par ailleurs, ce qui permet de s'en tenir à un tableau synoptique. L'ensemble est couronné par la consolidation constitutionnelle de la Cour, dont on traitera à part ci-après.

### – Les chocs jurisprudentiels et la réforme des procédures de jugement des comptes

Le Président Descheemaeker a même parlé de désastres jurisprudentiels. En effet, les arrêts du Conseil d'État et de la Cour européenne des droits de l'Homme intervenus à partir de 1998<sup>18</sup> ont

représenté beaucoup plus qu'un simple renversement de jurisprudence. Alors que la force et le sentiment de perfection de la Cour des comptes tenaient à la continuité de ses traditions et à l'originalité de ses fonctions et procédures, la condamnation des pratiques anciennes l'atteignit dans ses fondements mêmes. Le refus d'accepter sa position constante, qui était partagée par quasiment toute la doctrine, sur l'irréductible spécificité de son office, eut un effet littéralement déstabilisant<sup>19</sup> sur une juridiction dont le procès était brutalement déclaré inéquitable ! Elle engagea d'urgence quelques aménagements limités de la procédure<sup>20</sup>. Il fallut attendre la loi n° 2008-1091 du 28 octobre 2008 relative à la Cour des comptes et aux chambres régionales des comptes, à la conception de laquelle la Cour avait beaucoup contribué, pour que de plus substantielles réformes abandonnent des pans entiers de l'édifice jurisprudentiel que la Cour avait érigé au fil d'un siècle et demi (auto-saisine, secret de la procédure, double-arrêt...) en faveur d'un alignement sur les standards classiques du fonctionnement des juridictions, en allant d'ailleurs plus loin que ce qu'exigeait strictement une mise en conformité avec la CEDH. Mais cela ne règle pas sur le fond la question du régime de responsabilité des comptables publics.

### – La mise en œuvre des exigences des lois organiques (LOLF et LOLFSS) : charges et pouvoirs nouveaux

L'article 58 de la LOLF définit des missions de la Cour qui se traduisent par l'obligation de remettre différents rapports dans des délais déterminés et sur des enjeux importants. Certains sont la reprise de ce qui existait déjà et d'autres des nouveautés<sup>21</sup>. Les relations avec les commissions parlementaires sont hissées au niveau organique et les pouvoirs donnés aux présidents ou aux rapporteurs de ces commissions de solliciter l'assistance de la Cour ou de lui demander de réaliser des enquêtes ont généré un travail important et délicat vu l'emploi qui peut en être fait. La législation organique sur la sécurité sociale comporte également de nombreuses obligations<sup>22</sup> qui sont des charges pour la Cour, mais qui lui donnent aussi un rôle et une influence renforcés dans ce vaste compartiment des finances publiques.

### – Des enquêtes à la demande du Premier ministre

Sans doute pour rétablir l'équidistance entre l'exécutif et le Parlement, la loi précitée n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 a ajouté au code des juridictions financières un article L. 132-5-1 autorisant le Premier ministre à demander à la Cour des comptes la réalisation de toute enquête relative à l'exécution des lois de finances, à l'application des lois de financement de la sécurité sociale ainsi que de toute enquête sur la gestion des services ou organismes soumis à son contrôle ou à celui des chambres régionales ou territoriales des comptes. Les conclusions de ces enquêtes, remises dans un délai

<sup>15</sup> Voir la prudente analyse de Jean-Raphaël Alventosa : « L'évaluation des politiques a-t-elle un avenir ? », RFFP n° 106-2009, p. 301 à 334.

<sup>16</sup> Et parfois des évaluations d'évaluations : François Cornut-Gentille et Christian Eckert, *Une évaluation de la RGPP : méthode, contenus, impacts financiers*, Comité d'évaluation et de contrôle, Ass. Nat., Rapport d'information n° 4019.

<sup>17</sup> Ce qui a fait des administrations les principaux évaluateurs, la Cour et les Assemblées intervenant ponctuellement sur des sujets choisis. Voir : Examens de l'OCDE sur la gouvernance publique : *France : Une perspective internationale sur la Révision générale des politiques publiques*, OCDE, Paris, mars 2012.

<sup>18</sup> De l'arrêt du CE 30 octobre 1998, Lorenzi, à l'arrêt de la CEDH du 12 avril 2006, Martinie c/ France. Ci-dessus les communications de MM. Descheemaeker, Lascombe et Saidj.

<sup>19</sup> Ce fut fort complètement et franchement exposé lors du colloque de Montpellier : « La réforme des procédures des juridictions financières et la Convention européenne des droits de l'homme », RFFP n° 106-2009.

<sup>20</sup> Instructions du Premier Président du 6 avril 2004 relative aux audiences publiques de la Cour des comptes ; du 16 mai 2006 sur la publicité des audiences, l'exclusion du rapporteur du délibéré... ; du 16 novembre 2006 relative aux procédures préalables et à la formulation des observations de la Cour.

<sup>21</sup> Jean-Pierre Camby, *La réforme du budget de l'État*, Coll. Systèmes, 2<sup>e</sup> éd. p. 354 et s.

<sup>22</sup> Code des juridictions financières art. L.O. 132-3

fixé après consultation du premier président de la Cour, peuvent être publiées sur décision du Premier ministre (art. L. 143-14). Derrière leur aspect banal, ces dispositions posent de nombreuses questions non résolues à l'heure actuelle, sur les conditions, limites et nature de ces demandes, sur la réalisation des enquêtes dans le domaine des CRC, sur le degré de confidentialité des études face au Parlement, etc. Lors de la séance solennelle de la Cour des Comptes du 7 septembre 2012, le Président de la République a déclaré : « Je demande au gouvernement de vous solliciter le plus souvent possible (...) pour que vous puissiez lui fournir toutes les recommandations pour le bon usage des fonds publics ». Les contrôles sur les administrations, qui se faisaient essentiellement à l'initiative de la Cour, peuvent dorénavant être orientés par l'exécutif. Certes, c'est la transposition de l'art. 47-2 de la constitution qui dit qu'elle assiste le Parlement et le Gouvernement, mais cela éloigne beaucoup des principes d'indépendance des contrôles énoncés par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001.

### – La certification des comptes, l'expertise des comptes publics et une plus grande autorité en matière de comptabilité publique

Prévue par la LOLF, la certification des comptes de l'État, puis de celle de certains organismes de la Sécurité sociale<sup>23</sup>, est pour la Cour une innovation de très grande portée. Elle ajoute une mission radicalement nouvelle, très prenante en moyens humains, avec une exigence de haute expertise comptable et la maîtrise d'une méthodologie inconnue jusque-là. Il faut saluer le succès de l'institution d'avoir réussi, au prix d'immenses efforts, à tenir les délais, à produire des rapports solides et nuancés, ni blanc-seing donné à l'administration, ni posture maximaliste sur des normes sacralisées. La Cour en retire une forte légitimité pour se prononcer sur des questions de comptabilité, alors que, contrairement à ses origines, elle était plutôt en marge de cette matière dont le perfectionnement est devenu un enjeu important.

La loi n° 2011-900 du 29 juillet 2011 de finances rectificative pour 2011 renforce les fonctions d'expertise des comptabilités publiques confiées à la Cour des comptes, par d'étranges dispositions introduites sans concertation et dont nul ne sait comment les mettre en œuvre. Son article 62 insère dans le CJF un nouvel art. L. 111-3-1 A. aux termes duquel « la Cour des comptes s'assure que les comptes des administrations publiques sont réguliers, sincères et donnent une image fidèle du résultat de leur gestion, de leur patrimoine et de leur situation financière soit en certifiant elle-même les comptes, soit en rendant compte au Parlement de la qualité des comptes des administrations publiques dont elle n'assure pas la certification. » Cela laisse entendre que la Cour devrait certifier tous azimuts, tâche impossible voire absurde, ou bien demander, dans un rapport au Parlement, que les organismes de réglementation de la comptabilité publique (*Autorité des normes comptables et Conseil de normalisation des comptes publics*) réécrivent les dispositions qui entravent la qualité des comptes publics. L'art. 63 de la même loi complète le CJF par un art. L. 132-6 disposant que « les rapports de certification

des comptes des administrations publiques soumises par la loi à l'obligation de certification de leurs comptes sont obligatoirement transmis sans délai à la Cour des comptes qui en établit une synthèse et, sur cette base, émet un avis sur la qualité des comptes de ces administrations publiques. Cet avis est transmis au Premier ministre, au ministre chargé du budget et aux présidents des assemblées parlementaires. » Cette fois, la demande de révision des règles comptables transite par l'exécutif, sans qu'on sache quel est le motif et le bénéfice attendu de ces deux procédures. Elles attestent en tout cas qu'on met une grande confiance dans la capacité de la Cour à faire évoluer la qualité de la comptabilité publique, ce qui n'allait pas de soi dans un passé encore proche.

### – Le Bicentenaire et la réflexion stratégique sur le devenir de la Cour des comptes

L'année du Bicentenaire fut marquée par une série de manifestations, de colloques et de cérémonies, voulus et suivis de très près par le Premier Président Philippe Séguin, qui dépassent largement la célébration d'un anniversaire, quelque important qu'il fût, d'autant qu'on était en plein dans les turbulences affectant la jurisprudence et le rôle de la Cour. Ce fut aussi une occasion pour des réflexions en interne sur l'avenir de l'institution. On débattit notamment d'une idée qui avait des partisans<sup>24</sup> et qui consistait à faire de la Cour une autorité publique indépendante sans statut juridictionnel, à l'instar de ce qui existe dans de nombreux pays, dont la connaissance avait été stimulée par les rencontres dans le cadre de l'INTOSAI<sup>25</sup>. Après des discussions, dont il faudrait qu'un témoin raconte l'histoire, il se forma un large consensus pour conserver un statut de juridiction pour la raison principale, nous a-t-on dit, que cela donnait aux membres de la Cour un statut de magistrat qui est la meilleure garantie de leur indépendance et donc de celle de l'institution. Mais là réside aussi une des contradictions non résolues. En effet, les fonctions d'assistance au Parlement et plus généralement d'évaluation des politiques et des situations financières ne sont pas de nature juridictionnelle. Elles demandent une certaine proximité avec le Parlement et/ou le ministère chargé du Budget<sup>26</sup> comme condition même de la valorisation des travaux produits.

### – « Un grand organisme d'audit et d'évaluation des politiques publiques »<sup>27</sup>

L'article 24 de la constitution fait de l'évaluation des politiques publiques, avec le vote de la loi et le contrôle de l'action du Gouvernement, une des trois missions du Parlement. Et l'article 47-2 dispose que la Cour des comptes « assiste le Parlement et le Gouvernement » en cette matière. Bien qu'elle était apparue antérieurement et fut codifiée par des savants travaux de méthodologie qui lui donnent sa spécificité par

<sup>23</sup> Code de la SS art. LO 1-3 résultant notamment de la révision faite par la LO n° 2005-881 du 2 août 2005 ; article LO 132-2-1 du code des juridictions financières, prévoyant la certification de la régularité, de la sincérité et de la fidélité des comptes des organismes nationaux du régime général et des comptes combinés de chaque branche et de l'activité de recouvrement du régime général.

<sup>24</sup> L'Institut Montaigne avait publié en février 2005 une étude d'un groupe de travail présidé par le professeur G. Carcassonne préconisant la création d'un *contrôleur général des finances publiques* nommé sur proposition conjointe des présidents du Sénat et de l'Assemblée nationale, qui devait avoir des fonctions d'audit et d'évaluation, en concurrence avec la Cour des comptes. Elle comportait une critique assez sévère : « La Cour des Comptes : des prérogatives étendues, des moyens limités, des résultats insuffisants » et une présentation des « succès » des organismes étrangers (NAO britannique, GAO états-unien, Vérificateur général canadien). Cela avait évidemment créé quelque émotion à la Cour.

<sup>25</sup> *International organization of Supreme Audit Institutions.*

<sup>26</sup> Voir les remarques de Ph. Lamy sur ce sujet et le fait que « le Conseil constitutionnel a vidé l'article 58 d'une partie de sa portée », in J. P. Camby, précité, p. 357. Mais la révision constitutionnelle a encore changé la donne.

<sup>27</sup> Voir note 9, ci-dessus.

rapport à d'autres formes de contrôle, l'évaluation se situe à présent dans le sillage de la LOLF. Faisant partie intégrante de la nouvelle doctrine de budgétisation par programmes et d'efficience de la gestion publique et se présentant comme une autre façon de concevoir les contrôles, davantage tournés vers l'amélioration de l'action publique, elle est apparue comme une fonction d'avenir particulièrement valorisante, dans laquelle la Cour se devait d'être présente.

Elle doit donc s'organiser en conséquence et ajouter cette activité à toutes les autres. Or, la Cour est assez mal armée. Elle n'a pas d'experts dans tous les domaines de l'action publique, car l'évaluation n'est pas qu'une affaire de finances, ce qui peut entraîner loin du cœur des métiers présents à la Cour. Elle doit donc se faire accompagner d'experts extérieurs, voire sous-traiter des études, comme les assemblées parlementaires, ce qui éloigne des formes et garanties de décision propres à la Cour. Assistante du Parlement ou du gouvernement, la Cour ne semble pas avoir ici son entière liberté, quoique rien ne lui interdise d'engager des évaluations de sa propre initiative, ce qu'elle a fait. Beaucoup de ses travaux, notamment des rapports thématiques, mériteraient d'être considérées comme des évaluations bien qu'ils n'aient pas été réalisés suivant tous les canons de l'art<sup>28</sup> ! L'enjeu majeur est la suite de ces travaux. Leur coût doit être amorti par un retour sur investissement car il ne servirait à rien d'avoir des produits de haute qualité, labellisés « évaluation » et condamnés à s'empoussiérer sur des rayonnages. Il faudrait de solides garanties sur leur exploitation, en vertu d'un véritable accord avec le commanditaire, gouvernement ou Parlement.

Au total, les réformes intervenues entre 2001 et 2011 ont exigé d'énormes efforts d'adaptation de la part de la Cour des comptes<sup>29</sup>. Le surcroît de travail pour ses Chambres a imposé des réorganisations, la redistribution des tâches entre les magistrats et les personnels tout en essayant de conserver une certaine flexibilité. Métiers, effectifs, procédures, rapports aux autres pouvoirs dans l'État, politique de communication vis-à-vis de la société : tout a changé !

### 3. Le statut constitutionnel élargi de la Cour des comptes : une institution nouvelle

La Cour des comptes était mentionnée dans la constitution du 4 octobre 1958 à propos de la nomination des conseillers maîtres (art. 13) et de l'assistance apportée au Parlement et au Gouvernement « dans le contrôle de l'exécution des lois de finances » (art.47). Elle est peu présente dans l'ordonnance du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances qui fait référence

au rapport de la Cour déposé à l'appui du projet de loi de règlement et à la déclaration générale de conformité entre les comptes individuels des comptables et la comptabilité des ministres (art. 36). Elle n'était visible dans l'espace et le débat publics que par le rapport général annuel au Président de la République, essentiellement pour la partie décrivant les dysfonctionnements de services publics. Ses décisions juridictionnelles restèrent longtemps confidentielles<sup>30</sup>. Le poids de la Cour dans l'État tenait davantage à ses membres et à leur statut de « grand corps » qu'à l'influence qu'elle avait sur le cours des affaires publiques. Si une évolution était engagée depuis la fin des années 1970, sous l'influence des Premiers Présidents et de certains conseillers<sup>31</sup>, l'accélération est devenue impressionnante au début de ce siècle et s'est faite en deux étapes.

La première, déjà mentionnée ci-dessus, est le fait du substantiel article 58 de la LOLF qui regroupe, en les précisant dans ses 6 §, les missions d'assistance de la Cour au Parlement. La Cour avait d'ailleurs contribué à alimenter les réflexions sur la réforme de la loi organique. Il n'est pas surprenant que la LOLF privilégie ce versant des fonctions de la Cour à celui de l'assistance au gouvernement. Il a suscité un débat au sein de la Cour sur l'opportunité d'utiliser ces dispositions pour engager son évolution vers un modèle d'organe de contrôle des finances publiques placé auprès du Parlement, voire sous son autorité, à l'instar du NAO britannique. La position qui fit finalement consensus, exprimée par le Premier président Philippe Séguin avec parfois un peu d'ironie sur la pertinence de cette image, est « l'équidistance » conformément à la doctrine exposée par le Conseil constitutionnel dans sa décision sur la LOLF<sup>32</sup>. En pratique, comme l'expliquait également Ph. Seguin, la Cour n'est pas en relations avec « le Parlement », mais avec les présidents des assemblées, les présidents et rapporteurs des commissions des finances et éventuellement d'autres. Elle l'est cependant bien davantage qu'avec les ministères qui demandent rarement son assistance et avec qui elle a principalement des relations induites par ses autres activités : réponses et rapports au Parlement, certification des comptes, rapports suivis des réponses des ministres, etc.

La seconde étape est la reconnaissance constitutionnelle explicite du rôle et de la place de la Cour par le nouvel article 47-2 qui lui est spécialement consacré et qui permet de présenter l'équidistance comme l'affirmation d'un statut et d'un positionnement face aux deux grands pouvoirs d'État. Si la Cour n'a pas la prétention d'être sur le même plan qu'eux, elle fait désormais partie de ceux qui sont reconnus par la constitution et auxquels celle-ci confie des missions particulières. De surcroît, l'article 47-2 fait de la qualité des comptes publics un objectif (une obligation ?) de valeur constitutionnelle<sup>33</sup>. Cette situation a pour corollaire une perte d'indépendance de la

<sup>28</sup> L'évaluation des politiques publiques est freinée par les exigences de raffinement méthodologique et les querelles de frontière avec des notions voisines (audit, contrôle de gestion) qui rendent l'opération lourde et coûteuse alors qu'on n'a pas besoin d'études scientifiquement parfaites, mais d'aides à la décision solidement argumentées. La Cour et le Parlement devraient se doter de leur propre et commune doctrine de l'évaluation en distinguant des procédures « complètes » et « accélérées ».

<sup>29</sup> Les CRC ont dû s'adapter aux nouvelles règles de procédure découlant de la loi précitée du 28 octobre 2008 et à l'examen d'organismes autres que les collectivités territoriales et aux caractéristiques très particulières (hôpitaux, universités).

<sup>30</sup> *Un Recueil des arrêts de la Cour des Comptes* fut publié par un éditeur privé de 1911 à 1920 semble-t-il. L'introduction du premier tome en 1911 explique qu'on veut ainsi rendre accessible « sa jurisprudence ignorée parfois de ceux-là même qui ont le plus intérêt à la connaître ». La jurisprudence n'était connue que par les ouvrages de magistrats qui s'y référaient de manière générale. Il fallut attendre 1966 pour avoir en publication *Les grands arrêts de la jurisprudence financière* de F.J. Fabre et la fin des années 1970 pour un effort de diffusion méthodique des arrêts et autres décisions.

<sup>31</sup> Journées Universités-Cour des Comptes, publication des décisions, puis, à partir de 1992, de rapports thématiques en relation avec des questions d'actualité, effort de médiatisation vers les citoyens et corps intermédiaires...

<sup>32</sup> Décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001 : « il appartiendra aux autorités compétentes de la Cour des comptes de faire en sorte que l'équilibre voulu par le constituant ne soit pas faussé au détriment de l'un de ces deux pouvoirs » (cons. 107)

<sup>33</sup> « Les comptes des administrations publiques sont réguliers et sincères. Ils donnent une image fidèle du résultat de leur gestion, de leur patrimoine et de leur situation financière ». Pourtant la comptabilité publique était traditionnellement une matière de nature réglementaire. Ce fut une nouveauté que le Conseil constitutionnel ait accepté que les dispositions en la matière contenues dans la LOLF étaient de nature organique parce qu'elles « constituent les éléments indivisibles d'un dispositif d'ensemble ayant pour objet d'assurer la sincérité et la clarté des comptes de l'État (...) étroitement lié à la sincérité de la loi de règlement » (Décision 2001-448 DC précitée).

Cour. La décision précitée du Conseil constitutionnel du 25 juillet 2001 fait explicitement référence à la séparation des pouvoirs et à l'indépendance de la juridiction<sup>34</sup>. Or, la loi n° 2011-140 du 3 février 2011 tendant à renforcer les moyens du Parlement en matière de contrôle de l'action du Gouvernement et d'évaluation des politiques publiques comporte des dispositions qui créent une incontestable dépendance dans une fonction qui est clairement d'assistance. Et, d'après nos informations, c'est bien ainsi que cela est vu du côté des assemblées.

Il n'est pas assez souligné que la constitution assigne à la Cour des missions qui dépassent le simple objet financier; *a fortiori* comptable, puisqu'elle « assiste le Parlement dans le contrôle de l'action du Gouvernement », sans limitation matérielle du champ concerné. Cette disposition est loin d'avoir produit tous ses effets, qui dépendront des sollicitations du Parlement, que les assemblées pourraient préciser dans leurs règlements, mais aussi des initiatives que la Cour pourrait prendre pour attirer l'attention sur certains aspects de l'action gouvernementale, qu'elle cherchera probablement à présenter dans un enrobage financier; ce qui laisse néanmoins beaucoup de marge. Ses rapports publics sont destinés à contribuer « à l'information des citoyens », ce qui donne aussi à l'institution une posture « politique » qu'elle doit assumer.

La fréquence et le poids des rapports de la Cour au long de l'année, ses appels à la maîtrise des finances publiques, ses avertissements sur les dettes, le caractère ciblé et actuel des rapports thématiques, véritables évaluations de politique publique même s'ils ne se présentent pas formellement comme tels, mettent la Cour des comptes en position fortement rehaussée dans l'architecture des pouvoirs de l'État, avec une capacité d'influence qu'elle n'a jamais eue dans l'histoire et qui va en progressant. Tout cela est cependant si loin de la juridiction !

## II. Vers de nouvelles responsabilités et des révisions déchirantes ?

La Cour des comptes n'a pas bougé seule. Les mutations de la juridiction financière prennent toute leur signification lorsqu'on les replace dans le contexte élargi du difficile établissement d'un nouvel ordre des finances et de la gestion publiques, qui ouvre encore d'autres perspectives à la Cour des comptes (1). Reste posée la difficile question de la nature exacte des fonctions juridictionnelles et donc du statut des institutions et des personnels (2).

### 1. La recherche d'un nouvel ordre juridique dans les finances publiques : le besoin d'une juridiction financière pour des missions inédites

Le droit financier a été traditionnellement composé de règles de forme et de procédures applicables à des budgets et comptes destinés à présenter une claire description des opérations à réaliser; de leur financement et de leur exécution. La substance de ces opérations relevait du pouvoir discrétionnaire des organes politiques, s'agissant des budgets, et de l'expertise technique des agents

publics, s'agissant de l'exécution. Le respect des règles et l'honnête exécution des paiements et encaissements exigeaient une stricte surveillance des agents manipulant dans d'obscurs bureaux des deniers publics, qui furent longtemps des pièces d'or et des billets de banque. Le juge des comptes y participait, à sa place : il comptait et faisait des vérifications formelles puisque la légalité des décisions aussi bien que leur opportunité se situent hors de son office.

Aujourd'hui, cet exercice de réviseur des comptes en la forme juridictionnelle n'a plus la même pertinence. Avec une dépense publique dépassant 56 % du PIB, éclatée entre des dizaines de milliers d'opérateurs, dans l'État, les collectivités territoriales, leurs établissements publics, les caisses de sécurité sociale et leurs organismes de recouvrement, avec des déficits et dettes publics gigantesques, la régulation du système, qui a changé de taille et de nature, demande d'autres règles et des institutions de contrôle particulièrement solides. Ces enjeux appellent, pour d'autres tâches, une institution à la fois experte et indépendante, qu'il serait déraisonnable de vouloir inventer dès lors que la Cour des comptes a démontré ses capacités d'adaptation.

Voilà donc où la Cour des comptes trouvera son avenir qui doit se penser et se construire en cohérence avec l'évolution du droit financier qui bénéficie d'une forte valorisation dont le juge financier, spécificité revendiquée du modèle français, doit vouloir profiter à défaut de quoi la matière sera accaparée par d'autres ou laissée en jachère. Il serait paradoxal que cela conduise au renforcement du rôle du Conseil d'État et du Conseil constitutionnel<sup>35</sup> qui sont peu préparés aux choses financières pendant que les magistrats de la Cour des comptes se consacraient à des activités de consultants – évaluateurs de politiques publiques.

L'accent mis sur la gestion et la recherche d'efficacité, objectifs légitimes, a fait perdre de vue le rôle déterminant que peut avoir le droit. C'est pourtant vers lui qu'on se tourne pour essayer de mieux ordonner les finances publiques. Face aux problèmes immenses, il faut d'autres politiques, appuyées sur d'autres règles. Voilà le couple déterminant. La gestion viendra après !

Regardons la réalité en face : les réformes des procédures et des techniques financières à finalité managériale ont eu peu d'effets mesurables sur la production publique et sur les situations financières. L'esprit managérial de la LOLF n'a pas été mené à son terme et son modèle de gestion vertueuse s'est rapidement grippé. Alors que le responsable de programme devrait être le manager central, personne ne sait, faute de doctrine claire et de dispositions explicites, quels sont ses pouvoirs à ce titre ; il a ceux attachés à sa fonction de chef de service et laisse la gestion financière du programme à la direction financière du ministère. PAP et RAP sont devenus un rituel formaliste auquel peu de responsables prêtent attention et les « grandes » évaluations, par le Parlement et la Cour des comptes, se laissent attendre. Les parlementaires ne se sont que mollement saisis des pouvoirs que la loi organique leur a donnés, la déception la plus notable concernant leur désintérêt pour la loi de règlement, qui devait être un maillon essentiel du chaînage de la nouvelle

<sup>34</sup> « Considérant qu'en vertu du code des juridictions financières, la Cour des comptes est une juridiction administrative ; qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la Constitution garantit son indépendance par rapport au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif ; que, si certaines de ses missions, notamment de vérification des comptes et de la gestion, ne revêtent pas un caractère juridictionnel, elles peuvent révéler des irrégularités appelant la mise en œuvre d'une procédure juridictionnelle... ». Cette liaison existe de moins en moins, s'agissant des nouvelles missions non juridictionnelles.

<sup>35</sup> Sa composition interdit d'espérer y trouver un nombre significatif de conseillers spécialistes en finances, ce qui rend la collégialité quelque peu illusoire. Et les services n'ont pas les moyens d'exercer de véritables expertises économiques ou financières, hors de la sphère proprement juridique.

gestion publique. La RGPP, enfant tardif mais pas illégitime de la LOLF, s'est attirée la détestation des personnels et de leurs représentants, qui la réduisent à la politique du non remplacement d'un agent sur deux partant à la retraite, pratique qui aurait pu être menée avec plus de doigté mais qui était globalement indispensable. De toute manière, ces améliorations ne concernent que le budget de l'État, soit à peine 30 % des finances publiques.

Le droit financier a connu de profondes transformations, qu'on ne pourra pas toutes énumérer ici. Il s'est densifié et a prospéré aux échelons les plus élevés de la hiérarchie des normes par l'édiction d'une véritable constitution économique et financière en droit communautaire et des révisions de la constitution nationale<sup>36</sup>. Il comprend des règles pour l'ensemble consolidé des finances publiques, dont beaucoup sont de nature matérielle, expression d'une doctrine économique qui vise à encadrer ce qui était la liberté discrétionnaire des autorités politiques. Toutes ces réformes visent un même objectif : maîtriser la croissance des finances publiques et rendre la dépense publique plus efficace. Les gouvernants, n'arrivant pas à le décider politiquement, se l'imposent par le droit. Spectacle fascinant de leur impuissance : incapables de décider une remise en ordre des finances, ils produisent des normes qu'ils savent d'avance ne pas pouvoir respecter, dans une quête qui ressemble à une tragédie... grecque.

Comme il faut dorénavant penser nos systèmes dans un contexte international et avec une vision comparatiste s'impose la question de savoir s'il faudrait instituer en France la dernière préconisation à la mode : un *Comité budgétaire indépendant*. Sont présentés sous cette appellation divers organismes récents ou anciens dotés d'une certaine autonomie et chargés, en général, de vérifier les prévisions macro-économiques sur lesquelles sont fondées les politiques publiques, en somme de garantir la sincérité des documents d'appui du budget. Il a été proposé d'en faire des experts auprès du juge constitutionnel lorsqu'il doit se prononcer sur ce sujet. Comment constituer un si puissant organisme ? Le Rapport du groupe de travail présidé par Michel Camdessus, *Réaliser l'objectif constitutionnel d'équilibre des finances publiques* (21 juin 2010) examine dans son Chapitre VI « Garantir la qualité et la sincérité de l'information fournie en appui des délibérations budgétaires » la possibilité de créer une telle institution en France. D'après lui elle se heurte à de fortes objections, notamment en raison de la concurrence qui serait faite à la Cour des comptes. Celle-ci considère d'ailleurs qu'elle remplit d'ores et déjà les conditions pour être qualifiée de comité budgétaire indépendant et est reconnue comme tel par l'OCDE<sup>37</sup>.

<sup>36</sup> Depuis le début des années 1990 les modalités d'exercice du pouvoir financier ont été substantiellement modifiées. La liste est connue. En droit communautaire : règles de discipline budgétaire du traité sur l'Union européenne (1992) ; surveillance budgétaire confiée à la Commission européenne ; pouvoir monétaire déplacé vers le SEBC. Par révisions constitutionnelles : lois de financement de la sécurité sociale (1996) ; article 72-2 qui vise à conforter le pouvoir financier local ; création en 2008 des lois de programmation définissant les orientations pluriannuelles des finances publiques avec un objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques (art. 34) ; principes de comptabilité patrimoniale (art. 47-2) ; principe d'une évaluation des politiques publiques ; tentative faite en 2011 de créer des lois cadres pluriannuelles s'imposant aux lois de finances et aux LFSS avec établissement d'une *règle d'or*, laquelle arrive par le détour du Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire, signé à Bruxelles le 2 mars 2012.

<sup>37</sup> Déclaration entendue lors du colloque.

Il serait effectivement peu judicieux de vouloir inventer un nouvel organisme qui mettra du temps à trouver ses marques et la Cour est fondée à revendiquer les fonctions d'un tel Comité<sup>38</sup>, qui pourraient lui être formellement attribuées par une révision de la LOLF ou même de la constitution. Quelles pourraient-elles être ?

Certainement pas de produire une information inédite, ni de servir d'expert de référence au sein d'une multitude d'autres. Expertiser les systèmes d'information financiers et économiques, comme dans certaines organisations internationales, serait complémentaire à la certification des comptabilités. Il serait nécessaire de rappeler la primauté des exigences proprement financières sur les stratégies politiques et économiques, mais ceci suppose des normes de référence (celles de la discipline budgétaire communautaire ou l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques inscrit à l'article 34 de la constitution ?). L'important sera d'organiser l'interface avec les politiques grâce à des procédures pérennes. Celles-ci pourraient être de plusieurs ordres.

La Cour, dans sa fonction de comité budgétaire, pourrait intervenir à deux moments de la procédure budgétaire. Elle pourrait donner un avis circonstancié sur le projet de loi de finances et sur le projet de loi de financement de la sécurité sociale, sur un modèle sans doute un peu différent de l'avis que donne le Conseil d'État. Il serait restreint à la dimension strictement financière là où existent déjà des normes ou principes de référence, car ce ne peut être une appréciation de pure politique ! Il porterait donc sur la sincérité des évaluations, le degré de conformité aux obligations des traités européens et à d'éventuelles préconisations des institutions communautaires dans le cadre des concertations renforcées sur les politiques économiques et les politiques budgétaires ; il pourrait comporter une analyse de compatibilité avec la loi de programmation pluriannuelle en vigueur. À la différence des avis du Conseil d'État, celui-ci serait public et transmis également aux Présidents et rapporteurs des commissions des finances, qui pourraient poser des questions complémentaires à la Cour.

Le Président de la République a annoncé à la Cour des comptes, le 7 septembre 2012, qu'il souhaitait faire créer « une autorité incontestable chargée d'assurer le suivi et l'application de ces règles budgétaires, mais également de vérifier les hypothèses sur lesquelles les budgets sont contruits ». Le projet de loi organique relatif à la programmation et à la gouvernance des finances publiques, déposé sur le bureau de l'AN le 19 septembre 2012, prévoit l'établissement d'un Haut conseil des finances publiques, « organisme indépendant (...) placé auprès de la Cour des comptes », composé de huit membres et présidé par le premier président de celle-ci. Il sera chargé de donner des avis publics sur les prévisions macroéconomiques sur lesquelles reposent les projets de loi de programmation des finances publiques, de finances de l'année, de financement de la sécurité sociale de l'année et le projet de programme de stabilité établi au titre de la coordination des politiques économiques des États membres de l'Union européenne ainsi que sur la cohérence du projet de loi de finances de l'année au regard des orientations

<sup>38</sup> Qui exigera de nouvelles adaptations internes. Les personnels devront comprendre une masse critique d'économistes et de statisticiens expérimentés. Les méthodes de travail et les procédures d'adoption des rapports devront être revues, etc.

pluriannuelles relatives au solde structurel définies dans la loi de programmation des finances publiques.

Une autre fonction importante de ce Comité, qui nécessiterait une révision constitutionnelle, serait de devenir l'expert auprès du Conseil constitutionnel que celui-ci pourrait solliciter pour des questions de nature économique ou financière. On pense principalement à l'appréciation de la sincérité des lois de finances et des LFSS. La jurisprudence du Conseil est peu satisfaisante en la matière, car il ne peut faire d'analyse autonome et doit se prononcer sur la seule base des arguments et informations présentés par les parlementaires et le gouvernement. Ce problème serait d'ailleurs quasiment réglé par anticipation par l'avis préalable de la Cour mentionné ci-dessus.

On entend les objections : on étend encore le pouvoir des experts au détriment des responsables politiques. Vieux débat. En matière économique et financière la décision politique n'est elle-même légitime que si elle s'appuie sur une information complète et peut démontrer une probabilité raisonnable d'atteindre des objectifs concrets et chiffrés, où le principe de réalité finit toujours par primer sur le verbe. L'action du Comité budgétaire serait toutefois facilitée et légitimée s'il pouvait s'appuyer sur des normes matérielles plus explicites en matière de soldes et de financement.

## 2. Quel devenir pour le juge financier : juge répressif, disciplinaire, réparateur ?

Avec le recul, on a quelque mal à comprendre que la Cour des comptes ait si âprement défendu des dispositions qui n'avaient guère de vertu particulière, hors leur ancienneté, puisqu'elle n'a rien perdu en qualité et force avec la modernisation qui lui a été imposée et qui lui apporte d'évidents avantages. C'est oublier que l'obligation de repenser les procédures en raison d'une nouvelle qualification de la nature des décisions juridictionnelles sapait toute la construction juridique de la responsabilité des comptables publics ainsi que les complexes équilibres d'intérêts entre ces agents et leur hiérarchie.

En effet, se trouve ainsi fragilisée cette autre particularité inhérente à ce système de responsabilité qu'est le pouvoir de remise gracieuse du débet par le ministre. Le diable est caché là-dedans, qui n'est pas un détail ! Reconnaître qu'on est en présence de jugements « banals » suppose qu'ils bénéficient pleinement de l'autorité de la chose jugée, ce qui met devant de redoutables choix. Ou bien, on maintient la fiction selon laquelle le juge apprécie la situation objective des comptes et il continuera à prononcer le débet à hauteur des sommes irrégulièrement payées, sans plafond, ni réduction, avec un effet extrêmement dissuasif pour les personnels des services comptables, sauf soupape de sécurité, de type remise. Ou bien, le juge module le débet en fonction des erreurs ou fautes commises et des capacités du comptable concerné à le payer ; la logique du procès s'en trouve dès lors modifiée de fond en comble. Toute autre formule n'est qu'un compromis fragile.

La difficulté de trancher ce nœud gordien a fait craindre l'abandon pur et simple de la fonction juridictionnelle. Or, si le jugement des comptes des comptables publics n'est depuis longtemps plus l'activité principale de la Cour et des Chambres, il reste l'assise de leur statut de juridiction auquel les magistrats sont très attachés, car il apparaît comme la garantie la plus solide de leur indépendance et la légitimation de la participation de membres de la Cour à de

nombreux organismes, aux côtés de représentants du Conseil d'État et de la Cour de Cassation<sup>39</sup>.

Les éléments de ce débat sont exposés dans les articles ci-dessus et ont été longuement analysés au colloque de Montpellier<sup>40</sup> qui avait montré qu'il restait quelques angles morts au regard de la jurisprudence de la CEDH. Il avait surtout mis en lumière l'énorme décalage entre, d'une part, un mécanisme de responsabilité d'agents publics et une institution juridictionnelle et, d'autre part, les réalités financières, administratives et juridictionnelles d'aujourd'hui. À vouloir ménager tous les intérêts en cause, sans doctrine sur les logiques profondes et en parsemant les lois d'amendements ponctuels, on introduit des complications et risques supplémentaires<sup>41</sup>.

Il faudrait oser mener une réflexion systématique et méthodique, en faisant abstraction des habitudes de pensée héritées du passé, pour parvenir à une explicitation moderne de la responsabilité des agents chargés des opérations financières.

Le point de départ consiste à décider s'il y a quelque pertinence à maintenir une responsabilité des agents chargés de l'exécution des tâches financières devant une juridiction. Si la réflexion doit porter sur les comptables et des gestionnaires (au-delà des seuls ordonnateurs au sens du décret du 29 décembre 1962, dont on attend la rénovation), il faut se garder de toute recherche de symétrie car ce sont des fonctions de nature profondément différente et les responsabilités doivent être organisées sur des principes appropriés. Néanmoins, ce sont aussi des responsabilités de plus en plus interdépendantes, notamment si l'on veut prendre en considération les préjudices causés, qui ont souvent leur cause première dans une décision du gestionnaire, que le comptable n'a pas suffisamment contrôlée, mais qui est la source initiale du mal. Une fois alignés les arguments en faveur d'une ou plusieurs formes de responsabilité, il faut clairement qualifier chacune. Il n'en existe que trois catégories possibles : répressive, avec des sanctions quasi-pénales, ce pourquoi il faut bien définir les fautes permettant l'incrimination car il est discutable qu'une simple erreur professionnelle, faite souvent par un agent subordonné, puisse y suffire ; disciplinaire ou assimilée ; ou bien de nature civile et réparatrice, ce pour quoi il faudra aussi définir fautes et préjudices. Une fois choisie la nature de la responsabilité, en découleront naturellement les procédures ainsi que les sanctions ou suites. Il restera, enfin, à décider s'il convient de conserver un mécanisme spécifique d'amnistie – remise, comme celui qui existe

<sup>39</sup> Diverses autorités administratives indépendantes et organismes de régulation au rôle particulièrement influent dans les secteurs concernés : Autorité de la concurrence, CNIL, Autorité des marchés financiers, Commission pour la transparence financière de la vie politique, etc.

<sup>40</sup> Précité et RFFP n° 106- 2009.

<sup>41</sup> L'article 90 de la loi n° 2011-1978 du 28 décembre 2011 de finances rectificative pour 2011 modifie l'article 60 de la loi n° 63-156 du 23 février 1963, pilier de la responsabilité des comptables publics, en distinguant selon que le manquement du comptable à ses obligations a causé ou non un préjudice financier à l'organisme public concerné ou que, par le fait du comptable public, cet organisme a dû procéder à l'indemnisation d'un tiers. Cette distinction est légitime encore que la notion de préjudice financier ne soit pas facile à délimiter. Même en l'absence de préjudice le juge des comptes peut obliger le comptable « à s'acquitter d'une somme arrêtée, pour chaque exercice, en tenant compte des circonstances de l'espèce ». On est en face de redoutables questions de qualification : amende civile dans un cas, sanction disciplinaire dans l'autre ? En outre les conditions de la remise des sommes par le ministre restent compliquées.

à l'heure actuelle, ou s'il appartient au juge seul de moduler la charge imposée à l'agent.

Tant qu'on n'aura pas tout remis à plat et qualifié chaque segment du système, on restera dans des ajustements faits à la marge, voire des rafistolages, qui enchaînent les complications et créent de l'insécurité pour le juge et pour les justiciables. L'étude faite pour les comptables déterminera ensuite les conditions et la nature de la responsabilité des gestionnaires. On verra aussi s'il faut ou non fondre la CDBF dans une Chambre du contentieux de la Cour, à l'instar de la Section du contentieux du Conseil d'État, avec deux formations spécialisées, l'une pour les comptables, l'autre pour les gestionnaires ou bien une « civile » et une « répressive ».

\* \* \*

Les juridictions financières, et plus particulièrement la Cour des comptes, ont connu en peu de temps de vastes changements et une imposante revalorisation de leur place et rôle dans l'État. La reconnaissance constitutionnelle de l'importance de la qualité des comptes publics, du contrôle des finances publiques et de l'évaluation des politiques publiques est une innovation d'une grande portée qui a fait inscrire dans la constitution des préoccupations et des normes qu'elle ne connaissait guère. On a compris que

l'intérêt commun le plus général, celui qui conditionne toute l'économie et toutes les politiques, quelle qu'en soit la couleur ou l'objet, est l'existence de finances publiques suffisamment saines pour permettre le fonctionnement durable des services publics, le maintien des productions publiques et la cohésion sociale. Voilà ce qui mérite d'être mis au sommet de l'échelle des critères des choix publics. Qu'il faille une autorité experte et impartiale pour statuer sur ces questions est une évidence et une nécessité. La Cour des comptes peut assumer ces fonctions au niveau général et les CRTC ont démontré qu'elles pouvaient le faire aux niveaux territoriaux.

Le statut de magistrat est une garantie appréciable, mais qui ne correspond plus aux réalités. La Cour des comptes n'est plus une juridiction administrative que par habitude et tradition puisque quelques pour cents seulement de son énergie sont investis dans le contentieux et que les autres activités, hormis peut-être la certification des comptes, sont très éloignées de l'office du juge. Celui-ci dit une vérité qui a force de chose jugée tant qu'un autre juge ne l'a pas invalidée. Certificateur, évaluateur, auteur de rapports et notes, analyste économique sont d'autres métiers où la force du propos, voire sa légitimité, ne résulte que de l'expertise démontrée et de l'impartialité reconnue. Cela demandera sans doute d'autres réformes encore qui toucheront les recrutements, les méthodes de travail et les procédures de décision. Plus tard, il faudra s'interroger sur la manière de faire coexister dans ce grand corps les fonctions de juge et toutes les autres. ■



Vincent POTIER  
Directeur général du CNFPT



Denis BOULLIER  
Directeur de l'ESEN



Bernard HOUTEER  
Directeur de l'ENFiP



Antoine FLAHAULT  
Directeur de l'EHESP

## Le Réseau des Écoles de Service Public

Dans le numéro 11 de novembre 2012 de *Gestion et Finances publiques* Antoine FLAHAULT a présenté l'École des hautes études en santé publique (EHESP) dans « son histoire, son rôle, ses méthodes, son projet ». Comme plusieurs autres écoles professionnelles de niveau post-universitaire, l'EHESP fait partie du Réseau des Écoles de Service public (RESP). Avant d'entamer une série d'articles sur d'autres Ecoles de la Fonction publique d'État, de la Fonction publique territoriale et de la Sécurité Sociale, les responsables actuels du RESP nous retracent la genèse, les activités, le pilotage et la vie entre les membres de ce réseau professionnel.

### La genèse

Au début des années quatre vingt dix, après une première collaboration dans l'organisation de sessions communes de formation, plusieurs écoles du service public ont décidé en 1995 de fonder un réseau afin d'étendre et d'approfondir leur coopération dans différents domaines. C'est ainsi que onze écoles « pionnières »<sup>1</sup> ont signé en 1996 la déclaration commune fondant le Réseau des Ecoles du Service Public (RESP).

Le Réseau s'est construit sur les points suivants, qui ont été consignés dans la déclaration commune :

- la culture de service public est un vecteur fort de l'identité commune des écoles ;
- la diversité d'approche de cette culture constitue un enrichissement pour chacune d'entre elles ;

- le champ couvert par les formations qu'elles assurent concerne, de manière dominante, la gestion d'enjeux de société ;
- la place qu'elles occupent dans l'enseignement professionnel post universitaire constitue une spécificité ;
- la nature de leurs activités, l'organisation et le cadre dans lesquels elles se réalisent, se complètent ou se recouvrent.

Le choix d'une structure en réseau a été retenu afin de promouvoir les écoles tant au plan national qu'international tout en conservant une autonomie maximale à ses membres. Ce choix a également pour objectif un fonctionnement non centralisé, à géométrie variable, permettant aux différentes institutions de participer aux actions et réflexions conduites dans le cadre du réseau et ce, en fonction de leurs objectifs spécifiques.

Le développement des activités du réseau, l'évolution rapide du nombre d'institutions y participant, la prise en charge financière et administrative d'un certain nombre d'activités conduites au profit commun des membres du réseau, ont conduit à la recherche d'une structuration.

<sup>1</sup> Il s'agit du CNFPT (fonction publique territoriale), de l'EHESP, l'ENAP (administration pénitentiaire), l'END (douane), l'ENI (impôts), l'ENPJJ (protection judiciaire de la jeunesse), l'ENSP (police), l'EN3S (sécurité sociale), l'ENT (trésor), l'ESEN (éducation nationale), et l'INTEFP (travail et formation professionnelle).

En octobre 2001, 25 écoles ont signé une convention ; fondée sur l'esprit qui a présidé à la naissance du réseau, elle tend à lui apporter une pérennité de fonctionnement ainsi qu'une visibilité institutionnelle. À fin 2012, le RESP comprend 39 écoles, instituts ou centres d'enseignement toutes fonctions publiques confondues ; la liste complète des écoles adhérentes est disponible sur le site du RESP<sup>2</sup>.

### Les activités

Le RESP a pour fonction de :

- susciter la réflexion entre ses membres sur toutes les questions communes relevant de leur champ d'activité ;
- promouvoir l'information mutuelle sur les activités pédagogiques ;
- organiser des formations communes à leurs élèves et stagiaires portant notamment sur les conditions de mise en œuvre des politiques publiques ;
- proposer des actions de valorisation de leur partenariat à travers différents supports ou manifestations.

À cette fin, les membres du RESP ont, dès l'origine, mis leurs structures à disposition et mutualisé leurs compétences dans le cadre de la réalisation de leurs projets communs. Entre leurs réunions institutionnelles tenues chaque semestre, ils ont en outre organisé des rencontres « techniques » intermédiaires permettant de faire progresser les dossiers de fond et de concevoir de nouveaux projets.

En outre, trois séries d'actions méritent d'être plus particulièrement soulignées :

→ **Les sessions inter-écoles** se déroulent toutes au cours de la même semaine dans l'année et sont intégrées au cursus de formation initiale des écoles qui y participent. Elles traitent de manière transversale un certain nombre de thèmes d'actualité communs aux préoccupations des élèves et stagiaires de catégorie A.

Elles visent trois objectifs :

- confronter des logiques professionnelles et favoriser les échanges entre les participants ;
  - traiter des situations ou des problématiques qui nécessitent une approche plurifonctionnelle ;
  - repérer les rôles et les logiques de chaque institution et de leurs acteurs.
- En 2012, environ 700 stagiaires des écoles du RESP ont ainsi participé à l'une de ces sessions<sup>3</sup>.

→ **Les ateliers de service public** sont des sessions de formation continue, généralement de deux jours, pris en charge par une école, parfois en collaboration avec d'autres écoles. Traitant de sujets divers comme la lutte contre les fraudes, la santé, le management, l'aménagement du territoire, les violences ou la sécurité dans les espaces urbains, ces sessions permettent la

<sup>2</sup> Pour en savoir plus voir d'une part, le site du RESP [www.resp-fr.org](http://www.resp-fr.org) et d'autre part, l'ouvrage de Christian CHAUVIGNÉ, Françoise GUILLOT-LE-QUEUX et Christiane MARZELIER « L'inter professionnalité dans le service public. Le RESP, un réseau pour faire école » aux presses de l'EHESP.

<sup>3</sup> D'ores et déjà 24 sessions sont programmées en 2013.

**Les sessions inter-écoles**  
du réseau des écoles de service public

resp  
réseau  
des écoles  
de service  
public

Le réseau des écoles de service public propose aux élèves et stagiaires en formation initiale, **24 sessions interprofessionnelles** réparties entre les différents sites de formation.

➤ **Les sessions inter-écoles fêtent leur vingtième édition**

La coopération entre les fonctions publiques d'état, territoriale et hospitalière, pour répondre aux enjeux de société actuels, s'impose comme une évidence. La transformation de l'action publique à l'échelon local, national, européen mais aussi mondial pousse les acteurs de la formation que nous sommes à concevoir des dispositifs qui permettent aux futurs professionnels de situer plus précisément leurs missions à venir.

➤ **Faire le service public ensemble : c'est l'objectif poursuivi par les sessions inter-écoles (SIE), depuis 1993**

Le dispositif de formation en inter-professionnalité mis en place permet aux stagiaires, à partir des grandes problématiques actuelles de notre société, exclusion, CVT, gestion de crise, sécurité intérieure, relation à l'usager, etc. de :

- discuter et confronter les différentes logiques professionnelles ;
- analyser les problématiques, donner du sens et comprendre les situations auxquelles ils devront apporter des réponses ;
- mieux agir en concertation, en ayant au préalable repéré les rôles et les logiques des institutions et des acteurs.

➤ **Chiffres clés :**

- 1 semaine pédagogique commune à toutes les écoles participantes
- 14 écoles
- 20<sup>ème</sup> édition
- 24 sessions
- 90 % de satisfaction
- 12 000 participants depuis 1993

réflexion, l'échange et le travail sur des champs communs d'intervention. Elles ont rassemblé plus de 400 stagiaires en 2012.

En prenant en charge l'organisation d'un séminaire et l'accueil des publics d'autres administrations, chaque institution met ainsi en mouvement la coopération et le partage des savoirs entre les membres, qui sont la raison d'être de ces rencontres<sup>4</sup>.

➤ **Le développement des compétences des professionnels de la formation** se caractérise par des sessions d'une durée de deux à trois jours au profit des formateurs et des responsables de formation au cours desquelles sont abordés les fondamentaux de la formation ainsi que le partage d'expériences et le développement des spécificités.

Le Réseau des écoles de service public les organise depuis 1998 afin de renforcer les compétences des responsables de formation et des formateurs des écoles.

Pour élaborer son offre, le comité de pilotage s'appuie sur l'évaluation des actions réalisées l'année précédente à partir d'une enquête menée auprès des écoles du réseau et sur la connaissance des évolutions des fonctions de formateurs et responsables de formation. Cette démarche permet de maintenir une certaine attractivité de ces sessions<sup>5</sup>.

Par ailleurs, le Réseau développe au travers de **groupes de travail** créés à cette intention, le principe de la capitalisation des activités de chacune des écoles membres, de partage et de confrontation de savoir-faire et d'expériences dans les

<sup>4</sup> 24 ateliers sont d'ores et déjà programmés pour l'année 2013.

<sup>5</sup> 16 sessions sont programmées sur l'année 2013.

domaines aussi variés que les relations internationales, la e-formation et les e-ressources, la communication, la législation, le fonctionnement des écoles, les ressources documentaires, le contrôle de gestion, ...

### Le pilotage

Les directeurs membres du RESP se réunissent en plénière deux fois par an. Une délégation permanente, basée à l'EHESP à RENNES, assure le secrétariat des réunions et la mise à jour du site Web ; c'est elle qui permet la coordination des activités du réseau tout au long de l'année.

De 1996 à 2000 le RESP ne s'était pas doté d'une fonction de pilotage clairement identifiée. A partir de 2001, les directeurs du réseau ont pris l'habitude de choisir en leur sein un président qui les représente.

À compter de cette date le RESP a toujours été piloté par une troïka<sup>6</sup> composée d'un président en exercice (année N), du président sortant (année N-1) et du futur président (année N+1). Le sortant est renouvelé chaque année. Les trois constituent le comité de direction du RESP. La dernière assemblée générale a ajouté un membre supplémentaire à la troïka, devenue « quartet ». Il s'agit d'un chargé de mission spéciale, notamment pour ce qui concerne les relations avec le monde universitaire et le développement des liens et des partenariats qui en découlent.

Le président en exercice a en charge la mise en œuvre des politiques arrêtées par la réunion des directeurs. De même, il assure en compagnie des autres membres du comité de direction la représentation du réseau auprès des institutions et partenaires extérieurs.

Enfin, c'est à l'occasion des réunions plénières des directeurs des écoles que s'offre à tous un temps d'échange et de réflexion sur des sujets d'actualité : évaluation, mutualisation des formations, responsabilité sociétale des services publics,...

À titre d'exemple, les travaux de l'année 2012 ont été centrés sur les valeurs de service public et se sont déclinés en plusieurs points forts :

- une enquête menée auprès de 5000 fonctionnaires ou futurs fonctionnaires sur les valeurs ;
- une déclaration commune sur « nos » valeurs<sup>7</sup>, rédigée par le RESP et défendue par chacune des écoles membres ;
- en juillet à Paris, un colloque avec le CNAM sur la transmission des valeurs de service public ;

<sup>6</sup> Depuis 2001 plusieurs écoles ont présidé aux destinées du RESP. La troïka actuelle est composée de Vincent POTIER, directeur général du CNFPT, Président 2012, Denis BOULLIER, directeur de l'ESEN, Président 2013 et Bernard HOUTEER, directeur de l'ENFiP, Président 2014. Antoine FLAHAULT, directeur de l'EHESP est chargé de mission spéciale.

<sup>7</sup> Cette déclaration, qui a fait l'objet d'un communiqué à la presse le 4 juillet 2012, est présentée en annexe.

- en octobre à Marseille et à Aix-en-Provence, une rencontre franco méditerranéenne<sup>8</sup> sur la contribution de la formation à l'amélioration du service public, avec le soutien du MAE et de la DGfAP ;
- une démarche de « reconnaissance » des écoles du RESP auprès des Assises de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche. Plus la perspective de rédaction d'un livre blanc sur la capacité diplômante de nos écoles.

### La vie des membres

Chaque membre ne s'engage que pour les activités du réseau qui lui semblent pertinentes au regard de ses objectifs propres.

L'adhésion au réseau implique le règlement d'une cotisation financière, une contribution équitable aux actions communes, notamment la participation à l'une au moins des activités fondamentales, la volonté de privilégier une logique de mutualisation des moyens et des compétences ainsi que l'implication effective dans l'organisation et la gestion du réseau.

Depuis deux ans le RESP affine son organisation pour l'adapter à ses besoins et aux défis auxquels sont confrontées les écoles. L'organisation mise en place s'appuie sur plusieurs engagements forts :

- vis-à-vis de nos apprenants : renforcer leur capacités inter-professionnelles et identifier les champs de compétences communs ;
- vis-à-vis de nos collaborateurs : développer leur professionnalisation et partager davantage nos ressources et nos réussites ;
- vis-à-vis de l'extérieur et le lobbying : produire des réflexions concrètes et les valoriser auprès de toutes les autorités ;
- à l'international : organiser des rencontres régulières avec les pays de la zone méditerranéenne.

\* \* \*

Le RESP peut être regardé comme un bel exemple d'innovation dans le rapprochement des professionnels de la formation au sein des trois fonctions publiques et de la sécurité sociale. Toutes les directrices et tous les directeurs partagent cet objectif majeur de développement des échanges et de mise en œuvre des synergies entre les écoles. Cela se décline en trois axes majeurs : mutualiser les compétences, échanger les expériences et surtout décloisonner la formation post universitaire de service public en lui reconnaissant ses titres de noblesse et en faisant toujours mieux connaître les métiers d'encadrement du service public. ■

<sup>8</sup> Environ 40 représentants des écoles du Maroc, de l'Algérie, de la Tunisie, de l'Égypte, du Liban, de la Palestine, de la Libye et de la Jordanie étaient présents. Une délégation belge et une autre canadienne (Québec) avaient également été invitées.



Paris, le 4 juillet 2012

### Déclaration commune des valeurs du RESP

Nous, écoles de service public, fondons notre identité commune sur les principes républicains énoncés par la déclaration des droits de l'Homme et du citoyen à laquelle notre nation se réfère à travers sa Constitution.

Dans la diversité et la complémentarité de nos missions et orientations, nous bâtissons nos actions sur les valeurs fondamentales de la République française représentées par l'idéal commun de **Liberté, d'Égalité** et de **Fraternité**.

Elles se fondent également sur la valeur de laïcité.

Le sens de l'intérêt général qui doit nous guider au quotidien dans chacune de nos tâches se traduit aussi par la mise en exergue et la transmission d'un certain nombre de valeurs professionnelles liées à la nature du service public, ses missions et sa raison d'être.

Ces valeurs professionnelles directrices communes que nous revendiquons trouvent leur source dans les principes législatifs et réglementaires de notre droit : continuité, engagement, intégrité, légalité, loyauté, neutralité, respect, responsabilité.

Elles sont soutenues par la référence à des valeurs de service que sont l'adaptabilité, l'efficience, la qualité et la réactivité.

Pour contribuer à la lutte contre des situations d'exclusion et conformément au principe d'égalité, nous nous efforçons de promouvoir l'universalité d'accès à nos écoles, en nous donnant les moyens de lever toutes les formes de barrières, économiques, sociales, culturelles, linguistiques, générationnelles.

La formation au service public que nous dispensons avec fierté et honneur nous mobilise fortement pour répondre de la meilleure façon possible à la satisfaction de l'intérêt général et des besoins des bénéficiaires du service public. Nous avons conscience que cette satisfaction est évolutive dans le temps et dans l'espace et qu'elle suppose de notre part une adaptation permanente tenant compte notamment des mutations technologiques et sociétales.

Nous, écoles de service public, considérons avoir un rôle à jouer dans la sensibilisation et la mobilisation des valeurs fondamentales, des valeurs directrices et des pratiques managériales susceptibles de donner de la force au service public de la formation professionnelle initiale et continue.

C'est pourquoi nous nous engageons, comme pour les valeurs spécifiques à chacune de nos écoles, à diffuser et appliquer l'ensemble de ces valeurs en impliquant les personnels, les formateurs et les stagiaires.

Mohamad ABDULGHANI

Doctorant à Aix-Marseille Université

Membre du Centre d'études fiscales et financières EA 891

## Le juge des comptes, juge de la force majeure

L'appréciation de la force majeure exonérant le comptable public de sa responsabilité a toujours relevé du ministre du budget ou du ministre concerné, par le biais d'un arrêté à la suite d'une mise en débet juridictionnelle ou administrative. Depuis 2006 toutefois, cette appréciation relève également du juge financier. En effet, l'article 146 du collectif budgétaire de fin d'année<sup>1</sup> a modifié l'article 60-V de la loi du 23 février 1963 en permettant aux juges des comptes de connaître des cas permettant, pour le comptable, d'être déchargé de sa responsabilité. En vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2007, cette réforme met en place une nouvelle organisation de la répartition des compétences entre le ministre, supérieur hiérarchique des comptables, et le juge financier, juge des comptes<sup>2</sup>.

Avant 2006, et selon la jurisprudence constante du Conseil d'État, le juge des comptes ne pouvait, en cas de force majeure, s'abstenir de mettre en jeu la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable<sup>3</sup>, dès lors que celui-ci éludait une obligation qui lui incombait<sup>4</sup>. Trois hypothèses s'offraient ainsi au comptable : s'acquitter des sommes manquantes, saisir le ministre d'une demande de décharge ou lui présenter une remise gracieuse<sup>5</sup>. Les textes n'ont pas précisé les motifs justi-

fiant d'une remise gracieuse. Néanmoins, la doctrine a estimé qu'en la matière, le ministre devait prendre en compte la situation financière du comptable et ses charges de famille. En d'autres termes, comme le note M. BENOIT, le ministre devait considérer « le cas social posé par un comptable malchanceux »<sup>6</sup>. Bien entendu, rien n'oblige juridiquement le ministre des finances à accorder de décharge ou de remise gracieuse<sup>7</sup>. Pourtant, statistiquement, cette dernière est accordée en moyenne dans 95 % des cas (93 % en 2006, 98 % en 2007)<sup>8</sup>. Lié à des pratiques « séculaires »<sup>9</sup>, « byzantines »<sup>10</sup> voire « aberrantes »<sup>11</sup>, cet usage excessif de la remise gracieuse nuit à la crédibilité des arrêts et jugements des juridictions financières<sup>12</sup>. Le régime actuel apparaît, il faut bien en convenir, « largement insatisfaisant, partiellement archaïque pour le regard extérieur, parfois étrange dans ses effets »<sup>13</sup>.

On rappellera en un mot, avant d'entrer dans ce débat, la portée des charges incombant aux comptables et les caractères de leurs responsabilités pécuniaires et personnelles. On sait que cette responsabilité peut être engagée sans faute de la part du comptable<sup>14</sup>, sans même qu'il y ait eu préjudice<sup>15</sup>, ou par la simple constatation des « faits » énumérés à l'article 60-III de

<sup>1</sup> L. fin. rect. n° 2006-1771 du 30 déc. 2006, *JO* du 31 déc. 2006, p. 20228.

<sup>2</sup> L'exposé des motifs du projet de loi dispose que « Le régime actuel de la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics, défini par l'article 60 de la loi du 23 févr. 1963, nécessite d'être adapté afin de répondre aux exigences d'efficacité, de simplification et de protection des comptables publics » (M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « La modification de la responsabilité pécuniaire et personnelle du comptable public », *Rev. Trés.*, 2007, n° 5, p. 438).

<sup>3</sup> C. comptes, 30 oct. 1963, *Commune de Cagnes-sur-Mer*, *Rec. C. comptes*, 1963, p. 87.

<sup>4</sup> Cela correspond au contrôle objectif exercé par le juge des comptes sur le comptable. Cf. M. LASCOMBE, « Le juge des comptes, juge administratif ? », in *Gouverner, administrer, juger*, Mélanges Jean WALINE, Paris, Dalloz, 2002, p. 641 et s.

<sup>5</sup> « La remise gracieuse est devenue en fait un véritable mécanisme correcteur de la responsabilité des comptables permettant de modérer l'obligation de réparer dans des proportions variables suivant la situation pécuniaire du comptable, mais aussi suivant la gravité de sa faute et l'importance des circonstances atténuantes de sa responsabilité », *GAJFin.*, Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., 2007, p. 83. À partir de juillet 2012, le juge des comptes peut obliger le comptable à s'acquitter d'une somme arrêtee, en tenant compte des circonstances de l'espèce, si le comptable manque à ses obligations sans causer de préjudices à l'administration. Par ailleurs, aux termes de l'article 90 de la loi de finances rectificative pour 2011 (n° 2011-1978 du 28 déc. 2011), le juge n'est plus tenu de le déclarer en débet.

<sup>6</sup> P. BENOIT, *La responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics*, Thèse Strasbourg, 1967, p. 234.

<sup>7</sup> Force est de rappeler que la procédure de décharge est une procédure contentieuse susceptible d'être suivie, en cas de refus, d'un recours pour excès de pouvoir devant le CE ; alors que la remise gracieuse est une procédure gracieuse, et par conséquent, la décision du ministre ne peut pas être suivie d'un recours.

<sup>8</sup> M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « Chronique de droit public financier », *RFDA*, 2008, n° 4, p. 806.

<sup>9</sup> G. MONTAGNIER, « Le juge financier, juge des comptes et des comptables », *RFFP*, n° 41, 1993, p. 47.

<sup>10</sup> H. M. CRUCIS, « Limites du principe selon lequel le juge financier juge les comptes et non les comptables », *Dr. adm.*, 2001, n° 3, p. 24.

<sup>11</sup> F.-J. FABRE, « Réflexions sur le régime particulier de responsabilité des comptables publics (2) », *Rev. adm.*, 1970, p. 34.

<sup>12</sup> N. GROPER, « Chronique - Petit revirement et grands principes », *AJDA*, 2004, p. 2443.

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> R. CHAPUS, *Droit administratif général*, tome 1, Paris, Montchrestien, coll. « Domat droit public », 15<sup>e</sup> éd., 2001, p. 1336 ; F.-J. FABRE, « Réflexions sur le régime particulier de responsabilité des comptables publics (1) », *Rev. adm.*, 1970, p. 34.

<sup>15</sup> Comme le cas de « débet sans préjudice » (*infra*).

la loi du 23 février 1963, tel que modifié par la réforme de 2006<sup>16</sup>. Le caractère objectif de cette responsabilité apparaît en ce sens clairement. Toutefois, si une atténuation de cette objectivité était déjà perceptible en matière de recettes<sup>17</sup>, la force majeure la rend aujourd'hui particulièrement évidente, l'obligation du comptable se transformant en obligation de moyens. On l'aura compris, l'appréciation de la force majeure participe d'une atténuation déjà entreprise de la responsabilité du comptable.

Il reste toutefois à se demander si la compétence nouvelle attribuée au juge financier est susceptible de constituer un véritable progrès dans le contentieux financier. Car c'est bien en interrogeant les outils mobilisés par le juge que l'observateur pourra apprécier la teneur de la réforme engagée en 2006. Tels qu'ils sont retenus par le juge des comptes, les critères de la force majeure sont-ils solubles dans la trilogie classique ?

La querelle des civilistes sur la force majeure n'est pas nouvelle. Son intensité, quant à elle, est allée jusqu'à opposer, au sein même de la Cour de cassation, la 1<sup>re</sup> chambre civile et l'assemblée plénière. Alors que la première trouvait dans la seule irrésistibilité un critère suffisant pour établir la force majeure<sup>18</sup>, la seconde adoptait une démarche cumulative en exigeant qu'à l'irrésistibilité s'ajoute l'imprévisibilité<sup>19</sup>.

En matière financière, le Conseil d'État a toujours retenu une démarche à la fois « subjective »<sup>20</sup> et « stricte »<sup>21</sup> pour caractériser une cause exonératoire de responsabilité. Dans son arrêt *Nicolle*<sup>22</sup> de 1907, le juge financier n'a pas cru bon d'évoquer explicitement la force majeure justifiant la décharge que devait prononcer le ministre. À cette occasion, il se borna à évoquer des faits que le comptable « n'aurait pu prévoir ou empêcher ». D'une certaine manière, les traits de la force majeure se donnent à voir déjà, sous une forme certes discrète, dans la vieille jurisprudence du Conseil d'État. Il n'y a donc rien que

de très logique à ce qu'en 2007, par un arrêt *Commune d'Estevelles*<sup>23</sup> rendu à quelques mois de l'entrée en vigueur de la réforme, ce dernier ait apprécié que les « circonstances dans lesquelles le paiement est intervenu sont constitutives d'un cas de force majeure ».

En droit administratif général, la force majeure se définit, selon le professeur CHAPUS, comme « l'événement présentant les trois caractères suivants : extériorité (par rapport au défendeur), imprévisibilité (dans sa survenance) et irrésistibilité (dans ses effets) [...]. En bref, il faut que l'événement ait été, raisonnablement, absolument inattendu et absolument imparable »<sup>24</sup>. On ajoutera à cela que l'appréciation doit se faire compte tenu des « dispositions réglementaires applicables et des instructions données au comptable ainsi que des moyens en personnel et en matériel mis à sa disposition »<sup>25</sup>. Depuis juillet 2007, l'assemblée plénière de la Cour des comptes n'a rendu qu'un seul arrêt sur la question. Encore ce dernier ne lui a-t-il pas permis de préciser le nouveau cadre donné à la force majeure<sup>26</sup>. De son côté, au bénéfice de la controverse, la quatrième chambre n'a pas manqué de donner son plein effet à la réforme de 2006, bien que ses premières décisions aient témoigné d'une certaine hésitation.

Les quelques années de pratique jurisprudentielle justifient sans doute qu'un regard soit aujourd'hui porté sur la lecture que la juridiction financière se fait de la force majeure. À cette fin, nous nous proposons de dégager, d'une part, les éléments constitutifs de la force majeure, empruntés volontiers à la théorie classique, et, d'autre part, les caractères qui doivent nécessairement lui être attachés et qui, relayant pour partie la théorie classique, permettent au juge de la rue Cambon de se rapprocher du comptable. Finalement, l'appréciation que retient la Cour des comptes de la force majeure participe d'une volonté de se faire, peu à peu, non plus seulement juge des comptes, mais juge des comptables.

## I- La constitution de la force majeure : l'application attendue de la trilogie classique

Comme on pouvait s'y attendre, le juge des comptes a glané les critères de la force majeure là, tout simplement, où ils se trouvaient. Avant lui, le législateur, dans l'exposé des motifs de la réforme de 2006, s'était spontanément approprié les critères d'irrésistibilité, d'imprévisibilité et d'extériorité, propres à caractériser la force majeure<sup>27</sup>. Pour être naturelle, cette appropriation n'en soulève pas moins certaines difficultés, le juge des comptes ayant dû se livrer à un exercice délicat de transposition.

### 1. L'irrésistibilité, nécessaire mais non suffisante

L'irrésistibilité tient une place importante dans l'appréciation de la force majeure. Elle se traduit, en droit de la comptabilité

<sup>16</sup> M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « La modification de la responsabilité pécuniaire et personnelle du comptable public », *Rev. Trés.*, 2007, n° 5, p. 439. Le commissaire du Gouvernement THÉVENON souligne que « le législateur a entendu introduire la dimension de la culture de la responsabilité portée par la LOLF » (E. THÉVENON, « La loi de finances rectificative pour 2006 et la réforme du régime de responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics », *Bull. jur. coll. loc.*, n° 1/07, p. 3).

<sup>17</sup> *GAJFin.*, *op.cit.*, p. 84.

<sup>18</sup> « La seule irrésistibilité de l'événement caractérise la force majeure » (Cass. Civ 1<sup>re</sup>, 6 nov. 2002, n° 99-21.203, *Bull.* n° 258, p. 201 ; RTD Civ. 2003, p. 301, obs. P. JOURDAIN).

<sup>19</sup> Voir en matière extracontractuelle, à propos de l'exonération du gardien d'une chose : Cass., ass. plén., 14 avr. 2006, n° 04-18.902, *Bull.* n° 6, p. 12 ; *D.* 2006, p. 1577, obs. I. Gallmeister, note P. JOURDAIN ; *Ibid.*, p. 1566, chron. D. Noguéro ; *Ibid.*, p. 1929, obs. P. BRUN. En matière contractuelle, concernant l'exonération d'un débiteur contractuel empêché d'exécuter son obligation en raison d'une maladie : Cass., ass. plén., 14 avr. 2006, n° 02-11.168, *Bull.* n° 5, p. 9. Cf. la critique de M. JOURDAIN regrettant que la Cour de cassation n'ait pas suivi les propositions de son avocat général qui suggérait de substituer à la trilogie classique « irrésistibilité, imprévisibilité, extériorité » une nouvelle trilogie, en vertu de laquelle l'événement devrait être « inévitable, irrésistible et insurmontable » (P. JOURDAIN, « Force majeure : l'Assemblée plénière manque l'occasion d'une définition claire », *Dalloz*, 2006, p. 1577).

<sup>20</sup> S. DAMAREY, *Le juge administratif, juge financier*, Paris, Dalloz, coll. « Nouvelle bibliothèque de thèses », 2001, p. 117.

<sup>21</sup> P. BENOIT, *La responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics*, *op. cit.*, p. 229.

<sup>22</sup> CE, 12 juil. 1907, n° 23933, *Ministre des finances/Nicolle*, *GAJFin.*, 1907, p. 670.

<sup>23</sup> CE, 10 janv. 2007, n° 276093, *Commune d'Estevelles* : *AJDA*, 2007, p. 377 ; *RFDA*, 2007, p. 450, concl. M. GUYOMAR ; *AJDA*, 2007, p. 377, note C. MATTEL.

<sup>24</sup> R. CHAPUS, *op.cit.*, p. 1249.

<sup>25</sup> *GAJFin.*, *op.cit.*, p. 82.

<sup>26</sup> C. comptes, ch. réu., 15 juil. 2009, *Communes et établissements de la réunion de Bourg-Madame*, n° 55523.

<sup>27</sup> M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « La modification de la responsabilité pécuniaire et personnelle du comptable public », *op. cit.*, p. 441.

publique, par l'impossibilité du comptable d'effectuer le contrôle exigé par les lois et les règlements en vigueur. À elle seule, l'absence d'irrésistibilité suffit à écarter la force majeure. Cette irrésistibilité est donc en elle-même *nécessaire*, comme la Cour des comptes l'a implicitement affirmée en 2010 dans l'une des premières affaires dont elle avait à connaître depuis la réforme<sup>28</sup>. En 2008, la chambre régionale des comptes (CRC) de Corse identifia l'irrésistibilité comme un « obstacle insurmontable », en considérant toutefois que la perte des coordonnées d'un débiteur, même lorsqu'elle est consécutive à un attentat, ne suffit pas à exonérer le comptable<sup>29</sup>. Autrement dit, le fait irrésistible ne décharge pas *nécessairement* le comptable.

C'est en réalité par une jurisprudence *INSA* que cette nuance sera explicitée. La directrice de l'Institut national des sciences appliquées (INSA) de Strasbourg demanda au comptable de régler un montant de 12 000 € destiné aux étudiants de l'établissement qui avaient effectué des stages dans le cadre de leur formation. L'agent comptable refusa de procéder au paiement en invoquant une absence de base légale. C'est que le caractère prohibé de cette indemnité était, selon l'expression de la CRC d'Alsace, « parfaitement connu de la part de comptable », qui fut le destinataire de plusieurs lettres de rappel de la Direction générale de la comptabilité publique, d'une part, et, d'autre part, de la direction des affaires juridiques du ministère de l'éducation nationale. Or, la comptable s'étant éloignée du poste en raison d'une maladie, son mandataire crut bon, lui, de régler ces indemnités. Déclarant la comptable en débet, la CRC d'Alsace jugea toutefois que la maladie grave et imprévisible dont elle était la victime ajoutée à la nomination tardive d'un agent comptable intérimaire constituaient, par leur caractère irrésistible, un cas de force majeure<sup>30</sup>. On le voit, si le juge des comptes déchargea le comptable, ce n'est pas parce que ce dernier était l'objet d'une maladie, dont on ne doute pas qu'elle était irrésistible, mais bien parce qu'un événement imprévisible est intervenu (le choix du mandataire de régler les indemnités), et sur lequel il n'avait aucune emprise. Il est vrai toutefois que le juge s'en tient à une analyse essentiellement factuelle pour fonder sa décision et qu'on aurait peut-être souhaité qu'il investisse davantage le champ des principes. Néanmoins, le caractère non suffisant de l'irrésistibilité est clairement posé.

## 2. L'imprévisibilité, élément central de la réforme

À l'irrésistibilité doit être nécessairement associée l'imprévisibilité, qui désigne l'événement déroutant, imprédictible ou

inattendu. La notion d'imprévisibilité n'est toutefois pas simple à appréhender juridiquement. Sa délimitation prend cependant une place particulière pour infirmer ou affirmer l'existence de la force majeure car l'imprévisibilité constitue une condition substantielle de la force majeure.

Il est vrai que certains événements ont un caractère imprévisible par nature comme un incendie, ou une catastrophe naturelle, etc. D'autres événements ne sauraient être facilement qualifiés juridiquement comme imprévisibles. À titre d'exemple, après le sommet Afrique-France à BAMAKO, un comptable a fait valoir que la réforme de la comptabilité internationale de la France entraînant l'unification du réseau comptable à l'étranger sous l'autorité de la trésorerie payeur générale pour l'étranger était imprévisible, et par suite, les difficultés de mise en œuvre de cette réforme ont entraîné des paiements sans pièces justificatives. Après avoir analysé les caractères constitutifs de la force majeure (extériorité, imprévisibilité et irrésistibilité), la Cour des comptes a jugé que l'imprévisibilité n'a pas eu lieu car la réforme, qui a été annoncée depuis 1997, n'est entrée en vigueur qu'en 2004 et « les difficultés de mise en œuvre de cette réforme ne peuvent à elles seules exonérer le comptable de la responsabilité qui lui incombe »<sup>31</sup>. Le comptable a été par conséquent déclaré en débet.

Aux tentatives répétées des comptables de faire reconnaître le caractère imprévisible de différentes tâches, même celles qui leur incombent selon les dispositions en vigueur, comme motif de décharge de leur responsabilité, le juge des comptes a coupé court. Selon lui, l'ignorance d'une décision de justice<sup>32</sup> ou l'absence de raison de rechercher les conventions en solde dans les écritures comptables<sup>33</sup> n'ont pas un caractère imprévisible, et par conséquent ne constituent pas une force majeure. Le juge va même jusqu'à considérer que la connaissance du comptable du caractère fictif de l'activité indemnisée prive cet événement de son caractère imprévisible<sup>34</sup>.

Outre qu'elle constitue un élément de la force majeure, l'imprévisibilité prend toute son ampleur en tant que vecteur de la réforme de 2006. En effet, l'énigme de pièces justificatives ayant une apparence correcte et une réalité fautive souvent non décelable, sauf par l'autorité judiciaire compétente, a toujours mis le comptable en question. Autrement dit, en dépit d'un réel caractère imprévisible de cet événement, le comptable a toujours été en débet sans aucune faute de sa part. Devant cette réalité, la Cour des comptes avait réagi en déchargeant à plusieurs reprises le comptable de sa responsabilité. En tant que juge de cassation des arrêts rendus par cette dernière, le Conseil d'État n'a jamais confirmé cette décharge.

Le pouvoir de juger une pièce justificative se borne pour le comptable à sa légalité extrinsèque. Il ne peut juger de la

<sup>28</sup> « L'explosion de l'usine AZF et la destruction partielle de l'établissement constituant par elles-mêmes un événement extérieur et imprévisible que, cependant, le caractère irrésistible sur le fonctionnement du poste comptable n'est pas démontré par le requérant qui n'apporte pas la preuve que cet événement l'aurait irrésistiblement empêché d'effectuer les contrôles qui lui incombent au titre du règlement général sur la comptabilité publique; qu'en conséquence le cas de force majeure n'est pas avéré » (C. comptes, 4<sup>e</sup> ch., 25 nov. 2010, *Lycée professionnel Joseph Gallieni à Toulouse*, n° 59364).

<sup>29</sup> CRC de Corse, 5 juin 2008, *Cne de Poggio-Mezzana (Haute Corse)*, *Rec. C. comptes*, 2008, pp. 20-22. De même, lorsque « le comptable n'a découvert l'insuffisance de crédits que tardivement, au moment de la transmission des documents de la paye » (CRC de Rhône-Alpes, *CROUS de Lyon Saint-Etienne, Exercice 2008*, n° 2011-0026).

<sup>30</sup> CRC d'Alsace, 2 juil. 2010, *Institut national des sciences appliquées de Strasbourg (INSA)*, n° 2010-0006.

<sup>31</sup> C. comptes, 26 févr. 2009, *TPGE*, n° 53659 : *AJDA*, 2009, n° 9, pp. 476-480, chron. N. GROPER et C. MICHAUT.

<sup>32</sup> CRC Haute-Normandie, 29 avr. 2010, *Département de Seine-Maritime*, n° 2009-0387, *Gest. fin. pub.*, 2011, p. 260.

<sup>33</sup> C. comptes, 1<sup>er</sup> ch., 24 janv. 2012, *Contrôleur budgétaire et comptable placé auprès des ministères économique et financier (CBCM)*, *Exercice 2007 et 2008*, n° 62773.

<sup>34</sup> CRC Poitou-Charentes, 31 janv. 2008, *Hôpital Nord Deux-Sèvres*, n° J2008-004.

légalité intrinsèque d'une pièce justificative<sup>35</sup>, ni s'abstenir de passer au paiement de crédits nécessaires si cette pièce lui apparaît correcte. L'intervention du juge des comptes pour examiner les comptes est logiquement postérieure aux paiements réalisés. Une question importante en résulte alors : le juge doit-il juger la comptabilité selon les circonstances existant au moment du paiement ou au moment du contrôle exercé ?

Le Conseil d'État considère que le juge des comptes doit juger les comptes et non le comptable ; ainsi, ce dernier doit juger les comptes au moment du contrôle exercé. Cependant, une question surgit : si l'autorité judiciaire compétente déclare la fausseté des pièces justificatives postérieurement au paiement et antérieurement au jugement du juge des comptes, ce dernier doit-il prendre cette décision en considération ? Il ressort de deux affaires qui ont bien marqué le contentieux financier, celle du sieur *Nicolle* en 1907 et celle de la *Commune d'Estevelles* en 2007<sup>36</sup>, que le juge des comptes ne peut s'abstenir de prendre en compte le jugement de la fausseté des pièces justificatives et déclarer le comptable en débet<sup>37</sup>. En effet, à la suite du jugement de l'autorité judiciaire compétente déclarant, postérieurement aux paiements et antérieurement aux jugements du juge des comptes, la fausseté des pièces justificatives, ce dernier jugea que le paiement des dépenses publiques selon des pièces régulières en apparence, sans aucune négligence de la part du comptable ou irrégularité dans les procédures de paiement, constitue un élément exonérant le comptable de sa responsabilité. Pour le juge, le comptable a rempli la tâche qui lui incombait en toute diligence, d'autant plus que la fausseté des pièces avait un caractère imprévisible.

Résistant aux tentatives de la Cour des comptes de décharger le comptable en prenant en compte sa diligence, le Conseil d'État cassa les deux arrêts<sup>38</sup> et déclara que le juge des comptes

ne pouvait juger la diligence du comptable. En conséquence, le juge ne saurait s'abstenir de constituer le comptable débiteur des dépenses. Il incombait alors au ministre du budget, saisi à l'initiative du comptable, de lui accorder une décharge ou une remise gracieuse.

La compétence pour juger la diligence du comptable était la vraie raison de cette querelle entre les deux juridictions. Le Conseil d'État ne voyait dans les juges de la rue Cambon qu'un juge des comptes et non des comptables<sup>39</sup>. Or, dans l'affaire *Estevelles*, le juge des comptes a élargi son office en s'attribuant la compétence de juger la diligence du comptable, s'affranchissant de toute la jurisprudence du Conseil d'État établie depuis l'arrêt *Nicolle* en 1907.

Reste à savoir quel était le raisonnement fondant cette audace de la part de la Cour des comptes ?

Il faut rappeler le principe de droit administratif selon lequel si l'acte administratif est annulé pour un motif d'illégalité, cet acte est considéré comme n'ayant jamais existé. Sur la base de cette règle, la Cour des comptes n'a pas déchargé en 1992 un comptable de sa responsabilité<sup>40</sup> pour les paiements effectués après l'annulation de l'acte administratif, même si, le comptable n'avait pas été informé de cette annulation. En même temps, on peut comprendre qu'elle l'ait déchargé du paiement effectué avant l'annulation de l'acte car l'illégalité de ce dernier était bien imprévisible. Le Conseil d'État, contre toute attente, confirma cet arrêt de la Cour des comptes<sup>41</sup>.

Dans l'arrêt *Estevelles*, la question était similaire sur le point de vue suivant. Le comptable était impuissant devant l'événement imprévisible caractérisé par la fausseté indécélable des pièces, sauf qu'il ne s'agissait pas d'un acte illégal mais d'une pièce fautive. La Cour s'est fondée sur l'extension de l'hypothèse dans laquelle l'acte est annulé par le juge administratif postérieurement au paiement, et où il était possible de décharger le comptable de sa responsabilité pour les paiements effectués avant l'annulation de l'acte, pour l'appliquer en cas de fautive pièce<sup>42</sup>. Comme le souligne M<sup>me</sup> MATTEI, « il n'existe aucun argument juridique convaincant pour restreindre la jurisprudence *Nicolle* à la chose jugée par le juge pénal et d'en exclure la chose jugée résultant d'une annulation pour excès de pouvoir »<sup>43</sup>. Or, on peut le regretter, le Conseil d'État n'a pas suivi la Cour des comptes.

Il apparaît, toutefois, que la pertinence de la question traitée par le juge de la rue Cambon a donné au législateur les motifs pour effectuer la réforme de 2006 procurant au juge des comptes la possibilité de décharger le comptable de sa responsabilité pécuniaire et personnelle en cas de force majeure. Depuis lors, une application de cette réforme a eu lieu dans

<sup>35</sup> CE, 8 févr. 2012, n° 340698, *Centre communal d'action sociale de Polaincourt*, *AJDA*, 2012, p. 245 ; *ibid.*, p. 698, chron. X. DOMINO et A. BRETONNEAU ; *Gest. fin. pub.*, 2012, n° 10, pp. 12-20, S. DAMAREY.

<sup>36</sup> C. comptes, 4<sup>e</sup> ch., 27 mai 2004, *Commune d'Estevelles*, n°39708 : *AJDA*, 2004, pp. 2438-2445, chron. N. GROPER ; cette jurisprudence représente selon N. GROPER, « une rupture spectaculaire » avec la jurisprudence *Nicolle*.

<sup>37</sup> Une analyse détaillée a été réalisée à propos de cette question par le professeur M. LASCOMBE, « Le juge des comptes, juge administratif ? », in *Gouverner, administrer, juger*, Mélanges Jean WALINE, Paris, Dalloz, 2002, p. 646 et s.

<sup>38</sup> CE, 12 juil. 1907, n° 23933, *Ministre des finances/Nicolle, Lebon*, 1907, p. 670, concl. ROMIEU, pp. 656-669 ; *GAJFin*, op.cit., pp. 250-260 ; CE, 10 janv. 2007, n° 276093, *Commune d'Estevelles*, op. cit.

<sup>39</sup> Ce qui apparaît en conformité avec la loi de 1807 qui a défini les pouvoirs du juge des comptes, selon l'expression de ROMIEU dans sa conclusion de l'arrêt *Nicolle* (CE, 12 juil. 1907, n° 23933, *Ministre des finances/Nicolle*, op. cit.). M. ROMIEU répond aussi à l'argument disant que cette solution est contraire à l'équité et à la logique par le raisonnement suivant : « Nous répondrons que cette conséquence ne nous choque pas parce qu'elle découle nécessairement de la dualité des deux juridictions chargées de juger le compte et de statuer sur les demandes en décharge de responsabilité du comptable : nous ajoutons que l'objection paraît provenir d'une certaine confusion entre la responsabilité provisoire et la responsabilité définitive du comptable que nous venons d'essayer de distinguer. La responsabilité définitive du comptable a toujours son juge : c'est le Conseil d'État statuant sur la demande de décharge présentée au ministre, à un moment quelconque. Quant à la ligne de compte, elle doit se juger par le juge des comptes à l'aide des éléments dont il dispose pour apprécier la sincérité du compte à l'époque où il rend son arrêt : il est donc évident que l'apurement de la ligne de compte se trouvera nécessairement influencé par la découverte des faux qui attacheront cette sincérité et que, suivant l'époque où le faux aura été connu, la décision sur le compte pourra être différente ; cela ne touchera en rien à la responsabilité finale du comptable qui sera appréciée par une autre juridiction », p. 666.

<sup>40</sup> C. comptes, 26 mars 1992, *Commune d'Hyères*, *Rec. C. comptes*, p. 27.

<sup>41</sup> CE, 8 juil. 1998, n° 142444, *Ministre du budget c/M. Cousturin* : *RD publ.*, 1998, p. 248 ; *ibid.*, 1998, p. 1249 commentaire T.-X. GIRARDOT.

<sup>42</sup> N. GROPER, « Chronique - Petit revirement et grands principes », *AJDA*, 2004, p. 2442, note sous C. comptes, 4<sup>e</sup> ch., 27 mai 2004, *Commune d'Estevelles*, n°39708.

<sup>43</sup> C. MATTEI, « L'année du bicentenaire de la Cour des comptes verra-t-elle une réconciliation avec le Conseil d'État sur la jurisprudence *Nicolle* ? », *AJDA*, 2007, p. 380.

<sup>44</sup> CRC Auvergne, 1<sup>er</sup> juil. 2010, *Commune de Chantelle*, n°2010-0008, *RFDA*, 2011, n° 5, p. 1050.

une affaire identique aux faits de l'affaire *Estevelles*. Après le paiement effectué par le comptable de la Commune de Chantelle des factures dues, la fausseté de celles-ci a été reconnue par l'autorité compétente. Le juge des comptes régional a recherché l'existence des éléments constitutifs de la force majeure : l'irrésistibilité, l'imprévisibilité et l'extériorité, afin de ne pas mettre en jeu la responsabilité du comptable et de ne pas retenir de charge à son encontre<sup>44</sup>. La rigueur de l'arrêt *Nicolle* est enfin tombée.

### 3. L'extériorité : entre la volonté du comptable et la nature de l'événement

Comme dans la théorie classique, l'extériorité s'ajoute aux deux précédents critères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité. Si l'assemblée plénière de la Cour de cassation a adopté en 2006 les critères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité au détriment de l'extériorité, certains civilistes ont préconisé de la remplacer par la notion de « non-imputabilité »<sup>45</sup>.

En matière de comptabilité publique, plusieurs arrêts confirment la place de l'imprévisibilité comme élément constitutif de la force majeure<sup>46</sup>. Ne nuit pas à cette constatation, le fait que le juge des comptes n'a pas cherché cet élément dans l'affaire *INSA*<sup>47</sup> car, à notre sens, la maladie de la comptable reste toujours un élément extérieur à sa volonté.

Néanmoins, la question réelle consiste à savoir si l'extériorité signifie que l'événement est complètement extérieur à la conscience du comptable ou simplement hors de sa mauvaise foi ? Autrement dit, le comptable peut-il invoquer un événement qu'il aurait lui-même provoqué ?

La réponse de la Cour des comptes reste peu satisfaisante à ce sujet<sup>48</sup>. Elle a déclaré le « non-lieu » de la mise en jeu de la responsabilité du comptable à la suite d'un incendie, provoqué par lui, détruisant l'ensemble des pièces administratives et comptables de la trésorerie. Le point de vue du juge des comptes s'est fondé sur l'idée selon laquelle l'examen de la comptabilité « n'aboutirait qu'à un prononcé de réserves sur les comptes qui ne pourraient jamais être levées », et a trouvé que « les agissements de l'intéressé ont été sanctionnés » par la condamnation du comptable par le TGI compétent. Il est vrai que la Cour n'a ni affirmé ni infirmé l'existence des éléments de la force majeure. Elle n'a pas accepté les motifs de la force majeure car l'incendie a été provoqué par le comptable lui-même. Vu l'agissement du comptable en toute conscience du résultat de ces actes, l'élément de l'extériorité n'est donc pas rempli, l'élément de l'imprévisibilité non plus.

En définitive, nous pouvons soutenir que l'absence d'un de ces trois éléments constitutifs de la force majeure suffit pour dénier son existence, alors que leur unification nécessite,

toutefois, de prouver qu'un lien de causalité lie l'événement constituant de la force majeure avec le fait que le comptable n'est pas parvenu à remplir les tâches qui lui incombaient, sans négligence de sa part. Ce qui nous conduit alors à déduire que sont attachés à la force majeure un lien de causalité directe et une diligence nécessaire de la part du comptable.

## II- Les éléments attachés à la force majeure

Les juges de la rue Cambon n'ont jamais été satisfaits d'être uniquement les juges des comptes et de ne pas pouvoir apprécier les comportements personnels des comptables. Cependant, le besoin d'exercer la nouvelle compétence de décharger le comptable de sa responsabilité en cas de force majeure contraint le juge des comptes à élargir son office et à adapter la nature du contrôle exercé. Désormais, l'évaluation de la diligence du comptable ainsi que la recherche d'un lien de causalité directe font partie de son office.

### 1. La recherche d'un lien de causalité directe

L'appréciation de la force majeure en matière financière nécessite la recherche d'un lien de causalité directe entre l'événement constitutif de la force majeure et le fait que le comptable manque à une des obligations lui incombant. Cette exigence de causalité a été dégagée par la jurisprudence de la Cour des comptes en deux étapes.

Dans l'affaire du *Centre hospitalier de Thiers* en 2011, le lien de causalité directe entre la force majeure et l'impossibilité d'exécuter le travail du comptable s'est explicitement manifesté pour la première fois comme élément attaché à la force majeure<sup>49</sup>. On le regrette, le juge s'est simplement satisfait de mentionner la nécessité de l'existence de ce lien sans développer sa notion juridique exacte.

Cette attitude est d'autant plus surprenante qu'il existe un précédent rendu en 2009. La même chambre de la Cour des comptes n'avait pas hésité à chercher à comprendre l'impact résultant d'un événement constitutif de la force majeure sur les comportements du comptable. Le juge a donc étudié les comportements du comptable antérieurs à l'incendie qui a frappé le collège de *Clos-Mortier*<sup>50</sup>, et ceux qui y sont postérieurs. Le constat de l'identité de comportement conduit alors le juge à rejeter l'excuse de force majeure. En effet, plusieurs paiements ont été effectués sans avoir les crédits nécessaires. La Cour en a déduit qu'il n'existait pas de lien direct entre l'incendie produit dans l'établissement et le fait de payer des dépenses courantes sans avoir les crédits nécessaires. Se fondant sur l'absence de ce lien, le juge infirma l'existence de la force majeure sans expliciter la nécessité de lien de causalité comme élément attaché à la force majeure.

Bien que le juge soit peu prolix en la matière, il faut admettre qu'un lien de causalité directe entre l'événement constitutif de la force majeure et les comportements du comptable doit être établi pour décharger le comptable de sa responsabilité.

Il est cependant nécessaire de distinguer l'absence de lien de causalité de l'absence d'irrésistibilité. Autrement dit, un incendie

<sup>45</sup> F. CHABAS et F. GRÉAU, v° « La force majeure », *Répertoire de droit civil*, Paris, Dalloz, 2007 (mise à jour 2010), n° 54.

<sup>46</sup> C. comptes, 08 sept. 2011, *Centre hospitalier de Thiers*, n° 61824 ; C. comptes, 24 janv. 2012, *CBCM*, *op. cit.*

<sup>47</sup> CRC d'Alsace, 2 juil. 2010, *INSA*, *op. cit.*

<sup>48</sup> C. comptes, ch. réun., 15 juil. 2009, *Communes et Établissements de la réunion de Bourg-Madame*, n° 55523.

<sup>49</sup> « Une circonstance de force majeure se caractérise par un événement extérieur, imprévisible et irrésistible en lien causal direct avec la charge » (C. comptes, 08 sept. 2011, *Centre hospitalier de Thiers*, n° 61824).

<sup>50</sup> C. comptes, 26 févr. 2009, *Collège Clos-Mortier à Saint-Dizier*, n° 53712.

<sup>51</sup> CE, 7 mars 1968, *Frioux*, *Rec. C. comptes*, p. 144.

pourrait avoir un effet irrésistible, mais également rester sans influence directe sur les comportements du comptable. L'exemple du collège de *Clos-Mortier* confirme cette hypothèse. La question prend plus d'ampleur en matière de conditions de travail des comptables. Dans un avis de 1968, le Conseil d'État avait considéré que l'insuffisance des effectifs du poste comptable peut être considérée comme un cas de force majeure si elle empêchait le comptable d'assumer ses tâches<sup>51</sup>; toutefois, dans un arrêt de 1975 rendu en sous-sections réunies, la Haute juridiction administrative avait écarté l'insuffisance de personnel comme étant constitutive d'un cas de force majeure<sup>52</sup>.

Le juge des comptes a une position plus claire. Il n'a jamais été convaincu d'exonérer le comptable de sa responsabilité du fait de l'absence d'un collègue<sup>53</sup>, d'un contexte difficile du milieu de travail<sup>54</sup>, des difficultés rencontrées lors de la prise de fonction<sup>55</sup>, de l'insuffisance de personnel<sup>56</sup>, des difficultés d'organisation du poste comptable<sup>57</sup> ou des circonstances exceptionnelles<sup>58</sup> ou anormales<sup>59</sup> de fonctionnement. Il en résulte que le juge a voulu couper court aux revendications des comptables voulant faire prévaloir des conditions difficiles de travail comme excuse pour manquer à une de leurs obligations. Pourtant, ces arguments pourraient être utilement invoqués par le comptable à l'appui d'une demande de remise gracieuse adressée au ministre.

Aussi, une décharge du comptable de sa responsabilité nécessite-t-elle une recherche des éléments constitutifs de la force majeure avec un lien direct lui empêchant d'exécuter son travail. Pour ce faire, le juge des comptes doit d'ailleurs avoir la compétence pour examiner la diligence du comptable.

## 2. L'appréciation de la diligence du comptable public

L'office du juge des comptes consiste à juger les comptes des comptables en laissant l'appréciation de leurs comportements à leurs supérieurs hiérarchiques. À la suite de cette répartition de compétence, établie depuis la création de la juridiction financière, la diligence du comptable rentre normalement dans l'office du ministre. Toutefois, une récente évolution législative et jurisprudentielle a entraîné un élargissement de l'office de

juge. Alors que la réforme de 2006<sup>60</sup> modifie la répartition de compétence entre le ministre et le juge (a), une évolution jurisprudentielle antérieure avait déjà apporté un changement quant à la nature juridique de la diligence en considérant celle-ci comme un élément d'appréciation de la ligne des comptes (b).

### a. La répartition de compétence entre le ministre et le juge

Pour comprendre la répartition de compétence entre le ministre du budget et le juge des comptes, il faut d'abord rappeler que l'appréciation d'une comptabilité se réalise en deux étapes : la première se déroule devant le juge des comptes jugeant les comptes des comptables ; ensuite les comportements personnels du comptable sont jugés par le ministre du budget à la suite d'une mise en débet<sup>61</sup>. Jusqu'à une récente réforme, le ministre était le seul compétent pour exonérer le comptable de sa responsabilité. Le droit de la comptabilité publique est donc resté en conséquence relativement éloigné de la règle de droit commun selon laquelle « le juge de la responsabilité est le juge des causes d'exonération de cette responsabilité »<sup>62</sup>. C'est l'application de ce principe que le juge des comptes a toujours tâché d'ajouter à son office.

Cette répartition s'est établie à une époque où le juge ne statuait que sur pièces et ne disposait pas de pouvoir d'investigation sur place. Un tel pouvoir lui aurait permis alors de se rendre compte des faits susceptibles d'atténuer la responsabilité du comptable<sup>63</sup>. Le souci de respecter l'autorité de la chose jugée<sup>64</sup> constitue un autre argument justifiant cette répartition. C'est la nécessité de ne pas rendre le comptable, ou son compte, susceptible d'un double jugement : un de la part du juge et l'autre de la part du ministre. La fidélité du Conseil d'État à la philosophie de cette répartition a empêché toute évolution jurisprudentielle à ce propos<sup>65</sup>. Il voit que l'équilibre du système ne pouvait être réalisé que par une réforme législative, d'autant plus que le déficit résultant de la force majeure doit être supporté par l'organisme intéressé et que le juge des comptes ne peut pas obliger l'administration à le faire sans avoir un texte normatif sur lequel s'appuyer. Ce qui a été réalisé dans la réforme de 2006<sup>66</sup>.

Cette fidélité s'est bien exprimée avec l'arrêt *Estevelles*<sup>67</sup>. La Haute juridiction administrative a rappelé à l'ordre la Cour des

<sup>52</sup> CE, 16 mai 1975, n° 94.442, *Berger, Leb.*, p. 307.

<sup>53</sup> *Ibid.*

<sup>54</sup> C. comptes, 20 mai 2009, *Office national des anciens combattants et victimes de guerre*, n° 54843.

<sup>55</sup> C. comptes, 28 mai 2009, *Collège Les Quatre Vents au Lude*, n° 55054 ; C. comptes, 28 mai 2009, *Collège Marcel Pagnol à Malicorne-sur-Sarthe*, n° 55058 ; C. comptes, 28 mai 2009, *Collège Petit Versailles à La Flèche*, n° 55056.

<sup>56</sup> C. comptes, 22 déc. 2010, *Parc national de Port-Cros, exercices 2005 à 2008*, n° 59849.

<sup>57</sup> « Notamment un déménagement effectué sans moyens particuliers, l'intégration de deux trésoreries, un sous-effectif permanent en personnel et un encadrement insuffisant, avec des applications informatiques totalement obsolètes » (CRC de Picardie, 6 déc. 2011, *Commune de Saint-Quentin (Aisne)*, n° 2011-0010/691). De même : CRC d'Île-de-France, 13 déc. 2011, *Lycée Flora Tristan à Noisy-le-Grand*, n° 2011-0087 J.

<sup>58</sup> CRC Pays de la Loire, 12 janv. 2010, *Lycée d'enseignement professionnel agricole Angers-le-Fresne*, n° 2010-0001. Cf. M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « Chronique de droit public financier », *RFDA*, 2010, n° 4, p. 812. De même : CRC d'Aquitaine, Poitou-Charentes, 9 oct. 2012, *Commune de Gradianan*, n° 2012-0025.

<sup>59</sup> C. comptes, 2 mai 2012, *Lycée polyvalent Vauvenargues d'Aix-en-Provence*, n° 63691.

<sup>60</sup> L. fin. rect. n° 2006-1771 du 30 déc. 2006, *op. cit.*

<sup>61</sup> Le Conseil d'État juge la répartition des compétences entre le ministre du budget et le juge des comptes, Cf. : S. DAMAREY, *Le juge administratif, juge financier*, *op. cit.*, p. 83.

<sup>62</sup> J. MAGNET, *La Cour des comptes : les institutions associées et les chambres régionales des comptes*, 5<sup>e</sup> éd., 2001, Berger-Levrault, coll. « l'administration nouvelle », p. 165.

<sup>63</sup> J. MAGNET, « Que juge le juge des comptes ? », *op. cit.*, p. 121.

<sup>64</sup> P. WEIL, « La règle de la "double juridiction" en matière de responsabilité des comptables publics », *Rev. sc. lég. fin.*, 1950, n° 4, pp. 578-579 ; A. SEBAN, « Les pouvoirs de la Cour des comptes à l'égard des comptables en recettes », concl. sur CE, ass., 27 oct. 2000, n° 196046, *M<sup>me</sup> Desvigne : Leb.*, p. 128 ; *RFDA*, 2001, p. 737.

<sup>65</sup> L'adage de ROMIEU disant que « La Cour juge les comptes et non les comptables » n'a qu'un fondement juridique partiel dans l'article 111-1 du CJF.

<sup>66</sup> L'alinéa V de l'article 60 prévoit que : « les déficits résultant de circonstances de force majeure sont supportés par le budget de l'organisme intéressé. Ils font l'objet d'une prise en charge par le budget de l'État dans les cas et conditions fixés par l'un des décrets prévus au paragraphe XII. L'État est subrogé dans tous les droits des organismes publics à concurrence des sommes qu'il a prises en charge ».

<sup>67</sup> CE, 10 janv. 2007, n° 276093, *Commune d'Estevelles*, *op. cit.*

<sup>68</sup> M. Guyomar, « à propos de la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables », concl. sur CE, 10 janv. 2007, n° 276093, *Commune d'Estevelles*, *RFDA*, 2007, p. 451.

comptes : la décharge d'un comptable de sa responsabilité ne rentre pas dans son office. Il est d'autant plus étonnant que les dispositions de la loi de finances rectificative du 30 décembre 2006, prévoyant la possibilité de le faire, devait entrer en vigueur six mois plus tard. Le recours exercé par le ministre, dans cette affaire, était un recours dans l'intérêt de la loi. Il est exercé « pour l'honneur des principes » afin d'obtenir de la juridiction souveraine la censure d'une décision juridiquement erronée<sup>68</sup>.

La réforme de 2006 représente un nouvel élargissement de l'office du juge des comptes. Il s'agit d'une nouvelle avancée pour rendre ce juge plus proche du comptable. Pourtant, la question de la répartition des compétences, entendue sous l'angle du respect de l'autorité de la chose jugée, se pose à nouveau lorsque « les mêmes circonstances [de force majeure] font l'objet d'une appréciation différente du juge des comptes et du ministre »<sup>69</sup>. En l'absence de toute précision législative ou jurisprudentielle, la doctrine répond à la question et voit que « si l'on a bien compris la modification législative, lorsque le juge des comptes aura considéré que les circonstances de force majeure n'étaient pas réunies, le comptable ne sera pas recevable à introduire une demande en décharge de responsabilité devant le ministre compétent. Cette précision, qui aurait peut-être dû figurer dans le texte dans un souci pédagogique, est évidemment indispensable au respect de l'autorité de la chose jugée »<sup>70</sup>. Un autre aspect de cette question a été récemment résolu par la jurisprudence. La décharge de responsabilité sollicitée par un comptable auprès de son ministre de tutelle, avant que le juge des comptes ne se prononce sur l'existence de la force majeure, a conduit ce dernier à lever l'injonction<sup>71</sup>. Il faut enfin noter qu'une autre réforme est intervenue en 2011<sup>72</sup> sur cette question de la répartition des compétences entre le juge et le ministre, mettant fin, nous semble-t-il, aux critiques adressées au mécanisme du « débet sans préjudice »<sup>73</sup>. La réforme prévoit

<sup>68</sup> GAJFin., *op.cit.*, p. 82.

<sup>69</sup> M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « La modification de la responsabilité pécuniaire et personnelle du comptable public », *Rev. Trés.*, 2007, n°5, p. 441. Même idée, É. THÉVENON, « La loi de finances rectificative pour 2006 et la réforme du régime de responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics », *Bull. jur. coll. loc.*, n° 1/07, p. 4.

<sup>70</sup> M. LASCOMBE, X. VANDENDRIESSCHE et S. DAMAREY, « Chronique de jurisprudence financière- La cour des comptes », *Gest. fin. pub.*, 2012, n° 10, p. 77.

<sup>71</sup> *Op.cit.* ; S. DAMAREY, « L'acte (II) manqué de la réforme des juridictions financières », *AJDA*, 2012, n° 6, pp. 317-323.

<sup>72</sup> Les professeurs LASCOMBE et VANDENDRIESSCHE estiment que ce mécanisme de répartition de compétence est affecté d'une inconventionnalité au regard de l'article 1 du Protocole additionnel de la Convention E.D.H. (M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « Chronique de droit public financier », *RFDA*, 2008, n° 4, p. 809).

<sup>73</sup> L'article 90 de la loi de finances rectificative pour 2011 donne au juge des comptes la possibilité d'imposer une somme arrêtee, sans être obligé de déclarer le comptable en débet, en cas de manquement de ce dernier à ses obligations sans causer des préjudices financiers à son administration. Alors qu'en cas de manquement du comptable à ses obligations avec des préjudices financiers, le juge peut l'obliger à rembourser les sommes manquantes, sinon, il le déclare en débet. Cependant, la remise gracieuse venant de la part du ministre ne peut être, si elle est accordée, que partielle et suite à une appréciation de la part de juge des comptes. Autrement dit, une atténuation dans l'attribution de la remise gracieuse de la part du ministre à ses subordonnés.

l'atténuation de la possibilité pour le ministre d'attribuer des remises gracieuses<sup>74</sup>.

## b. La nature juridique de la diligence

Pendant longtemps, le Conseil d'État a dénié au juge des comptes le pouvoir d'apprécier la diligence du comptable public car elle faisait partie des comportements personnels du comptable<sup>75</sup>. L'inflexion jurisprudentielle vient en 2000 avec l'arrêt *M<sup>me</sup> DESVIGNE*<sup>76</sup>. En effet, la Haute juridiction administrative a considéré que la diligence du comptable ne saurait être dissociée de la ligne des comptes. Autrement dit, il appartient désormais au juge des comptes de se prononcer sur toutes diligences requises de la part du comptable, le juge devant porter alors un jugement subjectif.

Le changement de la qualification juridique de la diligence entraîne une mutation dans la qualité de l'obligation du comptable en matière de dépense. À l'obligation de résultats se substitue une obligation de moyens.

Cette nouvelle situation permet à la réforme de 2006 de prendre tout son sens, car il aurait été difficile d'imaginer de décharger le comptable de sa responsabilité à la suite d'un cas de force majeure sans pouvoir apprécier le degré de sa diligence.

L'analyse de la nature de la diligence nécessite aussi de s'interroger sur ses caractéristiques. Si la jurisprudence de la Cour des comptes a déjà établi les contours de la diligence nécessaires en matière de recette (rapide, complète et adéquate)<sup>77</sup>, ce n'est pas encore le cas pour la diligence autorisant la décharge du comptable de sa responsabilité en matière de dépense à la suite d'un cas de force majeure.

Néanmoins, il nous semble que la nature de la force majeure empêche toute recherche d'une diligence « rapide » parce qu'il est difficile d'envisager la rapidité pour faire face à un événement imprévisible. Un caractère fondé sur la pertinence de la réaction par rapport au temps restant pouvant être résumé par l'expression « en temps utile » pourrait toutefois remplacer celui de la rapidité.

Par ailleurs, et ainsi qu'il résulte de la jurisprudence *SIAEP* de 2009, la diligence doit être « suffisante ». En l'espèce, pour payer les fournisseurs de l'administration, le comptable a effectué

<sup>74</sup> CE, ass., 20 nov. 1981, *Rispail*, n°18402, *Leb.*, 1981 ; CE, ass., 23 juin 1989, n°67442, *Ministre de l'Economie, des Finances et du Budget c/M. Vèque et autres : RFDA*, 1990, p. 110, note FABRE ; *ibid.*, p. 119, note J. ROUGIE ; *ibid.*, 1990, pp. 100-109, concl. P. FRYDMAN.

<sup>75</sup> CE, ass., 27 oct. 2000, n°196046, *M<sup>me</sup> Desvigne : Leb.*, 2001, p. 128 ; *Dr. adm.*, mars 2001, pp. 23-25, note H.M. CRUCIS ; GAJFin., *op. cit.*, pp. 261-274 ; *RFDA*, 2001, p. 737, concl. A. SEBAN.

<sup>76</sup> M. LASCOMBE et X. VANDENDRIESSCHE, « Chronique de droit public financier », *RFDA*, 2008, n° 4, p. 795.

<sup>77</sup> C. comptes, 23 janv. 2009, *Synd. intercom. d'alimentation en eau potable de Guerbigny (SIAEP) de GUERBIGNY*, n° 53309. Voir aussi l'arrêt provisoire : C. comptes, 22 mai 2008, *SIAEP : AJDA*, 16 mars 2009, p. 476, chron. N. GROPER et C. MICHAUT ; CRC d'Auvergne, 12 août 2010, *Centre départemental de gestion de la fonction publique territoriale (CDFPT) de l'Allier*, n° 2010-0018 ; C. comptes, 26 mai 2011, *Centre départemental de gestion de la fonction publique territoriale (CDFPT) de l'Allier*, n° 61313 (Voir commentaire : M. LASCOMBE, X. VANDENDRIESSCHE et S. DAMAREY, « Chronique de jurisprudence financière- La cour des comptes », *Gest. fin. pub.*, 2012, n° 10, p. 87 et s.) ; CE, 16 mai 1975, n° 94.442, *Sieur Berger, Leb.*, p. 307.

son contrôle sur le support papier, qui était régulier, négligeant de le faire au niveau informatique. Ce fait l'a empêché de découvrir que l'employé de la *SIÉAP* avait substitué son nom et ses propres coordonnées bancaires à ceux des fournisseurs<sup>78</sup> sur le support informatique. Il en résulte que si une certaine diligence de la part du comptable s'est manifestée, celle-ci n'était pas suffisante.

Il va de soi de considérer que la diligence doit être « adéquate », c'est-à-dire en conformité avec les exigences des dispositions juridiques en vigueur. Le comptable de la *Commune de Chantelle* a exercé en 2010 le contrôle extrinsèque qui lui incombe sans parvenir à dégager le caractère fictif des factures. Le juge de la CRC d'Auvergne<sup>79</sup> l'a déchargé de sa responsabilité sans détailler, on le regrette, les caractères de la diligence du comptable.

On est ainsi conduit à proposer trois caractères de la diligence réclamée en cas de force majeure. En effet, cette diligence doit être : adéquate, suffisante et effectuée en temps utile.

\* \* \* \* \*

Pour conclure, nous pouvons affirmer que pour décharger le comptable de sa responsabilité pécuniaire et financière en cas de force majeure, le juge des comptes a adopté une solution en adéquation avec la trilogie classique. Il a aussi trouvé nécessaire d'établir un lien de causalité directe et une diligence adéquate, suffisante et effectuée en temps utile de la part du comptable.

Il semble que les effets psychologiques et dogmatiques ont joué un rôle décisif comme motif de la réforme. Comme tout justiciable, le comptable attend l'équité devant venir de la justice, c'est-à-dire de la part de juge des comptes. En même temps, l'absence d'une conception globale du contentieux financier et de la philosophie sous-jacente de la répartition de compétences entre le juge des comptes et le ministre du budget donne à ce comptable un sentiment d'injustice. Ce sentiment s'aggrave quand le juge met le comptable en débet et engage sa responsabilité alors que ce dernier est victime d'un cas de force majeure<sup>80</sup>.

En fin de compte, la Cour des comptes a eu gain de cause. Était nécessaire une intervention du législateur proposant une réforme d'ensemble de l'organisation institutionnelle et du régime juridique de la responsabilité des comptables publics et des ordonnateurs.

Malgré la nouvelle réforme de 2011 réalisée avec l'aide précieuse de la Cour des comptes, l'ambition de réorganiser le travail du juge des comptes n'est pas encore achevée<sup>81</sup>.

Ces réformes restent incomplètes. La confiance dans le juge des comptes pour juger la comptabilité et le comptable doit être, nous semble-t-il, totale. La décharge du ministre de cette responsabilité au profit du juge pourrait renforcer *a minima* le principe de séparation entre l'ordonnateur et le comptable d'autant que toute intervention de la part du ministre pour atténuer ou apurer la responsabilité du comptable signifie une intervention de l'autorité hiérarchique<sup>82</sup>. ■

Octobre 2012

<sup>79</sup> CRC Auvergne, 1<sup>er</sup> juil. 2010, *op. cit.*

<sup>80</sup> Voir les commentaires de C. DE COURSON sur la réforme de la responsabilité pécuniaire des comptables publics, Rapport n° 3805, Assemblée Nationale, le 12 oct. 2011, (Disponible sur le site de l'Assemblée Nationale).

<sup>81</sup> Cf. S. DAMAREY, « La réforme des juridictions financières, un goût d'inachevé », *JCPA*, 2012, n° 4, pp. 36-40.

<sup>82</sup> Cf. J. MAGNET, *La Cour des comptes: les institutions associées et les chambres régionales des comptes*, 5<sup>e</sup> éd., 2001, Berger-levrault, coll. « l'administration nouvelle », p. 165 ; Ph. SÉGUIN, en clôture du colloque des 5 et 6 avr. 2005, (Actes du colloque organisé par la cour des comptes au Conseil économique et social les 5 et 6 avr. 2005, *RFFP*, n° 92, 2005), constate que : « Le régime de responsabilité propre aux comptables a vieilli : il est complexe, parfois injuste, peu efficace, alors que les fondements de ce régime spécifique demeurent ».



Jacques BICHOT

Économiste, professeur émérite à l'université Lyon 3

## Coût et financement de la santé en France

**H**aut conseil pour l'avenir de l'assurance maladie (HCAAM), Haut conseil du financement de la protection sociale (HCFPS), Cour des comptes, Observatoire Jalma du financement de la santé en France, comptes de la santé, comptes de la protection sociale : la France ne manque pas d'organismes fournissant des données, des analyses et des propositions relatives au coût de la santé et à son financement. Que retenir de ce foisonnement ? Ce qui suit ne prétend pas constituer une synthèse des six rapports ainsi évoqués, mais plutôt une mise en relief des faits et des idées qui nous ont semblé être particulièrement dignes d'attention. Merci de ne pas trop tirer sur le pianiste : il avait six partitions sur son pupitre !

*A priori*, trois problèmes se posent à propos du traitement et de la prévention des problèmes de santé : les ressources consacrées aux objectifs curatifs et préventifs sont-elles utilisées au mieux ? Quels budgets (des sommes d'argent, mais l'argent représente l'usage de talents, d'installations et de matériels) voulons-nous allouer à la santé ? Et qui va payer, sous quelle forme et à quel titre ? Ces trois questions ne sont pas indépendantes. Par exemple, si chacun devait assumer le paiement des soins qui lui sont utiles, beaucoup ne seraient pas produits, leurs prix étant inaccessibles aux budgets familiaux ordinaires. C'est d'ailleurs ce qui se passe au niveau planétaire : dans les pays pauvres, seule une minorité, composée de ménages fortunés, peut se faire soigner à l'occidentale. Une consommation de services sanitaires comparable à celle que l'on observe dans les pays riches dépasserait 100 % du PIB de nombreux pays. Et, physiquement, ces pays ne disposent pas en quantité suffisante des équipements, des personnes compétentes et des organisations nécessaires pour produire ces services pour tous leurs habitants.

Cet exemple montre que la question apparemment simple de savoir qui va payer en suscite une autre : organise-t-on non seulement une mutualisation permettant de répartir la dépense entre malades et bien-portants, mais aussi un transfert des riches vers les pauvres, et à quel niveau ? Il existe ainsi une multitude d'interdépendances : le problème est typiquement

systemique. Il serait mal venu de s'en tirer par une pirouette du genre « tout est dans tout et réciproquement » : nous avons besoin de déterminer les points d'entrée, c'est-à-dire les variables sur lesquelles les pouvoirs publics (ou les agents chargés du management du système) peuvent agir (« variables de commande »), et de coordonner intelligemment les actions sur ces variables. À ce stade l'analyse économique est indispensable, par exemple pour comprendre si deux variables A et B sont plutôt substituables ou plutôt complémentaires : dans le second cas, il serait maladroit de trop agir sur l'une et pas assez sur l'autre ; il faut trouver le bon « *policy mix* ».

### 1. Le système de santé

En dépit de conseils réitérés pour développer la prévention – par exemple un récent avis de l'Académie de médecine selon lequel l'exercice physique devrait être prescrit sur ordonnance – le système de santé reste essentiellement curatif. Pourtant, la diminution de la morbidité et de la mortalité tient largement aux progrès réalisés en matière d'alimentation, d'hygiène et de diminution des risques : la production et la distribution en abondance (plus de famines !) de nourriture saine et d'eau potable, la salle de bain, le tout-à-l'égout, le réfrigérateur et la chambre froide, les dispositifs de sécurité (au travail, en déplacement et à la maison), la salubrité des logements, etc., ne relèvent pas du système de soins. Il peut même exister une

influence négative du développement de ce système sur la prévention : de même qu'un guide emmène plus facilement des clients faire une course un peu difficile pour eux s'il sait que les secours en montagne sont très bien organisés, de même acceptons-nous dans bien des domaines de prendre des risques qui auraient pu être évités, parce que nous avons confiance dans la médecine et dans sa prise en charge par l'assurance maladie pour réparer en cas de besoin les effets de nos imprudences. C'est le très classique aléa moral. En nous concentrant ici sur le curatif, gardons cependant présents à l'esprit l'importance du préventif et les liens complexes qui existent entre les deux.

### 1.1. Les grands agrégats économiques dédiés à la santé

Les comptes nationaux de la santé mesurent en France trois grands agrégats : la dépense courante de santé, soit 240 milliards d'euros (Md€) en 2011 (12 % du PIB) ; la consommation de soins et de biens médicaux (CSBM), sous-ensemble du précédent (180 Md€) ; et la dépense totale de santé (DTS), dont le nom est un peu trompeur, car si elle incorpore des éléments absents de la dépense courante, en particulier les investissements et certaines dépenses liées au handicap et à la dépendance, elle en retranche d'autres, comme les indemnités journalières et les dépenses de recherche et de formation. La DTS est l'agrégat le plus utilisé dans les comparaisons internationales.

À cet égard, la France se situe parmi les pays où la DTS occupe la place la plus importante en proportion du PIB. Les États-Unis, où la DTS compte pour 18 % du PIB en 2010, constituent un cas à part. La France, en troisième position avec 11,6 %, est très proche des Pays-Bas qui la précèdent avec 12 % et des 4 pays qui la suivent : l'Allemagne (11,6 % également), le Canada, la Suisse, et le Danemark (11,1 %). La moyenne OCDE se situe à 9,5 % en 2010, en forte progression depuis l'an 2000 où elle atteignait seulement 7,8 % du PIB. Cette progression correspond au caractère de « biens supérieurs » qui est celui des services de santé : leur part dans le PIB augmente avec le niveau de vie.

Il ne faut pas se fier totalement à ces comparaisons internationales. Certains pays, par exemple la Suisse et la Belgique, calculent leur DTS de manière un peu différente : ils n'y incluent pas la formation brute de capital fixe destinée à la santé. Une norme commune à l'Organisation mondiale de la santé (OMS), à l'OCDE et à Eurostat a été élaborée, mais sa mise en œuvre est laborieuse.

### 1.2. Hospitalisation et soins de ville

L'hospitalisation (en clinique comme dans les hôpitaux publics) a coûté en France 83,6 milliards d'euros en 2011, soit 46 % des dépenses de consommation de soins et bien médicaux (CSBM, 180 milliards), un pourcentage inchangé depuis l'an 2000. Deux postes, inclus dans les soins de ville, sont en baisse relative : les honoraires médicaux perçus hors établissements (19,2 milliards en 2012, soit 10,7 % de la CSBM, contre 13 % en 2000) ; et la pharmacie (34,7 milliards en 2011, pourcentage dans la CSBM revenu de 21 % en 2000 à 19,3 % en 2011). En revanche, les achats d'« autres biens médicaux » (optique, prothèses,

véhicules pour handicapés, etc.) sont passés de 5,2 % à 6,8 % ; et les facturations des auxiliaires médicaux, de 5,1 % à 6,4 %.

La répartition du chiffre d'affaires de l'hospitalisation est de 19,8 milliards pour le secteur privé contre 63,8 pour le secteur public (exception faite des unités de soins de longue durée, que les comptes de la santé n'incluent pas dans la CSBM). La Drees (organisme responsable des comptes de la santé) indique que les dépenses de soins hospitaliers couverts par l'assurance maladie s'élèvent à 58,4 milliards pour le secteur public et 17,2 milliards pour le secteur privé. Dans les deux cas, cette prise en charge représente 91,5 % de la facture. Il semble donc que l'idée selon laquelle l'hôpital serait moins coûteux que la clinique pour le malade soit inexacte. Sachant que les coûts unitaires sont plus élevés à l'hôpital, il se pourrait même que le patient, abstraction faite des remboursements de son éventuelle complémentaire santé, ait en moyenne un léger intérêt pécuniaire à s'adresser au secteur privé.

L'observatoire Jalma note que « l'amélioration de la productivité du système [de santé] n'a pas été un acte prioritaire de maîtrise [des dépenses] malgré la mise en place de la tarification à l'activité ». Pourtant le Haut conseil pour l'avenir de l'assurance maladie (HCAAM) indique dans son rapport de mars 2012 que « dès son rapport initial de 2004, le HCAAM avait attiré l'attention sur les très importants gisements d'efficacité présents dans le système de santé, susceptibles d'être mobilisés pour maîtriser les dépenses d'assurance maladie. » Il conseille particulièrement le « recours aux pratiques et aux soins ambulatoires », mais l'observatoire Jalma fait remarquer que « l'attractivité de la médecine ambulatoire diminue fortement, ce qui devrait conduire à une baisse importante de l'offre » : cette contradiction ne sera résolue que si l'assurance maladie rétrocède aux producteurs de soins ambulatoires le bénéfice d'une partie suffisante des gains de productivité qu'ils réalisent ou permettent.

À cet égard, la colère des médecins les plus engagés dans le développement de l'ambulatoire – les spécialistes intervenant au bloc opératoire – et la désaffection pour les professions correspondantes (anesthésie-réanimation, obstétrique et chirurgie), ainsi que la mauvaise santé financière d'une bonne moitié des cliniques, pionnières en matière de chirurgie ambulatoire, devraient être prises au sérieux : si l'ONDAM (Objectif national de dépenses d'assurance maladie) est ladre avec les acteurs performants et prodigue avec ceux qui auraient grand besoin d'augmenter leur productivité, ni la santé des Français ni les finances sociales n'y trouvent leur compte.

La question de l'articulation entre les différentes étapes d'un parcours de soins est également névralgique. Par exemple, dans son rapport de septembre 2012 la Cour des comptes cite une étude « livrée à la fin de 2011, [qui] évalue à 10 % la proportion de lits de court séjour dont l'occupation est inadéquate (17 % pour la médecine). Dans la plupart des cas, la prolongation inadaptée des séjours en est la cause. » On voit ainsi que les établissements dédiés aux soins de suite et de réadaptation (SSR), qui coûtent 7,8 milliards par an à l'Assurance maladie, jouent un rôle essentiel dans le raccourcissement des séjours en MCO (médecine ou chirurgie) dans les hôpitaux et cliniques équipés en plateaux techniques sophistiqués. Pour qu'une

politique de courtes durées de séjour à l'hôpital engendre des économies, il faut que les centres de SSR soient efficaces, disposent de capacités suffisantes, et qu'une bonne coordination préside aux transferts des unités MCO aux unités SSR. Le service de transfert (détection et réservation de places disponibles en SSR et convenant aux patients) fait gagner de l'argent à la sécurité sociale s'il est efficace, et lui en fait perdre s'il ne l'est pas.

Hélas, il semble que les coûts soient calculés pour chaque stade du parcours de soins sans grand souci d'appréciation globale. C'est du moins ce que laisse entendre la Cour des comptes, pour qui « l'absence de consolidation prive l'administration centrale, par ailleurs fortement mobilisée sur les problématiques de l'offre MCO et traditionnellement soucieuse d'accélérer la baisse de la durée moyenne de séjour dans ce secteur, de toute visibilité sur les évolutions en cours, de possibilité d'impulsion raisonnée et de capacité d'arbitrage sur le volume de financement à mobiliser. » Peut-être la Cour est-elle un peu trop sévère, mais son diagnostic devrait être pris au sérieux : chercher à minimiser le coût d'une étape prioritaire du parcours de soin sans se soucier des répercussions que cela peut avoir sur le coût d'autres étapes peut évidemment conduire, au final, à gaspiller des ressources, tant humaines et matérielles que financières.

Un autre secteur étudié par la Cour dans son rapport de septembre 2012 fourni également une illustration de ce phénomène : celui des transports de patients, qui a coûté 3,5 milliards d'euros à l'assurance maladie en 2010. Ce budget en augmentation rapide dépasse la moitié des remboursements de consultations de médecins généralistes. Les affections de longue durée (ALD) sont à l'origine de 83 % de ces dépenses de transport ; une insuffisance rénale chronique requiert 96 trajets par an, pour un coût moyen de 4 652 euros. Mais des vérifications ont fait apparaître 12,8 % de remboursements de transports attribués à tort à une ALD, ce qui engendre 180 millions de surcoût pour la sécurité sociale. La Cour estime « qu'une partie très notable des dépenses pourrait être évitée sans fragiliser aucunement l'accès au soin. » Elle cite notamment une mauvaise organisation du système de garde ambulancière (surcoût estimé à 100 millions) et des prescriptions peu justifiées (surcoût estimé à 220 millions). Sans doute faudrait-il aussi, dans la logique des critiques précédentes de la Cour, incriminer des décisions prises en faveur de la centralisation des soins (urgences notamment) sans tenir compte des frais de transport que cela engendre inévitablement.

### 1.3. La pharmacie

La consommation de médicaments est classiquement liée dans les esprits à l'ordonnance du médecin de ville. Il s'agit certes de la dépense majoritaire, qui coûte 18,6 milliards à l'assurance maladie (régime général) mais l'automédication et surtout les médicaments administrés à l'hôpital ne sont pas négligeables.

Le recours croissant aux génériques explique la diminution de ce poste en pourcentage de la CSBM. Un point cependant reste dans l'ombre : quel est l'impact de cette politique sur la balance commerciale, sur l'emploi et sur les comptes de la sécurité sociale ?

Il semblerait que les génériques soient davantage importés que les princeps, et les informations disponibles concernant la diminution des implantations françaises de laboratoires de recherche et d'unités de fabrication sont plutôt inquiétantes. Il faudrait donc que l'INSEE, par exemple, apporte une réponse à la question posée. Si le recours systématique aux génériques contribue à la dégradation de la balance commerciale de la France depuis une dizaine d'années, ainsi qu'à la progression du chômage, faut-il persévérer dans cette voie ? La question se pose d'autant plus qu'importer des génériques au lieu de produire des princeps pourrait bien être un mauvais calcul pour la sécurité sociale dans son ensemble, privée des cotisations et impôts liés aux emplois perdus (en moyenne bien rémunérés) dans l'industrie pharmaceutique française. Certaines économies sont en réalité coûteuses : serait-ce le cas de la préférence pour les génériques ?

### 1.4. Les dépassements d'honoraires

Cette question ayant suscité en 2012 des controverses, une négociation difficile entre l'Assurance maladie et les syndicats de médecins, et des grèves chez les praticiens du bloc opératoire, il n'est pas inutile de faire le point à son sujet. Les dépassements de tarifs conventionnés reprochés aux médecins libéraux ont atteint 2,6 milliards en 2011. Ce chiffre ne concerne pas seulement la médecine de ville au sens strict (pratiquée en cabinet ou chez le patient), mais aussi les honoraires perçus à l'occasion d'une activité en clinique privée. Il convient donc de les rapporter non aux 19,2 milliards de la « consommation de soins de médecins en ville » (laquelle inclut d'ailleurs les honoraires des sages-femmes), mais aux 21,6 milliards des « honoraires des médecins libéraux ».

On aimerait, pour que le débat soit tout à fait clair, connaître le montant des honoraires et des dépassements pour les seuls médecins, et séparément pour les actes accomplis respectivement en ville et en clinique, mais les comptes nationaux de la santé ne fournissent pas ces précisions. Peut-être cette lacune de la statistique publique vient-elle de ce que les commandes adéquates ne lui sont pas passées par les personnes en charge d'organiser la recherche des solutions au problème ?

Quoi qu'il en soit, ces dépassements dont les pouvoirs publics et la sécurité sociale stigmatisent l'augmentation n'ont pas empêché la diminution des honoraires de médecine de ville (*stricto sensu*) en pourcentage de la CSBM (voir la section 1.2.). Cette pratique ne paraît d'ailleurs pas être devenue durant les douze dernières années le fait d'un pourcentage nettement plus élevé des médecins libéraux : selon les comptes de la santé, le pourcentage des médecins conventionnés autorisés à effectuer des dépassements (secteur 2 et assimilés) est passé de 25,0 % au 1<sup>er</sup> janvier 2000 à 25,3 % au 1<sup>er</sup> janvier 2012. L'augmentation observée pour les spécialistes (de 37,5 % à 41,8 %) est en effet compensée par une diminution chez les généralistes (de 14,1 % à 10,4 %).

Pour interpréter ces chiffres, il faut avoir en tête que le tarif de la consultation des généralistes a été mieux revalorisé que celui de la plupart des actes accomplis par les praticiens du bloc opératoire, catégorie qui compte le plus fort pourcentage de dépassements. L'hypothèse selon laquelle les dépassements

seraient fortement liés, comme le disent certains syndicats de médecins, à l'insuffisance des tarifs de remboursement de certains actes par la sécurité sociale, semble mériter une étude impartiale. Une telle étude devra tenir compte du fait que les praticiens ayant choisi le secteur 2 bénéficient d'une prise en charge par la sécurité sociale de leurs cotisations sociales et de leurs primes d'assurance responsabilité civile professionnelle moindre que leurs collègues du secteur 1 : être autorisé à pratiquer des dépassements implique d'en faire suffisamment pour compenser le supplément de cotisations et primes que ce choix entraîne. Pourquoi ne pas étudier une remise à plat comportant à la fois la fin des subventions en provenance de l'assurance maladie et la fixation des tarifs de remboursement à un niveau correspondant à des données sérieuses relatives au temps de travail requis par les différents actes et au coût de la pratique (ensemble des frais supportés par le médecin) ?

Par ailleurs, il serait souhaitable de comparer, du point de vue des dépassements de tarifs remboursables, la situation des médecins à celle des chirurgiens-dentistes. Les dépassements par rapport aux tarifs opposables représentent 52,5 % des honoraires de ces derniers en 2011 (contre 47,9 % en 2000) ; le poids dans la CSMB des honoraires de dentistes a bien moins baissé (de 5,84 % à 5,69 %) que celui des médecins libéraux ; et pourtant ils ne font pas l'objet de critiques comparables. Deux explications viennent à l'esprit : d'une part, le « tir » des media est concentré sur les médecins ; d'autre part, l'importance même des dépassements dans le domaine dentaire fait que les remboursements de soins dentaires pèsent peu sur le budget de l'assurance maladie (en 2011, celle-ci a déboursé 2,58 milliards pour les soins dentaires contre 13,67 pour les honoraires des médecins libéraux), si bien que les responsables tant politiques qu'administratifs de l'assurance maladie ne sont pas très motivés pour s'en occuper. Quoi qu'il en soit, il existe une situation du type « deux poids, deux mesures » qui offre un contraste certain avec les idéaux républicains.

Enfin, il faut avoir présent à l'esprit que les dépassements d'honoraires sont en partie la conséquence du numérisation aberrant qui fut pratiqué durant de longues années pour l'accès aux études médicales, au moment même où la profession était en cours de féminisation, ce qui signifie une diminution de l'offre d'heures de travail par praticien, et soumise à des tâches administratives croissantes, mordant sur le temps disponible pour la pratique médicale *stricto sensu*. En effet, pour les médecins comme pour les salariés, la lourdeur des horaires engendre des exigences accrues en matière de rémunération. Les salariés non cadres se font payer plus cher leurs heures supplémentaires ; les cadres négocient des rémunérations tenant compte le cas échéant d'horaires supérieurs aux normes usuelles ; les professionnels libéraux, quant à eux, positionnent leurs honoraires de façon à obtenir une compensation si leur charge de travail est excessive. Des patients potentiels sont dissuadés par les dépassements d'honoraires, d'autres par les délais d'obtention d'un rendez-vous : quand l'offre est insuffisante (dans ce cas, par la faute des pouvoirs publics), la demande est inévitablement rationnée. Ce rationnement de la demande de soins serait encore plus fort, sous forme de longues files d'attente comme en connaît le *National Health Service*

britannique, en l'absence de dépassements d'honoraires. Il est regrettable que le problème soit souvent abordé sans recourir à de telles considérations, qui relèvent du B. A. BA de l'analyse économique.

### 1.5. Le problème des ALD (affections de longue durée)

« Aujourd'hui, 16 % de la population française est en ALD et consomme plus de la moitié des soins et biens médicaux et concentre 63 % des remboursements du régime obligatoire. » Ce constat formulé par l'Observatoire Jalma est d'autant plus inquiétant que, selon le même organisme, à conditions d'entrée identiques 13 millions de personnes devraient se trouver en ALD en 2020 au lieu de 9 millions en 2010.

Le HCAAM, dans son avis de mars 2012, ne manque d'ailleurs pas de souligner l'importance d'un phénomène qui correspond  *grosso modo*  à la progression des ALD : « la chronicité croissante de beaucoup de maladies. » Il pointe « le remplacement des maladies aiguës, dont on ne pouvait que guérir ou mourir, par l'addition de maladies dites 'chroniques', le plus souvent lourdes et graves, mais avec lesquelles, grâce à des traitements adaptés, on peut désormais vivre longtemps. »

Dans le numéro 27 de sa publication *Points de repère*, la CNAMTS (Caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés) fait le point sur la situation en matière d'ALD au 31 décembre 2008 : « Le groupe des affections cardiovasculaires avec 2,8 millions de personnes, les tumeurs malignes (1,7 million), le diabète (1,6 million) et les affections psychiatriques de longue durée (0,95 million) concentrent plus des trois quarts des personnes en ALD<sup>1</sup>. » L'âge moyen des patients ayant une ALD est 61 ans, mais il s'élève à 82 ans pour la maladie d'Alzheimer et autres démences, à 70 ans pour les maladies cardiovasculaires, à 66 ans pour les cancers et descend à 49 ans pour la sclérose en plaques, à 44 ans pour les affections neurologiques et musculaires (groupe qui inclut l'épilepsie), et même à 19 ans pour la mucoviscidose.

Avoir une ALD se traduit par un taux de mortalité 2,9 fois supérieur, pour des personnes de même sexe et de même âge. Ce chiffre peut paraître élevé, mais en fait il correspond à ce que dit le HCAAM : il s'agit de maladies dont jadis on mourrait en général assez rapidement, alors qu'aujourd'hui, et de plus en plus au fil des ans, grâce à des soins appropriés, il est fréquent de vivre avec de longues années. L'évolution est rapide, comme le montre une étude du centre de recherches de la CNAMTS<sup>2</sup> portant sur la situation des patients 2 ans après leur entrée dans le dispositif ALD : le pourcentage de personnes qui s'y trouvent encore passe de 55 % pour les entrées en 1993 à 78 % pour les entrées en 1999. Autrement dit, on passe de 45 % à 22 % de personnes guéries ou décédées dans les deux ans. La chronicité accrue est la rançon du succès thérapeutique partiel qui évite le décès sans rétablir la bonne santé.

<sup>1</sup> ALD30 est la liste des trente affections justifiant un classement presque automatique en ALD (prise en charge à 100 % par l'assurance maladie). S'y ajoutent les affections ALD31 et ALD32, c'est-à-dire les cas suffisamment graves et chroniques de diverses affections dont les cas plus bénins ne justifient pas ce niveau de prise en charge.

<sup>2</sup> *Point de conjoncture* n° 13, mai 2003.

La même étude en conclut que les gains d'espérance de vie observés sur la période récente résultent pour une part importante des « progrès enregistrés dans le traitement des pathologies chroniques graves ». Les innovations thérapeutiques, souvent coûteuses, se concentrent sur ces maladies, et dans la plupart des cas la réglementation évolue rapidement pour permettre leur prise en charge à 100 %. « *A contrario* », poursuit cette étude, « les innovations thérapeutiques coûteuses qui concernent les patients qui ne relèvent pas des ALD sont exceptionnelles ». Cela pourrait expliquer pourquoi il semblerait que l'espérance de vie en bonne santé (ou « sans incapacité ») plafonne depuis quelques années, ou du moins ne suit plus la hausse de l'espérance de vie : ce qui est gagné, ce sont pour une bonne part des mois et des années de vie en situation de dépendance.

### 1.6. Le problème des fins de vie

Un aspect particulier de cette nouvelle donne est le coût des soins consommés durant la dernière année de la vie. Une étude de Pierre-Olivier Blotière, du département des études de la CNAMTS, Myriam Mezzarobba et Pauline Ricci, évalue à 22 000 € les sommes dépensées en moyenne par l'assurance maladie en 2008 durant l'année qui précède le décès, soit environ 12 milliards au total. Certes, la dépense est moins élevée (d'un tiers environ) pour les vieillards, pour lesquels l'objectif est souvent limité à prolonger la vie et réduire la souffrance, que pour les personnes relativement jeunes, dont les soignants essaient d'obtenir la guérison, mais elle n'en est pas moins considérable.

Cette forte médicalisation des fins de vie peut être analysée à la lumière des travaux de Philippe Ariès sur l'histoire de la mort en Occident. Jusqu'à vers 1200, la mort « fait partie de la vie », n'est pas scandaleuse, et se produit normalement en présence des proches. Puis une lente évolution fait de la mort un événement de plus en plus insupportable, qu'il faut expulser hors du monde des vivants. La famille est déchargée par l'hôpital ou la maison de retraite médicalisée du soin de gérer les dernières semaines ou les derniers jours – des périodes souvent plus longues qu'autrefois du fait des progrès thérapeutiques. La croissance du juridisme s'ajoute à cela pour rendre difficile aux soignants de s'abstenir de tout acharnement thérapeutique, car cette abstention pourrait être interprétée comme une faute grave. Sans pousser plus loin la réflexion sur ce problème extrêmement délicat, dont l'aspect financier n'est évidemment pas l'essentiel, reconnaissons que le budget de l'assurance maladie n'est pas totalement déconnecté de l'attitude devant la mort qui fait partie de la culture occidentale actuelle.

## 2. Le financement de la santé

Il est désormais « politiquement correct » de considérer la couverture maladie non comme une assurance mais comme la mise en œuvre d'un droit à la prise en charge collective des soins. La notion de droit universel, propre à l'État providence, a pris la place de celle d'assurance sociale, c'est-à-dire de couverture égalitaire et obligatoire, à la fois contributive et solidaire, obtenue en échange d'une cotisation plus forte pour les titulaires de hauts revenus et plus légère pour ceux dont les ressources sont modestes.

La conception désignée ci-après par le qualificatif « étatique » permet de financer le système de soins à l'aide d'impositions de toute nature, sans se soucier de cohérence entre la forme et l'assiette du prélèvement, d'une part, et les droits à la prise en charge des soins, d'autre part. Peut-être est-ce là une raison importante de son succès : elle légitime, et donne même en quelque sorte des lettres de noblesse, à une pratique fiscale faite d'improvisation et de changements incessants.

Dans ces conditions il est réconfortant de voir le Haut conseil du financement de la protection sociale (HCFPS), à peine installé, se donner dans son premier rapport l'objectif de mener « une réflexion sur les notions d'universalité et de contributivité et sur les lignes de partage susceptible d'en découler pour le financement de la protection sociale. »

### 2.1. Leçons à tirer de la vérification des remboursements

La sécurité sociale est composée de branches, de régimes et d'organismes dont la Commission des comptes de la sécurité sociale publie les comptes de résultats. La Cour des comptes, quant à elle, effectue chaque année un audit des comptes des branches et des organismes principaux du régime général, aux fins de certification de ces comptes. Ces diligences ont débouché en 2012, pour les comptes 2011, sur deux refus de certification (branche accidents du travail – maladies professionnelles ; branche famille) et trois certifications sous réserves (activité de recouvrement ; branche maladie ; branche vieillesse). Depuis plusieurs années, les comptes de la branche maladie sont certifiés avec réserves.

Parmi les reproches adressés par la Cour à cette branche figure celui-ci : 800 millions d'euros de remboursements sont effectués en l'absence des pièces justificatives réglementaires. Ce constat pose le problème de la forme et du coût des vérifications de pièces justificatives : on pourrait s'interroger sur l'intérêt de certains formalismes s'il apparaissait que les frais qu'ils entraînent à divers niveaux excèdent sensiblement le montant des abus qu'ils évitent. Le personnel médical et paramédical n'a peut-être pas tort d'attirer l'attention sur le temps que lui prend ce qu'il appelle volontiers « la paperasserie » – un temps dont le prix grève inévitablement celui des actes médicaux proprement dits, particulièrement lorsque le manque de personnel qualifié conduit médecins et membres des professions paramédicales à travailler plus qu'ils ne le souhaiteraient *a priori*, si bien que les dépassements d'horaires pour tâches administratives s'ajoutent alors douloureusement aux heures supplémentaires dédiées aux soins.

Les observations de la Cour contenues dans la réserve n° 3 concernent « le contrôle interne des mutuelles gestionnaires de prestations en nature et d'indemnités journalières maladie-maternité par délégation du régime général ». Elles ont une importance particulière car cette formule pourrait bien constituer une solution pour réduire les frais de fonctionnement, actuellement excessifs, du système formé par les assurances maladie de base et complémentaires. Les coûts de gestion des assurances complémentaires sont à peu près équivalents, par assuré, à ceux des CPAM ; comme les remboursements des complémentaires représentent environ 20 % de ceux de l'assurance maladie obligatoire, le coût par euro de dépense

médicale pris en charge est environ cinq fois plus élevé. Ne pourrait-on évoluer vers un remboursement unique, susceptible de coûter en frais de gestion à peine plus que l'un des deux remboursements actuellement pratiqués par deux organismes distincts ? Quelles économies résulteraient de cette simplification du travail administratif ? L'exemple allemand, où chaque caisse gère à la fois la couverture de base et la couverture complémentaire, montre que la réduction des coûts pourrait atteindre 2 milliards par an. Quant au problème de contrôle soulevé par la Cour, il trouverait sa solution dès lors que chaque organe liquidateur combinant couverture de base et couverture complémentaire recevrait pour la première (prestations et frais de gestion), comme chez nos voisins, une allocation forfaitaire en fonction des caractéristiques de la population couverte.

## 2.2. Impôts affectés et vases communicants

Les impôts et taxes affectés à la sécurité sociale (ITAF) ont connu une forte progression depuis le début du millénaire, et cette progression se poursuit : de 45,9 milliards d'euros en 2010, le produit des ITAF est passé à 53,7 milliards en 2011 selon la Cour des comptes (rapport sur la sécurité sociale de septembre 2012). Selon les comptes de la sécurité sociale, dans un décompte qui exclut les impôts et taxes compensant les exonérations qui correspondent au régime de faveur instauré par la loi TEPA pour les heures supplémentaires et complémentaires, ces recettes fiscales des régimes sociaux sont passées de 39,2 milliards d'euros en 2010 à 46,2 en 2011 et devraient atteindre 47,1 milliards en 2012.

La répartition du produit de chaque ITAF entre les branches et les organismes varie souvent d'une année sur l'autre. Ainsi les comptes de la sécurité sociale d'octobre 2012 permettent-ils de relever les évolutions suivantes, de 2011 à 2013, pour les pourcentages des 6 taxes affectées à la CNAMTS. (Tableau ci-dessous)

Les règles relatives aux exonérations de charges sociales sont elles aussi passablement instables. On conçoit que ces modifications incessantes diminuent fortement la signification du solde du compte de charges et produits de la CNAM-maladie ou de la branche maladie dans son ensemble. Ainsi la réduction de 11,6 milliards à 8,6 milliards du déficit de la CNAM-maladie de 2010 à 2011 est-elle due principalement à l'augmentation de 16 % (2,4 milliards) des ITAF bénéficiant à cet organisme,

et à la diminution de 15,1 % (0,6 milliard) de ses transferts à d'autres organismes. Le jeu des vases communicants entre les diverses institutions sociales et entre chacune d'elles et l'État fait que les résultats comptables (équilibre, excédent ou déficit) de la branche maladie (comme d'autres branches) ne sont plus transposables en termes de bonne ou mauvaise santé financière : des corrections difficiles et sujettes à caution devraient être effectuées pour avoir une idée à peu près exacte de ce qui se passe réellement au niveau de la branche ou de l'organisme.

Concrètement, l'affectation à la branche maladie de fractions de certains impôts étant largement arbitraire, les comptes de la CNAM-maladie pourraient aussi bien être présentés en équilibre qu'en déficit (8,6 milliards en 2011) moyennant davantage d'ITAF et de déficit de l'État (8,6 milliards de plus en 2011.) Mais on aurait pu aussi, en diminuant les affectations d'impôts, faire passer le déficit 2011 de la CNAM-maladie à 10 ou 20 ou 30 milliards, réduisant ainsi celui de l'État de 1,4 milliard (ou 11,4, milliards, ou 21,4). Dans un système d'État providence, la signification du solde du compte de charges et produits d'un organisme social tel que la CNAM est très modeste.

Il en va de même, *mutatis mutandis*, pour l'endettement qui résulte des déficits cumulés. Ces déficits n'étant pas réalistes, l'endettement qui en résulte ne l'est pas davantage. L'organisation actuelle ne permet même pas de savoir exactement où se loge cet endettement : aux dettes de la CADES, de l'ACOSS, du FSV, s'ajoute une partie de celles de l'État lui-même, dont le déficit tient pour une part à ce qu'il a transféré certaines de ses ressources aux organismes de protection sociale, se substituant ainsi à eux en tant qu'emprunteur. L'État providence débouche ainsi sur le méli-mélo des comptes de l'État et de la sécurité sociale. L'assurance maladie, en particulier, ne possède pas de comptabilité permettant de fournir une image fidèle de sa situation, ce qui requerrait une transformation majeure de ses rapports avec l'État.

Que ce soit au titre de la compensation démographique (qui ne concerne pas seulement les retraites, mais aussi l'assurance maladie), ou de compensation par l'État des réductions de cotisations sociales, que cela prenne la forme de versements effectués au titre de la solidarité ou de la dépendance, un important et incessant micmac rend très difficile de savoir dans quelles proportions les difficultés financières d'un organisme

Année	2011	2012	2013
Droits de consommation sur les tabacs	8,02 %	6,83 %	12,60 %
Droit de licence sur les débitants de tabac	100 %	100 %	100 %
TVA Tabac	100 %	100 %	Remplacée par une fraction de la TVA nette
TVA produits pharmaceutiques	100 %	100 %	Remplacée par une fraction de la TVA nette
Contribution sur les assurances de Véhicules Terrestres à Moteur	100 %	100 %	0 %
Taxe prévoyance	100%	Taxe fusionnée avec forfait soc	Taxe fusionnée avec forfait social

ou d'une branche proviennent de sa mauvaise gestion, d'une inadaptation des lois et règlements relatifs aux prestations, de mauvaises dispositions en matière de prélèvements, et des conjonctures économique et démographique. Des vases qui communiquent par une tuyauterie à géométrie variable ne constituent pas un environnement institutionnel compatible avec la comptabilité dont ont besoin les gestionnaires.

À cet égard, la technique du crédit d'impôt qui va servir de substitut aux traditionnelles extensions des réductions de cotisations patronales est intéressante : il s'agit d'une pure et simple subvention à l'emploi, qui ne passe pas par des modifications apportées à la composition des recettes de la sécurité sociale. Supposons que cette technique, qui semble contourner les restrictions que les traités européens posent en matière de subventions aux entreprises, fasse la preuve qu'elle est compatible avec les engagements internationaux de la France : elle pourrait alors être généralisée, remplacer la totalité du fatras de réductions de cotisations sociales qui brouille les comptes de l'assurance maladie et des autres branches de la sécurité sociale. De plus – et c'est très important, comme le montrera la section suivante – cela pourrait restaurer la nature contributive des prestations de l'assurance maladie, mise à mal par le passage des assurances sociales à l'État providence.

### 2.3. Assurance maladie universelle ou couverture maladie universelle ?

Le Haut conseil du financement de la protection sociale (HCFPS), dans son rapport du 31 octobre 2012, parle d'une « couverture des risques sociaux progressivement étendue et devenue universelle pour les prestations famille et maladie ». Passons sur l'application discutable à la branche famille de la notion de « risques sociaux », alors que les prestations familiales constituent économiquement une participation à l'investissement dans les nouvelles générations : ce n'est pas le sujet de cet article. En revanche, nous sommes au cœur du sujet en remarquant que l'adjectif « social » est également assez mal adapté au risque de maladie et d'accident, réalité éminemment personnelle et familiale. Ce qui est « social », c'est la couverture de ce risque, pour laquelle il n'est pas fait principalement appel à des services d'assurance privés, mais à un ou des organismes qui, quel que soit leur statut juridique, produisent un service public caractérisé par des garanties identiques pour tous et bénéficient à cette fin d'une obligation d'affiliation s'imposant aux habitants.

Passons de la critique à l'approbation : en parlant de « couverture des risques » le HCFPS a recours au bon terme ; nous ne sommes plus dans un régime d'assurances sociales mais de couverture universelle. Ce Haut conseil indique comment on est passé d'assurances maladie organisées dans un cadre professionnel à une couverture maladie unique pour tous les habitants du pays : d'abord, « les conditions d'activité professionnelle ont été assouplies, et les cas de maintien des droits en cas d'interruption de l'emploi ont été multipliés ». Puis « la loi du 27 juillet 1999 créant la couverture maladie universelle (CMU) a achevé le processus d'universalisation de l'assurance-maladie en posant le principe de l'affiliation de tous les résidents en France, indépendamment de leur statut au regard de l'emploi. »

Dans le jargon des spécialistes de la protection sociale, on parle de « bouclage » d'une couverture sociale lorsque, après l'avoir étendue à la plupart des catégories socioprofessionnelles, le législateur finit par la généraliser à l'ensemble des résidents. La loi portant création de la CMU a-t-elle « bouclé » la couverture maladie ? En 1999 le rapport de la Commission des Affaires sociales du Sénat relatif au projet de loi CMU posait cette question et y répondait en expliquant que le bouclage était déjà réalisé, mais de manière plus ou moins efficace. Selon ce rapport, s'il est exact que 150 000 personnes ne bénéficiaient d'aucun régime d'assurance maladie de la sécurité sociale, elles pouvaient s'adresser à l'aide médicale. « La question est, dès lors, moins une question de droit que d'accès au droit », indique le rapport, les personnes en difficulté étant susceptibles de ne pas s'adresser à l'aide médicale, ce qui requerrait une démarche administrative délicate et pouvait être ressenti comme stigmatisant.

Le rapport sénatorial, tout en applaudissant l'intention, critique la méthode utilisée pour garantir l'accès au droit. En schématisant, il reproche à la loi d'utiliser un marteau-pilon pour se débarrasser d'une mouche, et prévoit que ce marteau-pilon fera beaucoup de dégâts. Pourquoi ? Parce qu'il « dissocie paiement des cotisations et versement des prestations », ce qui « supprime le régime de l'assurance personnelle pour le transformer en régime de résidence ». Selon cette analyse, la loi du 27 juillet 1999 portant création d'une couverture maladie universelle a mis fin à l'assurance maladie, remplacée par un droit à la prise en charge des dépenses de santé indépendant des cotisations éventuellement versées à l'organisme *ad hoc*. Exit les prestations contributives, place au « droit à » (en l'espèce, le droit aux soins).

Treize années plus tard, la façon dont le financement du système a évolué montre la pertinence de ce diagnostic. La mise en place d'une assurance maladie universelle, conformément au programme du Conseil National de la Résistance, aurait consisté à couper le lien dépourvu de véritable justification entre la couverture et l'activité professionnelle, sans supprimer pour autant, bien au contraire, le lien entre cotisation et garanties. Un régime unique et obligatoire pour tous les résidents aurait été créé, englobant les différentes institutions existantes ; ce régime aurait pu être financé par une contribution telle que la CSG (dont la nature « sociale » plutôt que fiscale serait devenue incontestable) assise sur l'ensemble des revenus primaires des ménages, qu'ils proviennent du travail ou du capital, et sur les revenus de remplacement (pensions, indemnités de chômage, minima sociaux, etc.). Les ménages les plus modestes auraient cotisé eux aussi, au prorata de leurs revenus (grâce notamment à une cotisation sur le RMI puis le RSA) : comme les ménages aisés, ils auraient été couverts en raison du versement effectué par eux, fut-il très modeste.

Ainsi aurait été affirmée la nature de l'assurance maladie : une assurance solidaire (ou « fraternelle », puisque c'est le mot fraternité qui figure dans la devise républicaine), répondant au

principe « à chacun selon ses besoins, de chacun selon ses capacités ». Ce n'est pas le choix qui a été fait : sous couvert de solidarité, l'habitude a été prise de financer la branche maladie, pour une part non négligeable, par des expédients fiscaux ; celle de considérer la CSG comme un impôt, en dépit de sa qualité « sociale » au regard du droit européen ; celle aussi de considérer les cotisations assises sur les revenus professionnels comme un impôt pesant sur le travail. La confusion entre l'impôt, prélèvement obligatoire sans contrepartie, et la cotisation ou contribution créatrice de droits, est à son comble. Elle empoisonne à la fois le débat sur le financement de la protection sociale et celui sur le coût du travail.

## 2.4. Contributivité et redistribution

Le Haut conseil pour l'avenir de l'assurance maladie (HCAAM), dans son avis du 22 mars 2012, « considère que le choix entre les différentes options de gestion du système d'assurance maladie ne relève pas d'abord de considérations techniques. Ce sont les principes fondateurs qu'il convient de mettre au jour – et le cas échéant discuter – afin de mieux guider les choix. » On ne saurait mieux dire.

Pourtant le HCAAM nous paraît faire fausse route quand, immédiatement après, il oppose deux solidarités, l'une entre riches et pauvres, l'autre entre bien-portants et malades, en écrivant : « Depuis l'origine, le respect du principe constitutionnel selon lequel 'la Nation garantit à tous (...) la protection de la santé' a été assuré en choisissant, non pas une solidarité en fonction du revenu, mais une solidarité entre bien-portants et malades, qui ne prend en considération que la maladie et son coût. »

La phrase du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 citée par le HCAAM doit en effet être lue à la lumière de l'article 13 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, selon laquelle la « contribution commune (...) doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés. » La solidarité entre bien-portants et malades est le principe de base de toute assurance maladie, aussi bien privée que publique : le pacte assurantiel qui lie les adhérents veut en effet que les primes versées par ceux d'entre eux qui ne subissent pas de sinistre servent à dédommager ceux qui en sont victimes. Ce qui distingue la CNAMTS d'une compagnie d'assurance « capitaliste » n'est donc pas la solidarité qu'elle établit entre bien-portants et malades – cela, toutes les assurances santé le font – c'est la combinaison de cette première solidarité avec une seconde, entre riches et pauvres, qui correspond à une contribution en raison (c'est-à-dire en proportion, dans le langage du XVIII<sup>e</sup> siècle) de leurs facultés (c'est-à-dire de leurs capacités contributives).

Reconnaissant toutefois que l'assurance maladie de la sécurité sociale réalise d'importants transferts des riches vers les pauvres, le HCAAM écrit : « si notre système assure une aussi nette redistribution entre hauts et bas revenus, c'est en raison de son mode de financement, qui repose sur des cotisations croissantes avec le revenu. » Après l'affirmation selon laquelle la « solidarité en fonction du revenu » ne fait pas partie des principes de base de l'assurance maladie publique, cette

formulation donne à entendre que c'est en quelque sorte par hasard si cette assurance joue un rôle redistributif entre riches et pauvres : les « cotisations croissantes avec le revenu » auraient été choisies pour des raisons techniques et non pour des raisons de principe ; la redistributivité de l'assurance maladie serait un effet de la formule retenue pour les cotisations, et non une cause de ce choix.

Cette interprétation ne nous paraît pas recevable. Sans nier le rôle du pragmatisme (il est plus facile et plus expédient de faire payer ceux qui ont des revenus conséquents), la solidarité entre riches et pauvres est bien la raison essentielle des cotisations croissantes avec le revenu. Elle constitue aussi la justification du rôle croissant joué par la CSG, formule qui proportionne les primes d'assurance maladie aux revenus totaux, et non simplement aux revenus professionnels.

Le HCAAM est d'ailleurs conduit, à la fin de son avis, à prendre de la distance avec sa position initiale. Son dernier chapitre, destiné à « soulever trois thèmes importants dans le débat public », aborde dans sa troisième et dernière section la question d'un « socle de valeurs susceptibles d'être partagées au-delà de la seule assurance obligatoire ». Et dans ce cadre le HCAAM écrit : « Il n'a jamais été proposé que s'opèrent des déplacements importants de prise en charge entre assurance maladie obligatoire et assurance complémentaire. Le principe 'de chacun selon ses moyens, à chacun selon ses besoins' cesserait en effet d'être respecté si la prise en charge par l'assurance maladie obligatoire devait s'écarter substantiellement des niveaux qui sont les siens aujourd'hui. » Le Haut conseil a ainsi recours à la formule que nous avons rappelée dans la section précédente comme exprimant la fraternité (aujourd'hui rebaptisée solidarité) inscrite au fronton des édifices de la République. Il y voit bel et bien un « principe » caractéristique de l'assurance publique obligatoire.

Il résulte de tout ceci que la branche maladie de la sécurité sociale est inséparablement :

- une assurance, qui garantit à des cotisants, c'est-à-dire à des personnes qui payent pour cela, une prise en charge de tout ou partie de leurs dépenses de santé, grâce à la mutualisation du risque, autrement dit grâce à la solidarité qu'elle organise entre bien-portants et malades ;
- une assurance sociale, mettant en œuvre un principe de transfert redistributif entre personnes ou ménages ayant des revenus supérieurs à la moyenne, qui payent des contributions plus élevées, et personnes ou ménages ayant de moindres revenus, qui payent des contributions moins élevées, eu égard à l'infériorité de leur capacité contributive.

## CONCLUSION

Universalité, contributivité, redistributivité, sont les trois caractéristiques principales d'une assurance maladie intégrée à un système d'assurances sociales.

Pour respecter la dignité des citoyens aux revenus les plus modestes, il est important de conserver le caractère contributif de la couverture maladie : celui qui paye, fut-ce peu, parce qu'il n'est pas aujourd'hui en situation de verser une prime correspondant au prix coûtant des garanties dont il bénéficie, n'est

pas un assisté puisqu'il contribue dans la mesure de ses moyens, et puisqu'il est engagé à contribuer au-delà de ce qu'il coûte à l'assurance si un jour, la roue de la fortune ayant tourné, il est mis en mesure de verser beaucoup plus. Telle est la spécificité de l'assuré social : elle le distingue radicalement à la fois du client d'une assurance ordinaire et du bénéficiaire des largesses d'une organisation caritative.

L'universalité des assurances sociales, qui se traduit par leur caractère obligatoire, est liée à un cadre national : la qualité d'assuré social fait partie intrinsèque de celle de citoyen. Le pacte assurantiel est un élément important de l'appartenance à une communauté nationale. C'est dans ce cadre qu'est mis en œuvre le principe républicain de fraternité, sous sa forme de contribution proportionnée au revenu. La couverture maladie est *ipso facto* inséparablement contributive et redistributive.

Dans cette perspective, on conçoit à quel point est désastreuse l'évolution qui a fait passer la sécurité sociale française à la formule État providence plutôt qu'à de véritables assurances sociales. Il fallait évidemment sortir des origines professionnelles de la protection sociale en général et de l'assurance maladie en particulier : l'entreprise providence n'est pas une bonne solution. Mais nous n'en sommes qu'à moitié sortis, et les changements survenus nous ont fait passer d'un paternalisme patronal à un paternalisme étatique.

Nous ne sommes qu'à moitié sortis du paternalisme patronal : pour s'en rendre compte, il suffit de constater la subsistance de la distinction obsolète entre des cotisations sociales employeur et employé, alors qu'il serait si facile de supprimer les cotisations patronales au profit des cotisations salariales

sans rien changer ni au coût du travail pour l'employeur, ni au salaire net, ni aux ressources des organismes sociaux<sup>3</sup>. Cette distinction qui remonte au temps des maîtres de forge donne naissance à un foisonnement de déclarations sans fondement économique selon lesquelles les cotisations employeur, rebaptisées « charges sociales » pour évoquer l'image d'un fardeau, augmenteraient le coût du travail et diminueraient de ce fait la compétitivité des entreprises françaises. Et sur la base de tels sophismes, les pouvoirs publics opèrent une succession ininterrompue de transferts sur l'impôt (et peut-être plus encore sur le déficit de l'État, comme il a été vu dans la section 2.2) de diverses parties des « charges sociales » sans songer à s'engager dans ce que préconise (dans son rapport du 31 octobre 2012) le Haut conseil du financement de la protection sociale, auquel nous laisserons le mot de la fin :

« Au total, une réflexion sur les notions d'universalité, de contributivité et de redistribution, ainsi que sur la part de cette dernière qui doit incomber directement aux régimes de protection sociale, constitue un préalable indispensable à une clarification de leur financement. » ■

<sup>3</sup> Schématiquement, si les taux des cotisations employeur et employé sont respectivement 40 % et 20 % du salaire brut, il suffit de cotisations exclusivement salariales au taux de 42,86 % sur le salaire super-brut pour produire les mêmes résultats. Par exemple, pour un brut égal à 2 500 € mensuels, les cotisations patronales s'élèvent à 1 000 €, le super-brut à 3 500 €, les cotisations salariales à 500 €, et les ressources des organismes sociaux à 1 500 € : il suffit d'asseoir une cotisation exclusivement salariale au taux de 42,86 % sur le super-brut pour obtenir 1 500 € en faveur des organismes de protection sociale et laisser au salarié le même net de 2 000 €.



Régis LANNEAU

Maître de conférences en droit public,  
Université de Paris Ouest Nanterre La Défense, CRDP, FIDES

## La situation est grave mais pas (totalement) désespérée, sur trois ouvrages récents d'économie

Deux prix Nobel d'économie américains, les médiatiques Paul Krugman et Joseph Stiglitz, et un professeur français de l'Ecole Normale Supérieure, le tout aussi médiatique Daniel Cohen nous gratifient, en cette rentrée littéraire et académique, de leur nouveau livre. Dans la continuité du « Triomphe de la Cupidité » (2010, Les liens qui libèrent), Joseph Stiglitz nous offre « Le Prix de l'Inégalité » (2012, chez le même éditeur, 510 pages), un ouvrage qui se veut sérieux et même presque scientifique ; Paul Krugman poursuit sa croisade menée dans « Pourquoi les Crises Reviennent Toujours » (2008, pour la dernière édition) par son « Sortez-nous de cette Crise... Maintenant ! » (2012, Flammarion, 286 pages) dans une approche pragmatique à la traduction – hélas – hasardeuse. Enfin, après « la Prospérité du Vice » (2009, Albin Michel), Daniel Cohen poursuit ses critiques par « Homo Economicus, Prophète (Egaré) des Temps Nouveaux » (2012, Albin Michel, 212 pages) et explore en 200 pages une myriade de thèmes.

Ces trois ouvrages ne traitent pas, en apparence tout du moins, d'un même thème central. À première vue, Cohen se concentre sur une critique de l'homo economicus qui ne semble plus connaître la coopération et sur une économie qui perd de vue son objet propre ; il écrit sur ce point que « *Partout, un monde néo-darwinien, où les plus faibles sont éliminés et soumis au mépris des vainqueurs, est en train de s'imposer* » (p. 14) puis « *penser toutefois que la compétition suffira à organiser le monde qui vient relève d'une illusion anthropologique qui se paierait cher si elle n'était pas apaisée par d'autres 'passions compensatrices'* » (p. 206). Stiglitz se focalise sur les inégalités et la distribution de la richesse pour mettre en évidence les conséquences (désastreuses) qu'elles peuvent entraîner ; l'accord « tacite » entre les plus riches et les autres serait remis en cause : « *Le 1 % emporte toujours la richesse mais ne donne rien aux 99 %, sauf l'angoisse et l'insécurité* » (p. 16) ; l'économie est devenue « injuste » et il faut donc agir. Enfin Krugman nous offre un « programme » de sortie de crise. Selon

lui « *Nous possédons à la fois le savoir et les outils pour mettre fin à cette souffrance* » (p. 32), encore faut-il le mettre en application.

Ces ouvrages ne sont cependant pas sans points de ressemblances. Ils sont souvent très bien documentés (l'ouvrage de Stiglitz ne compte pas moins de 100 pages de notes), engagés (Krugman ne s'en cache d'ailleurs pas), et fourmillent d'idées (l'ouvrage de Cohen en est l'exemple même). Pour autant, de telles ressemblances ne permettent pas un traitement parallèle de ces trois ouvrages. Il faut plus.

À y regarder de plus près, il existe un point de convergence majeur : tous critiquent une certaine orthodoxie économique libérale aux conséquences jugées calamiteuses. Si celle-ci n'est pas dépassée, les sociétés risquent fort bien d'imploser. Les trois auteurs pensent donc que l'économie actuelle marche sur la tête et il s'agit de remettre les choses à l'endroit. Non les marchés sans entraves ne fonctionnent pas bien et ne conduisent pas vers une égalité (ou du moins une réduction des inégalités) des conditions précise Stiglitz (pp 20, 26) ; oui l'État peut et doit agir pour relancer la machine et pour cela l'économie doit sortir de « *l'âge obscur* », celui de l'absence – ou de l'extrême limitation – d'action étatique (Krugman, chapitre 6) ; non les modèles économiques actuels ne sont plus suffisants (mais l'ont-ils jamais été ?) pour penser les nouveaux enjeux mondiaux (Cohen, p. 14).

Au-delà de ces aspects théoriques – sur lequel la conclusion aura l'occasion de revenir – ces ouvrages reviennent sur deux questions d'actualités plus concrètes qui serviront de fil directeur à ce « compte rendu ». L'austérité est-elle la meilleure réponse à la crise ? Autrement dit, est-il pertinent de se focaliser sur les déficits ? (I). L'euro, au niveau actuel de coopération européenne, n'est-il pas un facteur ralentissant la reprise économique ? (II). La première question est évidemment d'importance puisque la crise est toujours présente et que les politiques d'austérité ont le vent en poupe. La seconde est plus

profonde et concerne directement l'avenir même de l'Union européenne. Evoquant la crise en Europe et synthétisant, sur ce point, la pensée des trois auteurs, Stiglitz martèle : « *ses causes sont l'excès d'austérité – les réductions de dépenses publiques qui, comme c'était prévisible, ont abouti à la récession de 2012 – et un système monétaire défectueux, celui de l'euro* » (p. 305).

## I. Les critiques de l'austérité, repenser le déficit

Un ouvrage d'économie écrit dans le courant de l'année 2012 peut difficilement oublier la thématique de la crise. Les trois ouvrages l'abordent sous des angles différents concernant les causes (les inégalités qui poussent notamment à l'endettement pour Stiglitz, la dérégulation effrénée – notamment en matière de finances – pour Krugman, une perception générale du fonctionnement de l'économie qui perd de vue l'humain pour Cohen<sup>1</sup>) mais se rejoignent sur les grandes lignes de son « traitement ». Leur source théorique est évidemment Keynes dont la pensée, en ces temps dominés par les « *austériens* » (Krugman, chap. 11), a été oubliée (A). Tous prônent donc une relance massive. Ce faisant, c'est une nouvelle vision du déficit qui nous est offert (B).

### A. Keynes et les politiques d'austérité

Les politiques d'austérité sont sévèrement critiquées par les trois auteurs. Daniel Cohen mentionne ainsi une « *spirale absurde* » (p. 139) dans laquelle l'austérité cassant la croissance demande de nouvelles mesures d'austérité pour combler les manques à gagner engendrés par les premières mesures. Krugman évoque « *La Grande Illusion européenne* » (p. 214) qui fait de l'irresponsabilité budgétaire la raison de la crise. Quant à Stiglitz, son constat est glaçant : « *C'est la récession qui a provoqué le déficit et pas l'inverse. L'austérité ne fera qu'aggraver la récession et l'amélioration qu'on en attend au niveau budgétaire ne se produira pas* » (p. 294). Ces réactions s'expliquent par une vision keynésienne du monde économique (Krugman s'en revendique d'ailleurs ouvertement). Deux constats ressortent de leurs analyses : (1) l'austérité est inefficace, (2) seule une relance permettrait de remettre l'économie sur la bonne voie.

#### 1. L'austérité est inefficace

La thèse de « *l'austérité expansionniste* » est mentionnée à la fois par Krugman (chap. 11), Stiglitz (p. 301) et Cohen (p. 140). Elle repose sur une idée assez simple : l'austérité réduirait certes la demande (car elle réduirait les revenus des consommateurs ou elle diminuerait les dépenses de l'État) mais cet effet serait compensé par une confiance retrouvée dans le pays et dans son économie. Cette austérité pourrait effectivement avoir des effets positifs : les taux d'intérêt diminueraient ce qui permettrait de stimuler l'investissement ; ou encore ces efforts étant perçus comme des nécessités temporaires, le consommateur pourrait s'attendre à une baisse à terme des impôts ce qui lui donnerait un sentiment de plus grande richesse et donc une consommation plus importante.

<sup>1</sup> On retrouve en fait des croisements chez chacun des auteurs. Krugman évoque lui aussi les inégalités, tout comme Cohen ; la dérégulation est également mise en avant par Stiglitz ; le triomphe de l'*homo economicus* et d'une forme de cupidité est également avancé.

Néanmoins ces effets positifs seraient-ils à même de compenser la diminution de la demande engendrée par l'austérité ? La réponse est négative pour Stiglitz (*supra*, il ajoute d'ailleurs que ce programme serait désastreux p. 301) et pour Cohen (l'austérité va même selon lui jusqu'à la détruire, p. 140) mais plus encore pour Krugman qui affirme que cette thèse était – mais elle reste toujours – « *en règle générale très peu plausible, et plus encore au regard de l'état dans lequel se trouvait le monde en 2010 et qui reste le sien aujourd'hui* » (p. 235). Il se livre d'ailleurs – et il est le seul – à un examen critique des travaux d'Alberto Alesina censés prouver « empiriquement » l'intérêt d'une telle politique. Il ajoute même qu'en la matière, face aux faits économiques, il existe une tendance moralisante visant à condamner ceux qui ont laissé filer les déficits (p. 246). Pour Stiglitz, l'objectif de l'austérité est tout simplement de « *rétrécir l'État* » (p. 301). L'austérité serait donc non seulement inefficace mais au final, idéologique et politique.

#### 2. La relance budgétaire est nécessaire

Pour relancer l'économie, il existe deux canaux : les politiques monétaires et les politiques budgétaires. Or, dès lors que les taux directeurs des banques centrales sont à zéro (FED) ou proches de zéro (BCE), la relance ne peut plus passer que par les politiques budgétaires ; sauf à opérer une dévaluation de la monnaie. Notons d'ailleurs que dans le cas de la zone euro le problème est aggravé par la monnaie unique (*infra*). Le risque est alors de tomber dans le syndrome Japonais... une économie déprimée qui n'arrive pas à se relancer.

Le principe de la relance est simple dès lors que les auteurs suivent largement Keynes sur ce point et considèrent que tout est affaire de demande. S'il existe du chômage, c'est que l'économie ne produit pas autant qu'elle le pourrait en raison d'un manque de demande. Si cette demande ne vient pas directement des consommateurs, seul l'État peut intervenir. Pour reprendre l'expression de Krugman, il n'existe qu'un problème de bobine dans le moteur, il est donc inutile d'en changer toutes les pièces (p. 39). Pour autant, il estime que la réponse de 787 milliards de l'American Recovery and Reinvestment Act était largement insuffisante ; il aurait fallu un plan bien plus massif de plusieurs milliers de milliards (p. 149). Ce plan n'aurait d'ailleurs pas été inflationniste puisque « *dans une économie déprimée, le déficit budgétaire ne fait pas concurrence au secteur privé dans la quête de fonds et il n'y a donc pas d'explosion des taux d'intérêt* » (p. 168) et si l'inflation se faisait sentir, il serait aisé pour la FED de la juguler (p. 256). Au surplus, comme les taux d'intérêts à long terme sont actuellement très bas (voire même négatifs !), on aurait tort de s'en priver.

Stiglitz est plus mesuré – il ne s'agit pas de laisser filer les déficits – et cherche à résoudre la quadrature du cercle. Il évoque pour cela le « *multiplicateur de budget équilibré* » (p. 302). L'idée est qu'il est possible de relancer en augmentant simultanément les dépenses et les impôts. S'il affirme que « *l'analyse montre sans ambiguïté que l'effet de stimulation est considérablement supérieur à l'effet de contraction* » (p. 302). Pour cela il faudrait dépenser plus dans les programmes à gros multiplicateur et moins dans les programmes à faible multiplicateur. Il réutilise alors la logique keynésienne : la propension à consommer étant plus élevée chez les pauvres que chez les riches, il faut redistribuer en faveur des premiers ; par ailleurs

considérant qu'il y a eu un sous-investissement chronique, il existerait de nombreux programmes dont le taux de rentabilité est élevé. Il propose même un véritable plan en la matière (p. 299).

## B. Une nouvelle vision du déficit

Le déficit budgétaire est souvent condamné moralement (il s'agit d'être discipliné) et le « *facteur grec* » (Stiglitz, p. 304) a conduit à focaliser l'attention sur ce dernier, tout comme le traumatisme allemand (Cohen, p. 120) rend délicat toute politique inflationniste. Pour autant, le déficit à court terme n'est pas réellement le problème. Il est nécessaire de repenser la situation. Notons d'ailleurs que sans déficit budgétaire, les politiques monétaires (par achat et vente de bons du trésor) seraient évidemment réduites dans leurs moyens d'action.

### I. Le déficit à court terme n'est pas le problème

Krugman résume de façon assez lapidaire sa pensée : « *Il suffit de savoir qu'en des temps comme ceux que nous vivons, le bénéfice des coupes budgétaires est faible, voire inexistant, alors que leur coût est important. Ce n'est vraiment pas le moment de faire une fixation sur les déficits* » (p. 176) ; ils ne constituent pas le « *problème majeur immédiat* » (Stiglitz p. 310). Nous retrouvons là la logique keynésienne de base. Réduire les dépenses publiques de 100 milliards ne réduira pas la dette future de 100 milliards. En effet, en déprimant la demande – et en fragilisant les plus pauvres –, cette coupe va générer moins de revenus mais également plus de coûts au niveau même de l'État (le coût des allocations chômage par exemple). Par ailleurs, et en tout état de cause, pour relancer, il faut dépenser davantage... donc accroître les déficits. Vouloir les réduire ne serait que continuer à déprimer la demande et s'enfermer dans la récession.

Or, nous assistons à un « *fétichisme du déficit* » (Stiglitz, p. 302) lié à la « *grande illusion* ». Raisonner de façon dogmatique sur un problème pratique n'a pas grand sens. Certes, les politiques vont chercher à faire « plaisir » à leur électorat et lui sont, d'une certaine façon, soumis. Néanmoins ils ne doivent pas perdre de vue que « *la stratégie économique la plus payante économiquement [...] c'est celle qui donne des résultats* » (Krugman, p. 269).

Ce fétichisme est d'autant plus incompréhensible, du moins pour certains pays, que les taux d'intérêt à long terme sont très bas. Lorsque ces taux sont très élevés, et qu'un risque de défaut est attendu, la situation est extrêmement grave et un pays s'en sort, en principe, en dévaluant sa monnaie. En revanche, pour des pays comme les États Unis, le risque de défaut est encore loin et la baisse de sa note par Standard & Poor's n'a pas conduit à une augmentation des taux auxquels ce pays peut emprunter.

Certes la dette pèsera sur l'avenir mais pas autant qu'on pourrait le penser car il faut en avoir une vision dynamique ! Par ailleurs, ce que l'histoire économique montre, c'est que les dettes ne sont que très rarement – pour ne pas dire jamais – remboursées... notamment par le biais de l'inflation et le contrôle de la « planche à billet ». Pour qui contrôle cette dernière, le défaut de paiement est à « *la limite de l'absurde* » (Stiglitz, p. 304).

## 2. L'équilibrage des dépenses publiques doit être pensé différemment

L'État n'est pas différent d'une entreprise, s'il peut emprunter bas pour financer des investissements « *à haut rendement* » (Stiglitz, p. 301), il doit le faire. Et cet investissement va, de lui-même, rembourser non seulement l'emprunt contracté pour sa réalisation mais également pourra servir à rembourser le capital de la dette pour en baisser son service ! Le déficit ou la dette présente ne sont donc pas des indicateurs parfaitement fiables. Par exemple, pour les États Unis, « *les rendements des investissements sont exceptionnellement élevés après un quart de siècle de sous-investissement, et parce qu'ils peuvent emprunter à très bas prix à long terme* » (Stiglitz, p. 302). En empruntant 100 à 3% pour financer un investissement qui en rapporte 5% sur la même période, l'emprunt est totalement remboursé et le capital de la dette peut être réduit de 2. Ce qui compte donc ce n'est donc pas uniquement le niveau d'endettement mais l'efficacité de la dépense. Toute la difficulté cependant est d'identifier ces merveilleux investissements dont parle Stiglitz et, sur ce point, il faudrait le croire sur parole. Néanmoins calculer un rendement en matière d'éducation ou de santé n'est pas chose aisée, d'autant plus que ces domaines ne sont pas des « *catégories marchandes habituelles* » (Cohen, p. 194).

De même, l'État ne doit pas continuer à financer des programmes inefficaces. La proposition est de bon sens... mais comment les identifier ? Et surtout quelles incitations auraient les hommes politiques à couper dans de telles dépenses, surtout lorsqu'elles ont une valeur symbolique ?

## II. Une crise européenne aggravée par l'Euro ?

Dans le cas de l'Europe, les problèmes sont plus aigus en raison même de la monnaie unique : les pays de la zone euro ne peuvent en effet pas s'en sortir en dévaluant. À en croire les auteurs, cette monnaie n'était pas bien pensée. En effet, les conditions nécessaires au succès d'une zone monétaire n'étaient pas totalement remplies (A) ce qui la rendait vulnérable aux chocs asymétriques (B).

### A. Les conditions d'efficacité d'une zone monétaire

Trois critères sont avancés par les économistes pour déterminer une zone monétaire optimale.

D'une part, « *il ne rime à rien que des pays partagent la même monnaie s'ils ne pratiquent pas beaucoup d'échanges économiques* » (Krugman, p. 207). En valeur comme en volume, les échanges intra-européens sont suffisants pour que ce critère soit rempli. Environ 60 % des échanges des pays de l'Union se font au sein de cette dernière. La monnaie unique permet donc d'économiser sur les frais de change. Elle offre également une certaine sécurité contre les effets de change et cette protection contre la « *tyrannie du marché des changes est une idée qui fera son chemin* » (Cohen, p. 139) pour aboutir à la création de la monnaie unique.

Néanmoins, si ce premier critère est nécessaire, il n'est pas, à lui seul, suffisant. Ainsi, et d'autre part, la main d'œuvre doit être suffisamment mobile. En cas de choc dans un pays (à la baisse – mais le raisonnement peut également être fait pour les chocs à la hausse), il doit être possible pour les travailleurs

de se déplacer vers un autre pays où l'emploi est moins rare voire florissant. Certes la libre circulation des travailleurs et la citoyenneté européenne sont reconnues par les traités. Néanmoins, les barrières de la langue ou de la culture sont trop importantes pour qu'un choc qui ne concerne qu'un pays puisse être parfaitement absorbé. Un espagnol qui ne parle pas l'allemand peut difficilement quitter son pays et aura certainement des difficultés à s'intégrer dans une culture qui est loin d'être la sienne. Ce n'est évidemment pas le cas – ou beaucoup moins – au sein des États-Unis. Au-delà de l'argument théorique, on constate assez peu de déplacement de main d'œuvre des pays où le taux de chômage est important (actuellement les pays du sud) vers les pays où ce taux est plus faible (les pays du nord). Ce manque de circulation ne se retrouve pas uniquement entre les États mais également à l'intérieur des États.

Enfin, une zone monétaire demande une intégration budgétaire (Krugman, pp. 208-210). Et sur ce point, l'Europe n'est pas une fédération comme les États-Unis. Si un État des États-Unis rencontre des difficultés, les autres États, par le biais des impôts fédéraux, participeront à l'amortissement du choc subi par ce dernier. En revanche, au niveau d'intégration budgétaire actuel, rien de tout cela ne peut – encore – survenir en Europe... ce qui la laisse sans arme pour répondre à des chocs asymétriques (infra), c'est-à-dire précisément la situation dans laquelle nous sommes aujourd'hui ! Les pays en difficultés le sont donc plus durement et l'absence de solidarité au niveau de l'Union rend les choses encore plus complexes pour ces derniers. « *L'Europe n'est pas un tout. C'est un assemblage de Nations* » (Krugman, p. 216)

Ces critères n'ont pas été développés après l'entrée en vigueur de la monnaie unique mais bien avant ; l'arrivée de l'euro a d'ailleurs engendré une abondante littérature sur le sujet. Nombreux ont été les économistes à se montrer sceptiques sur la réussite de projet ambitieux. En un sens, l'idéologie a une nouvelle fois ignoré le pragmatisme ; elle en paye aujourd'hui le prix fort. Comme le dit très bien Cohen, « *l'euro s'est transformé en une nouvelle prison dorée* » (p. 139). Sortir de l'euro ou faire disparaître cette monnaie engendrerait, désormais, des problèmes plus graves que ceux qu'elle n'engendre aujourd'hui... l'économie risque donc de faire bouger les lignes politiques pour forcer une intégration budgétaire.

## B. le problème des chocs asymétriques

Avant l'euro, le risque de dévaluation était pris en compte par les investisseurs. Avec l'euro, le risque de dévaluation de la monnaie est beaucoup plus faible. Autrement dit, certains États jugés auparavant à risque ont vu leurs taux d'emprunt diminuer et ont pu financer des investissements plus ou moins rentables. L'effet positif était alors clair pour eux. Mais avec la crise et l'éclatement de bulles immobilières (notamment pour l'Espagne), certains pays ont subi de lourds chocs alors que d'autres ont plutôt bien résisté. Cette dissymétrie a des effets importants. Les pays en difficulté ne peuvent pas, en effet, jouer avec l'inflation pour réduire leur dette ou accroître leur compétitivité car ils ne disposent plus de leur propre monnaie.

La BCE pourrait bien sûr mener une politique de relance monétaire (même si elle n'a pour seul mandat que de veiller à la stabilité des prix). Dans ce cas, les pays en excédent pourraient continuer à investir et atteindre le plein emploi (et le renchérissement des coûts qui va avec), et les pays étant touchés par la crise verraient leur attractivité renforcée contrairement aux pays en excédent (qui naturellement chercheront à conserver leur position). Néanmoins, ce processus ne peut pas être mis en place à l'heure actuelle. Les pays touchés sont donc bloqués ! Ils pourraient bien sûr opérer des « diminutions nominales » des salaires mais cette politique est extrêmement risquée et va les obliger à traverser « *une longue période de très fort chômage, assez longue pour lentement grignoter les salaires* » (Krugman, p. 218). Cette situation produira et renforcera les inégalités. Par ailleurs, dans un tel cas, la dette de ces pays ne fera que s'alourdir en termes réels en raison même de la déflation !

Or, les investisseurs connaissent ces problèmes. Autrement dit, il suffira qu'un vent de panique survienne pour qu'elle s'auto-réalise. Les pays fragiles le deviennent encore plus en raison même de la monnaie unique. Sur ce point, il est possible de citer Krugman : « *les taux d'intérêt sur la dette britannique sont largement inférieurs à ceux de la dette espagnole – respectivement 2 % et 5 % [...] – alors même que la dette et le déficit de la Grande Bretagne sont plus prononcés que ceux de l'Espagne, avec des perspectives budgétaires probablement moins bonnes, même si l'on prend en compte la déflation espagnole* » (p. 219). Pour accélérer le retour à la compétitivité de ces pays, il faudrait, pour Krugman comme pour Stiglitz, accepter une inflation plus élevée, de l'ordre de 4 %. Pour que cette mesure puisse être prise, il faudrait accepter une intégration et une solidarité plus grandes entre les pays européens, ce que homo economicus a du mal à saisir. Cohen emploie à nouveau une formule percutante : « *L'Europe attend son Roosevelt, qui saura lui donner, au cœur de la crise, le sentiment d'une communauté partagée* » (p. 142).

## Conclusion : repenser le lien entre l'économie et la société

L'aspect de la crise ne représente qu'une toute petite partie de la richesse des réflexions présentes dans les trois ouvrages. Pour les auteurs, et peut-être est-ce le véritable message, il semble désormais nécessaire de penser l'économie sur un autre mode ; les modes anciens ne remplissent en effet pas les espoirs que l'on a mis en eux. Ils engendrent ainsi de l'inégalité (Stiglitz) et de la perte de coopération (Cohen). Ils conduisent également à sacrifier le matériel au détriment d'une réflexion plus profonde sur le bonheur (Cohen). Au-delà des critiques qu'il est possible d'adresser aux thèses des différents auteurs, c'est certainement sur ce point qu'ils sont les plus percutants : ils nous rappellent que l'économie n'est qu'un outil et que ses préceptes ne peuvent être utilisés aveuglément (y compris ceux mobilisés par les auteurs eux-mêmes). Pour devenir réalité, ceci imposerait un renouvellement de la formation des « élites » encore bien hypothétique. ■



Messaoud SAOUDI

Maître de conférences en droit public à l'Université de Lyon Faculté de Droit et Science politique  
EA DCT Chargé de cours aux IEP de Lyon et Grenoble et à l'IRA de Lyon

## L'équilibre des finances publiques Vers un ordre public financier européen ?

Le traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire (TSCG) du 2 mars 2012 vise à doter les États d'une règle d'équilibre de leur solde structurel en le limitant à 0,5 % du PIB<sup>1</sup>. La décision du Conseil constitutionnel du 9 août 2012 invite le législateur organique à consacrer et mettre en œuvre cette règle improprement appelée « règle d'or »<sup>2</sup>. La loi du 22 octobre 2012 autorisant la ratification du TSCG intègre en droit français ce dispositif européen d'équilibre prévu à l'article 3 de ce traité<sup>3</sup> et dont le mécanisme assez complexe est détaillé dans le projet de loi organique relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques définitivement adopté par le parlement le 23 novembre 2012<sup>4</sup>.

Au sens strict, la « règle d'équilibre » signifie la couverture des dépenses définitives par des ressources définitives. Issue d'une vision classique des finances publiques, cette règle s'inspire du libéralisme politique et économique naissant du début du XIX<sup>e</sup> siècle. Cette conception dominante à l'époque limite les dépenses de l'État au seul financement des activités administratives de puissance publique : le maintien de l'ordre public interne et externe était alors une condition nécessaire au développement du libre échange et du commerce. Mais cette

neutralité budgétaire paraît inadaptée dans un environnement de tension engendré par la première guerre mondiale et la crise économique de 1929. L'instrumentalisation des finances publiques modernes comme outil de politique économique tend à désormais affranchir les autorités financières du strict respect de l'équilibre : l'interventionnisme budgétaire de l'État conduit à assouplir ce principe devenu un simple objectif à atteindre. Le déficit devient un instrument d'action à la disposition des États comme l'a montré la récente crise financière de 2008 à travers les plans de relance américain et européen et leurs conséquences sur le niveau croissant de leur déficit et endettement publics.

L'État veut demeurer seul maître de la politique budgétaire, monopole préservé et symbolisé par le recours au déficit comme instrument d'action économique contra-cyclique. C'est pourquoi, au contraire des finances de l'État, les finances des

<sup>1</sup> Pour les États dont la dette publique s'élève à plus de 60% du PIB ; pour ceux dont la dette est inférieure à ce seuil de 60%, la limite de leur solde structurel est fixée à 1%. Solde structurel au sens de « déficit corrigé des variations cycliques » et des « mesures ponctuelles et temporaires ».

<sup>2</sup> Au sens strict, la « règle d'or », conceptualisée à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle par l'économiste P. Leroy-Beaulieu, signifie l'interdiction de financer les dépenses de fonctionnement par l'emprunt, ce dernier devant être réservé aux seules dépenses d'investissement, règle ainsi applicable aux budgets des collectivités territoriales. Ce n'est pas l'objet du TSCG de 2012 qui ne détermine pas avec précision les dépenses concernées ; cette référence à la « règle d'or » semble renvoyer à l'idée de contrainte notamment à celle effectivement mise en œuvre en Allemagne en 1969 (art.115 §1 loi fondamentale de 1949) limitant l'emprunt fédéral à l'investissement ce qui n'a pas empêché l'accroissement de l'endettement public qui passe de 17,5 % du PIB en 1970 à 67,9 % en 2006 ! Elle sera remplacée en 2009 par un nouveau dispositif inscrit dans la loi fondamentale de 1949, dispositif sans rapport avec la « règle d'or » au sens classique et appelé « frein à l'endettement ».

<sup>3</sup> Loi n°2012-1171 du 22 octobre 2012 issue du Projet de loi n°197 autorisant la ratification du traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'union économique et monétaire, Assemblée nationale, 19 septembre 2012.

<sup>4</sup> Projet de loi organique n°198 relatif à la programmation et à la gouvernance des finances publiques, Assemblée nationale, 19 septembre 2012 et le rapport n°244 fait au nom de la commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi organique n°198 relatif à la programmation et à la gouvernance des finances publiques, Assemblée nationale, 3 octobre 2012.

collectivités territoriales et de l'Union européenne et dans une moindre mesure les finances sociales, sont soumises à la règle d'équilibre, rigide dans son principe mais souple dans son application<sup>5</sup>. La règle d'équilibre qui leur est applicable va curieusement servir de modèle pour la gestion et la maîtrise du budget de l'État : c'est l'objet par exemple de la proposition de loi constitutionnelle avortée du 9 janvier 2008 relative au retour à l'équilibre des finances publiques<sup>6</sup>.

Le contexte européen, marqué par la « crise de la zone euro » en 2010, va cependant contraindre chaque État-membre de l'UEM à adopter un mécanisme de plafonnement de l'endettement public sur le modèle germanique dit de « frein à l'endettement », dispositif inscrit dans la Loi fondamentale allemande depuis 2009. Au fameux pacte de stabilité et de croissance (PSC) de 1997, s'ajoute un Pacte de compétitivité (PC)<sup>7</sup> initié en 2011 qui sera suivi d'un « Pacte budgétaire »<sup>8</sup> en 2012. La France, pays membre de la « zone euro », s'inscrit dans ce mouvement européen de réduction de la dette publique en voulant adopter une règle d'équilibre à valeur supra-législative.

Ainsi c'est une norme définie au niveau supra-national (Union européenne) et non national qui va contraindre les autorités françaises au respect de la règle d'équilibre. Une des difficultés majeures tient à la définition de la notion d'équilibre, notion davantage économique que strictement juridique. On l'observe en 2011 à travers la volonté, là aussi qui n'a pas abouti, d'introduire, sur la base du rapport Camdessus de juin 2010, une nouvelle catégorie de lois, les lois-cadres d'équilibre des finances publiques (LCEFP) venant se substituer aux actuelles lois de programmation des finances publiques (LPFP) définies à l'avant dernier alinéa de l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958. Des limites à la règle européenne d'équilibre établie par le TSCG de 2012 sont aussi à relever à l'analyse de ce traité intergouvernemental non intégré à l'ordre juridique de l'Union<sup>9</sup>.

<sup>5</sup> En ce sens voir par exemple Art. L1612-4 (équilibre dans la prévision budgétaire ou équilibre réel) et L1612-14 (équilibre dans l'exécution budgétaire) du Code général des collectivités territoriales (CGCT).

<sup>6</sup> Proposition de loi constitutionnelle n°573 déposée par les députés M. Sauvadet et Ch. de Courson; adoption de cette proposition de loi constitutionnelle par la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République de l'assemblée nationale le 16 janvier 2008 après examen du rapport n°609 du député M. Charles de Courson. Mais proposition de loi constitutionnelle qui n'a pas abouti. On peut rappeler un précédent texte là aussi sans réelle portée effective, la loi d'orientation quinquennale du 24 janvier 1994 relative à la maîtrise des finances publiques fixant déjà à l'époque un objectif de solde public (ramener le déficit de l'État à 2,7% du PIB en 1997) en déterminant pour cela une trajectoire qui se veut contraignante de limitation de la dépense publique.

<sup>7</sup> Ce PC proposé en 2011 par le couple « franco-allemand » constitue un instrument de coordination des politiques économiques des 17 pays de la « zone euro » en envisageant notamment la fin de l'indexation des salaires sur l'inflation, une adaptation des régimes de retraites à la démographie de chaque État-membre et un mécanisme de plafonnement de l'endettement public.

<sup>8</sup> Dit aussi Traité de Bruxelles de 2012. Il s'agit du TSCG au sein de l'UE.

<sup>9</sup> Le TSCG ne s'applique en effet que dans la mesure où il est compatible avec les traités qui ont fondé l'UE et avec le droit de l'UE (Art.2 TSCG) ; de plus les mesures qu'il prévoit sont prises dans un délai de cinq ans conformément au traité sur l'union et le traité sur le fonctionnement de l'union européenne » (art.16 TSCG).

La question de la soutenabilité des finances publiques<sup>10</sup> soulevée notamment en 2005 dans le rapport Pébereau<sup>11</sup>, et reprise par le rapport Champsaur et Cotis de 2010 en contexte de crise<sup>12</sup>, devient une question constitutionnelle avec l'emprise croissante du droit européen sur les politiques budgétaires et monétaires des États-membres de l'union économique et monétaire (UEM). Le cadre européen (UEM) et national (situation de déficit et de dette publics), ajouté au contexte budgétaire particulier né de la crise financière de 2008, invitent à une réforme visant à soumettre le législateur financier ordinaire et organique au respect de la règle d'équilibre.

L'objectif constitutionnel d'équilibre a ainsi pour finalité politique la sauvegarde d'un ordre public financier européen d'autant plus que la politique monétaire échappe désormais aux États membres de la « zone euro » au profit de la banque centrale européenne (BCE) : ne disposant plus de la compétence monétaire et voyant leur politique budgétaire sous contrainte sans cesse renforcée, les États s'interrogent sur la « soutenabilité » de leurs finances au regard de leurs engagements européens. Pour ce faire, il s'agit de placer le déficit public au cœur du « pilotage » des finances publiques<sup>13</sup>. Cette question d'apparence technique recouvre des enjeux politiques devant l'aggravation du déficit et de la dette publics avec le risque de limiter la liberté et la capacité d'action des autorités budgétaires et partant la souveraineté financière de l'État.

Par delà le souci d'efficacité de la dépense publique et d'équité « intergénérationnelle »<sup>14</sup> également recherchés, la réalisation de l'objectif d'équilibre répond pour l'essentiel aux attentes des créanciers de l'État : le financement accru des budgets publics par l'emprunt souscrit sur les marchés de capitaux (marché monétaire à court terme et marché financier à moyen et long terme) les soumet à l'exigence de soutenabilité évaluée par des agences de notation<sup>15</sup> plaçant ainsi la gestion des finances publiques sous surveillance internationale permanente. Il est utile de rappeler que la dette de la France est à plus de 80 % une dette négociable et détenue à près de 70 % par des créanciers étrangers non résidents<sup>16</sup>.

<sup>10</sup> « Soutenabilité » au sens où les administrations publiques (APU) et notamment l'État doit être dans la capacité financière de faire face à ses engagements présents (rémunérer ses agents, payer ses créanciers) et futurs (verser les pensions civiles et militaires, appel en garanties de l'État...) mais aussi satisfaire les besoins de ses créanciers (maîtrise du déficit et de la dette).

<sup>11</sup> M. Pébereau, *Rompre avec la facilité de la dette publique-Pour des finances publiques au service de notre croissance économique et de notre cohésion sociale*, La documentation française, Paris, 2005.

<sup>12</sup> Rapport à la Présidence de la République *sur la situation des finances publiques*, Paris, mai 2010.

<sup>13</sup> P.M Duhamel, Directeur du budget, *Assurer la soutenabilité de long terme des finances publiques*, ministère de l'Economie des finances et de l'industrie, 2006, p.4.

<sup>14</sup> Le choix du financement des budgets des APU par l'impôt et/ou l'emprunt qui nourrit la dette est un choix politique du transfert de charge budgétaire sur les générations actuelles (impôt) et/ou futures (l'emprunt).

<sup>15</sup> Synthèse du rapport Espagnac et de Montesquiou sur les agences de notation- Pour une profession réglementée, Sénat, juin 2012.

<sup>16</sup> La dette de l'État français comprend une part de dette négociable qui est constituée des emprunts souscrits sur les marchés financiers (80 % de la dette) et une part de dette non négociable constituée des dépôts des correspondants du Trésor notamment les collectivités territoriales et les établissements publics administratifs (environ 20 %). La part de chacune était inversée avant les années 1980 (80 % pour la part de dette non négociable et 20 % de dette négociable!).

L'aggravation du déficit et de la dette publics<sup>17</sup> invite à une « nouvelle gouvernance »<sup>18</sup> des finances des États-membres de l'Union économique et monétaire (UEM). C'est l'objet du TSCG de 2012, ratifié par le Parlement français en octobre 2012 et dont la mise œuvre relève de la récente loi organique de programmation et de gouvernance des finances publiques.

Il est utile de revenir sur les lacunes des textes financiers et fiscaux actuels quant au respect de la règle d'équilibre (I) avant d'évoquer la nature et la portée d'une telle règle envisagée par le traité de Bruxelles de 2012 (II).

## I. L'objectif d'équilibre : les lacunes des textes financiers et fiscaux

La tentative d'introduction d'une nouvelle catégorie de loi, la LCEFP s'imposant aux lois financières suite au rapport Camdessus<sup>19</sup>, résulte d'un constat, celui des lacunes de la législation financière et fiscale actuelle à contraindre au respect de la règle d'équilibre. Face à ces lacunes, des réponses à la portée limitée ont été apportées.

### 1. Les textes financiers et fiscaux existants

La loi organique du premier août 2001 relative aux lois de finances (LOLF) et la loi organique du 2 août 2005 relative aux lois de financement de la sécurité sociale (LOLFSS) ont posé les bases juridiques d'une bonne gestion en insistant notamment sur le principe d'équilibre. À côté des principes budgétaires classiques (annualité, unité, universalité, spécialité) ou nouveau (sincérité) à dimension juridique et visant la transparence et le contrôle des finances publiques, émerge un principe à dimension économique, l'équilibre visant davantage la performance de la gestion publique.

L'article premier de la LOLF de 2001 modifiée retient trois sens du terme équilibre, chacun ayant une finalité particulière : l'équilibre budgétaire retracé dans un tableau d'équilibre (ressources budgétaires rapportées aux dépenses budgétaires pour dégager le solde budgétaire) ; l'équilibre financier présenté dans un tableau de financement (détail des besoins et ressources de financement pour établir le montant des emprunts à souscrire sur les marchés financiers pour couvrir le déficit de l'État et aussi rembourser les emprunts venant à échéance) ; et enfin l'équilibre économique qui vise à inscrire

le budget de l'État dans son contexte macro-économique afin d'établir les fameux seuils de déficit et dette publics au sens du système européen des comptes (SEC95). L'article d'équilibre de toute loi de finances annuelle situé en fin de sa première partie vient rappeler cette règle générale d'équilibre<sup>20</sup>. La LOLF de 2001, comparée aux textes précédents (décret-loi de 1956 et ordonnance organique de 1959) innove par les précisions qu'elle apporte au contenu de l'article d'équilibre inscrit en lois de finances.

L'article d'équilibre est fondamental car il va structurer et organiser toute la discussion parlementaire et déterminer la nature et la portée des crédits des politiques publiques détaillés en seconde partie de la loi de finances. L'équilibre prévisionnel est cependant très sensible à la situation économique d'où sa portée normative limitée.

La LOLFSS de 2005 ne fixe pas un objectif strict d'équilibre aux lois de financement de la sécurité sociale (LFSS) mais invite le législateur à arrêter des tableaux d'équilibre par branches, régime général et régimes obligatoires. L'article 34 de la Constitution résume la spécificité des LFSS : celles-ci « déterminent les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale » et fixent « des objectifs de dépenses compte tenu des prévisions de recettes ». On relève ainsi, que contrairement aux lois de finances, les recettes et dépenses inscrites en LFSS ne valent pas respectivement consentement et autorisation parlementaire. Ce qui affaiblit l'encadrement et la maîtrise de l'évolution des finances sociales devenues, en termes de volume de dépenses, supérieures aux finances de l'État. Un encadrement pluriannuel des lois financières (lois de finances et de financement de la sécurité sociale) devient alors nécessaire. C'est l'objet des lois de programmation des finances publiques, catégorie de loi introduite par la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008.

Dans cette perspective et afin de conformer la gestion des finances publiques aux engagements européens de la France, la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 a introduit un nouvel alinéa à l'article 34 ainsi rédigé : « les orientations pluri-annuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation. Elle s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques ». Ainsi la Constitution consacre l'approche globale et économique des finances publiques à travers la notion d'équilibre, notion qui permet de constituer l'unité des finances publiques nationales et d'harmoniser les finances des États membres de la « zone euro »<sup>21</sup>. La Constitution se présente désormais comme un instrument de politique budgétaire invitant les pouvoirs publics à l'instauration d'un ordre public financier conforme aux traités européens : l'objectif d'équilibre fixé par la loi de programmation n'est cependant soumis à aucune contrainte juridique tenant à l'obligation de dépôt d'un tel texte par le gouvernement, d'un délai impératif d'adoption, et d'un seuil déterminé et chiffré de

<sup>17</sup> Les notions de « déficit public » (solde négatif obtenu en soustrayant des recettes des APU leurs dépenses) et de « dette publique » (accumulation d'emprunts publics permettant de couvrir les besoins de financement des APU) permettent de mesurer la situation des finances publiques au sein de chaque État membre de l'Union économique et monétaire (UEM), notions définies par le Conseil européen d'Amsterdam du 17 juin 1997 (3 % PIB pour le déficit public et 60 % PIB pour la dette publique) mais assouplies en 2005 suite à leur violation non suivie de sanction à l'égard de la France et de l'Allemagne!

<sup>18</sup> Au sens de « la manière de concevoir et d'exercer l'autorité à la tête d'une entreprise, d'une organisation, d'un État. La gouvernance s'apprécie non seulement en tenant compte du degré d'organisation et d'efficacité, mais aussi et surtout d'après des critères tels que la transparence, la participation et le partage de responsabilité », Commission générale de terminologie et de néologie, JO 22 avril 2009. Apparu dans les années 1990 et appliqué au secteur privé, le terme de gouvernance est depuis étendu au secteur public notamment à l'État, aux APUL et aux ASSO.

<sup>19</sup> Rapport au Premier ministre *Réaliser l'objectif constitutionnel d'équilibre des finances publiques*, groupe de travail présidé par M. Camdessus, La documentation française, rapport officiel, Paris, 2010.

<sup>20</sup> Ainsi le projet de loi de finances pour 2013 prévoit en son article d'équilibre un solde budgétaire de -60,1 milliards ; un besoin de financement s'élevant à plus de 170 milliards, couvert par des ressources provenant de l'émission de titres (bons et obligations du Trésor) d'un montant identique.

<sup>21</sup> Au nombre de 17, les États membres de la zone euro sont soumis au « programme de stabilité », plus contraignant que le « programme de convergence » auquel sont soumis les États non membres de la zone euro.

l'objectif d'équilibre. La pratique va révéler l'absence de portée normative d'une telle disposition constitutionnelle.

Ainsi la première loi de programmation des finances publiques (LPFP) du 9 avril 2009, qui avait pour objet de déterminer les objectifs de l'action de l'État pour la période 2009-2012, est devenue caduque sitôt adoptée, dans un contexte il est vrai marqué par la crise financière de 2008 : le plan de relance de l'économie et l'aide publique apportée au secteur bancaire ainsi que la baisse des recettes fiscales dans un contexte de récession, ont conduit à s'écarter de l'objectif constitutionnel d'équilibre. Cet écart démontre ainsi que la LPFP ne s'impose pas aux lois financières (lois de finances et de financement de la sécurité sociale) : en effet leur prévision de déficit a été sans cesse revue à la hausse : pas moins de « 8 lois en 8 mois »<sup>22</sup>.

Ces dispositions constitutionnelles (LPFP) et organiques (LOLF et LOLFSS) trouvent ainsi leur limite pour assurer une « bonne gouvernance » des finances publiques au sens d'un pilotage de la dépense publique et donc un retour à l'équilibre des comptes publics au sens de l'article 34 de la Constitution précité.

On relève aussi que certaines dépenses échappent à tout encadrement par la LOLF de 2001 et LOLFSS de 2005 dans leur volonté affichée de réduction du déficit public, il s'agit des « dépenses fiscales » dont le nombre s'élève à près de 600 pour un montant total avoisinant les 70 milliards d'euros qui n'est pas sans effet sur l'aggravation du déficit public car elles représentent près de 20% de recettes fiscales en France. On comprend la volonté gouvernementale de réduire certaines « niches fiscales et sociales » notamment celles dont l'efficacité n'a pas été démontrée. La pratique révèle toutefois la difficulté d'y parvenir devant les risques de transfert de charge fiscale suscités par une telle mesure et la facilité de création potentielle des « dépenses fiscales ».

Le « chaînon manquant »<sup>23</sup> du dispositif actuel est en effet la profusion, tant au niveau de leur source que de leur champ d'application, des mesures relatives aux recettes fiscales et de leur régime souvent dérogatoire (« niches fiscales et sociales »). Il s'agit de réserver, comme le prévoit la législation financière allemande, aux seules lois de finances et de financement de la sécurité sociale l'adoption de telles mesures ce qui nécessite là encore une modification de l'article 34 de la Constitution de 1958. Une telle mesure ne sera pas retenue dans le projet de loi-cadre d'équilibre des finances publiques alors proposée par le rapport Camdessus de 2010 car elle porte atteinte au droit d'amendement parlementaire en matière financière notamment au niveau des ressources publiques (article 40 de la Constitution). L'idée qui unit toutes ces propositions semble celle de consacrer une règle constitutionnelle d'équilibre pour mettre fin à la situation permanente de déficit et donc de la dette des administrations publiques (les fameux « déséquilibres jumeaux »).

La loi-cadre d'équilibre des finances publiques (LCEFP) a eu pour objet de réaliser l'objectif constitutionnel d'équilibre défini à l'avant dernier alinéa de l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958. L'équilibre du budget de l'État, jamais atteint depuis les années 1980 même en contexte économique favorable, semble devenir un impératif national devant la situation préoc-

cupante de la dette publique. S'inspirant d'expériences étrangères notamment de l'Allemagne<sup>24</sup>, la LCEFP visait, dans le cadre désormais européen des finances publiques, à soumettre le législateur financier national au respect d'une trajectoire pour atteindre à terme l'équilibre des comptes des administrations publiques<sup>25</sup>. Le contrôle obligatoire par le Conseil constitutionnel de la LCEFP avait été envisagé comme une garantie du respect de cette trajectoire et partant de la règle d'équilibre.

Désirant rétablir la hiérarchie des normes, la LCEFP, qui se substituerait à l'actuelle LPFP, affirmait sa primauté, comme loi pluriannuelle définissant la trajectoire vers un objectif d'équilibre, sur les lois financières annuelles en leur imposant le respect d'un plafond de dépenses et un minimum de mesures nouvelles en recettes. Une loi organique *ad hoc* était prévue pour venir préciser le contenu et la portée de ces LCEFP s'imposant aux lois financières au contraire des LPFP.

Bien qu'alignée sur la procédure applicable aux lois de finances (priorité d'examen à l'assemblée nationale, discussion sur la base du texte du gouvernement et non celui des commissions des finances, procédure accélérée de droit...), le dépôt et l'adoption d'une LCEFP serait obligatoire et préalable à toute adoption d'une loi de finances et de financement de la sécurité sociale ce qui n'est pas le cas d'une LPFP comme celle couvrant la période 2009-2012 qui n'a été adoptée que le 9 février 2009.

Par ailleurs, la portée limitée des contrôles parlementaire, de constitutionnalité et administratifs des lois financières invite à renforcer le rôle respectif des organes en charge de ces contrôles, Parlement, Conseil constitutionnel et Cour des comptes. Ainsi la discussion parlementaire sur la LCEFP remplacera le fameux DOFP<sup>26</sup> de l'été et surtout les parlementaires auront à se prononcer par un vote sur le programme de stabilité de la France transmis à la Commission européenne<sup>27</sup>. Le Conseil constitutionnel se verrait exercer un contrôle obligatoire de la LCEFP garantissant ainsi le respect effectif de l'objectif constitutionnel d'équilibre. Toutes les lois financières, initiales et rectificatives, seraient soumises à un contrôle de conformité à la LCEFP. Quant à la Cour des comptes, sa mission constitutionnelle d'assistance était appelée à s'étendre aux LCEFP.

<sup>24</sup> Le modèle allemand semble une source d'inspiration pour les parlementaires ou les groupes de travail réunis à cet effet pour proposer une règle d'équilibre des finances publiques. L'Allemagne a ainsi constitutionnalisé une telle règle en l'inscrivant dans sa loi fondamentale de 1949 : entrée en vigueur en 2011, elle n'autorise à terme (à compter de 2016) qu'un déficit structurel de l'État fédéral de 0,35% du PIB; les régions allemandes (*Länder*) seront soumises au respect strict de cette règle à partir de 2020. Cependant des circonstances exceptionnelles autorisent une dérogation à ces règles.

<sup>25</sup> Elle retrace les opérations économiques effectuées par tous les agents économiques publics et privés pendant une période donnée. Les administrations publiques (APU) se caractérisent par leur financement (les prélèvements obligatoires) et la nature de leur activité (pour l'essentiel non marchande). Le secteur APU comprend les sous-secteurs administrations publiques centrales (État et organismes divers d'administration centrale ou ODAC), administrations publiques locales ou APUL (collectivités territoriales et organismes divers d'administration locale ou ODAL), les administrations de sécurité sociale (ASSO); les notions européennes de déficit et de dette publiques se mesure au niveau de cet ensemble qui constitue les APU.

<sup>26</sup> Débat d'orientation des finances publiques (DOFP) remplaçant le classique débat d'orientation budgétaire ou DOB pour signifier l'élargissement du débat parlementaire aux finances sociales.

<sup>27</sup> Pouvoir du Parlement déjà établi et exercé sur la base de la loi de programmation pour 2011-2014 en son article 14.

<sup>22</sup> H.M. Crucis, « 8 lois en 8 mois », RFFP, n°107, 2009, p.339.

<sup>23</sup> Expression reprise du rapport Camdessus précité.

Ce projet constitutionnel d'une LCEFP, bien que non abouti, a le mérite de révéler les lacunes du dispositif actuel d'équilibre des finances publiques et d'avoir suscité certaines réponses.

## 2. Les réponses à ces lacunes

En pratique, certaines propositions ont connu un début d'application : le Parlement dès juillet 2010 s'est prononcé sur la base de l'article 50-1 de la Constitution sur le programme de stabilité; par ailleurs une circulaire du Premier ministre en date du 11 juin 2010 invite à mettre en œuvre le monopole des lois de finances et de financement de la sécurité sociale pour les mesures relatives aux prélèvements obligatoires. Une telle règle s'impose alors au seul gouvernement, le Parlement continue à exercer son droit d'amendement en matière financière lui ouvrant ainsi la possibilité de création et/ou suppression des « dépenses fiscales ». Demeure la question de rendre effectif l'objectif constitutionnel d'équilibre en adoptant ce nouvel instrument, la LCEFP.

Après le dépôt du projet de loi constitutionnelle le 2 février 2011 et son adoption par les deux chambres du Parlement en termes identiques suite à deux mois de discussions et de débats, le gouvernement Fillon, à défaut de soumettre ce texte sensible à référendum, s'est abstenu de réunir le Congrès, devant l'incertitude de son adoption avec la nouvelle composition du Sénat issue des élections de septembre 2011<sup>28</sup>. Mais le « débat constitutionnel » relatif à l'inscription d'une « règle d'équilibre » semble réactivé depuis 2010, année marquée par la crise des dettes souveraines des États de la zone euro.

L'adhésion de la France à l'UEM contraint, dans le cadre du pacte budgétaire de 2012, à renforcer l'exigence de maîtrise de la dépense publique et invite à une approche globale et pluriannuelle des finances publiques : il s'agit de réaliser effectivement l'objectif constitutionnel d'équilibre des comptes des administrations publiques au sens du système européen des comptes (SEC 95).

## II. L'objectif d'équilibre : textes et contexte européens

Le contexte européen des finances publiques appelle à une harmonisation voire à une « européanisation » des politiques économiques et notamment budgétaires et/ou fiscales. Ainsi, depuis 2011, l'instauration d'un « semestre européen » au cours duquel chaque État-membre de la zone euro est invité à transmettre aux autorités européennes compétentes son projet de budget avant sa discussion et son adoption par son Parlement national : il s'agit là pour certains d'une limitation de la souveraineté des États-membres<sup>29</sup>. La règle européenne d'équi-

libre définie dans le TSCG de 2012 semble à l'analyse rencontrer également certaines limites nuanciant ainsi sa portée normative contraignante.

### 1. Une règle applicable à un État à la souveraineté limitée

Le débat sur la fameuse « règle d'or » résulte d'un processus entamé dès les années 1970. Il est lié à la perte de souveraineté monétaire des États et par conséquent aux modalités de financement de leur déficit et dette en tant que prêteur en dernier ressort (PDR) *via* leur banque centrale<sup>30</sup>. La limitation de la souveraineté monétaire conduit, pour sauvegarder la monnaie unique, à un encadrement renforcé des budgets des États de la zone euro en établissant une règle européenne d'équilibre.

L'une des conséquences majeures de réalisation de l'UEM est l'abandon par les États ayant adhéré à la zone euro de leur pouvoir souverain de création monétaire. Ainsi l'article 123 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou TFUE entré en vigueur en 2009 reprenant en cela l'article 104 du Traité de Maastricht de 1992 consacre cette contrainte juridique faisant interdiction aux banques centrales de financer le déficit des États. Cet article qui vise à lutter contre l'inflation (le fameux recours à la « planche à billets ») trouve ses limites devant l'aggravation des dettes publiques. La BCE est appelée à intervenir sur le marché secondaire en actionnant un dispositif non conventionnel de rachats massifs de dettes à défaut de prêts directs aux États ce qu'elle s'interdit de faire au regard de son statut, au contraire par exemple de la réserve fédérale américaine (FED) étroitement liée au gouvernement central.

À défaut de revenir sur l'attribution de la compétence monétaire à la BCE, on soumet les États au respect strict d'une prétendue « règle d'or » évitant une dépréciation de l'euro et (r)assurant ainsi leurs créanciers. La crise des « dettes souveraines » va ainsi initier une réglementation européenne d'encadrement des politiques budgétaires c'est-à-dire l'instauration d'une règle d'équilibre, c'est l'objet du traité sur la coordination, la stabilité et de la gouvernance (TSCG) au sein de l'UEM du 2 mars 2012.

Le TSCG<sup>31</sup> consacre la nécessité d'une union budgétaire afin de préserver l'union monétaire. Le dispositif d'équilibre envisagé par le TSCG vise une régulation des finances nationales en vue d'un transfert à terme, semble-t-il, de la compétence budgétaire à l'Union européenne.

Le champ d'application du TSCG (article 1) s'étend à la discipline budgétaire, à la coordination des politiques économiques et à la gouvernance de la zone euro montant ainsi le lien étroit

<sup>28</sup> Ces élections sénatoriales ont en effet vu la victoire pour la première fois sous la V<sup>e</sup> République de « l'opposition de gauche ». La réunion d'une majorité des 3/5, nécessaire à l'adoption de la loi constitutionnelle, est alors apparue incertaine d'où la réticence du gouvernement et l'abandon de la procédure de révision (article 89 C. 1958).

<sup>29</sup> Ce contrôle *a priori* des budgets nationaux pose la question de sa légitimité démocratique, en ce sens Proposition de loi constitutionnelle *garantissant la souveraineté du peuple en matière budgétaire*, Assemblée nationale, 20 octobre 2010 visant à ajouter à l'article 88-2 de la Constitution française de 1958 la disposition suivante « En matière budgétaire cependant, le Parlement reste souverain. Les institutions européennes ne pourront se prononcer qu'après la délibération des assemblées parlementaires ».

<sup>30</sup> On peut rappeler le rapport Werner de 1970 qui envisageait la création d'une monnaie unique pour répondre à l'époque à la crise du système monétaire international déclenché par la décision de la présidence américaine Nixon de mettre fin à la parité or/dollar ; ce projet sera réalisé en 2002 ; la loi française de 1973 sur la Banque de France (dite loi Pompidou-Giscard) qui vise à limiter le plafond de prêts à taux zéro attribué à l'État par la banque centrale pour financer son déficit ; l'indépendance de la Banque de France à l'égard du gouvernement, dans le cadre du système européen de banques centrales, est consacrée par le Traité de Maastricht de 1992 à l'article 104, disposition reprise par les lois de 1993 et 1998 sur le statut de la Banque de France.

<sup>31</sup> On rappelle que 25 États de l'Union européenne sur 27 ont signé ce traité (Royaume-Uni et République tchèque ne l'ayant pas signé) et que son entrée en vigueur nécessite une ratification par au moins 12 États sur 17 de la zone euro.

entre ces rois domaines. Son caractère intergouvernemental est rappelé à l'article 2 qui précise que le TSCG doit être interprété conformément aux traités existants ayant fondé l'Union et dans la mesure où il est compatible avec le droit de l'Union. Ainsi le TSCG n'est pas intégré à l'ordre juridique contraignant de l'Union limitant ainsi sa portée normative. Il est aussi précisé qu'il ne modifie pas les compétences de l'Union dans le domaine de l'union économique.

Le « pacte budgétaire » voit son contenu précisé aux articles 3 à 8 : ils posent les règles relatives à la discipline budgétaire en évoquant les sanctions en cas de manquement.

La finalité de ce pacte est d'inviter les États à disposer d'un budget en excédent ou en équilibre, à défaut sont assignés à l'État au budget en déficit des objectifs de moyen terme conformément aux nouvelles règles du PSC rénové. Le pacte impose dans tous les cas un déficit structurel (« déficit corrigé des variations cycliques » et des « mesures ponctuelles et temporaires ») ne devant pas excéder 0,5 % du PIB (seuil relevé à 1% pour les États dont la dette publique est inférieure à 60 % du PIB). Ce seuil est applicable à l'État concerné sauf en cas de « circonstances exceptionnelles » (au sens de « faits inhabituels indépendants de la volonté des États concernés » affectant leurs finances publiques ou encore en « période de grave récession économique »). On perçoit à l'emploi de ces termes alambiqués la difficulté d'encadrer juridiquement une notion au contenu et portée économique, l'équilibre.

La Commission européenne établit un calendrier de convergence vers cet objectif assigné à l'État en déficit budgétaire structurel et évalue le respect de cette trajectoire. Tout écart constaté à cet objectif ou une situation dégradée des comptes publics déclenche un mécanisme automatique de correction. C'est au niveau national, sur la base « de principes communs proposés par la Commission » que doit être mis en place de manière efficace un tel mécanisme de correction. L'État, dont la dette publique est supérieure à 60 % du PIB, se doit de la réduire au « rythme moyen » d'un vingtième par an. L'engagement d'une procédure pour déficit excessif à l'encontre d'un État le contraint à dresser un « programme de partenariat budgétaire et économique », soumis pour accord à la Commission et au Conseil et détaillant les réformes qu'il envisage de mettre en œuvre sous le contrôle de ces deux autorités européennes. Ces dernières sont par ailleurs informées des plans d'émission de dette de ces États placés sous surveillance.

La procédure pour déficit excessif est quelque peu redéfinie : une majorité qualifiée d'États de la zone euro à l'exclusion de l'État concerné est nécessaire pour s'opposer aux décisions prises par la Commission ; à défaut de cette majorité qualifiée, ces États doivent soutenir les recommandations et propositions de la Commission lorsque celle-ci décide d'engager une telle procédure contre un État de la zone euro. C'est ainsi une « majorité qualifiée inversée » du Conseil de l'Union des pays de la zone euro qui détermine la suite à donner à la procédure engagée.

La Commission vérifie par ailleurs l'existence effective de règles nationales de discipline budgétaire fixées par le TSCG de 2012 et rend un rapport relatif à cette obligation. Cependant seul un État, à l'examen ou non de ce rapport, peut saisir la Cour

de justice de l'Union européenne pour faire respecter cette obligation. Apparaissent ainsi les limites d'un tel dispositif européen qui se veut innovant par rapport au PSC de 1997.

## 2. Les limites de la règle européenne d'équilibre

Les limites à cette règle européenne d'équilibre tiennent pour l'essentiel à la nature de ce traité qui est un acte à caractère intergouvernemental et non supra national: la conséquence majeure est que les États de la zone euro demeurent maîtres de la procédure pour déficit excessif qui peut être engagée contre eux. Les États de la zone euro et leurs gouvernements sont soumis à une obligation de moyen et non de résultats pour réaliser l'objectif européen d'équilibre structurel. Ainsi une marge d'appréciation et de décision est laissée aux États membres.

L'ambition affichée par le TSCG de 2012 qui est d'imposer une règle contraignante d'équilibre aux États ne se retrouve pas au niveau des moyens juridiques et institutionnels mis en place. On relève ainsi que les sanctions faisant suite à l'engagement d'une procédure pour déficit excessif ne sont pas automatiques car leur mise en œuvre exige une décision à la « majorité qualifiée inversée » du Conseil de l'Union, organe représentant l'intérêt des États et notamment des plus importants d'entre eux en termes économiques et démographiques.

Aucune stipulation des articles 3 à 8 du TSCG ne vient fixer une date précise de retour à l'équilibre des finances au contraire par exemple du dispositif allemand dit « frein à l'endettement » qui, semble-t-il, a servi de modèle à la rédaction de ce traité. Il est simplement évoqué un objectif à moyen terme qui est évalué par la Commission sans savoir sur quelle base et ce que recouvre précisément ce « moyen terme ». De plus, la mise en œuvre effective de la règle d'équilibre structurel au sein des États n'est pas réellement contrôlée ni par conséquent sanctionnée par la Commission ou la Cour de justice de l'Union européenne, ces autorités se limitent à vérifier l'existence d'une telle règle nationale conformément au TSCG.

Si le déclenchement de la procédure pour déficit excessif est automatique dès lors qu'un écart est constaté, le mécanisme de correction de retour à l'objectif de déficit structurel fixé par le traité relève, notamment dans ses modalités de mise en œuvre, des seuls États.

Définitivement adoptée par le parlement le 23 novembre 2012, la loi organique relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques met précisément en œuvre l'article 3 du traité. La loi se limite à définir les instruments classiques de programmation (LPFP) en enrichissant notamment leur contenu et en instituant, sur le modèle suédois, un nouvel organe, le Haut conseil des finances publiques (HCFP) chargé en toute indépendance d'émettre un avis sur les hypothèses macro-économiques et d'alerter le gouvernement et le

<sup>32</sup> Lois de programmation des finances publiques (LPFP) prévues à l'article 34 de la Constitution de 1958 dont le contenu est quelque modifié par l'introduction de la notion européenne de « solde structurel ». Globalement il s'agit de contraindre davantage à la réalisation d'un objectif de solde structurel et de renforcer par conséquent la sincérité de ces lois de programmation qui encadrent, dans une perspective pluriannuelle, les lois financières (lois de finances et loi de financement de la sécurité sociale) dont le contenu est par ailleurs élargi à la notion de « solde structurel ».

parlement sur le déclenchement du mécanisme correcteur en cas d'écart important à l'objectif à moyen terme (OMT) du solde structurel. Ce HCFP, présidé par le premier président de la Cour des comptes, a ainsi pour tâche de surveiller le respect d'une trajectoire pour atteindre l'objectif d'équilibre structurel fixé par le TSCG de 2012.

Le mérite du « pacte budgétaire » est de renouveler les instruments de régulation des finances publiques nationales en invitant les Etats à compléter leurs règles budgétaires classiques par la règle économique d'équilibre. En ce sens, ce traité prolonge en les renforçant la dimension globale (finances des administrations publiques) et pluriannuelle (programme européen de stabilité et lois nationales de programmation) des finances publiques contemporaines. Cette double dimension s'impose désormais à tout gestionnaire public ainsi qu'aux organes politiques, administratifs et juridictionnels de contrôle d'autant plus que la règle européenne d'équilibre est consacrée par la Constitution du 4 octobre 1958 (articles 34 et 47-2).

La Constitution française a enregistré depuis 2008 une telle évolution. Faut-il aller plus loin et soumettre, comme le prévoyait le rapport Camdessus de 2010, les lois financières annuelles (lois de finances et lois de financement de la sécurité sociale) à des lois de programmation pluriannuelle sous contrainte européenne. Un tel renversement de la hiérarchie des normes non seulement contraint les lois financières au respect des lois pluriannuelles mais implique aussi de privilégier le budget triennal de l'Etat sur son budget annuel rendant ainsi effectif le respect de l'objectif d'équilibre des comptes publics au sens de l'article 34 de la Constitution.

Ce passage d'un simple encadrement pluriannuel des lois financières à une pluriannualité contrainte en vue de l'équilibre des finances publiques soulève alors une question majeure. Après le « fédéralisme monétaire », le TSCG du 2 mars 2012 constitue-t-il une simple étape vers un « fédéralisme budgétaire » ? ■

## Colloque



« Le club comptable des juridictions financières organise le 29 janvier prochain de 14h à 18h, à la Cour des comptes, un colloque intitulé :

### « L'audit interne dans le secteur public : premières expériences, premières leçons »

L'audit interne est une des composantes-clés de la qualité comptable, son absence ou ses lacunes ont notamment conduit la Cour à formuler une importante réserve sur les comptes de l'Etat depuis qu'ils sont soumis à sa certification. Cette circonstance a conduit l'administration française à développer la fonction d'audit interne en son sein.

L'audit interne dans le secteur public a vocation d'ailleurs à dépasser le domaine comptable pour traiter de l'ensemble de la gestion, conformément à la définition internationalement admise de cette fonction. Avec pour horizon la réduction des déficits, il sera sollicité pour optimiser la consommation des ressources.

L'ouverture par le Premier président de la Cour des comptes de cette manifestation, sa conclusion par le Procureur général et les interventions des principaux acteurs publics, privés et internationaux de l'audit interne témoignent de l'importance du sujet.

Vous pouvez vous inscrire, dans la limite des places disponibles, sur le site Internet du club comptable des juridictions financières <http://www.clubcomptablesdesjuridictionsfinancieres.fr> »

MARDI 29 JANVIER 2013 :

#### L'AUDIT INTERNE DANS LE SECTEUR PUBLIC : PREMIERES EXPERIENCES, PREMIERES LEÇONS.

14h - OUVERTURE PAR DIDIER MIGAUD, PREMIER PRESIDENT DE LA COUR DES COMPTES

14h15- 16h00 - LE DEFI DE L'AUDIT INTERNE DANS LES ADMINISTRATIONS : LA NECESSAIRE PROFESSIONNALISATION

**Animateur :** Louis VAURS (Conseiller du Président de l'IFACI - Institut français de l'audit et du contrôle internes).

**Intervenants :** Jean-François MONTELS (Secrétaire général du ministère de l'Écologie, de l'Énergie, du Développement durable) ; le général d'armée Pierre de VILLIERS (Major général des armées responsable de la première direction d'audit interne d'État certifiée).

**Thèmes de la Table ronde :**

- Que signifie l'introduction de l'audit interne dans les administrations en termes d'organisation, d'outils, de ressources et de changement culturel ?
- À quelles conditions une inspection d'État peut-elle exercer la fonction d'audit interne? Les grands corps d'inspection ou de contrôle sont-ils prêts à exercer la fonction d'audit interne en s'appuyant sur le référentiel international et distinctement de la fonction d'inspection ?
- Comment diffuser les bonnes pratiques d'audit interne dans le cadre du processus d'assurance qualité (auto-évaluation, évaluation par des pairs, certification ISO et IFACI) ?

**Composition de la Table ronde :** Michel BILIS (Directeur de l'inspection et de l'audit à l'Assistance Publique - Hôpitaux de Paris) ; Philip DANE (Inspecteur général des finances et Vice-Président du comité d'harmonisation de l'audit interne de l'Etat) ; Jérôme FILIPPINI (Directeur général de la modernisation de l'Etat) ; Mireille RIOU-CANALS (directrice générale de l'enseignement et de la recherche au ministère de l'Agriculture, ancienne directrice de l'audit interne de ce ministère) ; Sylvette TOCHE (Directrice de l'audit interne d'Aéroports de Paris).

16h00- 17h45 - L'ÉVOLUTION DU RÔLE DE L'AUDITEUR EXTERNE FACE AU DÉVELOPPEMENT DE L'AUDIT INTERNE

**Animateur :** François-Roger CAZALA (Conseiller-Maître à la Cour des Comptes)

**Intervenants :** Manfred KRAFF (Directeur général adjoint du Budget à la Commission européenne ; ancien directeur à la Cour des comptes européenne) ; William NAHUM (Président de l'Académie des sciences et techniques comptables et financières).

**Thèmes de la Table ronde :**

- Les leçons tirées par les Instituts supérieurs de contrôle (ISC) de leurs premières expériences.
- Collaboration et complémentarité de l'audit externe et de l'audit interne.
- Les ISC, auditeurs externes, évoluent-elles vers le contrôle qualité des auditeurs internes ?

**Composition de la Table ronde :** Raoul BRIET (Président de la 1<sup>re</sup> chambre de la Cour des Comptes) ; René-Marc VIOLA (Service du Contrôle général économique et financier) ; Denis LOSFELY (Directeur de l'audit interne de la SNCF) ; L'exemple d'une ISC européenne (la Rekenkamer des Pays-Bas - interventions en anglais).

17h45- 18h - CONCLUSION ET SYNTHÈSE PAR GILLES JOHANET, PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR DES COMPTES

# Chronique de jurisprudence administrative



Jean-Luc PISSALOUX

Professeur à l'Université de Bourgogne

Vice-Président du Conseil scientifique du GRALE (GIS CNRS)

## ACTE ADMINISTRATIF

### Allocation induue d'une prime de risque – Décision administrative créatrice de droits – Décision insusceptible de retrait au-delà d'un délai de quatre mois

**CE, 25 juin 2012, Office national de la chasse et de la faune sauvage, req. n° 355446**

(décision qui sera mentionnée aux tables du Recueil Lebon)

(extraits)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que M. Pascal A, ingénieur du ministère de l'agriculture détaché à l'Office national de la chasse et de la faune sauvage (ONCFS), s'est vu allouer, d'octobre 2006 à avril 2008, une prime de risque mensuelle dont l'attribution est régie par les dispositions du décret du 29 décembre 1998 relatif au régime indemnitaire des personnels de l'Office national de la chasse et du décret du 21 décembre 2001 relatif aux primes et indemnités allouées aux fonctionnaires des corps d'agents techniques et de techniciens de l'environnement ; que le 5 mai 2008, le directeur national de l'ONCFS a informé M. A de ce qu'il n'avait pas droit au versement de cette prime, qui lui avait été attribuée par erreur, et que la somme totale de 5 932,89 euros, correspondant aux montants versés à ce titre depuis le mois d'octobre 2006, ferait l'objet d'un recouvrement par prélèvements opérés sur son traitement ; que, par une décision

du 2 décembre 2008, le directeur national de l'ONCFS a rejeté la demande de M. A tendant à ce qu'il soit déchargé du reversement de la somme litigieuse ; que, par le jugement du 9 octobre 2009 contre lequel l'ONCFS se pourvoit en cassation, le tribunal administratif de Caen a, à la demande de M. A, annulé la décision du 2 décembre 2008 et condamné l'ONCFS à verser à ce dernier la somme de 5 932,89 euros correspondant aux montants récupérés sur son traitement ;

Considérant, d'une part, qu'en relevant, pour en déduire que l'ONCFS ne pouvait, en l'espèce, procéder au retrait de sa décision d'allouer la prime de risque litigieuse à M. A plus de quatre mois à compter de son édicition, que la mise en paiement de cette prime de risque révélait par elle-même l'existence d'une décision administrative créatrice de droits et ne présentait pas le caractère d'une erreur de liquidation, le tribunal administratif a suffisamment motivé son jugement ; que la circonstance que ce dernier énonce que la prime litigieuse est versée mensuellement « aux agents effectuant des missions de police », alors qu'elle ne serait en réalité due, parmi ces agents, qu'aux seuls agents techniques et techniciens assermentés, est sans incidence sur sa régularité ;

Considérant, d'autre part, que, sous réserve des dispositions législatives ou réglementaires contraires et hors le cas où il est satisfait à une demande du bénéficiaire, l'administration ne peut retirer une décision individuelle créatrice de droits, si elle est illégale, que dans le délai de quatre mois suivant la prise de

cette décision ; qu'une décision administrative explicite accordant un avantage financier crée des droits au profit de son bénéficiaire alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage ; qu'il en va de même, dès lors que le bénéfice de l'avantage en cause ne résulte pas d'une simple erreur de liquidation ou de paiement, de la décision de l'administration accordant un avantage financier qui, sans avoir été formalisée, est révélée par les circonstances de l'espèce, eu égard notamment à la situation du bénéficiaire et au comportement de l'administration ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'après avoir relevé que la mise en paiement au profit du requérant de la prime de risque a fait suite à la transmission aux services centraux de l'ONCFS du procès-verbal de sa prestation de serment préalable à l'exercice des fonctions de police judiciaire, le tribunal n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que, dans les circonstances de l'espèce, la mise en paiement de la prime de risque au bénéfice de M. A, qui ne résultait pas d'une simple erreur de liquidation ou de paiement, révélait l'existence d'une décision administrative individuelle créatrice de droits ; (...)

#### Note :

L'arrêt *Office national de la chasse et de la faune sauvage* du 25 juin 2012, qui sera mentionné aux tables du Recueil Lebon, contribue à enrichir la catégorie des décisions administratives créatrices de droits.

On le sait, les décisions octroyant un avantage financier font partie des décisions dont on ne sait pas toujours *a priori* si elles sont ou non créatrices de droits, de sorte que, tant que le juge administratif ne s'est pas expressément prononcé, leurs bénéficiaires ne savent pas s'ils sont ou non à l'abri d'un retrait au-delà d'un délai de quatre mois.

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt précité, un ingénieur du ministère de l'Agriculture, détaché à l'Office national de la chasse et de la faune sauvage (ONCFS), s'était vu allouer, d'octobre 2006 à avril 2008, une prime de risque mensuelle ; mais le 5 mai 2008, le directeur national de l'ONCFS informait cet ingénieur de ce qu'il n'avait pas droit au versement de cette prime, laquelle lui avait été attribuée par erreur, et qu'il devait donc la rembourser.

La question posée en l'espèce était de savoir si la décision ayant accordé la prime en question était une décision accordant un avantage financier, et donc dès lors créatrice de droits et – par voie de conséquence – ne pouvant être retirée que dans les conditions posées par la jurisprudence *Ternon* (CE, ass., 26 octobre 2001, *Ternon*, req. n° 197018, Rec. p. 497) complétée par l'arrêt *Soulier* (CE, sect., 6 novembre 2002, *Soulier*, req. n° 223041, Rec. p. 369) ou une simple mesure de liquidation non créatrice de droits, dont le retrait serait possible à tout moment.

Aux termes de l'arrêt *Soulier*, « une décision accordant un avantage financier crée des droits au profit de son bénéficiaire, alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage » ; en revanche, « n'ont pas cet effet les mesures qui se bornent à procéder à la liquidation de la créance née d'une décision prise antérieurement ».

L'arrêt du 25 juin 2012 fait effectivement application de la jurisprudence *Soulier* tout en apportant une précision concernant le caractère explicite de la décision ; on peut en effet y lire la phrase suivante : « une décision administrative explicite accordant un avantage financier crée des droits au profit de son bénéficiaire alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage ». Par conséquent, selon l'arrêt commenté, le caractère explicite de la décision permet de reconnaître le caractère créateur de droits à la décision en question. De ce point de vue, cet arrêt du 25 juin 2012 reprend la solution de l'arrêt *Fontenille* (CE, sect., 12 octobre 2009, *Fontenille*, req. n° 310300), alors même que l'avis *Fort* (CE, avis, 3 mai 2004, *Fort*, req. n° 262074)

n'avait point exigé ce caractère : rappelés cependant que l'arrêt *Fontenille* avait suscité des réserves, dans la mesure où il concernait le domaine financier dans lequel la plupart des mesures de paiement ne font pas précisément l'objet d'une décision formalisée, en d'autres termes explicite.

Mais l'arrêt du 25 juin 2012 élargit encore le champ des décisions créatrices de droits non formalisées.

L'arrêt *Soulier* de 2002, on l'a déjà souligné, avait posé le principe que n'ont pas le caractère de décisions individuelles créatrices de droits « les mesures qui se bornent à procéder à la liquidation de la créance née d'une décision prise antérieurement ».

L'avis *Fort* de 2004 avait cependant apporté ultérieurement la précision suivante : « Pour l'application de ces règles, doit être assimilée à une décision explicite accordant un avantage financier celle qui, sans avoir été formalisée, est révélée par des agissements ultérieurs ayant pour objet d'en assurer l'exécution. ». En d'autres termes, une décision non formalisée d'octroi d'un avantage financier peut être créatrice de droits.

L'arrêt *Fontenille* devait quant à lui apporter deux restrictions à la solution de l'avis *Fort*, dans la mesure où, d'abord, il ne vise que les décisions explicites, et où, ensuite, il ne fait plus référence aux décisions non formalisées révélées par des agissements ultérieurs ; ce qui aboutit à réduire la catégorie des décisions créatrices de droits.

L'arrêt du 25 juin 2012 conjugue en vérité des éléments des différentes jurisprudences antérieures évoquées. Pour s'en persuader, il suffit en effet de se reporter à son considérant de principe, où l'on peut lire les phrases suivantes :

« une décision administrative explicite accordant un avantage financier crée des droits au profit de son bénéficiaire alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage » ;

« il en va de même, dès lors que le bénéfice de l'avantage en cause ne résulte pas d'une simple erreur de liquidation ou de paiement, de la décision de l'administration accordant un avantage financier qui, sans avoir été formalisée, est révélée par les circonstances de l'espèce, eu égard notamment à la situation du bénéficiaire et au comportement de l'administration ».

Par conséquent, cet arrêt réaffirme la distinction fondamentale entre les décisions accordant un avantage financier, créatrices de droits, et les simples erreurs de liquidation ou de paiement, non créa-

trices de droits. Il reprend en outre la notion de *décision révélée* : l'avantage financier peut en effet provenir non pas d'une décision explicite, mais d'une décision initiale de l'administration accordant cet avantage financier, décision non formalisée mais révélée, cette révélation résultant non plus seulement comme dans l'avis *Fort* d'agissements ultérieurs mais des « circonstances de l'espèce », lesquelles peuvent tenir au comportement de l'administration ou à la situation du bénéficiaire de cet avantage. Ce qui était bien le cas en l'occurrence : la Haute Juridiction considère en effet que « la mise en paiement au profit du requérant de la prime de risque a fait suite à la transmission aux services centraux de l'ONCFS du procès-verbal de sa prestation de serment préalable à l'exercice des fonctions de police judiciaire » et que, « dans les circonstances de l'espèce », elle « ne résultait pas d'une simple erreur de liquidation ou de paiement », mais « révélait l'existence d'une décision administrative individuelle créatrice de droits ».

Par conséquent, au regard de l'arrêt du 25 juin 2012, peut être assimilée à une décision explicite accordant un avantage financier (et donc créatrice de droits) la décision non formalisée révélée par les circonstances de l'espèce. Dès lors, en cas de contentieux, cela impliquera nécessairement de la part du juge administratif un examen *in concreto* des décisions accordant un tel avantage.

## CONTENTIEUX CONTRACTUEL

### Contentieux – Recours « Tropic » – Qualité pour agir – Moyens invocables

CE, avis, 11 avril 2012, *Société Gouelle* req. n° 355446

(avis qui sera publié au Recueil Lebon)

Vu, enregistré le 2 janvier 2012 au secrétariat du contentieux du Conseil d'État, le jugement par lequel le tribunal administratif de Rennes, avant de statuer sur la demande de la SOCIÉTÉ GOUELLE tendant, d'une part, à l'annulation du marché conclu par la région Bretagne avec la société Menuiserie Cardinal pour la réalisation du lot C " plâtrerie – isolation – menuiserie bois " de l'opération de construction du fonds régional d'art contemporain de Bretagne et, d'autre part, à ce que la région Bretagne soit condamnée à lui verser la somme de 197 000 euros en compensation du préjudice

résultant de son éviction de la conclusion du contrat, a décidé, par application des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, de transmettre le dossier de cette demande au Conseil d'État, en soumettant à son examen les questions suivantes ;

1°) Le caractère irrégulier de l'offre d'un concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif, que ce caractère irrégulier soit ou non le motif de l'éviction, fait-il obstacle à la recevabilité du recours de pleine juridiction en contestation de la validité de ce contrat et des demandes indemnitaires dont ce recours peut être assorti ?

2°) Dans l'affirmative, et dans le cas où le caractère irrégulier de l'offre ne constitue pas le motif de l'éviction et n'est pas soulevé par le défendeur mais résulte de l'instruction, est-il de l'office du juge du contrat de soulever d'office le caractère irrégulier de l'offre ?

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative, notamment ses articles L. 113-1 et R. 113-1 à R. 113-4 ;

Après avoir entendu en séance publique ;  
- le rapport de M. Fabrice Aubert, Auditeur,  
- les conclusions de M. Nicolas Boulouis, rapporteur public ;

#### REND L'AVIS SUIVANT ;

1. Ainsi que l'a jugé le Conseil d'État, statuant au contentieux, par décision n° 291545 du 16 juillet 2007, tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif est recevable à former devant le juge du contrat, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant de demandes indemnitaires.

Il appartient au juge saisi de telles conclusions, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences. Il lui revient ainsi, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante, soit d'accorder des indemnités en réparation des droits lésés, soit enfin, après avoir vérifié si l'annulation du contrat ne porterait pas

une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits du cocontractant, d'annuler, totalement ou partiellement, le cas échéant avec un effet différé, le contrat.

2. Pour statuer sur la recevabilité d'un tel recours et des conclusions indemnitaires susceptibles de l'accompagner, il appartient au juge du contrat d'apprécier si le requérant peut être regardé comme un concurrent évincé.

Cette qualité de concurrent évincé est reconnue à tout requérant qui aurait eu intérêt à conclure le contrat, alors même qu'il n'aurait pas présenté sa candidature, qu'il n'aurait pas été admis à présenter une offre ou qu'il aurait présenté une offre inappropriée, irrégulière ou inacceptable.

3. A l'appui de son recours en contestation de la validité du contrat, mais aussi de ses conclusions indemnitaires présentées à titre accessoire ou complémentaire, le concurrent évincé peut invoquer tout moyen.

Il ne résulte par ailleurs d'aucun texte ni principe que le caractère opérant des moyens ainsi soulevés soit subordonné à la circonstance que les vices auxquels ces moyens se rapportent aient été susceptibles de léser le requérant.

4. Le présent avis sera notifié au tribunal administratif de Rennes, à la SOCIÉTÉ GOUËLLE et à la région Bretagne.

#### Note :

L'avis *Société Gouelle* rendu le 11 avril 2012 par le Conseil d'État constitue, pour reprendre les termes des Professeurs Llorens et Soler-Couteaux, « un nouvel élan pour le recours *Tropic* » (cf. F. Llorens et P. Soler-Couteaux, *Un nouvel élan pour le recours Tropic - À propos de l'avis du Conseil d'État du 11 avril 2012*, Contrats-Marchés publics 2012, repère 5).

Rappelons que le principal apport de la jurisprudence *Tropic* (CE, ass., 16 juillet 2007, *Société Tropic Travaux Signalisation*, req. n° 291545 ; GAJA 2011, n° 15, p. 904), a résidé dans la faculté donnée par cette décision à certains tiers, à savoir les concurrents évincés, de saisir le juge de plein contentieux d'une action en contestation de validité des contrats administratifs.

À l'occasion d'une affaire dans laquelle le tribunal administratif de Rennes a demandé à la Haute Assemblée si le caractère irrégulier de l'offre d'un concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif, que ce caractère irrégulier

soit ou non le motif de l'éviction, faisait obstacle à la recevabilité d'un recours *Tropic* et s'il appartenait au juge du contrat de soulever d'office cette irrégularité, le Conseil d'État énonce dans son avis du 11 avril 2012 une réponse de principe, retenant à la fois une conception large de la notion de candidat évincé et des moyens susceptibles d'être invoqués par celui-ci.

Dans l'avis *Société Gouelle*, la qualité de concurrent évincé est en effet reconnue à tout requérant qui aurait eu intérêt à conclure le contrat, alors même qu'il n'aurait pas présenté sa candidature, qu'il n'aurait pas été admis à présenter une offre ou qu'il aurait présenté une offre inappropriée, irrégulière ou inacceptable.

En outre, ce concurrent évincé peut, à l'appui de son recours en contestation de la validité du contrat, mais aussi de ses conclusions indemnitaires présentées à titre accessoire ou complémentaire, invoquer tout moyen, la Haute Assemblée ajoutant qu'il ne résulte par ailleurs d'aucun texte ni d'aucun principe que le caractère opérant des moyens ainsi soulevés soit subordonné à la circonstance que les vices auxquels ces moyens se rapportent aient été susceptibles de léser le requérant.

La solution retenue permet, à l'évidence, d'élargir le champ du recours *Tropic*, et traduit par là même la volonté du Conseil d'État d'en faire un recours, certes ultime, mais en fin de compte de droit commun, ayant pour objet de sanctionner des irrégularités qui n'auraient pas pu l'être dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir, ou dans celui d'un référé précontractuel, voire encore dans celui d'un référé contractuel.

Comme on l'a déjà indiqué, la solution de l'avis *Société Gouelle* retient d'abord une conception pour le moins large du concurrent évincé, défini en somme comme tout requérant qui aurait eu intérêt à conclure le contrat. Concrètement, pour apprécier cela, le juge administratif devrait recourir à une méthode qui lui est familière, à savoir celle du faisceau d'indices : il pourrait notamment prendre en compte des indices de nature économique (comme, par exemple, l'activité du requérant au regard de l'objet du contrat litigieux), de nature financière (comme la solidité financière du requérant à comparer au montant du contrat), voire de nature géographique (la localisation du requérant par rapport au lieu d'exécution du contrat). En outre, aux termes de l'avis

*Société Gouelle*, ce qui constitue un apport particulièrement substantiel de celui-ci, un requérant peut être considéré comme ayant eu intérêt à conclure le contrat, alors même qu'il n'aurait pas présenté sa candidature, qu'il n'aurait pas été admis à présenter une offre ou qu'il aurait présenté une offre inappropriée (*id est* une offre sans rapport avec les besoins du pouvoir adjudicateur), irrégulière (comme une offre ne satisfaisant point aux exigences des documents de consultation) ou encore inacceptable (ce qui est le cas, à titre d'exemple, d'une offre ne respectant point la réglementation en vigueur).

Par ailleurs, l'avis *Société Gouelle* se montre particulièrement souple sur les moyens susceptibles d'être invoqués par le concurrent évincé, puisque celui-ci peut en effet invoquer tout moyen, sans même qu'il soit exigé et nécessaire de rechercher si l'irrégularité invoquée le lèse ou est susceptible de le léser : ce peut être non seulement un moyen tiré d'un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence, mais aussi – et en vérité – tout moyen de légalité interne ou externe du contrat litigieux.

Ce qui montre, au demeurant, le caractère objectif et large du recours *Tropic* ainsi permis, dont l'objet fondamental est de faire respecter toutes les règles de droit, par en somme tout requérant ayant un intérêt à agir.

## DOMAINE PUBLIC

### Domaine public – Occupation – Concurrence – Liberté du commerce et de l'industrie

CE, 23 mai 2012, RATP  
req. n° 348909

(décision qui sera publiée au Recueil Lebon)  
(extraits)

Considérant qu'aux termes de l'article R. 811-15 du code de justice administrative : « *Lorsqu'il est fait appel d'un jugement de tribunal administratif prononçant l'annulation d'une décision administrative, la juridiction d'appel peut, à la demande de l'appelant, ordonner qu'il soit sursis à l'exécution de ce jugement si les moyens invoqués par l'appelant paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier, outre l'annulation ou la réformation du jugement attaqué, le rejet des conclusions à fin d'annulation accueillies par ce jugement* » ;

Considérant que l'autorité chargée de la gestion du domaine public peut autoriser une personne privée à occuper une dépendance de ce domaine en vue d'y exercer une activité économique, à la condition que cette occupation soit compatible avec l'affectation et la conservation de ce domaine ; que la décision de délivrer ou non une telle autorisation, que l'administration n'est jamais tenue d'accorder, n'est pas susceptible, par elle-même, de porter atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie, dont le respect implique, d'une part, que les personnes publiques n'apportent pas aux activités de production, de distribution ou de services exercées par des tiers des restrictions qui ne seraient pas justifiées par l'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi et, d'autre part, qu'elles ne puissent prendre elles-mêmes en charge une activité économique sans justifier d'un intérêt public ; que la personne publique ne peut toutefois délivrer légalement une telle autorisation lorsque sa décision aurait pour effet de méconnaître le droit de la concurrence, notamment en plaçant automatiquement l'occupant en situation d'abuser d'une position dominante, contrairement aux dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis à la cour administrative d'appel de Paris que la Régie autonome des transports parisiens (RATP) a décidé d'autoriser des entreprises à installer des présentoirs sur son domaine public pour y diffuser des journaux gratuits ; que, pour annuler les décisions par lesquelles le président-directeur général de cet établissement, à l'issue de la procédure de mise en concurrence ouverte par la publication d'un avis le 11 septembre 2006, a rejeté l'offre présentée à cette fin par la société 20 Minutes France, a décidé de conclure avec la société Bolloré SA un contrat l'autorisant à occuper son domaine public et a rejeté la demande de la société 20 Minutes France tendant à ce qu'il soit mis un terme à ce contrat, le tribunal administratif de Paris a estimé que l'autorisation accordée à la société Bolloré SA portait une atteinte illégale à la liberté du commerce et de l'industrie ;

Considérant qu'en estimant que le moyen d'appel de la RATP, tiré de l'absence d'atteinte à cette liberté, ne paraissait pas sérieux, alors que pour retenir une telle atteinte, les premiers juges s'étaient fondés, non sur une intervention de la personne publique sur le marché de la distribution de journaux gratuits, mais sur

les effets qui en résulteraient dans les relations entre les entreprises de presse, lesquels ne pouvaient relever que d'une éventuelle situation d'abus de position dominante ou de manquements à d'autres règles de concurrence, la cour a commis une erreur de droit ; que dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, les articles 2 et 3 de son arrêt doivent être annulés ;

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de régler l'affaire, dans cette mesure, au titre de la procédure de sursis à exécution engagée par la RATP ;

Considérant qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 11 juillet 1979 : « (...) *doivent être motivées les décisions qui (...) refusent une autorisation* (...) » ; que la décision rejetant une offre présentée en vue de la conclusion d'une convention d'occupation du domaine public constitue un refus d'autorisation au sens de ces dispositions et doit, par suite, être motivée ; qu'il ressort cependant des pièces du dossier que par sa décision du 18 septembre 2007 rejetant l'offre présentée par la société 20 Minutes France, la RATP se borne à lui indiquer qu'après analyse de l'ensemble des offres, la sienne n'a pas été retenue ; que le moyen tiré de l'insuffisance de motivation de cette décision paraît dès lors, en l'état de l'instruction, de nature à confirmer l'annulation de cette décision par le tribunal administratif de Paris ;

Considérant, en revanche, qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que le moyen tiré de ce que les décisions annulées par le tribunal administratif de Paris ne portaient, contrairement à ce qu'il a jugé, aucune atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie doit être regardé, en l'état de l'instruction, comme sérieux ; que si la société 20 Minutes France a invoqué, à l'appui de ses demandes d'annulation, des moyens tirés de ce que la société Bolloré SA serait placée en situation d'abuser nécessairement d'une position dominante, de ce que la RATP aurait elle-même abusé de sa propre position dominante, de la méconnaissance du principe de la libre concurrence, de l'atteinte portée au pluralisme de la presse ainsi qu'à la libre diffusion de la presse, de la méconnaissance des dispositions de l'article L. 2125-3 du code général de la propriété des personnes publiques, aux termes duquel la redevance doit tenir compte des avantages procurés au titulaire de l'autorisation, de l'absence de justification du montant de la redevance et de la méconnaissance, par le contrat signé, de la

disposition du règlement de la consultation prohibant la distribution des journaux par colportage, aucun de ces moyens n'apparaît, en l'état de l'instruction, de nature à confirmer l'annulation de la décision de la RATP de signer le contrat et de sa décision refusant d'y mettre fin ni, par voie de conséquence, à confirmer l'injonction qui lui est faite de saisir le juge du contrat afin qu'il prononce la résolution du contrat ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le moyen invoqué par la RATP et tiré de l'absence d'atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie paraît, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier, outre l'annulation ou la réformation du jugement attaqué, le rejet, d'une part, des conclusions à fin d'annulation accueillies par ce jugement, sauf en tant qu'elles sont dirigées contre la décision du 18 septembre 2007 par laquelle le président-directeur général de la RATP a rejeté l'offre présentée par la société 20 Minutes France, et, d'autre part, des conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à la RATP de saisir le juge du contrat afin qu'il en prononce la résolution ; (...)

#### Note :

En 2006, la Régie autonome des transports parisiens (RATP) a décidé d'autoriser des entreprises à installer des présentoirs sur son domaine public pour y diffuser des journaux gratuits. Plusieurs distributeurs de journaux ont alors déposé une offre. À l'issue de la procédure de mise en concurrence ouverte par la publication d'un avis en date du 11 septembre 2006, le président-directeur général de cet établissement a rejeté l'offre présentée à cette fin par la société 20 Minutes France, et a décidé de conclure avec la société Bolloré SA un contrat l'autorisant à occuper son domaine public. La société 20 Minutes France a alors engagé une procédure contentieuse devant la juridiction administrative. Pour annuler les décisions précitées ainsi que celle de refus opposée à la demande de la société 20 Minutes France tendant à ce qu'il soit mis un terme au contrat passé avec la société Bolloré SA, le tribunal administratif de Paris, par un jugement du 5 novembre 2010, a estimé que l'autorisation accordée à cette dernière société portait une atteinte illégale à la liberté du commerce et de l'industrie. Ultérieurement, par un arrêt du 14 avril 2011, la cour administrative d'appel de Paris, après avoir à l'article 1<sup>er</sup> de cet arrêt admis l'intervention de la société Bolloré SA, a, dans

l'article 2, rejeté sa requête tendant, à titre principal, à ce qu'il soit sursis à l'exécution du jugement précité. La RATP s'est alors pourvue en cassation devant le Conseil d'État en vue de faire annuler l'arrêt précité de la cour administrative d'appel, de régler l'affaire au titre de la procédure de sursis à l'exécution, et de faire droit à ses conclusions présentées devant la cour.

La question posée dans cette affaire au juge de cassation était de savoir si un opérateur économique (en l'espèce, la société 20 Minutes France) pouvait, sur le fondement de la liberté du commerce et de l'industrie, contraindre la RATP à lui attribuer une autorisation d'occupation de son domaine public dans le but de concurrencer de façon égale un autre opérateur (en l'occurrence, la société Bolloré SA).

De façon classique, l'arrêt du 23 mai 2012 rappelle que l'autorité chargée de la gestion du domaine public peut autoriser une personne privée à occuper une dépendance de ce domaine en vue d'y exercer une activité économique, à la condition que cette occupation soit compatible avec l'affectation et la conservation de ce domaine, mais que cette occupation privative du domaine public n'est qu'une simple faculté que l'administration n'est jamais tenue d'accorder.

Mais le Conseil d'État ajoute, et c'est là que réside le principal intérêt de l'arrêt en question, que « *la décision de délivrer ou non une telle autorisation n'est pas susceptible, par elle-même, de porter atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie* ». Au passage, conformément à sa jurisprudence (cf. CE, ass. 31 mai 2006, *Ordre des avocats au barreau de Paris*, req. n° 275531, Rec. p. 272, concl. D. Casas), la Haute Juridiction rappelle que le respect de cette liberté « *implique, d'une part, que les personnes publiques n'apportent pas aux activités de production, de distribution ou de services exercées par des tiers des restrictions qui ne seraient pas justifiées par l'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi et, d'autre part, qu'elles ne puissent prendre elles-mêmes en charge une activité économique sans justifier d'un intérêt public* » ; et elle ajoute encore que « *la personne publique ne peut toutefois délivrer légalement une telle autorisation lorsque sa décision aurait pour effet de méconnaître le droit de la concurrence, notamment en plaçant automatiquement l'occupant en situation d'abuser d'une position dominante, contrairement aux dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce* ».

On ne peut pas ne pas constater le caractère largement fictif de la motivation du Conseil d'État, en tout cas en l'espèce : en accordant à tel opérateur économique une autorisation d'occupation de son domaine public par le biais de présentoirs lui permettant de distribuer ses journaux gratuits et en la refusant à tel autre, la RATP intervient nécessairement sur le marché de la distribution des journaux gratuits, et donc – par voie de conséquence – sur l'exercice de la liberté du commerce et de l'industrie.

Mais au demeurant, même dans le cadre de la solution adoptée par la Haute Juridiction et en vertu de laquelle la liberté du commerce et de l'industrie n'est point en cause, les opérateurs économiques disposent de toute façon de moyens de contester l'autorisation accordée d'occupation du domaine public, cela sur la base du droit de la concurrence en soutenant par exemples que cette autorisation a pour effet de placer son bénéficiaire dans une situation constitutive d'un abus de position dominante ou d'entente (cf. CE, sect., 3 novembre 1997, *Société Million et Marais*, req. n° 169907, Rec. p. 406, concl. J.-H. Stahl) ou qu'elle constitue elle-même un abus de position dominante ou une entente de la part du gestionnaire du domaine public (cf. CE, sect., 26 mars 1999, *Société Hertz, Société EDA*, Rec. p. 96). Ainsi qu'on l'a déjà indiqué, l'arrêt du 23 mai 2012 prend du reste la précaution de préciser que « *la personne publique ne peut toutefois délivrer légalement une telle autorisation lorsque sa décision aurait pour effet de méconnaître le droit de la concurrence, notamment en plaçant automatiquement l'occupant en situation d'abuser d'une position dominante, contrairement aux dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce* ».

**Association subventionnée – Subvention déclarée illégale – Remboursement de la subvention – Indemnisation de l'association en raison du comportement fautif de la collectivité versante – Indemnisation comprenant le montant de la subvention remboursée et les frais**

**CE, 20 juin 2012, Commune de Dijon req. n° 342666**

(décision qui sera mentionnée aux tables du Recueil Lebon)

(extraits)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que, par une délibération de son conseil municipal du 15 novembre 1999, la commune de Dijon a accordé à l'association d'éduca-

tion populaire " Centre universitaire catholique de Bourgogne " une subvention d'un million de francs affectée au financement des travaux de délocalisation et d'extension des locaux de cet établissement d'enseignement supérieur ; que, par un jugement du 19 octobre 2000, le tribunal administratif de Dijon a annulé cette délibération au motif que la note explicative de synthèse prévue par les dispositions du premier alinéa de l'article L. 2121-12 du code général des collectivités territoriales n'avait pas été remise aux membres du conseil municipal ; que cette annulation est devenue définitive après que la cour administrative d'appel de Lyon a, par un arrêt du 24 décembre 2002, pris acte du désistement de la commune de Dijon de l'appel qu'elle avait formé contre ce jugement ; que, par une requête enregistrée le 3 février 2004, l'association a saisi le tribunal administratif de Dijon de conclusions tendant à ce que la commune de Dijon soit condamnée à lui verser la somme de 219 860 euros en réparation du préjudice subi du fait de l'obligation dans laquelle elle s'est trouvée de rembourser la subvention qui lui avait été versée ; que, par un jugement du 13 octobre 2005, le tribunal administratif de Dijon a condamné la commune à verser à l'association, en réparation de son préjudice, la somme de 174 052,89 euros incluant, d'une part, le montant de la subvention litigieuse et, d'autre part, des frais financiers liés au reversement de la subvention ; que, par un arrêt du 23 septembre 2008, la cour administrative d'appel de Lyon a annulé ce jugement ; que, toutefois, par un arrêt du 16 novembre 2009, le Conseil d'Etat a annulé son arrêt et lui a renvoyé l'affaire ; que la commune de Dijon se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 24 juin 2010 en tant qu'il rejette l'appel qu'elle a interjeté du jugement du 13 octobre 2005 du tribunal administratif de Dijon ;

Considérant, en premier lieu, qu'en jugeant, après avoir relevé que la subvention versée à l'association d'éducation populaire "Centre universitaire catholique de Bourgogne" avait exclusivement pour objet de contribuer au financement de l'extension de bâtiments destinés à l'enseignement supérieur, que la délibération du conseil municipal de Dijon du 15 novembre 1999 n'avait pas méconnu « le principe de laïcité de l'Etat et des collectivités publiques défini par la loi du 9 décembre 1905 », alors même que cette association, sans constituer une association culturelle au sens du titre IV de cette loi, aurait eu des activités culturelles et

que ses biens seraient, comme le soutient la commune, susceptibles, à terme, de devenir « la propriété de l'Eglise catholique », la cour administrative d'appel de Lyon n'a pas commis d'erreur de droit ;

Considérant, en deuxième lieu, que le moyen tiré de ce que la cour aurait inexactement qualifié les faits qui lui étaient soumis en jugeant que la subvention litigieuse " n'était pas étrangère " à l'intérêt public local n'est pas assorti des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé ;

Considérant, en troisième lieu, qu'en jugeant que la commune de Dijon n'apportait « aucun commencement de démonstration » à l'appui de l'allégation selon laquelle les membres du conseil municipal auraient pu ne pas allouer la subvention litigieuse s'ils avaient reçu la note de synthèse prévue par l'article L. 2121-12 du code général des collectivités territoriales, la cour n'a pas dénaturé les faits du dossier qui lui était soumis ni commis d'erreur de droit ;

Considérant, en quatrième lieu, qu'en jugeant, d'une part, après avoir successivement relevé qu'aucun principe ni aucune disposition ne faisaient obstacle à l'octroi de la subvention litigieuse, que la commune avait effectivement procédé au versement de la subvention à l'association, que celle-ci l'avait utilisée conformément à son objet, enfin que l'association avait dû rembourser la subvention et supporter des frais financiers à cette fin, que la perte par l'association de la subvention litigieuse résultait directement de la méconnaissance fautive, par la commune, des dispositions de l'article L. 2121-12 du code général des collectivités territoriales et, d'autre part, qu'aucune imprudence imputable à l'association n'était susceptible d'atténuer la responsabilité de la commune, la cour, qui a porté sur les faits qui lui étaient soumis une appréciation souveraine exempte de dénaturation, n'a entaché son arrêt d'aucune erreur de qualification juridique ;

Considérant, en cinquième lieu, qu'en déduisant de ces circonstances que le montant du préjudice réparable devait inclure le montant de la subvention et celui des intérêts versés par l'association au titre de l'emprunt souscrit pour son remboursement, la cour, qui a suffisamment motivé son arrêt, n'a commis aucune erreur de droit, alors même qu'elle n'a pas recherché si le financement accordé par la commune conditionnait en tout ou partie la réalisation du projet

auquel il était affecté ni si l'association était tenue d'emprunter pour rembourser la subvention ; (...)

#### Note :

L'arrêt *Commune de Dijon* du 20 juin 2012, qui sera mentionné aux tables du Recueil Lebon, a conclu plus d'une décennie de procédures contentieuses dans une affaire concernant une subvention illégalement attribuée par la commune de Dijon à l'association d'éducation populaire "Centre universitaire catholique de Bourgogne".

Dans cette affaire, une subvention d'un million de francs avait été allouée à ladite association pour financer des travaux de délocalisation et d'extension de locaux affectés à l'enseignement. Or la décision ayant attribué cette subvention devait être jugée illégale, au motif que la note explicative de synthèse prévue par les dispositions du premier alinéa de l'article L. 2121-12 du code général des collectivités territoriales (CGCT) n'avait pas été remise aux membres du conseil municipal. La commune de Dijon a alors demandé le remboursement de la subvention illégalement allouée. Celle-ci s'étant exécutée s'est trouvée dans l'obligation d'emprunter pour faire face à ce manque à gagner ; en conséquence, elle a demandé à la commune de l'indemniser du préjudice qu'elle avait subi. La commune a refusé de le faire. L'association a dès lors engagé une procédure contentieuse devant les juridictions administratives. *In fine*, le Conseil d'Etat, par son arrêt du 20 juin 2012, lui a donc donné raison, en reconnaissant son préjudice et le lien de causalité entre celui-ci et l'illégalité fautive commise par la commune, et en condamnant celle-ci à le réparer.

De ce point de vue, cet arrêt contribue à enrichir une jurisprudence déjà foisonnante mettant en jeu la responsabilité pour faute des collectivités locales, avant tout des communes, à l'égard d'associations qu'elles subventionnent.

C'est en effet principalement sur le terrain de l'action en comblement de passif d'associations dissoutes ou liquidées que le comportement fautif de collectivités locales à l'égard desdites associations donne lieu à la mise en jeu de leur responsabilité.

Rappelons que l'action en comblement de passif d'une société (qui peut s'appliquer aussi aux associations) est une action menée à l'encontre d'un dirigeant de droit ou de fait d'une société, en vue de lui faire

supporter personnellement les dettes d'une société en redressement ou liquidation judiciaire lorsque l'actif de cette société est insuffisant pour compenser ses dettes ; peu importe que le dirigeant ait été ou non rémunéré ; il suffit qu'il soit en fonction au moment des premières difficultés de l'entreprise ou de leur aggravation ou peu avant la cessation des paiements ou lors du jugement d'ouverture de la procédure de redressement ; mais ce dirigeant, de droit ou de fait, ne peut être condamné que s'il a commis une faute de gestion.

Peuvent donc être concernés tous les dirigeants, de droit ou de fait, rémunérés ou non, d'une association mise en redressement ou en liquidation judiciaire ; lorsque le dirigeant de droit ou de fait de l'association est une personne morale, telle qu'une commune, la responsabilité incombe à cette personne morale et non à ses représentants, sauf dans l'hypothèse où ces derniers ont agi en dehors de leur mandat ; au demeurant, même en cas de faute personnelle de l'élu, la faute sera généralement soit considérée comme non détachable du service, soit comme n'étant pas dépourvue de tout lien avec le service.

Ainsi, la légèreté dont a pu faire preuve une commune dans la direction –en droit

ou en fait– d'une association para-administrative ou non peut la conduire à devoir assumer les dettes de ladite association si celle-ci fait l'objet d'une liquidation judiciaire, que ce soit devant les juridictions civiles (cf. Cass. Comm., 13 mai 2003, *Commune de Thiberville*, n° 01-17.505) ou devant les juridictions administratives (CE, 5 décembre 2005, *Département de la Dordogne*, req. n° 259748, Rec. p. 552).

En l'espèce, l'arrêt du 20 juin 2012 consacre donc une nouvelle hypothèse de faute fondant la responsabilité d'une collectivité locale à l'égard d'une association.

Le Conseil d'État relève en effet expressément que « *la perte par l'association de la subvention litigieuse résultait directement de la méconnaissance fautive, par la commune, des dispositions de l'article L. 2121-12 du code général des collectivités territoriales* » et qu'« *aucune imprudence imputable à l'association n'était susceptible d'atténuer la responsabilité de la commune* », étant en outre observé, comme le souligne du reste l'arrêt, que l'association avait utilisé la subvention conformément à son objet ; la Haute Juridiction tient encore à préciser, d'une part, que la subvention accordée n'avait rien d'illégal au regard de son objet puisque « *aucun principe ni aucune dispo-*

*sition ne faisaient obstacle à l'octroi* », et, d'autre part, que rien ne prouvait que « *les membres du conseil municipal auraient pu ne pas allouer la subvention litigieuse s'ils avaient reçu la note de synthèse prévue par l'article L. 2121-12 du code général des collectivités territoriales* ».

L'arrêt du 20 juin 2012 apporte également d'utiles précisions sur l'indemnisation par la commune du préjudice subi par l'association, car deux éléments sont pris en compte par le juge. Cette indemnisation comprend, en premier lieu, l'intégralité du montant de la subvention. Mais elle comprend également les frais que l'association a dû assumer en souscrivant un emprunt pour faire face au remboursement de la subvention.

La morale de l'histoire est que les collectivités locales se doivent d'être particulièrement vigilantes dans les subventions qu'elles accordent aux associations, et cela non seulement au niveau de la légitimité de la subvention octroyée (l'objet de l'association s'inscrit-il vraiment dans l'intérêt public local ?) mais aussi au niveau des modalités d'intervention, qui doivent respecter les règles de fonctionnement des assemblées délibérantes ; sinon des risques de contentieux et de dépenses inutiles et imprévues peuvent survenir.

André GIRAULT

TPG honoraire

# DE L'ADMINISTRATION DES FINANCES DE LA FRANCE

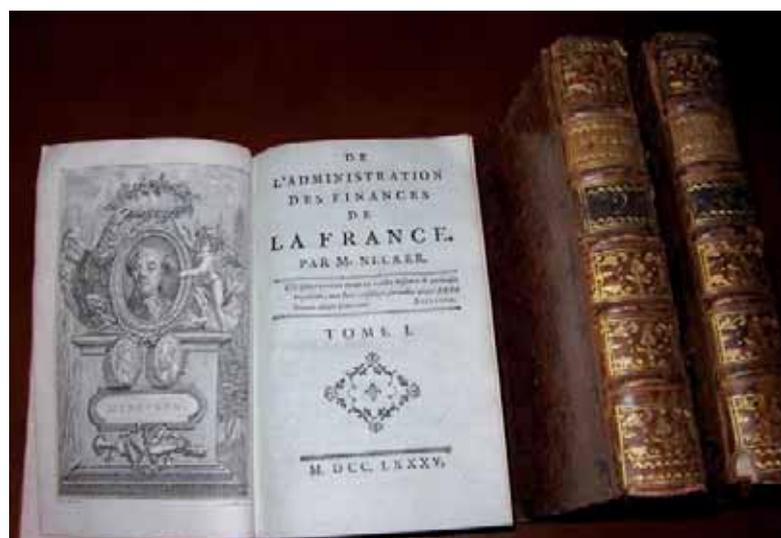
PAR M. NECKER - 1784



Il est singulier qu'un protestant, étranger, de 44 ans, citoyen de la République de Genève, ait été appelé à diriger un département ministériel de LOUIS XVI dont il ignorait tout jusque là. IL n'avait jamais servi le Roi comme Magistrat ou comme Commissaire.

Connu pour être un banquier habile, il s'était fait connaître aussi comme écrivain en participant au concours ouvert par l'Académie Française et en obtenant en 1773, le prix pour un « Éloge de Colbert » qui lui valu une flatteuse renommée, cette reconnaissance est justifiée, il suffit de parcourir la liste de ses ouvrages en annexe 2 .

Il fut donc nommé Directeur général des finances le 21 octobre 1776 mais fut renvoyé sur l'insistance de Marie-Antoinette le 19 mai 1781 après la publication du célèbre « COMPTE-RENDU au ROI » qui dénonce les menaces que font peser sur les finances du royaume le soutien apporté à l'indépendance des États-Unis et la prodigalité de la Cour. Cette publication lui a coûté sa place. Certes il reviendra deux fois au pouvoir le 25 août 1788 puis le 15 juillet 1789 après une nouvelle disgrâce de quatre jours Au cours de ces années, étranger et protestant, il ne put accéder au titre de Contrôleur général des finances même s'il en exercera les fonctions, il porta divers titres : Directeur général du Trésor puis Directeur général des finances et enfin, il sera le premier, dans l'histoire, à porter le titre de Ministre des finances.



Durant les dix huit années du règne de Louis XVI, les Finances furent confiées à dix personnalités parmi les plus connues, Turgot, Calonne, Fleury...mais, c'est Necker qui sera le plus longtemps aux affaires, 6 ans et 8 mois alors que Turgot ne sera Contrôleur général qu'à peine 2 ans. Certes, cette longévité aux responsabilités n'est guère comparable à celle observée au cours des règnes précédents, il suffit d'évoquer Colbert et ses 22 années de présence sous Louis XIV ou Orry plus de 15 ans sous Louis XV !

Mais revenons en 1784, Necker est loin des affaires, il n'a aucune raison d'entrevoir son rappel. C'est la traversée du désert, si l'expression est nouvelle la chose est fort ancienne. Il prend du recul, médite sur son infortune et veut justifier son action Il estime que le moment est bien choisi pour porter témoignage, il veut par l'écriture prolonger sa contribution à la conduite de la nation.

Necker pense qu'il pourrait être utile à la chose publique en présentant avec ordre un grand nombre de connaissances absolument essentielles à l'administration des finances

Telle est l'origine du magistral ouvrage : « *De L'administration des finances de la France* » véritable traité de sciences économique et financière publié en 1784 et réédité dès 1785 dans lequel il ordonne ses connaissances et explique les politiques qu'il a suivies et celles qu'il aurait voulu suivre si on lui en avait laissé le temps et les moyens. Dans ce vaste recensement, la

collecte des ressources et le rassemblement des moyens occupent une place de premier plan. Déjà Necker pressent le rôle éminent du Ministre des Finances dans les sociétés modernes et comprend que la conduite de l'économie ne peut-être que globale, une analyse détaillée de l'ouvrage apporte maintes preuves de cette intuition. Par crainte de la censure, Necker publie son ouvrage en Suisse, puis en France. Ce gros ouvrage en trois volumes de plus de 1300 pages va connaître un succès exceptionnel, fruit d'une expérience ministérielle qui s'est déroulée en France mais qui à une valeur de portée générale et c'est près d'une centaine de milliers d'exemplaires en langue française qui vont se déverser sur l'Europe auxquels vont s'ajouter les traductions anglaises, allemandes, danoises et russes -exceptionnelles pour l'époque - qui n'ont pas pu être dénombrées. Cette œuvre a eu un retentissement considérable, best-seller non pas simplement de 1785 mais en fait de tout le XVIII<sup>e</sup> siècle car d'après R. Estival : « la production des livres dans les dernières années de l'ancien régime » le tirage moyen d'un livre à succès était de l'ordre de 5 000 exemplaires et dans les années 1779-1788, il ne dépassait pas 2 000 exemplaires.

Cette publication achève l'ascension du banquier et fait de Necker un homme d'État non plus seulement français mais européen, dans les pays européens les appréciations sont flatteuses dans toutes les gazettes. En France, les réactions sont plus modérées au départ par un réflexe de défense et dans la crainte de rallumer les vieilles haines et les vieilles querelles mais rapidement les réactions sont positives. Dans la correspondance secrète, politique et littéraire du 14 avril 1785 de METRA Tome 18 p.38. on peut lire : « Tous les gens instruits, les gens occupés de la félicité publique et le peuple en général persistent dans leur attachement et leur respect pour M. Necker ».

Le Roi lui-même est enthousiasmé de l'ouvrage de M. Necker et envisageait de rappeler son Ministre mais le Comte de Vergennes a fait échouer cette intention.

Cet article n'a pas l'ambition de présenter l'ensemble des idées et des solutions contenues dans l'ouvrage, il suffit de lire l'intitulé des soixante chapitres des trois tomes présentés en annexe 1, pour évaluer la difficulté de la tâche. C'est donc un aspect particulier de cette oeuvre qui sera analysé : L'Introduction.

Avant d'exposer ses connaissances et ses idées sur l'administration des finances, Necker, dans une introduction de 150 pages sur les 1300 de l'ouvrage ( édition de 1785) présente sans plan ordonné, un ensemble de réflexions, méditation mélancolique mais sereine, du politique écarté injustement du pouvoir, texte curieux, riche, mais de tonalités diverses dont l'unité est assurée par un style magnifique très dix-huitième siècle.

C'est cette introduction - d'une étonnante actualité - qui sera évoquée et par quelques extraits difficilement choisis, on tentera d'apercevoir certains aspects de la personnalité de Necker : l'homme politique, le réformateur et enfin le moraliste.

## L'INTRODUCTION

Certes, elle n'obéit pas à un plan rigoureux mais dès les premières phrases, Necker en annonce les grands thèmes : réflexions sur les finances en général, qualités nécessaires à ceux dont on fait choix pour assurer cette haute administration et il ajoute plus mystérieux : « Peut-être même que, rempli de sentiments divers, je dirai quelque chose, et du degré de bonheur qu'on goûte dans les grandes places, et de la situation de l'âme au moment où l'on s'en éloigne ».

## D' ABORD L'HOMME POLITIQUE

Il est assez surprenant de constater chez Necker l'importance qu'il attache à l'opinion publique, alors qu'il est Ministre d'un Roi tout puissant dans un pays où la faveur du monarque est la source de la puissance politique. Il sent déjà monter dans le pays une revendication fondamentale sur laquelle se fera la Révolution, le consentement à l'impôt et la recherche d'une forme d'adhésion aux décisions du Roi

*« C'est l'ascendant de l'opinion publique qui, souvent, plus qu'aucune autre considération, oppose des obstacles en France aux abus de l'autorité. Oui, c'est uniquement cette opinion et l'estime qu'on en fait encore, qui conservent à la Nation une sorte d'influence, en lui confiant le pouvoir de récompenser ou de punir par la louange ou par le mépris. Que si jamais elle s'affaiblissait d'elle-même, la liberté peut-être perdrait son principal appui ... »*

Cette règle du respect de l'opinion, Necker la recommande à tout homme engagé dans le service de la Nation mais tout spécialement au responsable des finances qu'elle s'impose :

*« Entre tous ceux qui paraissent sur la scène du monde, c'est surtout le ministre des Finances qui doit ménager avec le plus grand soin l'opinion publique : malheur à lui s'il la dédaigne ; mais malheur à l'Etat encore davantage : car si cet administrateur, par indifférence ou par découragement, renonce à l'espoir de la considération, il ne cherchera plus que les suffrages qu'on obtient avec des complaisances et ce sera par le sacrifice de l'ordre et par l'abandon des intérêts du Prince qu'il grossira le nombre de ses alliés, et qu'il essaiera de lutter contre le mépris ».*

Pour Necker le respect de l'opinion publique n'est pas seulement une règle morale mais bien une règle politique. En effet, il est plus facile de gouverner avec l'opinion que contre celle-ci. Gouverner avec c'est aussi - le motif est certes moins louable- assurer sa gloire personnelle et donner aux citoyens une image favorable aux regards de l'histoire. Tout au long de « l'introduction » on sent l'amertume du ministre à l'égard de l'injustice du Roi :

*« ... En associant, pour ainsi dire, la Nation à ses projets, et comme aux difficultés qu'il faut vaincre, il (le ministre des Finances) pourrait espérer qu'au milieu des malheurs même, on lui rendrait justice, et qu'on saurait distinguer ce qui appartient aux circonstances, de ce qu'il faut attribuer à sa personne. Au lieu que si d'épaisses ténèbres cachent l'intérieur des affaires et de l'administration, au moindre embarras que*

*le ministre des Finances n'a pas su prévenir, la haine et les reproches retombent sur lui. En vain cherche-t-il alors à apaiser ces mouvements par des explications, il n'est plus temps : on le demande à grands cris pour victime et les Rois offrent quelquefois sans peine de pareils sacrifices à l'opinion.*

Pour le ministre des finances, l'appui de l'opinion publique à un nom : le crédit de l'État. Necker retrace l'évolution de la rente sous son administration et il donne une magnifique analyse des sources du crédit.

Les impôts ne pouvant suffire aux besoins de l'État et notamment en cas de guerre, il faut par d'autres moyens rassembler les capitaux nécessaires, l'autorité ne suffit pas.. : « l'argent n'appartient à aucun lieu et n'est d'aucune patrie, il fuit devant la contrainte et se cache devant les soldats qui viennent le ravir.....il faut donc le servir et l'attirer par la confiance ».

Necker souligne que la recherche du crédit « a fait sentir aux princes que la justice et la douceur de leur gouvernement étaient une des conditions essentielles de la puissance politique dont ils sont si jaloux.... Une partie des forces d'un État se réunit et se développe à la seule voix de l'autorité, il en est une autre moins docile qui n'obéit qu'à la confiance ».

Propos qui n'ont jamais cessé d'être d'actualité et qui laissent deviner l'ambition de procéder ou de souhaiter procéder à des réformes et à des changements profonds dans l'organisation de l'administration des finances

## LE REFORMATEUR

Pour appliquer sa conception de centralisation des finances dans un souci d'efficacité, Necker va procéder à de vastes réorganisations dans les limites tolérées par le Souverain et son entourage, le responsable des finances doit disposer des instruments nécessaires à une administration rigoureuse des deniers de l'État

Ces réformes de structures vont conduire à la suppression de divers offices comptables et à la création d'un bureau général des finances assurant une centralisation de la trésorerie et de l'ensemble des informations financières aussi rapide que possible. Les dépenses de la Maison du Roi seront également regroupées.

Les services des Receveurs généraux, base de l'organisation territoriale, vont être profondément réformés et les profits de ces officiers strictement limités et encadrés ; le nombre des Receveurs est réduit passant de 48 à 12.

Dès l'introduction de son ouvrage on retrouve l'énoncé des principes d'une gestion moderne des finances publiques et l'affirmation du rôle éminent du responsable des finances dans la conduite des affaires du pays. Il évoque la nécessité d'un compte global unique résultat de l'unité de gestion des finances publiques. Six ans avant la réunion des États généraux, il met en évidence la nécessité de rechercher l'approbation publique au niveau des provinces et le souci de gouverner avec l'opinion publique :

*« En fixant l'attention sur les considérations générales qui doivent servir de guide à l'administration des Finances, je ne puis m'empêcher de m'arrêter un moment sur la vaste*

*influence de l'établissement des assemblées provinciales et sur l'importance infinie de la publicité de l'état des finances : ce sont là, pour ainsi dire, deux idées mères, l'une pour le bonheur, et l'autre pour la puissance. L'institution des assemblées provinciales présente au Souverain un moyen efficace, et pour arriver sans effort et sans aucun sacrifice de son autorité, à tous les biens dont les diverses parties de son royaume sont susceptibles, et pour en faire jouir les sujets à l'avance par le sentiment qui naît de l'espoir et de la confiance ».*

Necker est très fier d'avoir institué le COMPTE RENDU instrument de clarté et d'unité des finances publiques et il redoute que son successeur envisage de l'abandonner :

*« Le Compte Rendu a introduit, s'il m'est permis de le dire, comme une nouvelle ère dans les finances : les calculs, les spéculations des prêteurs se rapportent à cette époque, et l'on ne peut plus s'abandonner avec exagération aux idées sombres et aux sentiments craintifs, qu'une longue obscurité doit nécessairement faire naître. Sans doute, la paix, les facilités qu'elle procure, et les besoins qu'elle suspend, en aplanissant toutes les voies, feront aisément oublier les temps passés et les difficultés – que les mêmes circonstances ramènent ; cependant, les principes utiles et raisonnables méritent encore l'attention dans les moments où la nécessité n'en fait point une loi ; et je désire, pour l'avantage de la France, que le Compte dont j'ai donné l'exemple ne soit pas un vain souvenir ».*

Dans le même esprit Necker cherche à assurer un droit de contrôle sur les libéralités du Souverain et il propose que les pensions, par exemple, soient enregistrées à la chambre des comptes et que tous les dons accordés à une même personne soient réunis dans un seul brevet. Déjà à cette époque le droit de regard du financier n'est pas accepté de gaîté de cœur par les ministères dépensiers, il en avait fait l'expérience !

*« Enfin lorsqu'entraîné par mon zèle et par l'espoir de procurer de grandes économies, j'ai désiré d'être chargé de tous les marchés qui tiennent aux départements de la Guerre et de la Marine, si l'on a fait envisager cette demande comme un amour déréglé du pouvoir et de l'autorité, cette explication encore est injuste ... ».*

Pour asseoir son autorité, Necker avait souhaité entrer au Conseil d'État, compte tenu de ses origines, cet honneur lui a été refusé et il fut particulièrement sensible aux reproches d'ambition qui lui furent injustement adressés à cette occasion.

Mais, il a voulu entourer toute son action de valeurs morales pour être à l'abri de toutes les critiques et, après le Politique et le Réformateur le moraliste apparaît nettement dans l'introduction.

## LE MORALISTE

Dans toute son œuvre littéraire, son souci des valeurs morales est une constante, il publie en 1788 un important ouvrage sur « De l'importance des opinions religieuses » et en 1800 un volumineux « Cours de morale ».

Tout au long de sa carrière publique Necker fut intransigeant sur les valeurs morales, on sent constamment les propos du « Moraliste » ; dans ce souci, sachant que sa fortune était de notoriété publique, il assura bénévolement ses lourdes fonctions – cas probablement unique dans l'histoire – et refusa toute rétribution, gratification ou avantage pécuniaire.

« C'est un grand voyage moral que le ministère des finances » dit Necker et dans l'introduction, il va dresser la longue liste des qualités que doit réunir le titulaire de cette charge et qui doivent également se retrouver dans son entourage. Pour lui l'administration des finances doit impérativement se parer de toutes les vertus :

« ... Il faut à la fois qu'elle éclaire, qu'elle calme et qu'elle guide les esprits ; il faut que par une conduite constamment sage, juste et bienfaisante, elle tempère l'action des intérêts particuliers, en les ramenant insensiblement à l'esprit de sociétés, et aux idées d'ordre public. Il faut surtout, que par une inquiétude active et continuelle, elle excite la confiance, ce sentiment précieux qui unit l'avenir au présent, qui sonne l'idée de la durée des biens et du terme des peines, et qui devient le plus sûr fondement du bonheur des peuples ».

Parmi les qualités que doit rassembler l'administrateur des finances, il y a en priorité « le génie d'administration » composé de tous les talents :

« Un immense tableau doit se déployer devant lui, et ce tableau doit être l'œuvre de la réflexion et de la pensée ; il faut qu'il en découvre à la fois tous les rapports, et qu'il en distingue les nuances ; il faut qu'il aperçoive les abus avec l'utilité, les risques avec l'avantage, les conséquences avec le principe ; il faut qu'une idée nouvelle réveille en lui toutes celles qui s'y lient par quelque rapport, ainsi que la plus légère pression, sur un point de la surface des eaux, produit rapidement un nombre infini d'ondulations ».

La finance n'est pas une simple dissertation. L'homme de finances doit avoir le goût de la précision et de l'exactitude, il doit scruter les détails en connaître l'importance et la respecter sans n'être jamais distrait des idées générales. Cette science de l'administration est indispensable pour projeter et pour agir. Aux qualités d'esprit, il faut ajouter les qualités morales : sagesse mais surtout rigueur de caractère ; la flexibilité de caractère entraîne un administrateur à dénaturer son propre travail en consentant exceptions et modifications qui en altèrent les principes.

Necker insiste sur ce point particulier :

« Cette espèce de faiblesse est peut-être la plus dangereuse de toutes ; car l'administrateur, qui souvent en rougit lui-même en secret, mais qui aime mieux exposer la réputation de ses lumières que celle de son caractère, emploie quelquefois son adresse à justifier les changements qu'il a faits contre sa propre opinion. Cependant en agissant ainsi il augmente ses torts puisqu'il répand des doutes sur les principes d'administrations les plus salutaires, et fait de cette manière un mal qui dure longtemps après lui ».

Enfin l'homme chargé des finances publiques doit combiner deux vertus politiques essentielles, le courage et l'ambition : « après avoir sondé les replis de votre cœur vous croirez avec bonne foi que vous cédez moins au désir vaniteux d'être comptés parmi les serviteurs d'un grand Roi, qu'à l'espoir orgueilleux d'être utile à une grande Nation » et Necker ajoute :

« ... Mais si vous parvenez aux premières places du Gouvernement, courez-en noblement les hasards ; ne prétendez point concilier l'honneur avec la politique, la gloire avec les calculs personnels, la force avec la faiblesse, surtout, n'oubliez jamais que de tous les sentiments qu'inspire un homme au pouvoir, l'estime est le seul qui lui reste après la disgrâce ».

## CONCLUSION

En définitive l'Introduction « De l'administration des finances de la France » présente un portrait du responsable des finances publiques idéal tel qu'il devrait être ou...tel qu'il était...car le personnage présenté, ce sage vertueux et clairvoyant c'est à n'en pas douter Necker lui-même. Il le dit ouvertement à la fin de son introduction :

« J'ai tort, peut-être, de parler ainsi de moi, et je crains qu'on ne m'en juge d'autant plus sévèrement. Mais j'écris cette introduction peu de temps après ma retraite ; il faut y pardonner les mouvements d'une âme encore agitée ».

Autoportrait complaisant, dont la fausse humilité dut surprendre plus d'un lecteur à l'époque. Mais, l'introduction reste une belle, et toujours actuelle, description des qualités requises de l'administrateur. Les techniques du pouvoir ont certes changé mais la vertu reste le ressort profond du gouvernement des hommes.

L'ensemble de l'ouvrage reste exceptionnel, unique, et son succès international prodigieux en est la preuve ; peu d'auteurs ont abordé l'ensemble des problèmes et des techniques concernant les finances publiques sauf peut-être mais d'une manière moins exhaustive Charles de Calonne dans son traité : « De l'état de la France présent et à venir » ou encore Le Marquis d'Audiffret dans son « Système financier de la France » mais ce dernier ouvrage se situe au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle.

Un de ses anciens collaborateurs Le Chevalier Hennet, dans sa « Théorie du crédit public » publié en 1816, a porté sur la carrière de M. Necker un jugement qui mérite d'être cité : « Je distingue dans M. Necker trois hommes, le particulier, le Ministre des finances, le Ministre d'État. Je crois le premier vertueux et sensible, le second habile et intègre, le troisième ignorant et maladroit ».

Quant à Necker lui-même, qui vécut de longues années en Suisse, il est décédé le 9 avril 1804 à 72 ans, et qui médita sur son étonnante carrière, ne regrettait aucun de ses actes. Un de ses confidants des derniers jours, M. J.H Meister témoigne dans son ouvrage : Mélanges de philosophie et de morale : « Je ne l'ai jamais vu se faire le moindre reproche à qui l'on pu trouver l'apparence d'un remords. Entre la religion de sa conscience et la fierté naturelle de son âme et de son caractère, il se consolait de toutes les injustices, de tous les mensonges, de tous les traits déchirants de cette même opinion dont il avait été si longtemps et l'esclave et l'idole ». ■

## Annexe 1 : DE L'ADMINISTRATION DES FINANCES DE LA FRANCE, Table générale des chapitres

### TOME I

#### INTRODUCTION

- CHAPITRE I. Développement de toutes les contributions des peuples
- CHAP. II. Réflexions générales sur l'étendue des impôts
- CHAP. III. Sur les frais de recouvrement de toutes les impositions du royaume.
- CHAP. IV. Économie sur les frais de recouvrement des receveurs généraux des finances et des receveurs des tailles.
- CHAP. V. Notions générales sur les économies dont l'universalité des frais de recouvrement est susceptible
- CHAP. VI. Sur la conversion de toutes les contributions de la France dans un seul impôt territorial
- CHAP. VII. Sur la conversion de tous les tributs dans une capitation personnelle
- CHAP. VIII. Sur le nombre des agents et des employés du fisc
- CHAP. IX. Sur la population du royaume
- CHAP. X. Rapports entre la population, l'étendue, et les contributions du royaume.
- CHAP. XI. Notions succinctes sur les contributions, les franchises, la population, l'étendue, et les principales ressources de chaque généralité du royaume
- CHAP. XII. Étendue, population, et contributions de la Corse
- CHAP. XIII. Impôts et population des colonies de la France
- CHAP. XIV. Observations générales sur la réforme des impositions

### TOME II

- CHAPITRE I. Recherches et considérations sur la réforme de l'impôt du sel
- CHAP. II. De l'impôt sur le tabac
- CHAP. III. Observations sur les droits de traite: recherches et considérations sur la balance du commerce de la France
- CHAP. IV. Idées sur la réforme des droits de traite
- CHAP. V. Exposition succincte des dispositions utiles, adoptées par les administrations provinciales
- CHAP. VI. Sur l'élection des membres des assemblées provinciales
- CHAP. VII. Sur l'introduction du clergé dans les administrations provinciales
- CHAP. VIII. S'il est de l'intérêt des parlements de mettre des obstacles à l'établissement des administrations provinciales
- CHAP.- IX. Sur les contributions du clergé du royaume
- CHAP. X. Sur la dispensation des bénéficiés
- CHAP. XI. Recherches et considérations générales sur les dettes de l'état, sur les remboursements.
- CHAP. XII. Tableau des dépenses de la France et vues générales d'économie.

### TOME III

- CHAPITRE I. Indice préliminaire sur les monnaies.
- CHAP. II. Sur le titre et le poids des monnaies de France
- CHAP. III. Bénéfice du souverain sur la fabrication des monnaies
- CHAP. IV. Des avantages ou des inconvénients du bénéfice que fait le Roi sur la fabrication des monnaies
- CHAP. V. De la cession, à des particuliers, du bénéfice du souverain sur la fabrication des monnaies
- CHAP. VI. Des changements dans le titre, le poids, et la valeur numéraire des espèces
- CHAP. VII. Sur l'exportation et la fonte des espèces nationales
- CHAP. VIII. Sur la somme du numéraire de la France
- CHAP. IX. Sur l'augmentation progressive du numéraire en France
- CHAP. X. Sur les avantages ou les inconvénients de l'abondance du numéraire.
- CHAP. XI. Considérations sur le luxe et sur ses progrès
- CHAP. XII. Sur les fortunes de finance
- CHAP. XIII. Réflexions sur les sollicitations des grands
- CHAP. XIV. Sur les charges qui donnent la noblesse
- CHAP. XV. Sur les dépôts de mendicité
- CHAP. XVI. Recherches relatives aux hôpitaux du royaume
- CHAP. XVII. Réflexions sur l'ordre intérieur des prisons
- CHAP. XVIII. Disposition particulière à quelques prisonniers
- CHAP. XIX. Réflexions sur le commerce des grains
- CHAP.-XX. Recherches sur les défrichements
- CHAP. XXI. Réflexions sur l'intérêt de l'argent, le ménagement du crédit et la circulation
- CHAP. XX. Sur le Mont-de-Piété
- CHAP. XXIII. Observations sur les rentes viagères
- CHAP. XXIV. Sur les secours patriotiques
- CHAP. XXV. Sur le droit d'aubaine
- CHAP. XXVI. Sur les billets de banque et sur la caisse d'escompte
- CHAP. XXVII. Sur l'ordre dans le trésor royal
- CHAP. XXVIII. L'idée sur l'établissement d'un bureau général de recherches et de renseignements
- CHAP. XXIX. Sur l'économie du temps
- CHAP. XXX. Sur l'esprit de système
- CHAP. XXXI. Sur la nomination aux intendants de province
- CHAP. XXXII. Sur les changements de principes et de personnes dans l'administration des finances
- CHAP. XXXIII. Résumé concis des moyens de puissance de la France
- CHAP. XXXIV. De la guerre
- CHAP. XXXV. Autres réflexions sur le même sujet
- CHAP. XXXVI. et dernier

## Annexe 2 : Principaux ouvrages de M. Necker

Éloge de J.B COLBERT – PARIS, Brunet 1773

Sur la législation et le commerce des grains – Paris, Pissot, 1775

Hospice de la Charité – Imprimerie Royale, 1780

Compte rendu au Roi – Paris, Imprimerie du Cabinet du Roi, 1781

De l'administration des Finances de la France – Lyon et Lausanne, 1784 – 1785

Œuvres de M. NECKER – Lausanne, Heubach, 1786

De l'importance des opinions religieuses – Londres, 1788

Sur le compte rendu au Roi en 1781. Nouveaux éclaircissements – Paris, 1788

Sur l'administration de M. NECKER, par lui-même – Paris, 1791

Du pouvoir exécutif dans les grands Etat – Paris, 1792

Réflexions présentées à la nation française sur le procès de Louis XVI – Paris, 30 octobre 1792

De la Révolution française, suivi de Réflexions philosophiques sur l'égalité – Paris, 1797

Cours de morale religieuse – Paris, Genets, 1800

Dernières vues de politique et de finances – Paris, 1802

Oeuvres complètes de M. Necker en XV volumes publiées par son petit fils le Baron de Staël – Paris Treudel et Wurtz 1820-1821

Spécialisée en études administratives, juridiques, financières, fiscales et économiques  
 La Revue a notamment publié en 2012 des articles sur :

- les crises (2007 – 2011)
- le service facturier de l'AP-HP
- la réforme des juridictions financières
- les inégalités financières entre collectivités locales
- la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables
- ainsi qu'une importante étude sur le contrôle fiscal

Un numéro spécial entièrement consacré à la réforme du décret de 1962 portant sur la gestion budgétaire et comptable publique sera prochainement publié, ainsi qu'un numéro dédié à la CDC.

## Bulletin d'abonnement

**15 € le numéro - 10 Numéros par an**

**Je désire souscrire un abonnement pour l'année 2013**  
 L'abonnement part du 1<sup>er</sup> janvier de chaque année

### Prix de l'abonnement :

Métropole : ..... 150 €  
 DOM : ..... 180 €  
 DROM-COM et Étranger : ..... 200 €

Nombre d'abonnements souhaités : .....

soit un total de ..... €

### Coordonnées de l'abonné :

NOM : ..... Prénom : .....

Raison sociale : ..... Profession : .....

Adresse : .....

Code postal :      Ville : .....

Pays : .....



Ci-joint règlement  
à l'ordre de

**Gestion et Finances Publiques**  
 16 rue Berthollet - Arcueil 3 - 94110 Arcueil  
 Tél. 01 41 24 23 90 - Fax : 01 41 24 23 96  
 E-mail : gestionfipu@orange.fr

Vous pouvez également effectuer votre règlement par carte bancaire sur [www.gestionfipu.com](http://www.gestionfipu.com), rubrique « s'abonner »



## AU PROCHAIN NUMÉRO

Le décret relatif à la Gestion Budgétaire  
et Comptable Publique