



HAL
open science

Des difficultés contentieuses nées du contrôle des comptes relatifs aux aides directes apportées par la commune à une association

Éric Millard

► To cite this version:

Éric Millard. Des difficultés contentieuses nées du contrôle des comptes relatifs aux aides directes apportées par la commune à une association : Observations à propos du jugement du Tribunal administratif de Toulouse "Préfet de la Haute-Garonne"(22 février 1993, req. n° 92/2656). Annales de l'université des sciences sociales de Toulouse, 1995, XLIII. halshs-00009806

HAL Id: halshs-00009806

<https://shs.hal.science/halshs-00009806>

Submitted on 28 Mar 2006

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

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

DES DIFFICULTES CONTENTIEUSES NEES DU CONTROLE DES COMPTES RELATIFS AUX AIDES DIRECTES APORTEES PAR LA COMMUNE A UNE ASSOCIATION

Observations à propos du jugement du Tribunal administratif de Toulouse *Préfet de la Haute-Garonne*

(22 février 1993, req. n° 92/2656).

par **Eric MILLARD**

Maître de conférences à l'Université de Toulouse le Mirail

1. Il est des jugements qui retiennent davantage l'attention par les interrogations qu'ils suscitent que par les questions qu'ils tranchent directement. Celui qui a été rendu par le tribunal administratif de Toulouse le 22 février 1993 est de ceux-là ¹. On peut certes espérer que ces interrogations ne perdureront pas, qu'on les mette sur le compte de données propres à l'espèce ou que l'on souhaite qu'une évolution débouche sur une solution plus satisfaisante. Pourtant, la matière que ce jugement concerne, les aides directes des communes pour favoriser le développement économique, tout comme le contexte dans lequel le contrôle de légalité a pris place ici, qui est celui d'un contrôle financier sur une gestion de fait, laissent penser que les solutions retenues par le tribunal pourraient ne pas être isolées. Certaines d'ailleurs ont été depuis confirmées par le Conseil d'Etat.

2. La commune de Blagnac, dans le cadre d'une politique visant à attirer les implantations d'entreprises sur son territoire, a créé en 1986 l'association *Blagnac Expansion*. Après un lancement étroitement dépendant des initiatives et des fonds communaux, celle-ci devait assurer un partenariat entre les industriels et la ville pour le développement économique local ; notamment, les fonds devaient, à parité, être publics et privés et la direction assurée par des chefs d'entreprises.

¹ Nous tenons à remercier Monsieur Henri Pac, commissaire du gouvernement, de nous avoir signalé ce jugement et de nous avoir communiqué ses conclusions, ainsi que Messieurs le Recteur Jean-Pierre Lassale et Emmanuel Nicolas pour leurs remarques stimulantes sur une première version de ces observations.

La mise en place fut plus longue que prévue et, jusqu'en 1991 tout au moins, l'association fut dirigée exclusivement ou majoritairement par des élus ou fonctionnaires municipaux, alors que ses recettes, en l'absence d'adhésion d'entreprises, tenaient essentiellement aux subventions municipales ; la majeure partie des dépenses constituait dans le même temps des aides directes aux entreprises sous la forme, par exemple, d'aides à l'installation ou de contributions aux charges locatives.

3. La chambre régionale des comptes de Midi-Pyrénées, par un jugement provisoire du 23 mars 1992, a considéré que les modalités de fonctionnement de l'association la faisaient apparaître comme un démembrement de l'autorité municipale, et que les dépenses effectuées sur les subventions communales ont « eu pour effet de soustraire l'utilisation de fonds publics aux règles de la comptabilité publique », révélant une extraction irrégulière desdits fonds. En conséquence, la chambre a déclaré gestionnaires de fait conjointement et solidairement l'association, le maire de la commune à la fois comme maire et comme président de l'association, un conseiller municipal et un fonctionnaire communal en tant qu'administrateurs de celle-ci.

De plus, elle leur a enjoint de produire une délibération exécutoire du Conseil municipal se prononçant sur l'intérêt public et l'utilité communale des dépenses, ce qui fut fait. La chambre, à la vue notamment de cette délibération, régla l'affaire par deux jugements du 3 novembre 1992 (jugement déclarant définitivement la gestion de fait) et du 11 janvier 1993 (jugement définitif sur le compte et *quitus*).

4. L'espèce ne présenterait guère d'originalité si le préfet de la Haute-Garonne n'avait usé de la faculté qui lui est laissée par la loi du 2 mars 1982, dans le cadre du contrôle qu'il exerce sur les actes des communes, de déférer au tribunal administratif la délibération du Conseil municipal. Il le fit le 25 août 1992, avant tout jugement définitif de la chambre régionale des comptes ; mais le tribunal ne statua que le 22 février 1993, après que la chambre eut rendu l'ensemble de ses jugements. Et le tribunal annula la délibération. Aucune des procédures, devant le tribunal administratif ou devant la chambre régionale des comptes, n'ayant été suivie d'un appel, apparaît une difficulté sérieuse entre deux jugements, l'un annulant l'acte qui sert de fondement au dispositif de l'autre.

De pareilles difficultés ne sauraient satisfaire le juriste ; mais il ne faut pas croire que celui-ci doive être le seul à s'en inquiéter : nous verrons, notamment, qu'en manifestant l'indépendance du tribunal administratif (et en risquant ainsi d'affaiblir la force des jugements de la chambre régionale des comptes), le jugement commenté pourrait avoir des conséquences difficiles à maîtriser sur la situation des personnes déclarées gestionnaires de fait. Et en fin de compte, au-delà du sort réservé aux grandes théories juridiques, c'est bien la situation des justiciables qui doit ici légitimement retenir l'attention.

5. Le jugement du tribunal administratif offre dès lors deux possibilités de lecture.

On peut suivre le raisonnement des juges et s'attacher simplement au régime des aides versées par l'association aux entreprises : le conseil municipal ne se voit pas reconnaître la compétence de les déclarer d'intérêt communal en l'absence d'intervention de la région. Cette solution nous semble critiquable (I).

On peut surtout dépasser les réticences du tribunal à considérer les questions spécifiques que pose l'espèce, et poser la question de la contrariété des jugements, en rechercher les causes et imaginer les différentes voies de droit susceptibles de l'éviter (II).

I - LA CONDITION DE LA DECLARATION D'UTILITE COMMUNALE DES DEPENSES : L'INTERVENTION PREALABLE DE LA REGION

6. Pour annuler la délibération par laquelle le conseil municipal déclare d'intérêt public et d'utilité communale les dépenses effectuées par l'association *Blagnac Expansion*, le tribunal administratif se fonde sur le fait que ces dépenses constituent des aides directes aux entreprises que le conseil municipal n'avait en aucun cas compétence à attribuer en l'absence d'aides de la région.

Ce faisant, les juges tranchent de manière discutable les questions tenant au cadre juridique de l'action économique locale (A) et mettent en oeuvre une appréciation strictement formelle de l'intérêt communal (B).

A - Le choix contestable d'un cadre juridique

7. L'intervention économique de la commune, même en présence de textes la consacrant, a toujours été l'objet de la part des juges administratifs d'une attention particulièrement constructive. On se souvient du sort que le Conseil d'Etat a réservé au décret du 28 décembre 1926 par l'arrêt *Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers*². L'énoncé, par les textes de décentralisation de 1982-1983, de règles en apparence plus précises avait pu faire croire que cette intervention des communes bénéficiait désormais d'un cadre juridique assuré. En réalité, tel n'était pas le cas, et le lien établi par ces lois entre l'action économique locale et les dispositions de la loi de Plan a soulevé des problèmes inattendus. Une partie de la doctrine s'en était émue³. Le tribunal administratif retient ici une solution qui, pour n'être pas dépourvue d'avenir comme nous le verrons, manque pour le moins de motivation.

8. Les lois de décentralisation ont accordé aux collectivités locales de véritables compétences en matière d'intervention économique. Toutefois, c'est la région qui a été le principal bénéficiaire de la nouvelle répartition de ces compétences ; pour une large part, les autres collectivités, dont la commune, ne voient leur possibilité d'action envisagée que de manière restreinte⁴.

Le texte de base demeure l'article 5 de la loi du 2 mars 1982. Celui-ci dispose que « l'Etat a la responsabilité de la conduite de la politique économique et sociale... » ; néanmoins, aux termes de l'alinéa 2, et « sous réserve du respect de la liberté du commerce et de l'industrie, du principe de l'égalité des citoyens devant la loi ainsi que des règles de l'aménagement du territoire définies par la loi approuvant le Plan, la commune peut intervenir en matière économique et sociale » dans les conditions que l'article 5 prévoit. Parmi les possibilités ainsi ouvertes, la loi envisage l'hypothèse, en cause dans l'espèce, où la commune intervient pour favoriser le développement économique (art. 5, al. 2, I) : pour rechercher cet objet, la collectivité peut accorder des aides directes et indirectes aux entreprises ; toutefois, et c'est ici que le bât blesse, elle doit le faire « dans les conditions prévues par la loi approuvant le Plan ».

La question qui s'impose de prime abord est celle de l'interprétation d'une telle précision. A quelle loi le législateur a-t-il entendu se

² CE, sect., 30/5/1930, S. 1931.3.73 (concl. Josse & note Allibert) ; RD Publ. 1930.530 (concl. Josse) ; *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Sirey, 1993, n° 48.

³ C. Devès, *Les interventions économiques du département*, in *Vertus et limites de la décentralisation*, Cah. du dr. public 1985 p. 573 ; J. C. Douence, *L'action économique locale*, AJDA 1992, n° spécial « Décentralisation, bilans et perspectives », p. 68-74 ; Y. Madiot, *L'aménagement du territoire*, 2^e éd. Masson.

⁴ De manière générale, V. F. Labie, *La commune, sa gestion budgétaire*, Ed. Liaisons, 1992, p. 121-127 ; A. Paysant, *Finances locales*, PUF, 1993, p. 119 et s. ; J. M. Pontier, *Les compétences économiques de la région*, in F. P. Benoît, *Les collectivités locales*, Rép. Dalloz, n° 1757 ; D. Turpin, *La Région*, Economica, 1987.

référer ? A la loi de Plan en vigueur à la date d'adoption de la loi du 2 mars 1982, c'est-à-dire à la loi du 7 janvier 1982 approuvant le Plan intérimaire pour 1982-1983 ? Ou à la loi de Plan en vigueur à la date de l'intervention communale, pour autant que celle-ci ne soit plus la loi du 7 janvier 1982 ?

9. Il est vrai que le problème ne s'est pas posé immédiatement en ces termes. Tant que la loi du 7 janvier 1982 est demeurée évidemment en vigueur, la doctrine et les juridictions n'ont pas eu à débattre sur la détermination exacte du sens de l'énoncé législatif issu de la loi du 2 mars 1982. On s'est accordé pour estimer que le cadre applicable à l'interventionnisme communal pour favoriser le développement économique devait être recherché dans les seules dispositions de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982 : si « les aides indirectes peuvent être attribuées par les collectivités territoriales ou leurs groupements ainsi que par les régions ⁵, seuls ou conjointement », si pour la plupart d'entre elles « les aides indirectes sont libres » ⁶, il n'en va pas de même des aides directes, limitativement énumérées par cet article 4, qui en réserve l'attribution à la région, le département, les communes et leurs groupements ne pouvant pour leur part que les compléter (ce qui suppose que la région ait pris l'initiative de l'aide) dans la limite d'un plafond fixé par décret (ce qui signifie que si l'aide régionale a atteint ce plafond, ces collectivités ne peuvent intervenir).

Mais le propre de toute planification est de commander des adaptations fréquentes, et l'adoption régulière de nouveaux instruments juridiques : si la loi du 24 décembre 1983 reproduit pour la durée du IX^e Plan sur ce point les dispositions de la loi du 7 janvier 1982, il en va différemment avec la loi du 10 juillet 1989 à propos du X^e Plan, qui ne s'intéresse plus aux aides économiques des collectivités locales, et qui semble donc opérer une modification importante du droit positif, sauf à démontrer par ailleurs - ce qui n'est pas sans poser problème - que les dispositions de la loi du 7 janvier 1982 n'auraient pas été abrogées.

10. Certes, comme le note le Professeur Douence, « le déclin de la planification et l'obsolescence du système des aides directes (très largement abandonnées par les régions au profit des aides indirectes et des contrats de plan) sont tels que la fêlure du dispositif passe à peu près inaperçue » ⁷. Mais, pour ne pas fournir sans doute un contentieux de masse ⁸, la question ne peut pas toutefois être passée durablement sous silence.

11. Les dispositions de la loi intérimaire approuvant le Plan ont nécessairement cessé de produire effet dès lors que cette loi a disparu de l'ordonnancement juridique. La loi du 2 mars 1982, ne reprenant pas expressément dans ses dispositions le texte de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982, mais se contentant de renvoyer « aux conditions prévues par la Loi approuvant le Plan », ne saurait avoir eu d'autre effet, quelle qu'ait par ailleurs pu être l'intention du législateur de mars 1982 (et il ne semble pas de ce point de vue qu'il ait entendu manifestement rendre permanente les dispositions de la loi

⁵ Rappelons que la région n'est devenue une collectivité territoriale qu'en 1986, et qu'à la date d'adoption du texte (7/1/1982), il n'était nullement acquis juridiquement qu'elle le deviendrait.

⁶ Seules la revente ou la location de bâtiments par les collectivités font l'objet de dispositifs concernant leur prix et les éventuels rabais.

⁷ *L'action économique locale à l'épreuve du juge administratif (à propos de l'arrêt du Conseil d'Etat du 17 janvier 1994, Préfet du département des Alpes-de-Haute-Provence)*, RFD Adm., 1994, p. 903.

⁸ Le Professeur Douence (*ibid.*) ne signale au niveau du Conseil d'Etat aucune affaire concernant des aides directes portant sur une période où l'applicabilité de la loi du 7/1/1982 ou de celle du 24/12/1983 peuvent être mises en cause (à l'exception de l'arrêt du Conseil commenté). Rapp. F. Chouvel, *L'illégalité d'une aide directe communale accordée à une entreprise, note sous CE, 1/10/1993, Commune de Vitrolles*, Petites affiches 19/10/1994, p. 23 et s.

du 7 janvier), que d'indiquer une référence à la loi de Plan *en vigueur*, qu'il s'agisse de celle de 1982, ou de celles qui, *nécessairement*, la suivraient.

Cette interprétation est celle généralement retenue par la doctrine, lorsqu'elle s'est penchée sur la question ⁹. C'est aussi celle du gouvernement de Michel Rocard qui, en 1989, alors que la nouvelle loi de Plan ne contenait aucune disposition sur le régime des aides économiques directes et indirectes, a déposé un projet de loi (non adopté) aux fins de conférer au régime de la loi du 7 janvier 1982 un caractère permanent ¹⁰.

12. Ce fut également l'analyse du tribunal administratif de Marseille. Celui-ci avait déduit que les aides directes accordées par les communes postérieurement à l'entrée en vigueur du X^e Plan n'avaient plus à respecter les conditions posées par les lois du 7 janvier 1982 et du 24 décembre 1983 pour être conformes au droit émanant de la loi du 2 mars 1982, mais seulement celles posées par la loi du 10 juillet 1989 (loi de Plan en vigueur) : en l'absence de conditions formelles expresses dans cette loi, toutes les aides de toutes les collectivités destinées à favoriser le développement économique devaient être considérées comme légales, dès lors qu'elles respectaient par ailleurs les conditions générales rappelées par la loi du 2 mars 1982 (liberté du commerce et de l'industrie, égalité des citoyens devant la loi, règles de l'aménagement du territoire) et les objectifs généraux du plan en vigueur ¹¹.

13. C'est une question semblable qui était posée au tribunal administratif de Toulouse. La réponse qu'il apporte est toute différente. Pour déclarer illégale la délibération du conseil municipal de Blagnac reconnaissant l'intérêt public et l'utilité communale des dépenses effectuées par l'association *Blagnac expansion*, les juges considèrent d'abord, à juste titre, que ces dépenses ont constitué des aides directes aux entreprises ; mais ensuite, ils se fondent sur le fait que la région Midi-Pyrénées, de son côté, n'avait dans le même temps accordé aucune aide pour considérer que, n'étant pas dans le cadre des dispositions combinées de l'article 5 de la loi du 2 mars 1982 et de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982 - que le jugement vise expressément -, ces dépenses ne pouvaient être légalement ordonnancées par la commune.

Cette appréciation nous semble peu fondée en droit. En effet, il faut remarquer que le tribunal se place, pour apprécier les données de l'espèce et les compétences dont bénéficiait la commune, au moment de l'adoption de la délibération (1992), et non au moment où les dépenses ont été consenties par l'association ¹² (ou éventuellement au moment où la commune a versé les subventions ¹³). C'est ce que l'on peut déduire de la recevabilité de la requête : si la délibération est contestable, c'est qu'elle fait grief, parce qu'elle modifie l'ordonnancement juridique ; nous verrons (*infra*) que cette affirmation quant au caractère de la délibération peut-être débattue, mais il faut nécessairement comprendre, si l'on suit le tribunal, que le conseil municipal exerçait, en adoptant cette délibération, de réelles compétences. Or, nous avons vu justement qu'à cette date, aucune disposition de la loi de Plan en vigueur ne venait plus traiter des aides économiques accordées par la commune.

⁹ V. les références aux notes 3 & 7.

¹⁰ Rapporté par J. C. Douence, *L'action économique locale à l'épreuve du juge administratif*, *op. cit.*, p. 903.

¹¹ TA Marseille, 21/10/1991, *Préfet du département des Alpes-de-Haute-Provence*.

¹² Le tribunal rappelle opportunément que « les décisions par lesquelles l'association a distribué les aides litigieuses ne sont pas au nombre de celles que le représentant de l'Etat a le pouvoir de déférer au tribunal ».

¹³ Mais alors, on entrerait dans une autre logique, celle des aides indirectes aux entreprises, telle qu'elle est voulue initialement par la Ville, et qu'à rendue impossible le jugement déclaratif de gestion de fait. Rapp. TA Lyon, 21/4/1983, *Préfet du Rhône contre Ville de Lyon*, *Revue du trésor* 1985, n° 2, p. 128.

Certes, et il est probable que cela a pu influencer les juges, à la date retenue pour apprécier le droit applicable, deux dispositions pouvaient amener à s'interroger sur la pérennité des dispositions de la loi intérimaire de 1982. Mais elles ne pouvaient emporter juridiquement la conviction. L'une doit être immédiatement écartée : l'article 19 de la loi du 13 mai 1991 relative au statut de la collectivité territoriale de Corse vise bien l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982, mais ne trouve ici aucune raison de s'appliquer. L'autre est plus ambiguë : l'article 19-I de la loi du 6 février 1992 qui prévoit que « les dispositions des délibérations des conseils municipaux prises en application de l'article 5 de la loi du 2 mars 1982 et de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982 font l'objet d'une insertion dans une publication locale diffusée dans la commune » ; on ne peut tenir cette disposition pour inexistante ou sans effet ; elle semble traduire chez le législateur la conviction que les dispositions visées de 1982 sont, chacune en ce qui la concerne, en vigueur. Mais cette conviction est-elle fondée ? Il nous semble que non. D'une part, s'il s'agit pour le législateur de constater que les dispositions de la loi du 7 janvier 1982, au moins dans son article 4, n'ont jamais cessé d'être en vigueur, la simple mention volontaire dans un instrument législatif ne saurait faire obstacle, postérieurement à la caducité d'une loi de plan, aux effets objectifs de cette caducité. D'autre part, s'il s'agit à l'inverse de considérer que cette caducité n'est pas intervenue, donc de faire obstacle aux effets de cette caducité, l'acte de volonté législatif, nécessairement rétroactif, exige pour le moins une évidence autre que celle résultant des effets que l'on doit interpréter à la suite d'une simple modification d'un régime procédural (la publication des aides intervenues en application de la disposition prorogée). Ainsi, il semble bien que la disposition de 1992 ne soit en fait que la manifestation d'une conviction erronée du législateur (la pérennité de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982), et non l'expression d'un désir de remettre en vigueur une disposition que ce même législateur saurait devenue caduque. Traduction d'une mauvaise appréciation de l'état du droit positif par la représentation nationale, cette disposition ne nous paraît pas alors avoir modifié le cadre juridique des aides directes accordées par les communes. Et si le tribunal se réfère malgré tout aux dispositions de la loi de plan intérimaire de 1982, ce choix n'est en rien dicté par le contenu des énoncés en vigueur.

Le jugement ne contient aucune motivation à l'appui du choix d'un tel cadre juridique, et notamment aucune référence à la loi de 1992. Il est vrai que les parties ne semblent pas avoir contesté ce cadre, alors que la chambre régionale des comptes elle-même paraissait s'y référer dans son premier jugement sur la gestion de fait ¹⁴. Cela ne saurait cependant occulter que la méconnaissance du champ d'application de la loi, notamment dans le temps, fait partie des moyens d'ordre public, qu'il appartient au juge de soulever même en l'absence d'argumentation des parties ¹⁵.

14. Pour être alors très peu fondée, cette prise de position du tribunal de Toulouse a été depuis confirmée par le Conseil d'Etat ¹⁶. La confirmation n'est pas mieux motivée, et a suscité de sévères critiques, notamment de la part du Professeur Douence ¹⁷. Selon l'auteur, un tel choix concernant le maintien en vigueur des dispositions de la loi de Plan de 1982 ne saurait avoir la moindre

¹⁴ 23/3/1992. Toutefois, la chambre ne faisait pas directement allusion à l'article 4 de la loi du 7/1/1982, mais au fond des dispositions, prorogées jusqu'en 1989 par la loi du 24/12/1983. Il faut alors noter que la chambre envisageait les dépenses de l'association, durant une période précise (1986 à 1991), à cheval sur les deux régimes (IX^e & X^e plans). Logiquement cependant, comme nous le verrons plus loin, elle ne pouvait en tirer aucune conséquence quant à l'appréciation de la légalité de la délibération.

¹⁵ CE, sect., 15/7/1964, *Soc. Papeteries Metenett*, p. 437 et RD publ 1965 p. 91 (concl. Bernard).

¹⁶ 17/1/1994, *Préfet du département des Alpes-de-Haute-Provence*, Tables du rec. ; Petites affiches 1994 n° 87 p. 38 (note S. Agbayissah & M. Lecerf) ; AJDA 1994 p. 470 (note Devès) ; RFD adm., 1994, p. 900 et s. (comm. précitée de J. C. Douence) ; JCP 1994-22311 (note Moreau).

¹⁷ *Ibid.*

valeur du point de vue de l'analyse juridique et ne peut être compris que dans une « perspective finaliste »¹⁸, par laquelle le Conseil d'Etat, conscient des difficultés politiques et économiques qu'entraînerait nécessairement la déréglementation du régime des aides aux entreprises, souhaiterait « au prix d'une entorse à la rigueur juridique [...] préserver ce qu'il estime être l'intérêt supérieur de l'ordre juridique »¹⁹.

On peut comprendre une telle préoccupation. Il demeure qu'en l'espèce, le choix du tribunal administratif ne présentait peut-être pas les mêmes raisons impérieuses de politique jurisprudentielle que celui du Conseil d'Etat. Surtout, cette option finaliste, alors qu'elle oblige à compliquer le dossier – une stricte application du droit aurait conduit à rejeter simplement le déféré préfectoral –, soulève des questions difficiles de recevabilité ou de concordance juridictionnelles, qui appelaient, sans doute, elles aussi des analyses finalistes : le tribunal ne les a pas alors retenues. Cela est particulièrement net s'agissant de l'appréciation de l'intérêt communal.

B - Une appréciation formelle de l'intérêt communal

15. Le tribunal estime que « la commune n'ayant pas le pouvoir d'accorder légalement les aides [en cause], les dépenses correspondantes à ces dernières ne sauraient être déclarées d'intérêt public et d'utilité communale par le conseil municipal sans que soient violées les dispositions de l'article 5 de la loi du 2 mars 1982 ».

Ne suivant pas sur ce point son commissaire du gouvernement, le tribunal s'en tient à une appréciation formelle, communément admise, qui limite l'intérêt communal à la légalité ; cette conception légaliste n'est pas sans soulever certains problèmes.

16. La compétence générale qui autorise le conseil municipal à régler par ses délibérations les affaires de la commune ne saurait avoir pour effet de rendre communale une compétence exclue par la loi, soit expressément, soit parce qu'un texte la réserve à une autre collectivité²⁰. Le Conseil d'Etat a ainsi admis qu'au titre de cette compétence générale, la commune n'était pas en droit d'accorder des aides en dehors des procédures prévues par l'article 5 de la loi du 2 mars 1982²¹ ; même si d'un point de vue politique ou sociologique par exemple, un intérêt communal est allégué voire avéré, le conseil municipal ne peut légalement adopter une délibération qui violerait une disposition législative²².

17. Limiter l'intérêt communal à ce qui est de la compétence de la commune n'est pas neutre. Si cela est lié à une approche purement instrumentale de l'administration, cela est surtout conforme à la logique de la décentralisation « à la française », qui n'introduit pas de césure au sein de l'Etat entre celui-ci et des collectivités secondes, parce qu'elle exclut des compétences de ces collectivités secondes la détermination de l'étendue de leurs propres compétences : c'est l'Etat central (grâce à la loi ou à la constitution) qui reste seul apte à déterminer ce qui est susceptible d'être d'intérêt communal, la liberté de la commune ne s'exerçant que dans ce cadre prédéterminé.

Dans le domaine de l'intervention économique ici étudié, une telle approche légaliste a pour effet d'introduire un véritable pouvoir de tutelle entre

¹⁸ P. 904

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Cf. de manière générale F. P. Bénéot, *Les attributions générales de la commune*, in F. P. Bénéot, *Les collectivités locales*, *op. cit.*, n° 4012.

²¹ CE, 6/6/1986, *Département de la Côte-d'Or*, rec. p. 156 ; AJDA 1986, p. 594 (note Moreau) ; D. 1986-IR-351 (note Llorens).

²² CE, 9/11/1984, *Labordre-Casteix*, rec. p. 356, Dr. adm. 1984 n° 503.

deux collectivités, la région et la commune, contrairement aux volontés affirmées par les rédacteurs des textes de répartition de compétence. En matière d'aide directe, sous l'empire des lois de Plan de 1982 et de 1984 (et même, en vertu de l'interprétation retenue par le Conseil d'Etat, sous l'empire des lois postérieures), la commune ne peut intervenir pour favoriser le développement économique qu'à la condition que la région ait elle-même décidé d'intervenir : ne peut ainsi être d'intérêt communal que ce que, préalablement, le Conseil régional a estimé d'intérêt régional. Ainsi ne peut-il y avoir en la matière un intérêt communal qui ne soit aussi et d'abord d'intérêt régional ; la chose mérite d'être soulignée, dès lors que la justification du lien établi entre l'intérêt communal et les compétences de la commune, pour exclure cet intérêt d'une matière dès lors que la commune est dépourvue de compétences, parce que notamment d'autres collectivités en disposeraient, semble vouloir faire croire à une autonomie de cet intérêt.

18. Cette approche formelle de l'intérêt communal encourt en vérité une critique importante ²³.

D'un point de vue politique et sociologique, il est certain que la perception que la collectivité peut avoir de son intérêt ne correspond pas nécessairement aux compétences qui lui sont dévolues par la loi. La réalité institutionnelle de la commune est telle que l'intérêt communal peut s'avérer irrelevant ²⁴, parce que ne correspondant pas à une compétence déléguée ou reconnue, alors qu'il est ressenti véritablement comme le sien par la collectivité. L'intérêt communal n'est pas alors seulement l'intérêt de la commune localisée au sein d'une sphère qui la dépasse, l'Etat ; il est aussi un intérêt lié à « la localité de cette collectivité face à la centralité de l'Etat » ²⁵ ou à la localité d'autres collectivités.

Il y a là une ambiguïté qu'il n'appartient certes pas au juge de résoudre mais que l'on ne saurait méconnaître. Dans l'espèce considérée, celle-ci est manifeste. D'une part, il semble bien que les dépenses engagées par l'association ont eu un impact sur le tissu économique local et qu'en définitive, les aides ont connu un certain retour, notamment si l'on tient compte du produit de la taxe professionnelle versée par les entreprises aidées, qui ne se seraient peut-être pas implantées alors sur la commune ; en termes de création d'emploi, de dynamique industrielle et de notoriété de la ville, les résultats ne peuvent non plus être négligés. On pourrait sans trop de peine y voir la démonstration d'une légitimité communale, et donc, objectivement, d'une utilité de même ordre. D'autre part, il faut rappeler que les aides ici sont considérées comme n'étant pas légales (et donc n'étant pas d'intérêt communal) parce que le fonctionnement et la réalité de l'association subventionnée n'ont pas été, sur la période considérée, suffisamment autonomes par rapport aux autorités municipales : dans l'hypothèse inverse, où l'association aurait eu, dès l'origine, une réalité propre, les mêmes aides de la commune, versées par l'association aux mêmes entreprises, auraient été parfaitement légales ²⁶, et ainsi d'utilité communale, parce que la réalité sociologique de l'association aurait changé leur nature juridique, d'aides directes (versées par la commune aux entreprises) en aides indirectes (subventions à une association reversant des aides aux entreprises) ²⁷. Il y a dans cette classification (et partant dans la qualification retenue) quelque chose d'artificiel, quoique rigoureusement juridique.

²³ Pour une étude approfondie, Cf. la thèse de M. C. Rouault, *L'intérêt communal*, Lille 2, 1986.

²⁴ Sur les notions de relevance et d'irrelevance, Cf. Santi Romano, *L'ordre juridique*, Dalloz, 1975 & Eric Millard, *Famille et droit public*, LGDJ, 1995, spécialement n° 164 et s.

²⁵ J. A. Mazères, *Les collectivités locales et la représentation, Essai de problématique élémentaire*, RD Publ. 1990, p. 611.

²⁶ Sauf à voir dans le recours à l'association, comme le fait parfois le juge administratif, un détournement de procédure permettant de s'affranchir des règles du droit public.

²⁷ Cf. le jugement du tribunal administratif de Lyon précité.

19. Ce caractère artificiel était au centre de l'argumentation du commissaire du gouvernement, que le tribunal n'a pas suivie. On pouvait en effet se demander s'il n'était pas hâtif de déduire de l'illégalité des aides directes que verserait éventuellement la commune l'impossibilité pour celle-ci de déclarer d'utilité publique et d'intérêt communal des dépenses qui avaient déjà été effectuées par une association subventionnée. Il ne s'agissait pas pour la commune d'agir véritablement, en prenant l'initiative de mettre en jeu une compétence qu'elle ne détenait pas, mais de reconnaître un fait (des dépenses effectuées) comme présentant, une fois réalisé, un intérêt public et une utilité communale. Si l'on poursuit l'analyse, on s'aperçoit qu'il ne s'agirait donc pas en réalité de l'exercice d'une compétence accordée à la commune par la loi du 2 mars 1982, mais de l'exercice d'une autre compétence, celle de déclarer l'utilité d'un fait, compétence qui trouverait son fondement dans les textes organisant le contrôle financier local et, en l'espèce, dans le jugement déclarant, à titre provisoire, la gestion de fait.

20. Ce n'est pas là le terrain choisi par le tribunal. On peut le regretter. Une telle démarche aurait présenté l'avantage de concilier la rigueur juridique et la prise en compte des enjeux concrets de l'affaire. Dès lors qu'un choix finaliste était effectué pour déterminer le cadre juridique de l'intervention communale, on aurait pu s'attendre à ce que cette option finaliste guide l'ensemble des solutions retenues, y compris s'agissant de l'appréciation de l'intérêt communal et des circonstances procédurales au cours desquelles celui-ci avait à être apprécié.

Surtout, la prise en compte de ces considérations auraient pu éviter que le tribunal ne s'engage dans une impasse contentieuse, en s'abstenant de tenir compte des risques de contrariété entre son jugement et celui de la chambre régionale des comptes.

II - L'IMPASSE CONTENTIEUSE : UNE CONTRARIÉTÉ DE JUGEMENTS

21. Le jugement du tribunal administratif prend place dans un cadre plus vaste : celui d'un contrôle financier. Coexistent alors deux procédures, devant deux juridictions qui appartiennent toutes deux à l'ordre administratif, mais qui sont cependant très largement indépendantes : le contrôle de la gestion de fait par le juge des comptes, et le contrôle d'une délibération qui, pour avoir une portée budgétaire, demeure un acte administratif soumis ordinairement au juge de la légalité.

La spécificité de chacune des procédures conduit les acteurs à apprécier différemment la valeur des actes en cause ; il n'apparaît que plus indispensable alors que les juges tiennent compte de ce contexte. Préventivement, il appartenait sans doute au juge des comptes d'attendre que le tribunal administratif se prononçât sur la délibération du conseil municipal avant de prendre une décision définitive sur l'examen des comptes et d'accorder *quibus* aux prévenus sur le fondement de cette délibération (A). En l'absence de ce sursis à statuer, le jugement du tribunal administratif entraîne des difficultés multiples, en provoquant la contrariété de jugements. Celle-ci aurait pu éventuellement être évitée ; tout au moins aurait-elle pu être surmontée (B).

A - L'absence de sursis à statuer de la chambre régionale des comptes

22. La notion de gestion de fait est une notion classique du droit public²⁸ qui connaît ces dernières années un regain d'intérêt lié à une double actualité : actualité juridique d'abord, en raison de la mise en place depuis une dizaine d'années des chambres régionales des comptes qui, modifiant l'organisation et la pratique du contrôle financier, bousculent quelque peu les solutions bien admises de la Cour des comptes, au moins en premier ressort²⁹ ; actualité politique et journalistique ensuite, en raison des multiples déclarations de gestion de fait qui ont visé des hommes politiques en vue³⁰. Cette actualité a eu le mérite d'attirer l'attention du grand public sur une procédure essentielle du contrôle financier. Cependant, elle a dans le même temps contribué à confondre un peu trop aisément la notion de gestion de fait et certaines infractions pénales qui peuvent se superposer à cette gestion de fait, tel le délit d'ingérence. Or, la notion de gestion de fait est bel et bien autonome, comme l'espèce le démontre, même si l'emploi de certains termes pour définir la notion, comme ceux « d'extraction irrégulière des fonds », peut favoriser la confusion entre le contrôle financier et la répression pénale, et si la gestion de fait peut entraîner parfois des poursuites pénales.

23. La gestion de fait est désormais régie par l'article 60-XI de la loi n° 63-156 du 23 février 1963. Aux termes de cet article, doivent rendre compte au juge financier de l'emploi des fonds ou des valeurs qu'elles ont irrégulièrement détenus ou maniés notamment « toute personne qui reçoit ou manie directement ou indirectement des fonds ou des valeurs extraits irrégulièrement de la caisse d'un organisme public et toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public, procède à des opérations portant sur des fonds ou des valeurs n'appartenant pas aux organismes publics mais que les comptables publics sont exclusivement chargés d'exécuter en vertu de la réglementation en vigueur ». Ces gestions de fait sont soumises aux mêmes obligations et responsabilités que les gestions régulières. Elles sont de plus sanctionnées.

24. Ainsi s'agit-il au travers d'une telle procédure d'éviter de soustraire aux règles de la comptabilité publique certaines opérations et de tenter de reconstituer *a posteriori* les contrôles, les autorisations et, en dernière analyse, la légalité ou l'illégalité des opérations litigieuses.

La gestion de fait est d'abord déclarée à titre provisoire par le juge des comptes, soit sur dénonciation, soit suite au contrôle des comptes publics ou au contrôle d'une association subventionnée. Ce premier jugement précise les personnes et les comptes visés, et dans quelles conditions doit être produit le compte qui sera jugé : délai, pièces annexes, etc. Un deuxième jugement prononce définitivement la gestion de fait. Généralement, un troisième jugement constate que celle-ci a cessé, que les sommes qui devaient être reversées l'ont été, et accorde le *quitus* aux personnes en cause, en même temps qu'une amende peut leur être infligée.

25. En l'espèce, la chambre régionale des comptes a estimé que les subventions versées par la commune à l'association, à une période où l'association ne semblait pas manifester la moindre autonomie par rapport aux autorités mu-

²⁸ Elle existait dès l'ancien droit, et fut reprise en droit moderne, pour ce qui est des jugements dont les juristes ont conservé la trace, par la Cour des comptes dans son célèbre arrêt du 23/8/1834, *Commune de Roubaix*, Mémorial des percepteurs, 1834, p. 316.

²⁹ Cf. J. L. Chartier & A. Doyelle, *L'activité des chambres régionales des comptes : les gestions de fait dans les collectivités et établissements locaux*, AJDA 1990 p. 166 et s. ; R. Ludwig, *Les chambres régionales des comptes et la gestion de fait, une approche novatrice*, in Les chambres régionales des comptes, 10 ans après, Cour des comptes, 1992, p. 80-85.

³⁰ Par exemple, dans l'affaire *Nice communication* : RA 1993 p. 45 (présentation des arrêts & note Fabre) ; dans l'affaire *Carrefour du développement* : RA 1993, p. 447 (présentation des arrêts & note Fabre) ; dans l'affaire du financement des groupes politiques du conseil municipal de Lyon (*Le Monde* des 30/6/1994 & 6/10/1994).

nicipales, ont en réalité permis à ces autorités d'agir sans avoir à respecter les règles du droit public (unité de trésorerie ³¹, régime des aides aux entreprises ³², etc.) : ces subventions doivent alors être réinterprétées en ce qu'elles constituent une extraction irrégulière de fonds de la caisse de la commune, et font apparaître les autorités municipales dirigeant l'association comme des gestionnaires de fait. Se pose alors la question de savoir si l'emploi que ces autorités ont fait des subventions fallacieuses est conforme à celui qu'en aurait éventuellement décidé l'autorité municipale compétente en cas de gestion patente.

26. Tel est l'objet de la demande adressée par la chambre aux gestionnaires de fait : produire une délibération exécutoire du conseil municipal se prononçant sur l'intérêt public et l'utilité communale des dépenses effectuées par l'association. Cependant, si la chambre exige la présence de cette délibération pour pouvoir apurer le compte, son pouvoir à l'égard de cet acte reste limité. Et c'est au regard de ce pouvoir que doit être apprécié le comportement de la chambre.

27. En jugeant les comptes et les pièces justificatives à leur appui, le juge des comptes se trouve dans une situation semblable à celle du comptable. Notamment, il est « en principe lié par la décision de l'autorité budgétaire sur l'utilité publique des dépenses » ³³ et n'a pas à apprécier la légalité de ces pièces, sauf dans des cas très spécifiques ³⁴.

28. Ce pouvoir limité explique l'utilité d'un recours pour excès de pouvoir à l'encontre de la délibération : malgré l'absence de principe de questions préjudicielles au sein de l'ordre administratif ³⁵, le juge des comptes n'est pas en mesure de s'assurer que l'acte à partir duquel il va formuler sa position sur les comptes est un acte légal. Il commande logiquement dès lors le comportement du juge des comptes : s'il ne lui revient certes pas de prendre l'initiative d'un recours au juge administratif, ni même d'inviter les parties à former un tel recours (car un tel pouvoir n'appartient pas au comptable), il doit en revanche, lorsqu'il est informé qu'un tel recours a été intenté, surseoir à statuer jusqu'au jugement sur la légalité de la délibération.

29. Cette solution tombe sous le sens. Elle ne trouve pourtant aucun fondement législatif ou jurisprudentiel autre que celui tenant à une bonne administration de la justice. La doctrine est curieusement demeurée très silencieuse sur la question. Seuls de rares auteurs ont envisagé précisément la difficulté. Tel est notamment le cas de Monsieur Fabre : constatant que le juge des comptes doit se faire justifier de la transmission des délibérations à l'autorité préfectorale, il en déduit que le juge « doit s'assurer auprès de celle-ci qu'elle n'a pas l'intention de saisir le juge administratif » ³⁶ et note que « lorsque le juge administratif sera saisi, le juge des comptes devra surseoir à statuer jusqu'à ce qu'ait été prise une décision définitive sur la légalité de la question attaquée » ³⁷.

³¹ Cf. L. Saïdj, *Le cadre juridique de l'unité de trésorerie entre l'Etat et les collectivités locales*, RF fin. publ. 1990, n° 30, p. 29 et s.

³² Cf. *supra*.

³³ F. J. Fabre, *Les grands arrêts de la jurisprudence financière*, 3^e édition, Sirey, 1991, p. 308.

³⁴ Par exemple, une délibération prise en présence du comptable de fait (C. Comptes, 30/1/1895, *Résignaud et consorts*, rec. p. 7) ou une délibération par laquelle l'autorité prétendait décharger le comptable de sa gestion à la place du juge (C. Comptes, 11/1/1952, *Bazin & Colmont*, rec. p. 26).

³⁵ Cf. CE, sect., 1/7/1957, *Caisse de compensation de l'Organic*, rec. p. 381.

³⁶ F. Fabre, *op. cit.*, p. 304.

³⁷ *Ibid.* note 1.

30. Dans l'affaire *Préfet de la Haute-Garonne*, l'ensemble des éléments plaidait pour cette solution. Le juge des comptes ne pouvait ignorer le risque d'un déféré préfectoral. Au demeurant, il n'était pas interdit aux services préfectoraux de contacter la chambre de manière informelle : cela participe de la même logique que l'obligation faite au préfet d'aviser l'autorité locale du déféré et de lui communiquer toutes précisions sur les illégalités invoquées à l'encontre de l'acte attaqué³⁸ ; cela est aussi peut-être la contrepartie de l'absence de voie de recours reconnue au préfet à l'encontre des jugements de la chambre régionale sur la gestion de fait.

31. Le juge des comptes a négligé cette voie. Les conséquences montrent que cette négligence est critiquable. Surtout, ce faisant, le juge des comptes renvoie la responsabilité de la contrariété sur le juge administratif : c'est à celui-ci, se prononçant en dernier, qu'il revient d'éviter éventuellement la contrariété, en renonçant peut-être à la rigueur de son appréciation juridique pour tenir compte d'autres considérations.

32. Celles-ci peuvent être diverses. D'un point de vue théorique, une contrariété de jugements n'est jamais une bonne chose, et voir le juge administratif annuler un acte qui a servi de fondement à une décision de justice n'est pas satisfaisant. On peut s'interroger sur les conséquences quant à la structure de l'ordonnancement juridique, ou sur l'efficacité du droit. Mais d'un point de vue pratique, l'enjeu apparaît de manière certaine. La contrariété entre les deux juges n'a pas, bien sûr, d'effet immédiat sur les dispositifs des jugements : ce n'est pas parce que le tribunal a annulé la délibération que le *quitus* est remis en cause. Toutefois, la force du jugement de la chambre régionale des comptes apparaît moins assurée. Or, ce jugement clôt une procédure engagée qui n'est pas sans effet sur la situation des personnes qu'elle vise, notamment s'agissant des débetés, puisque les comptes sont apurés par ce jugement, ou de l'éligibilité, puisque, en l'absence de ce jugement, alors que la gestion de fait a été déclarée à titre provisoire, les personnes visées sont dans la même situation que le comptable patent, dont les fonctions sont incompatibles avec celle de maire ou d'élu municipal, et doivent donc être déclarées inéligibles. Ce n'est pas l'effet du jugement du tribunal administratif. Mais comment ce tribunal répondrait-il si, ultérieurement, un administré engageait un recours afin de faire constater l'inéligibilité ? Tiendrait-il compte du jugement de la chambre régionale des comptes qui a clos la procédure sur le fondement d'une décision par ce tribunal annulée, occultant ainsi sa propre décision sur la légalité de la délibération, et se déjugeant en quelque sorte ? Ce serait sans doute la solution la plus acceptable, mais il faut convenir qu'elle malmènerait quelque peu la rigueur juridique, et qu'elle rendrait la décision d'annulation, commentée ici, absurde : quitte à opter pour une option finaliste, qui fasse prévaloir l'équité sur le droit, autant le faire d'entrée de jeu, en refusant d'annuler la délibération, plutôt qu'attendre d'être interrogé sur les conséquences de cette annulation dans le cadre du contentieux de l'éligibilité où cette option finaliste serait sans doute soumise à publicité et risquerait d'être fort mal interprétée. Au contraire, le juge administratif accueillerait-il favorablement la demande aux fins d'inéligibilité ? Mais alors il poursuivrait, certes, son raisonnement sur l'illégalité de la délibération, mais devrait motiver sa décision en indiquant pourquoi et comment il lui serait possible de tenir pour nulles et non avenues les décisions définitives de la chambre régionale des comptes, qui demeurent choses jugées. Seule une procédure de règlement de juges pourrait avoir cet effet. Le tribunal administratif n'est pas compétent pour l'engager directement.

³⁸ Art. 3 L. 2/3/1982.

33. Doit-on alors considérer que la contrariété qui se manifeste ne pouvait être évitée ou surmontée, dès lors que la chambre régionale n'avait pas sursis à statuer ? Pour pouvoir l'affirmer, il convient d'examiner préalablement s'il n'existait pas d'autres possibilités de dénouer l'affaire.

B - les dénouements possibles

34. Tant le tribunal administratif que les parties disposaient de moyens permettant d'éviter ou de surmonter la contrariété de jugement. Ceux-ci n'ont pas été mis à profit. En ce qui concerne le tribunal, il est vrai que la plupart d'entre eux supposaient que les juges acceptassent de prendre parfois quelques distances avec le raisonnement juridique qu'ils considéraient comme pertinent, pour résoudre une situation inextricable : il est difficile de leur tenir grief de n'avoir pas choisi alors entre ce qui leur apparaissait d'un côté la peste, de l'autre, le choléra. Et en ce qui concerne les parties, il n'est guère étonnant que la recherche de la cohérence de l'ordonnancement juridique cède le pas à la satisfaction d'intérêts plus subjectifs.

35. Pour mémoire, on rappellera d'abord que le tribunal aurait pu surmonter de manière très satisfaisante les difficultés présentes en reconnaissant la caducité des dispositions de la loi de Plan de 1982, et en permettant dès lors que soient déclarées d'utilité communale les dépenses en cause³⁹. C'eût été la solution la plus simple ; nous avons montré qu'elle semblait également la plus rigoureuse juridiquement.

De la même manière, et sans avoir alors à se prononcer sur la question de la légalité de ces aides, le tribunal aurait pu s'interroger, comme l'y invitait son commissaire du gouvernement, sur les caractéristiques propres à la délibération attaquée. Sans remettre en cause le caractère exécutoire de l'acte, il convenait d'analyser si la déclaration *a posteriori* de l'intérêt communal de dépenses déjà réalisées pouvait être traitée comme un acte prévoyant que ces dépenses allaient être effectuées, et soumis aux mêmes conditions de légalité.

Enfin, il convenait sans doute également de remarquer que l'acte doit ici être appréhendé au sein d'une procédure complexe, et qu'il n'est pas sûr, malgré les affirmations jurisprudentielles, que la délibération soit en elle-même susceptible de modifier l'ordonnancement juridique⁴⁰, ou qu'elle ait isolément quelque effet ; elle apparaît bien plutôt comme une étape, sans laquelle la chambre régionale des comptes ne peut apurer les comptes, et donc comme un acte préparatoire du seul acte réellement normateur, le jugement financier. Les conséquences de l'annulation ici, « dépourvue d'efficacité ou génératrice de troubles importants »⁴¹, auraient également pu conduire à rejeter le déféré, en déclarant la requête irrecevable.

Dans toutes ces hypothèses, le tribunal aurait alors évité la contrariété de jugements sans pour autant renoncer à un véritable contrôle de légalité.

36. Il n'en aurait pas été de même si le tribunal avait considéré que le déféré, du fait de l'intervention des jugements définitifs de la chambre régionale des comptes, était devenu sans objet, ou s'il avait estimé qu'il devait, tout comme le juge financier, tenir les moyens de fond pour inopérants.

Certes, la contrariété aurait été évitée. Mais le juge administratif aurait renoncé à la spécificité de son contrôle, qui ne doit pas être confondu avec le

³⁹ Cf. *supra*.

⁴⁰ Rapp., *mutatis mutandis*, de la solution retenue par le Conseil d'Etat à propos des mises en demeure dans le cadre du contrôle budgétaire : CE, 30/1/1987, *Département de la Moselle*, AJDA 1987, p. 217 (concl. Hubac & note Chapuisat). *Adde* P. Benoit, *L'arrêt « Département de la Moselle » et le contrôle budgétaire*, AJDA 1987 p. 468 et s.

⁴¹ J. F. Larger & P. Bonnaud, *Les chambres régionales des comptes : 1982-1992, une décennie d'adaptations*, RF fin. publ. 1993, n° 43, p. 22.

contrôle financier. Le problème de la coexistence pacifique des deux contrôles ne saurait utilement être résolu par l'absorption de l'un par l'autre.

37. Restait alors une possibilité qui aurait pu permettre au juge administratif de maintenir son analyse sur l'illégalité de la délibération sans avoir à feindre d'ignorer que cette délibération intervient dans le cadre financier : le recours à l'article 12 de la loi du 31 décembre 1987 pour renvoyer au Conseil d'Etat une question de droit nouvelle présentant une difficulté sérieuse et susceptible d'intéresser le règlement de nombreux litiges. Un tel renvoi aurait cependant été illusoire. D'une part, il n'est pas certain que l'on soit dans le cadre des conditions prévues à l'article 12 : si effectivement se présente une difficulté sérieuse, elle n'est pas le fait d'une législation nouvelle ; dès lors, soit cette difficulté n'est en rien une question de droit nouvelle, soit, du fait qu'elle se présente pour la première fois, elle n'est vraisemblablement pas susceptible d'intéresser le règlement de nombreux litiges. Surtout, on ne voit guère quelle réponse (autre que celle adoptée par le tribunal) pourrait ici imaginer le Conseil pour concilier une appréciation de l'illégalité de la décision et la concordance entre les jugements. Car s'il est des procédures pour résoudre les contrariétés de jugement, elles ne dépendent pas directement du tribunal mais sont laissées à l'appréciation des parties.

Or, les parties agissent dans un jeu contentieux complexe, en fonction des intérêts qu'ils perçoivent et qu'ils cherchent à défendre, et non pas en fonction de la cohérence d'un ordonnancement juridique qui peut leur paraître, de manière compréhensible, fort éloignée de leurs préoccupations.

38. En premier lieu, il convient de remarquer que le déféré préfectoral permet au représentant de l'Etat de pallier les moyens qu'il ne possède pas pour intervenir dans le contrôle financier. En cherchant à obtenir l'annulation de la délibération, il peut ainsi faire valoir des critiques à l'encontre des jugements sur la gestion de fait et éventuellement provoquer un appel qu'il n'a pas le pouvoir d'interjeter : on peut noter à cet effet que le jugement du tribunal administratif intervient dans le délai d'appel ouvert par le dernier jugement de la chambre régionale des comptes, et que le préfet était en droit d'espérer, sinon que les personnes déclarées quittes se manifestent – ce n'est pas là leur intérêt –, du moins que le commissaire du gouvernement de la chambre régionale des comptes ou le procureur général de la Cour des comptes usent de la voie de l'appel devant la Cour des comptes, une fois le jugement du tribunal connu et la délibération annulée. A cet égard, le déféré préfectoral, tout comme les choix du tribunal administratif semblent cohérents. Accessoirement, ce jugement pouvait d'ailleurs permettre à la chambre régionale des comptes soit spontanément, soit sur réquisition du ministère public, d'ouvrir un recours en révision pour cause d'erreur sur une des pièces justificatives.

39. En second lieu, il convient de remarquer que le jugement du tribunal administratif n'ouvre pas aux parties de manière convaincante de voies pour résoudre la contrariété de jugements. Notamment, s'il est vrai que le préfet dispose par ce jugement d'un titre exécutoire – dont les effets en pratique, et en l'absence de réaction des autres parties ou institutions concernées, sont peu visibles, si ce n'est pour le préfet la satisfaction de voir le déféré accueilli –, cela signifie dans le même temps qu'il est peu probable qu'il interjette appel de ce jugement. Or, en fin de compte, c'est dans un tel appel que résiderait le plus certainement la solution à la contrariété entre les jugements.

40. En effet, à l'appui d'un appel pourrait être invoquée cette contradiction afin de provoquer un règlement de juges, que l'on peut définir avec le Professeur Chapus comme « une technique de résolution des conflits entre choses

jugées »⁴². Cette technique permet, à l'occasion de l'exercice d'une voie de recours ou d'un pourvoi en cassation contre un jugement, de déclarer nulle et non avenue une autre décision, devenue définitive, qui ne pourrait coexister avec le jugement à rendre. C'est à la première des juridictions située hiérarchiquement et conjointement au-dessus des juridictions ayant rendu les jugements contestés qu'il appartient de régler de juges. En l'occurrence, c'est au Conseil d'Etat qu'il reviendrait d'intervenir, celui-ci étant le premier juge commun aux tribunaux administratifs et aux chambres régionales des comptes (le Conseil d'Etat étant juge de cassation de la Cour des comptes, elle-même juge d'appel des chambres). Dans l'hypothèse où le Conseil d'Etat n'aurait pas estimé que la délibération était légale, ou du moins qu'elle n'était pas contestable, il aurait déclaré nuls et non avenue les jugements de la chambre régionale des comptes, et aurait renvoyé devant cette chambre afin que soit réglée à nouveau, et en tenant compte de l'annulation de la délibération, la gestion de fait.

41. Mais pour ce faire, il convenait que le jugement du tribunal administratif soit frappé d'appel : le préfet ne pouvait le faire qu'avec l'intention clairement avouée de rechercher et la réformation des jugements de gestion de fait et l'inéligibilité des élus en cause ; les conséquences politiques seraient alors sans commune mesure avec les enjeux juridiques. A l'inverse, les élus n'avaient guère intérêt à relever l'appel : s'il est vrai que le recours pouvait aboutir à faire déclarer la délibération légale, le risque de voir le Conseil suivre le tribunal administratif et, réglant de juges, remettre en cause le *quitus* obtenu, n'était pas négligeable. Dès lors, chacun, préfet, élus ou juges, avait intérêt à se satisfaire d'une situation de contrariété où rien n'est assuré, notamment en ce qui concerne la question de l'éligibilité des élus en cas de contestation par un électeur - et à cette occasion, un jugement du tribunal administratif interviendrait, qui ouvrirait éventuellement à nouveau un possible règlement de juges -, mais où rien ne risque d'être remis en cause avec fracas, spécialement parce que la contrariété ne reçoit guère de publicité. Le jugement du tribunal administratif, s'il fait bien référence à la procédure de contrôle financier et au premier jugement de la chambre, est de façon significative totalement muet sur les jugements définitifs.

*
* *

42. L'affaire *Préfet de la Haute-Garonne* montre très clairement à quel point l'opération de jugement, loin d'être une simple application des normes, se révèle complexe, du fait du pouvoir normateur du juge, notamment dans la détermination du régime juridique des aides aux entreprises, et en raison des motivations multiples des différents acteurs parties ou juges.

43. Cette complexité est inévitable. Elle est sans doute la condition et la garantie pour que le jugement puisse concilier dans le cadre d'un acte qui n'a rien de mécanique le respect d'une certaine rigueur juridique et d'une équité humaniste. Mais cette complexité, pour ne pas dégénérer vers des situations contradictoires comme celle qui a été rapportée ici, doit pouvoir s'intégrer dans des systèmes de contraintes juridiques qui encadrent les actes juridiques⁴³. Les règles de bonne administration de la justice participent de ces contraintes. A cet égard, il est souhaitable que les chambres régionales des comptes tiennent davantage compte des risques d'annulation pesant sur les

⁴² *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, n° 884.

⁴³ Sur la notion de système de contraintes en droit, V. M. Troper, notamment, *Justice constitutionnelle et démocratie*, RFD const. 1990 p. 30 et s.

pièces qu'elles viennent à exiger dans le cadre du contrôle financier et, particulièrement, de la gestion de fait. Le recours systématique au sursis à statuer en cas de déferé préfectoral semble la solution la plus simple et la plus efficace pour parvenir à un tel objectif. Il appartiendra à la Cour des comptes, voire au Conseil d'Etat, de veiller à ce que son usage se généralise.