

<https://www.observatoire-collectivites.org/spip.php?article136>

Délibération intéressée donc annulée : tant pis pour le banquier !

- Jurisprudence -



Date de mise en ligne : mercredi 9 juillet 2003

Copyright © Observatoire Smacl des risques de la vie territoriale - Tous
droits réservés

Le maire et deux conseillers n'auraient pas dû prendre part au vote de la garantie accordée par la commune aux emprunts contractés par une association dont ils sont dirigeants.

Une commune bourguignonne de 1 500 habitants décide en 1994 d'accorder la garantie de la commune à deux emprunts contractés par une association qui exploitait une maison de retraite. Ladite association ayant rencontré des difficultés de trésorerie, l'établissement bancaire appelle en garantie la commune.

Elle saisit pour ce faire le tribunal administratif de Dijon en exécution d'un jugement du tribunal de grande instance de Sens du 29 février 2000. Les magistrats administratifs déboutent l'établissement bancaire de sa requête et annulent les délibérations concernées.

Ils s'appuient pour ce faire sur l'article L 121-35 du Code des communes (alors applicable) en vertu duquel "sont illégales les délibérations auxquelles ont pris part un ou plusieurs membres du conseil intéressés à l'affaire qui en fait l'objet, soit en leur nom personnel, soit comme mandataires" : en effet le maire de la commune était également directeur de l'association et deux conseillers municipaux en étaient président et membre du conseil d'administration.

Dans un arrêt rendu le 9 juillet 2003 (n° 248344 ; AJDA 8 décembre 2003), le Conseil d'État confirme l'illégalité des délibérations en question. Après avoir rappelé que l'absence de déféré préfectoral est sans incidence sur la légalité des délibérations concernées, les magistrats relèvent en effet que :

- "cette association, bien que dépourvue de but lucratif, poursuivait des intérêts qui ne se confondaient pas avec ceux de la généralité des habitants de la commune" ;
- "ainsi les conseillers municipaux ayant participé aux délibérations du 2 juin et du 7 octobre 1994 doivent être regardés comme intéressés (...) nonobstant la circonstance que les statuts de l'association prévoyaient la participation de cinq membres du conseil municipal au conseil d'administration de l'association" ;
- à supposer même que le maire n'ait pas pris part au vote, la participation des deux conseillers municipaux aux deux délibérations litigieuses "ne peut être regardée comme ayant été sans influence sur le résultat du vote, alors même que celui-ci a été acquis à l'unanimité".

Post-scriptum :

1) pour Damien Blaise (ancien élève de l'ENA, administrateur de la ville de Paris, voir sa note publiée à l'AJDA du 8 décembre 2003), cet arrêt constitue un durcissement notable de la jurisprudence du Conseil d'État : alors que jusqu'ici seules étaient sanctionnées les participations jugées déterminantes des conseillers municipaux, il semble désormais que la simple participation au vote suffise à entacher la décision d'illégalité, et ce quand bien même celle-ci aurait été adoptée à l'unanimité ;

2) la participation au vote des conseillers n'aurait pu être jugée désintéressée que si l'association poursuivait des intérêts se confondant avec ceux de la généralité des habitants.

L'auteur de la note à l'AJDA (op. cit.) relève à cet égard qu'à moins d'être considérée comme transparente (ce qui pose d'autres problèmes...) aucune association ne semble pouvoir remplir avec succès cette condition. Il s'ensuit que "la simple participation des conseillers municipaux, membres du conseil d'administration, suffit à vicier les délibérations, alors même que certains d'entre eux ont été désignés ès qualités" ;

3) cet arrêt pourrait confirmer les craintes exprimées par les professeurs Fâtome et Moreau (*Juris-classeur collectivités territoriales*, juin 2000) : le juge administratif, en tant que gardien de la légalité, se devant de vérifier que la décision qui lui est déférée respecte la légalité pénale, se doit d'adopter les propres critères du juge pénal. Or pour celui-ci, la simple participation à un vote dans lequel l'élu a un intérêt "quelconque" suffit à caractériser le délit de prise illégale d'intérêt. "Voilà, concluaient de façon prémonitoire les auteurs, qui est de nature à élargir considérablement le cercle des personnes qui, du fait de leur activité professionnelle, sociale ou autres, ne peuvent pas exercer de fonctions électives" ;

4) Damien Blaise, pour sa part, voit deux principaux dangers dans cette jurisprudence :

–> un appauvrissement des débats : l'exclusion *de facto* des conseillers municipaux membres du conseil d'administration d'une association de toute participation au groupe de travail ou au vote concernant l'association en cause risque de conduire à l'absence de débat au fond ;

–> un moyen de conférer à l'opposition un rôle décisionnel (surtout dans les petites communes) lorsque la majorité municipale est fortement représentée au sein d'une association.

Cette analyse n'est cependant pas partagée par tous les auteurs : pour d'autres en effet la lecture des conclusions du commissaire du Gouvernement permet de comprendre qu'en l'espèce la condition de la participation active n'a pas été abandonnée (bulletin juridique des collectivités locales n°11/03) et que cet arrêt ne consacre donc aucun revirement de jurisprudence (J. Moreau note au JCP administratif 13 octobre 2003 p.1352). À suivre...