

IMPARTIALITÉ ET PROCÉDURE DE GESTION DE FAIT : DERNIÈRES APPLICATIONS DE LA JURISPRUDENCE RAZEL FRÈRES ?

**Commentaire sous CE, 14 décembre 2005,
M. Mermaz et a.**

Le Conseil d'État, dans un arrêt du 14 décembre dernier, rend peut-être une de ses dernières décisions dans la lignée de sa jurisprudence *Razel Frères*¹, qui avait été commentée dans ces colonnes.

On se souvient qu'est annulée la procédure de gestion de fait, ouverte à la suite d'un examen de gestion, au cours de laquelle le magistrat précédemment chargé de la vérification de la gestion, participe, en tant que rapporteur, au délibéré des audiences de jugement à titre provisoire ou définitif.

Selon le Conseil d'État, comme le rappelle l'arrêt Mermaz : « Le principe d'impartialité fait obstacle à ce que le rapporteur d'une chambre régionale des comptes participe au jugement des comptes dont il a eu à connaître à l'occasion d'une vérification de gestion ».

Pour le Conseil d'État, lors d'une vérification de la gestion, l'étendue des pouvoirs d'instruction dont dispose le magistrat rapporteur et la faculté d'auto-saisine dont use la juridiction financière à la suite du rapport d'observations, démontrent que l'instruction de la vérification a conduit le rapporteur à prendre des décisions préjugant de l'issue de l'affaire. Il ne peut donc participer, à quelque titre que ce soit, au délibéré de la procédure de gestion de fait ouverte à la suite du ROD.

Depuis l'arrêt *Razel Frères*, le Conseil d'État avait eu à plusieurs reprises à annuler des procédures de gestion de fait pour ce motif, par exemple² au bénéfice de M. Dugoin et de Mme Tiberi.

En effet, avant 2001, par souci logique d'organisation interne, il était très fréquent que le magistrat qui avait conduit l'examen de gestion soit aussi désigné rapporteur de la procédure de gestion de fait ouverte à la suite des faits qu'avait révélés ledit examen de gestion. Au vu des délais procéduraux en la matière, il reste encore quelques procédures de gestion de fait virtuellement nulles.

Si cette jurisprudence est l'une des dernières, c'est en raison de ce que depuis l'entrée en vigueur de la partie législative du Code des juridictions financières, tant devant la Cour que devant les chambres, « en matière de gestion de fait et d'amende », le délibéré se tient « hors de la présence du rapporteur »... qu'il ait été ou non rapporteur d'une éventuelle vérification de gestion précédente.

On le voit le législateur en 2001 a choisi de régler définitivement et donc largement le problème.

Déjà le décret du 14 avril 2000 écartait le rapporteur du délibéré lorsque la juridiction se prononçait à titre définitif sur une amende. Cette modification des textes avait été justifiée par les exigences de l'article 6§1 CEDH, pour mieux séparer les fonctions d'instruction et de jugement.

Le législateur a été bien inspiré en 2001 de prendre la même précaution au regard de la procédure de gestion de fait, car si à l'époque, pour le Conseil d'État le texte de la Convention européenne ne s'appliquait pas à cette procédure³ (ce qui explique que le Conseil d'État censure au vu du principe général d'impartialité, principe de droit interne, à effet équivalent selon de commissaire du gouvernement Seban, dans ses conclusions sur l'affaire *Razel Frères*), l'état de la jurisprudence a aujourd'hui changé et pour le Conseil d'État, les prescriptions de la CEDH sont directement applicables à la procédure de gestion de fait⁴.

En somme, alors qu'était critiquée la double casquette « rapporteur d'une vérification de gestion » et « membre de la formation de jugement », c'est la double casquette « rapporteur de la procédure de gestion de fait » que l'on interdit. Le second ensemble étant plus large que le premier, on peut penser la situation réglée.

La pratique antérieure pourrait être conservée, le rapporteur pourrait parfaitement instruire la vérification de gestion puis être rapporteur lors de la procédure de gestion de fait, puisque qu'en tout état de cause, il ne participera pas au délibéré.

Reste que l'arrêt du 14 décembre dernier le rappelle dans ses considérants de principe : la méconnaissance du principe d'impartialité tient à la participation au délibéré « du membre de la chambre » auquel avait été confiée la vérification de la gestion de l'organisme dont les deniers sont en cause.

Il serait dès lors tout aussi contraire au principe d'impartialité que, même s'il n'a pas été rapporteur lors de la procédure de gestion de fait, le magistrat chargé de la vérification de la gestion de l'organisme et rédacteur du rapport au terme duquel a été ouverte la procédure de gestion de fait, participe au délibéré à quelque stade de la procédure.

La Cour européenne de Strasbourg, dans une décision⁵ très riche dont nous reparlerons sûrement dans ces colonnes, vient de faire rebondir la question. La CEDH considère en effet que l'article 6§1 de la convention s'applique à la procédure de mise en débet du comptable patent, ce que notre droit se refusait à admettre... cette fois-ci c'est le parquet qui voit son rôle jugé contraire à la Convention.

Cyrille Bardon
Avocat au Barreau de Paris
Cabinet Bardon - de Fay - Alonso

1) CE, Ass., 6 avril 2001, SA *Razel Frères*, 206764.

2) CE, 17 octobre 2003, M. Dugoin, 237290 à 237292.

3) CE sect., 6 janvier 1995, Nucci, Leb. 6.

4) CE, 27 juillet 2005, M. Balkany, 2618119 et 267942.

5) CEDH, Grande chambre, 12 avril 2006, *Martinie c/ France*, 58675/00.