

Confirmation des doutes sur l'utilité de cette nouvelle infraction

Rapport annuel présenté au Président de la République – Février 2009

La publication du rapport annuel de la Cour de discipline budgétaire et financière (CDBF), en février 2009, permet de faire le point sur la jurisprudence de cette juridiction administrative et répressive, spécialisée dans les atteintes aux règles régissant les finances publiques, commises par les comptables ou les ordonnateurs.

En 2008, la Cour a rendu cinq arrêts, contre trois en 2007. Si le Président de la CDBF se félicite de l'augmentation du nombre d'arrêts rendus, leur contenu apparaît intéressant pour les acteurs des finances publiques locales.

Quatre infractions relèvent de la compétence de la CDBF :

- la méconnaissance ou la violation des règles relatives à l'exécution des recettes et des dépenses ou de gestion des biens des collectivités publiques ou des organismes publics (articles L. 313-2 à 4 du CJF) ;
- l'octroi d'avantages injustifiés à autrui entraînant un préjudice pour l'organisme ou le trésor public (article L. 313-6) ;
- l'omission volontaire des déclarations à fournir par l'organisme employeur aux administrations fiscales (article L. 313-5) ;
- la faute grave de gestion des responsables d'entreprises publiques (article L. 313-7-1).

En 2008, aucune des questions soumises aux juges ne concernait l'omission volontaire des déclarations à fournir aux administrations fiscales. L'octroi d'avantages injustifiés a été retenu dans deux affaires.

Mais, il est surtout intéressant de constater que, sujet assez rarement traité, la CDBF a eu à connaître de fautes graves de gestion commises par des responsables d'entreprises publiques (arrêts des 21 février et 25 juillet 2008).

Créé par une loi du 28 novembre 1995 (n° 95-1251 relative à l'action de l'État dans les plans de redressement du Crédit Lyonnais et du Comptoir des entrepreneurs), l'article L. 313-7-1 incrimine le fait de causer un préjudice grave à un organisme public par des agissements manifestement incompatibles avec les intérêts de celui-ci, par des carences graves dans les contrôles qui lui incombent ou par des omissions ou négligences répétées dans son rôle de direction.

Pour que l'infraction soit constituée il faut donc la réunion de deux éléments constitutifs : un préjudice grave entraîné par des agissements que l'on peut qualifier de fautes de gestion ou à tout le moins d'irrégularités diverses quant aux règles du droit financier applicable à l'organisme concerné.

À ce titre, se pose la question de l'utilité de cette disposition au regard du champ de compétence d'ores et déjà couvert par l'article L. 313-4 du CJF. La CDBF sanctionne en effet régulièrement sur ce fondement - et cela constitue en 2008 encore les infractions le plus souvent relevées - des comportements constitutifs de fautes de gestion, tels que le défaut de surveillance ou l'inaction d'un supérieur ou d'une autorité de tutelle, le défaut d'organisation d'un service. En 2008, on peut relever, sur ce fondement la poursuite de négociations pour la vente de sous-marins malgré un défaut d'information de l'État et des négligences caractérisées dans l'appréciation du contexte scientifique et économique, l'émission d'un ordre de recettes en l'absence de créance.

L'ensemble de ces comportements qui constituent des infractions aux règles d'exécution des dépenses et des recettes de l'État ou des organismes publics sont très proches des « *carences, omissions, agissements manifestement incompatibles* » visés à l'article L. 313-7-1 du CJA.

Ainsi que l'a relevé assez tôt la doctrine, l'article L. 313-7-1 du CJA « *est appelé à se juxtaposer à la jurisprudence de la faute de gestion préexistante qui, elle, a une portée générale* » (J.-P. Gastinel, JCA, juin 1999).

Ce sentiment est renforcé à la lecture du rapport de la CDBF de 2008. Il apparaît en effet que si, cette année, les juges ont eu à appliquer l'article L. 313-7-1 du CJA, ils ont considéré dans les deux hypothèses que l'infraction n'était pas commise. Dans la première espèce, la faute grave de gestion a été écartée faute de préjudice établi tandis que dans la seconde, tout en soulignant la présence d'actes susceptibles de relever de l'article L. 313-7-1, d'une part, et de lourdes pertes ayant entraîné un préjudice grave, d'autre part, les juges ont estimé que le lien de causalité entre les deux n'était pas établi, soulignant ainsi l'existence d'un troisième élément constitutif.

Peut-être, et même très certainement, doit-on en déduire que l'article L. 313-7-1 conservera un champ d'application beaucoup plus restreint que celui de la version générale de l'infraction prévue à l'article L. 313-4. Une question demeure, alors que les peines encourues sont identiques : pourquoi avoir créé une nouvelle infraction ?

Cyrille Bardon et Caroline Gaffodio
Avocats au Barreau de Paris
Cabinet Bardon - de Faÿ