

L'élu local et le délit de prise illégale d'intérêt



Le manque de probité d'un élu est réprimé par divers textes. Plusieurs sortes de délits existent, mais celui de prise illégale d'intérêt est central.

1 LA NOTION DE PRISE ILLÉGALE D'INTÉRÊT

L'article 432-12 du Code pénal réprime le fait, « pour un élu municipal de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont l'intéressé a la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement ». Deux conditions cumulatives doivent être remplies :

En premier lieu, l'élu municipal, maire ou conseiller, doit avoir en charge, au moment de l'acte, la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement de l'affaire dans laquelle il a pris intérêt. La surveillance comprend des attributions telles que les missions de préparation, de proposition, de présentation de rapports ou d'avis en vue de la prise de décisions par d'autres personnes. Il faut noter que le maire est personnellement chargé de la surveillance des affaires communales et qu'il en conserve le contrôle, y compris pour les affaires pour lesquelles il aurait accordé délégation à un adjoint. Il doit donc être considéré comme exerçant la surveillance et l'administration de l'ensemble des affaires communales au sens de l'article 432-12 du Code pénal. Le juge judiciaire a aussi clairement affirmé que la participation d'un conseiller d'une commune à la réunion du conseil municipal, lorsque la délibération porte sur une affaire dans laquelle il a un intérêt, vaut surveillance ou administration de l'opération (Cour de cassation, chambre criminelle, 19 mai 1999 : B. crim. n° 101, p. 27).

En second lieu, l'élu concerné doit avoir pris, obtenu ou conservé un intérêt dans l'opération considérée. Cette notion d'intérêt est vaste et consiste en la perception directe ou indirecte de bénéfices ou d'avantages pécuniaires ou matériels (par exemple, un maire ayant recruté comme agent communal une personne employée en réalité à son service personnel). L'intérêt peut aussi être d'ordre politique, moral ou affectif, et pris directement ou indirectement. Il en résulte que le juge judiciaire va rechercher concrètement le lien avec le patrimoine personnel. En dépit des montages juridiques pouvant le dissimuler, il peut considérer ainsi que l'intérêt est établi même lorsque c'est le patrimoine des descendants ou ascendants directs, ou celui du conjoint qui est concerné. Il en est de même si le bénéficiaire est un des héritiers présomptifs de l'élu ou une personne de son entourage familial (voir en ce sens, Cass. Crim. 5 novembre 1998, Czmal et autre,

n° 97-80.410 PF, et Cass. Crim. 2 février 1988, bull. crim. n° 51). Le délit existe aussi si l'élu est associé dans une société commerciale « intéressée », c'est-à-dire une société qui aurait des liens avec la commune.



Pour les communes de moins de 3 500 habitants le Code pénal prévoit des aménagements :

→ les maires, adjoints ou conseillers délégués, ou ceux agissant en remplacement du maire, peuvent traiter avec la commune dont ils sont élus pour le transfert de biens immobiliers (ou mobiliers) ou la fourniture de services dans la limite d'un montant fixé à 16 000 euros par an. Ces ventes et baux doivent être autorisés par le conseil municipal, après estimation des biens concernés par le service des Domaines, quelle que soit la valeur des biens concernés.
→ Ils peuvent également acquérir un bien appartenant à la commune pour la création ou le développement de leur activité professionnelle. L'acte doit être autorisé comme ci-dessus. Toutefois, les maires et élus ne sont pas habilités à prendre à bail des terres agricoles appartenant à la commune. Ils peuvent seulement continuer les baux conclus avant leur élection et les renouveler sans changement significatif dans les conditions économiques.

Il est à préciser que le délit de prise illégale d'intérêt ne doit pas être confondu avec certaines autres infractions qui pourraient être « assimilables ». En effet, certaines situations sont très proches du délit de prise illégale d'intérêt ou peuvent déboucher sur une incrimination à ce titre. On peut citer ainsi :

- le délit de favoritisme : voisin dans l'esprit de la loi et dans le dispositif du code pénal, le délit d'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics et les délégations de service public est plus souvent dénommé, par commodité, délit de favoritisme. Cette qualification est de création assez récente (1993) et a été intégrée depuis dans le Code pénal à l'article 432-14 ;
- le délit de concussion : visé à l'article 432-10 du Code pénal, il reconnaît le fait, pour une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, de recevoir, exiger ou ordonner de percevoir à titre de droits et contributions, impôts ou taxes publics, une somme qu'elle sait ne pas être due, ou excéder ce qui est dû ;
- le délit de comptable de fait : défini aux termes de la loi n° 63-156 du 23 février 1963, est comptable de fait toute personne et en particulier tout ordonnateur, un



L' élu local et le délit de prise illégale d'intérêt

- maire par exemple, qui se sera immiscé dans les fonctions de comptable public en maniant des fonds publics ;
- Enfin, le délit de réquisition illégale : en application de l'article L. 1617-3 du CGCT, en cas de conflit financier, le maire peut adresser au comptable un ordre de réquisition. Le comptable s'y conforme aussitôt, sauf cas d'insuffisance de fonds disponibles, de dépenses irrégulières, en l'absence de caractère exécutoire de la décision du conseil municipal ou de défaut de service fait. L'ordre de réquisition est notifié à la chambre régionale des comptes. Le dossier de réquisition illégale pourra être transmis au procureur s'il y a soupçon ou certitude d'avantage injustifié.

2 PROCÉDURE ET SANCTIONS

L'action publique est mise en route par le procureur de la République :

- Suite à des articles de presse, des dénonciations...
- Suite à la transmission par un service de police, la brigade financière ou le service centrale de lutte contre la corruption. (Cela peut être aussi une autorité judiciaire comme la chambre régionale des comptes, une autre juridiction ou toute autre autorité administrative (mission interministérielle, administration financière, etc.).)
- Suite au dépôt d'une plainte par un particulier ou un collectif, actifs en matière de subventions accordées par une commune, de projet d'édification d'éoliennes ou d'urbanisme.

L'instruction, et le jugement sur le délit de prise illégale d'intérêt, est de la compétence du tribunal correctionnel du lieu de l'infraction. Le juge pénal, une fois le délit

qualifié, pourra condamner l'élu reconnu coupable à la peine maximale de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. Le juge peut ainsi prononcer les peines complémentaires de l'article L. 432-17 du Code pénal, comme l'interdiction des droits civils, civiques et de famille. Cela peut également entraîner l'interdiction temporaire ou définitive d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise, mais aussi la confiscation des sommes ou objets irrégulièrement reçus. La peine d'inéligibilité pendant cinq ans, selon les dispositions de l'article L. 7 du Code électoral, peut être aussi prononcée.



La Cour de cassation tient le délit pour constitué dès que le maire ou l'élu participait à la délibération du conseil municipal statuant sur une affaire dans laquelle il avait intérêt. Pour éviter que le délit de prise illégale d'intérêt soit reconnu, le maire, l'adjoint ou le conseiller municipal concerné doit s'abstenir de participer à la délibération du conseil municipal relative à la conclusion ou à l'approbation d'une convention. Le conseil municipal désigne alors un autre de ses membres pour représenter la commune dans ce cadre. Il est donc indispensable que l'heure précise de sortie (et de rentrée) de l'élu soit mentionnée au procès-verbal, ainsi que le motif. En outre, par dérogation au second alinéa de l'article L. 2121-18 du CGCT, le conseil municipal ne peut pas décider de se réunir à huis clos, comme le maire, personne intéressée, même s'il se retire effectivement, ne peut décider par avance du huis clos. Enfin, l'élu municipal qui se retire momentanément de la salle du conseil ne doit pas donner procuration de vote à un collègue (Cour de cassation, chambre criminelle, 24 octobre 2001).

Philippe Leandri

SITE :
NOUVELLE
FORMULE

www.journaldesmaires.com

Plus de 600 fiches techniques
mises en ligne

Administration, Action économique, Affaires rurales, Assurance, Communication, Construction, Contrats et marchés, Domanialité, Eau et assainissement, Elections, Energie, Environnement, Equipement, Etat civil, Europe, Finances locales, Fiscalité locale, Gestion locale, Gestion communale, Informatique, Intercommunalité, Justice et procédure, Personnel, Police, Propriété, Télécommunication, Responsabilité, Territoire et population, Urbanisme, Voirie