

Le Procureur général

Paris, le **20 JUIL. 2018**

N/Réf. : PGD180366

à

Monsieur le Premier président
Mesdames et Messieurs les Présidents de chambre

**Objet : Evolution de la responsabilité des gestionnaires publics - Contribution
du Parquet général à la réflexion**

Le Président de la République nous avait invités, lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour des comptes, à lui faire part de nos réflexions sur les évolutions souhaitables de la responsabilité des gestionnaires publics devant les juridictions financières.

Le passage d'une culture de contrôle *a priori* des « *managers* » publics à une logique de responsabilisation *a posteriori*, l'exigence accrue de probité dans l'emploi des fonds publics comme les transformations liées à la révolution numérique appellent une refonte des régimes de responsabilité des agents publics tout au long de la chaîne de décision.

1) Cette refonte est rendue nécessaire par des tendances de fond :

- Au plan de l'organisation du travail dans un environnement numérique, on assiste à une mutation silencieuse d'un régime binaire (ordonnateur/comptable) vers une imbrication des responsabilités, un « workflow » où s'entremêlent des décisions d'engagement, d'attestation, d'ordonnancement, de contrôle et de paiement. Des fonctions de vérifications essentielles dans la chaîne de la dépense ou de la recette sont ainsi opérées par d'autres acteurs que le comptable, acteurs dont la responsabilité est peu ou pas mise en jeu. A l'inverse, la responsabilité du seul comptable, placé en bout de chaîne, ne suffit plus à rendre compte du « bon emploi » des fonds tout au long du processus voire peut induire des effets pervers (par exemple une attention excessive accordée à des actes susceptibles de conduire à la mise en jeu de la responsabilité du comptable alors qu'une analyse des risques et des enjeux n'aurait pas conduit à les retenir comme des éléments prioritaires du contrôle du bon emploi des fonds publics).

A fortiori si le métier du comptable public, confiné pour l'essentiel au simple respect d'une nomenclature (cf. annexe sur la jurisprudence récente du Conseil d'Etat), devient très largement automatisable.

- Au plan des réformes récentes de la gestion et de la comptabilité publiques, la réduction des effectifs au sein du réseau des comptables publics, le développement des services facturiers, l'expérimentation d'agences comptables et l'avènement du compte financier unique confortent et concrétisent cette évolution. L'autonomie, sans même évoquer l'indépendance, du comptable d'une collectivité territoriale placé dans une agence dépendant d'un ordonnateur élu sera à tout le moins de nature différente de celle que l'histoire nous a léguée. De même, le passage, lorsqu'il est opéré, à une comptabilité en droits constatés déplace le centre de gravité de cette chaîne vers l'amont : ce n'est plus le paiement (donc le comptable, teneur de caisse) mais l'engagement, la constatation des droits (donc l'ordonnateur) qui est au centre.
- 2) Dès lors, si nous considérons que la séparation ordonnateur-comptable est un instrument essentiel de bonne gestion publique, il faut nous impliquer naturellement dans la redéfinition de la mise en jeu de la responsabilité des uns (les comptables) et demain des autres (les ordonnateurs et plus largement les gestionnaires publics). Mais il faut aussi, et peut-être même de façon prioritaire, redéfinir un champ de responsabilité réelle du comptable public, c'est-à-dire les modalités de son intervention et de son pouvoir y compris en amont de la chaîne des opérations.
 - 3) Mais avant tout, un régime refondé de mise en jeu des responsabilités des gestionnaires publics paraît devoir prendre en compte le caractère limité des ressources publiques – il est impossible de tout vérifier –, la multiplicité des enjeux et des risques – il est impossible de tout maîtriser – et par conséquent les choix, souvent courageux, qu'implique toute prise de décision – sans quoi, comme le dénonçait devant la Cour le Président de la République, *« le système, si nous le laissons prospérer, conduira au triomphe des prudents, peut-être même des inefficaces »*. C'est la raison pour laquelle, quel que soit l'économie du régime de responsabilité qui serait retenu, il sera essentiel de promouvoir, du gestionnaire au payeur, des pratiques **d'analyse préalable des enjeux et des risques et de définition de plans de contrôles sélectifs**, sur le fondement desquels puisse ensuite se fonder une politique de mise en jeu des responsabilités par la juridiction financière. Avant toute sanction d'un manquement, le juge devrait porter une appréciation qualitative globale sur cette analyse des enjeux et des risques, et sur le plan de contrôle sélectif qui en découle, puis s'assurer que les vérifications ont été effectuées en cohérence et sans méconnaître des risques essentiels ou de nature systémique.
 - 4) Nous assistons à la mise en place de systèmes d'information financière complexes, couvrant les opérations budgétaires et comptables, et impliquant un grand nombre d'intervenants qui occupent des fonctions *« métier »* ou des fonctions *« support »*, notamment d'ordre financier.

En outre, apparaît la possibilité, encore accrue demain, qu'une partie des opérations, par exemple la sélection et la mise en œuvre de contrôles internes, résultent de programmes d'intelligence artificielle.

Ces évolutions rendent critique la question du contrôle de la fiabilité de tels systèmes d'information financière, exigence qui se trouve au cœur de l'assurance d'un maniement régulier des fonds publics¹. Il apparaît dès lors essentiel qu'une personne, dotée d'un degré suffisant d'indépendance², soit responsable d'en garantir la fiabilité. La responsabilité d'un tel « **officier de fiabilité** » du système d'information financière pourrait être mise en jeu par le juge des comptes selon un régime à préciser.

- 5) Prenant acte de cette situation, la loi pourrait **redéfinir la compétence du juge des comptes** non plus en fonction d'un acteur – le comptable public – mais des actes accomplis tout au long de la chaîne de la dépense, de la recette et de la tenue des comptes publics, et ce quels qu'en soient les auteurs. Une telle redéfinition serait de nature à limiter le risque d'une mise en jeu excessive de la responsabilité pénale, notamment au niveau des collectivités locales.

Cette mise en jeu *a posteriori* des responsabilités des agents publics dans le domaine financier serait fondée sur l'appréciation par le juge des comptes de la régularité des actes, sans égard aux questions d'intentionnalité mais en tenant compte de la nécessaire sélectivité des vérifications qu'ils auraient décidé d'effectuer au terme d'une analyse des risques et des enjeux, ainsi que les circonstances de l'espèce.

Elle pourrait s'inspirer du régime de « *réparation* » qui existe dans d'autres institutions supérieures de contrôle juridictionnelles.

- 6) La responsabilisation des acteurs pourrait également plaider pour qu'une forme de **sommation** précède, à la diligence du ministère public, l'enclenchement d'une procédure de nature juridictionnelle. Le « *manager* » public pourrait ainsi être invité à se mettre en conformité par rapport à la loi, dans un délai défini, avant que le juge des comptes ne soit saisi.

Pourrait aussi être envisagé un **pouvoir d'injonction**, par le juge des comptes, à régulariser une situation relevant de la conformité au droit budgétaire et comptable, sous le contrôle du juge administratif.

- 7) Fréquentes sont les situations où le mauvais emploi de fonds publics ne relève pas, ou pas pour l'essentiel, de questions de régularité. La sanction par le juge financier de la **faute de gestion** permet d'appréhender de tels cas. Le contentieux sur ce terrain, qui serait ramené devant le juge des comptes, gagnerait toutefois à être davantage objectivé. La loi pourrait préciser le régime de sanction en le limitant aux agissements répréhensibles au sens où aurait été commis une faute au regard d'un risque évitable, compte tenu de standards communément admis. Devrait en tout état de cause être exclue la possibilité pour le juge de porter une appréciation sur des décisions de politique publique.


¹ Les qualités de fiabilité requises peuvent être résumées par l'acronyme « ETHIQ » : garantir l'effectivité des actes retracés dans le système d'information (par exemple l'inscription d'une relance d'un contribuable correspond effectivement à un acte qui a atteint son destinataire), leur traçabilité, le respect des habilitations (la personne qui valide un acte en a le pouvoir), l'intangibilité des opérations (impossibilité de réécrire informatiquement l'histoire ex post) et la quérabilité des pièces dématérialisées à l'appui des opérations budgétaires et comptables.

² Il pourrait s'agir du comptable public, après redéfinition de ses missions.

- 8) Le périmètre de la **gestion de fait** pourrait être redéfini, afin de permettre au juge des comptes d'appréhender l'immixtion sans titre dans la chaîne budgétaire et comptable (et plus seulement dans les seules fonctions comptables). Ce faisant, nous éviterions la critique d'une demande de responsabilisation accrue des ordonnateurs devant la Cour de discipline budgétaire et financière alors même que la responsabilisation des comptables devant le juge des comptes tomberait en désuétude.

Comme cela avait été décidé lors d'une précédente conférence des présidents (adoption des recommandations du président Bertucci), une possibilité de classement pourrait en outre être reconnue, à la diligence du ministère public, avant renvoi de l'affaire devant le juge, afin d'éviter de présenter en audience publique des affaires qui, au vu de l'instruction, ne paraissent pas appeler de sanction.

- 9) La **Cour de discipline budgétaire et financière** pourrait devenir, dans une telle configuration, un juge d'appel des arrêts de la Cour des comptes, celle-ci restant juge d'appel des jugements des chambres régionales et territoriales des comptes. L'évolution du périmètre des justiciables comme des infractions de la CDBF serait ainsi calé sur celle du juge des comptes.



Gilles JOHANET