ÉRIC PEUCHOT

La corruption des fonctionnaires devant la justice

« Ce que la loi a voulu punir c'est l'un des crimes qui mettent le plus grièvement en péril la sécurité d'un pays : c'est la vénalité de tous ceux... qui à un degré quelconque participent à la gestion des affaires publiques. C'est à ce prix qu'est attaché ce bon renom de la France où le désintéressement a toujours été la qualité maîtresse » (1).

Ces propos de l'avocat général Baudoin prononeés lors du procès des acteurs de la célèbre affaire de corruption dite de Panama montrent que la vénalité est constitutive d'une faute dont l'agent puhlic (2) peut répondre devant le juge. Et c'est à travers les décisions de justice que seront révélées avec certitude les pratiques de corruption (3), concussion (4), ingérence (5), trafic d'influence (6) hahituellement dénoncées « pour détendre les rates après boire » selon l'expression imagée d'H. Chardon (7).

Mais cette jurisprudence épuise-t-elle toutes les affaires de cor-

(1) Avocat général Baudouin, Cass. crim., 24 février 1893, *Sirey*, 1893.1.220.

(2) Au terme de « fonctionnaire » sera préféré, dans cette étude, celui d'agent public qui favorise l'établissement de passerelles entre droit pénal et droit disciplinaire.

(3) Est corrompu l'agent qui, pour accomplir ou ne pas accomplir un acte de sa fonction, se laisse ou se fait acheter.

(4) Sera concussionnaire l'agent qui extorque ou entend extorquer à l'administré une somme comme due en vertu des lois alors que la somme n'est pas réellement due.

(5) S'ingère l'agent public ou celui ayant quitté ses fonctions depuis moins de cinq ans qui directement ou indirectement entre en collusion avec des intérêts qu'il est ou était chargé de contrôler.

(6) Trafique de son influence l'agent qui abuse et monnaie son influence.

(7) H. Chardon, *L'administration de la France : les fonctionnaires* (1908).

ruption ou n'est-elle que la hauteur de commandement (8) d'une réalité, cachée pour l'essentiel ? Se rapporte-t-elle à la totalité des corps administratifs ou se concentre-t-elle sur quelques catégories d'agents bien définies ?...

Certains éléments de réponse à ces différentes questions pourront être apportés par l'analyse des décisions du juge pénal, du juge administratif et du juge financier. Car en effet, la séduction de l'agent est constitutive d'une infraction pénale (9) dont connaîtra le juge pénal, et d'une faute disciplinaire dont pourra avoir connaissance le juge administratif (10). Mais le juge financier (11) n'est pas non plus indifférent aux actes de gestion de deniers résultant de faits délictueux.

La corruption devant le juge pénal

Le juge pénal a pour mission de réprimer, par l'infliction d'une peine à l'auteur de toute infraction à la loi pénale, les atteintes à l'ordre social (12)

Il connaît donc des affaires de corruption entendue au sens large. Si l'on se réfère aux statistiques publiées par le ministère de la justice,

(8) Si pour un iceberg, la hauteur de commandement au-dessus de la mer représente toujours environ 10 % de l'épaisseur du bloc de glace, le rapport mathématique entre face cachée et face connue de la corruption est informulable. C'est là affaire de conviction ou d'impression.

(9) Prévue par le code pénal dans ses articles 174 (concussion), 175, 175-1, 176 (ingérence), 177 (corruption passive), 178 (trafic d'influence).

(10) Le juge administratif est compétent notamment pour vérifier la légalité d'une sanction disciplinaire infligée à l'agent pour manquement aux devoirs de sa fonction tels qu'ils sont prévus par la jurisprudence ou certains textes. Cf. les articles 8 et 54 de l'ancien statut de 1959, l'article L 795 du code de la santé publique, les articles 22 et 196 du code forestier, l'article 25 § 2 de la loi n° 83-634 du 23 juillet 1983, 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, etc.

(11) La Cour des comptes dans notre étude.

(12) L'infraction peut encore provoquer un dommage à une personne. La mise en mouvement de l'action publique peut donc être décidée par le parquet à la suite d'une plainte déposée par un tiers, d'une auto-accusation de l'agent ou de la partie concertante, d'une dénonciation de l'autorité hiérarchique ou d'un service... La victime peut encore se constituer partie civile. A titre d'exemple : en matière de concussion la victime est normalement un administré mais peut encore être une Caisse publique (Vouin, *Droit pénal spécial*, 5e éd. par M-M. Rassat, Dalloz, 1983, p. 602). Le délit d'ingérence peut causer un préjudice à une administration d'Etat (Cass. crim., 11 janvier 1956, *Bull. crim.*, n° 39) à une commune (Cass. crim., 16 décembre 1975, *Bull. crim.*, n° 279). Le préjudice sera indirect pour les contribuables ou leur association de défense (Cass. crim., 10 juin 1970 ; *Bull. crim.*, n° 193). La victime en matière de corruption, trafic d'influence, ne peut être une des parties adverses car il y a concert frauduleux, agissements communs (Cass. crim., 19 juin 1978 ; *Bull. crim.*, n° 194). Le préjudice moral de l'administration se confond avec l'intérêt social dont le ministère public est déjà le représentant.

les pratiques de corruption sont peu répandues. En effet, le « Compte général de l'Administration de la justice criminelle » recense en vingt-cinq ans, de 1953 à 1978, 58 condamnations pour corruption ou trafic d'influence par un agent public, 53 pour prise d'intérêt et 39 pour concussion (13).

Cependant plusieurs remarques doivent ici être formulées car les statistiques du Compte général sont d'un maniement délicat (14).

En premier lieu, l'appartenance socioprofessionnelle, quand elle est mentionnée, des auteurs de délit de corruption n'apparaît pas clairement. Ainsi pour la seule année 1978 les tribunaux correctionnels et les cours d'appel ont prononcé 37 condamnations pour corruption ou trafic d'influence dont par exemple 8 concernent des cadres supérieurs, 2 des cadres administratifs moyens, 3 des employés de bureau... Ces 13 personnes (15) n'ont pas été retenues dans le recensement car rien ne permet de dire si ces cadres et employés appartiennent au secteur privé ou au secteur publie (16).

En second lieu, rien ne permet non plus de savoir si une personne est poursuivie pour corruption dans l'exercice de ses fonctions publiques électives ou non. Un médecin est-il coupable pour acte de sa fonction libérale ou pour acte de son éventuelle fonction de maire ?

Enfin, les statistiques ne révèlent pas si c'est au titre de la corruption passive ou active que l'individu a été jugé coupable.

Quoi qu'il en soit, on ne saurait se satisfaire des chiffres prudemment retenus du compte général des affaires criminelles pour conclure à l'incorruptibilité des agents de l'administration.

(13) A titre de comparaison, notons que pour la seule année 1978 il y a eu 2 115 condamnations pour violence envers des fonctionnaires, et 6 485 pour outrage à autorité publique.

(14) En matière de corruption ou de trafic d'influence car en matière de concussion ou ingérence les personnes visées par le code pénal sont par hypothèse clairement désignées.

(15) Ni aucune des 24 autres d'ailleurs.

(16) Jusqu'en 1962, le compte général retenait la double qualification. Ainsi pour l'année 1962 et par exemple, on compte 1 employé de bureau du secteur public contre 1 employé de bureau du secteur privé, condamnés pour corruption. En 1961, les statistiques recensent 1 cadre moyen du secteur public contre zéro du privé, 1 employé de bureau du secteur public contre zéro du secteur privé. Le critère de sélection pour notre recensement a donc été très restrictif. Nous n'avons retenu que les mentions explicites du compte général : « agents de police », « armée », « retraité du secteur public », etc. On peut légitimement s'interroger sur les raisons pour lesquelles le compte général ne procède plus à la spécification du secteur public ou privé auquel appartient le corrompu. Commodité technique du souci de participer à l'étouffement de certaines affaires ? A l'heure de l'ordinateur, la question est posée avec plus d'acuité.

Car combien de telles infractions dénoncées ou supposées ont-elles donné lieu à un classement sans suite ? Combien de poursuites se terminent-elles par un acquittement ou une relaxe ? Un auteur a pu parler de la « caste des intouchables » (17) et un autre de « délinquants au-dessus de la loi » (18).

De plus, s'il est difficile d'apporter une preuve certaine des actes de corruption, il est déjà assez difficile d'en avoir connaissance. Un entrepreneur de travaux publics ne dénoncera jamais la corruption d'un fonctionnaire de l'équipement, ne serait-ce qu'au moins par crainte de s'exposer à l'animosité, à la vindicte des collègues ou du successeur du fonctionnaire condamné (19).

Si les enseignements proposés par le compte général révèlent quelques ambiguïtés, ceux que l'on peut tirer de l'analyse des décisions de justice publiées ou consultées sont plus précis.

Tout d'abord on est surpris de constater que la corruption active (œuvre du corrupteur) tombe bien plus fréquemment sous les griffes de la justice que la corruption passive (corrompus) (20).

Certes, les deux délits sont indépendants et la tentative de corruption entre dans le délit consommé de corruption active (21). Mais, c'est en tout cas la preuve que la tentative de corruption n'a pas abouti.

Pour quelles raisons ? Par définition parce que les fonctionnaires sont des serviteurs intègres de l'administration. Néanmoins, la jurisprudence et la vie administrative proposent encore d'autres solutions.

L'agent public a pu estimer que les propositions faites ne contrebalançaient pas assez les risques encourus. Le juge a pu déclarer coupable le corrupteur mais relaxer l'agent public parce que les éléments en sa possession ne suffisaient pas à constituer le délit de

(17) G. Liet-Veaux, *Dalloz*, 1952, chr. XXVIII.

(18) Alessandro Malinverni, *Revue de Science criminelle et de droit pénal comparé...*, 1980, p. 793 et s.

(19) On conçoit aussi fort bien que l'enquête puisse mettre en évidence l'action de certains corrupteurs et donc mettre en péril la réputation de nombreux chefs d'entreprises. A. Peyrefitte dans *Le Mal français* cite l'exemple d'un « ingénieur subdivisionnaire à qui les entrepreneurs locaux devaient remettre de généreuses enveloppes, sous peine de se voir refuser les marchés. Mais comme il était impossible de réunir les preuves, sauf à prendre des risques que personne ne prenait, on s'en tenait à compter les années qui le séparaient encore de la retraite... » (p. 273). Et puis, l'agent accusé peut fort bien décider de poursuivre le dénonciateur pour diffamation.

(20) Par ailleurs il est encore plus rare qu'un agent public soit poursuivi pour corruption active. Cf. cependant Ch. crim., 14 octobre 1975, *Bull. crim.*, n° 214, et Chr. A. Vitu, *Revue de Science criminelle*, 1976, p. 415.

(21) Cass. crim., 10 juin 1948, *Sirey*, 1948, Jpd, p. 117, *Dalloz*, 1949, Jpd, p. 15.

corruption passive. Parfois même, il y a infraction à la suite d'une manœuvre provocatrice de l'agent (22).

On est encore surpris de constater que les affaires de corruption largement entendue et plus particulièrement d'ingérence se rapportent moins à des agents nommés qu'à des agents élus (23). S'il paraît que plus d'un homme engagé dans les affaires de l'Etat ou de la Cité a pu céder à la tentation de s'enrichir en profitant des facilités que lui donnait le poste occupé dans la vie politique ou de la hiérarchie administrative, on peut penser que les passions partisanes aidant les actions criminelles des élus seront plus facilement dénoncées (24).

C'est d'ailleurs ce que craint le ministère de l'intérieur qui recommande fréquemment chaque année à certains élus « de mettre fin sans délai à une situation susceptible de leur attirer les plus graves ennuis pour peu qu'elle parvienne à la connaissance d'un individu malveillant à leur égard » (25).

Ainsi, toutes raisons confondues, peu d'agents publics corrompus tombent dans les « mailles de la loi pénale » (26).

La jurisprudence fait encore apparaître qu'outre les maires ce sont les fonctionnaires titulaires d'un pouvoir de contrôle, d'autorisation qui sont le plus souvent poursuivis.

Et très curieusement, cette typologie notée dès le XIXe siècle, se maintient au XXe siècle. De 1811 à 1870, 16 affaires de corruption, concussion, sont portées à la connaissance de la cour d'assises du département du Cantal (27). Elles intéressent 10 garde-forestiers, 2 garde-champêtres, 2 percepteurs, 1 agent voyer, 2 maires et 4 gendarmes.

Et, si aujourd'hui les « agents de police » remplacent les gardes champêtres, l'administration de l'équipement les agents voyers, les mêmes types de fonctionnaires répondent cependant devant le juge pénal de leurs actes vénaux.

(22) Conseil de révision de Paris, 18 juin 1919, *Dalloz*, 1919.II, p. 20 ; Limoges, 23 mai 1946, *JCP*, 1946.II.3362, et Guéret, 14 février 1946, *Dalloz*, 1946, Jpd, p. 210, Belfort, 7 novembre 1946, *Gaz. du Palais*, 1947, p. 51.

(23) Cass. crim., 2 février 1982, *JCP*, 1983.II.19985 ; C. crim., 4 décembre 1979, *DIR*, p. 443 ; Cass. crim., 16 décembre 1975, *Bull. crim.*, n° 279 ; Cass. crim., 10 juin 1970, *Bull. crim.*, n° 193 ; Cass. crim., 13 février 1969, *Bull. crim.*, n° 80, etc.

(24) André Vitu, *Revue de Science criminelle*, 1976, p. 793 et 1977, p. 325.

(25) Cf. encore à ce sujet F. P. Bénoit, *Encyclopédie Dalloz. Collectivités locales*, 835.1 et s.

(26) Louis Hugueney, *Revue de Science criminelle*, 1946, p. 435.

(27) Archives départementales du Cantal, 38U35 et s.

Quant aux peines prononcées par la juridiction répressive, le sentiment domine d'un léger fléchissement de leur sévérité (28).

Ainsi, Jean Dubois, garde-forestier, reconnu coupable de concussion, corruption et escroquerie, est condamné à trois ans d'emprisonnement (29), Antoine Cornu pour corruption et concussion à un an de prison et 200 F d'amende (30), Jean Teissèdre, pour les mêmes délits, à quinze mois d'emprisonnement et 200 F d'amende (31).

Aujourd'hui, et même si le tribunal de grande instance de Paris a condamné pour corruption passive le Sieur Colombani à trois ans d'emprisonnement dont dix-huit mois avec sursis, 30 000 F d'amende et dix ans de perte de droits civiques, civils et de famille, J. A. ne l'a été qu'à dix mois d'emprisonnement avec sursis et 2 500 F d'amende (32). D'une manière générale, les 43 personnes (33) condamnées au titre de la corruption ou du trafic d'influence en 1976 l'ont été pour 12 d'entre elles à des peines d'emprisonnement inférieures à trois ans, pour 11 à un an au moins, pour 8 à trois mois au plus tandis que 12 l'ont été à une peine d'amende inférieure à 5 000 F (34).

La forme de la corruption demeure essentiellement monétaire mais elle évolue encore au rythme de la société. Au XIXe siècle, des agents ont été poursuivis pour s'être vu offrir un dîner, payer leurs frais de cabaret, remettre un roquefort de 3 kg, 6 kg de beurre..., tandis qu'au XXe siècle ils sont poursuivis pour avoir reçu des bons d'essence, s'être fait ouvrir des comptes-avoir, etc.

Ainsi, on mesure la faiblesse relative du nombre d'agents poursuivis ou condamnés pour les délits de corruption, concussion, ingérence, trafic d'influence (35) de même qu'une certaine permanence de la qualité de l'agent, donc du but de la complaisance, et des « cadeaux » pour l'acheter.

(28) Les peines prévues par le code pénal ont elles aussi été modifiées.

(29) Cour d'assises du Cantal 22 août 1842. Archives départ. 35U37. Jean Dubois avait reçu 80 F, diverses qualités de fromage. Notons qu'à la même époque un individu avait été condamné à huit ans de réclusion pour le vol d'un quartier de lard (août 1858, Arch. 38U183) et un autre à vingt ans de travaux forcés pour vol d'une certaine somme d'argent (mai 1858).

(30) Cour d'assises du Cantal, 18 octobre 1845, n° 1025, Arch. départ. 35U38.

(31) Cour d'assises du Cantal, 16 novembre 1846, n° 1052, Arch. départ. 38U141.

(32) Cass. crim., 8 mars 1966, *Bull. crim.*, n° 83, p. 188.

(33) Agents publics ou personnes du secteur privé.

(34) Les 12 condamnés à l'amende l'ont été à nne amende ferme, tandis que 22 peines d'emprisonnement *ont été prononcées* avec sursis simple et 1 avec sursis et mise à l'épreuve.

(35) Le corrompu, au sens large, est déjà un délinquant astucieux. Il semble que de « nombreux agents » publics soient poursuivis pour soustraction de deniers publics, détournement de fonds, escroquerie, abus de confiance, chantage, faux en écriture publique, vol...

La corruption devant le juge administratif

Pourquoi le juge administratif connaîtrait-il d'affaires de corruption ?

En effet pour statuer sur les recours dont il est saisi, il n'a généralement pas à s'occuper de savoir si les faits dont procède le litige sont pénalement qualifiés de délit de corruption, ni si dans l'espèce il y a eu ou non constitution d'une infraction. Ces questions sont souvent indifférentes au jugement des affaires dont le juge administratif est saisi (36).

De surcroît, si la loi pénale — *nullum crimen sine lege* — a prévu les fautes de corruption, concussion, ingérence, trafic d'influence, de tels qualificatifs n'existent pas en droit disciplinaire. Le juge parlera généralement de « faute grave contre l'honneur professionnel et la probité » (37), de « trahison des devoirs de la fonction »... Mais ces périphrases désignent plus que la simple corruption (38). Ces notions sont donc imprécises (39).

C'est déjà dire qu'il est délicat de faire état de la jurisprudence en la matière, sauf à avoir connaissance des circonstances des affaires.

Alors à l'occasion de quels contentieux, la juridiction administrative rencontre-t-elle des faits constitutifs, au sens du code pénal, de corruption, concussion, ingérence ou trafic d'influence ?

Le dépouillement systématique des décisions publiées dans les recueils (40) des « minutiers » des dix dernières années d'arrêts ou de jugements rendus par le Conseil d'Etat ou par le tribunal administratif de Versailles révèle trois hypothèses dans lesquelles les mots « corruption », « intéressé », « concussion », « trafic d'influence » ont pu être inscrits dans le contenu de la décision juridictionnelle ou leur définition retenue. Il s'agissait :

— de recours contre des mesures disciplinaires, déguisées ou non ;
— de demandes de suppression de propos injurieux contenus dans les mémoires ;

(36) René Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Ed. Montchrétien, 1982, p. 361.

(37) CE, 15 octobre 1969, Schweitzer, *Rec.*, p. 434 ; CE, 27 octobre 1970, Morel, n° 76.366.

(38) CE, 6 octobre 1982, Navas, *Rec.*, p. 533 et 657 à propos de la dissimulation par un inspecteur central des impôts d'une fraction du prix d'achat d'un terrain. CE, 13 décembre 1968, Gomard, *Rec.*, p. 652 pour l'établissement par un inspecteur des impôts de bonnes relations avec des trafiquants d'alcool ; CE, 24 mars 1971, Uhart, *Rec.*, p. 1091 pour la participation d'un douanier à un débarquement clandestin de marchandises.

(39) Fournier-Braibant, *AJDA*, 1957, p. 90 et s.

(40) *Rec. Lebon*, *RDP*, *AJDA*...

— de recours en annulation contre des délibérations de conseils municipaux pour participation de conseillers intéressés à la décision.

Dans ces trois seules hypothèses, à notre connaissance, le juge a connu directement de cas de corruption. Cependant, *a priori*, cela n'épuise pas les domaines dans lesquels il pourrait au moins soupçonner l'existence de tels actes vénaux, comme par exemple en matière de contrôle du « pouvoir fiscal », de contestation de contrats de marchés publics (41)... Mais dans ces domaines là non seulement et bien évidemment le juge ne contrôlera pas s'il y a eu corruption ou non, mais de plus le jugement ne laissera rien transparaître de ces éventuels soupçons.

Avant de revenir sur l'approche par le juge administratif des affaires de corruption, il importe de rappeler enfin que de 1789 à 1870, les agents de l'administration n'ont pu être poursuivis devant les tribunaux de l'ordre judiciaire qu'après l'autorisation de l'administration supérieure puis du « gouvernement en Conseil d'Etat » lorsque le Conseil d'Etat a été substitué à l'autorité supérieure (42). Ainsi de 1820 à 1870 (43) le Conseil est saisi d'environ 450 demandes d'autorisation de poursuites sur des affaires de corruption, concussion mais aussi ingérence (44).

C'est cependant aux décisions du juge statuant au contentieux qu'il convient de s'intéresser et en premier lieu au contentieux disciplinaire qui en est le creuset privilégié.

(41) Cf. M. Guibal sur le principe d'égalité entre les concurrents : « A tort ou à raison certains candidats exclus de la compétition pour l'obtention d'un marché public ont l'impression, sans parvenir à cerner un motif juridique précis, que leur éviction est la consécration d'un traitement inégal... ce sentiment relève souvent du procès d'intention ; il est pourtant des cas dans lesquels il n'est pas dénué de fondement » (M. Guibal, Egalité et conclusions des marchés publics, *Mélanges Péquignot*, 1984, p. 355 à 364). Si le candidat évincé estime que son éviction résulte de la collusion entre un fonctionnaire et le candidat retenu il pourra porter son action devant le juge pénal ou bien se plaindre auprès du supérieur hiérarchique de l'agent qui avisera. Le juge administratif ne pourra avoir connaissance de faits de corruption que si l'agent conteste devant lui la sanction dont il aurait pu être frappé. Cependant les marchés conclus entre une commune et une entreprise dont la direction par exemple est assumée par le maire ou sa femme sont nuls comme contraires à l'ordre public.

(42) Article 75 de la Constitution de l'an VIII. L'application de ce texte n'a jamais appartenu au Conseil d'Etat statuant au contentieux (CE, 10 mars 1911, *Rec.*, p. 314).

(43) Voir le *Rec. Lebon* avec, à partir de 1840, les tables des « mises en jugement ».

(44) Les ordonnances ainsi publiées renseignent sur la « politique administrative ». Cf. par exemple : CE, 27 novembre 1838, Girard, *Rec.*, p. 626 ; CE, 8 mai 1822, Muzard, *Rec.*, p. 463.

On sait que « toute faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions l'expose à une sanction disciplinaire... » (45) qu'il peut toujours contester devant le juge administratif.

Rarement pourtant transpirent devant celui-ci des sanctions pour corruption (46). Pourquoi ?

Il semble que l'autorité, par souci de ne pas nuire à la confiance indispensable à l'action administrative, use de différents moyens pour maintenir baissé le voile sur les problèmes domestiques, internes au service.

Deux cas de figures sont possibles. Si la corruption est évidente l'autorité demandera à l'agent de présenter sa démission, lui proposera un changement d'affectation, le mutera dans l'intérêt du service... Bref, une sanction déguisée sera prise qui outre la nécessité du service tiendra compte du comportement antérieur de l'agent, de sa situation familiale (47), des circonstances de l'affaire, etc. Il n'y aura sanction que si l'administration entend sacrifier à la valeur de l'exemple, si le retentissement de l'affaire dépasse les oreilles des initiés ou si le juge pénal prononce sur les mêmes faits.

Si la corruption est invérifiable ou trop délicate à prouver, rarement l'autorité fera trancher la discussion par le juge pénal. Ici encore elle s'arrangera avec l'agent, tant de choses se réglant dans le silence feutré d'un bureau. Et si l'agent s'obstine à nier — par intérêt mal compris ! —, ce qui semble presque certain, le supérieur biérarchique trouvera toujours d'autres motifs pour justifier une sanction. Cette dernière impression — malsaine — ressort parfois à la lecture des décisions du juge qui semble suivre le prétexte saisi par l'administration pour sanctionner d'autres faits, peut-être de corruption, dont il est difficile ou délicat d'apporter la preuve formelle (48).

(45) Art. 29 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. (*JO*, 14 juillet 1983, p. 2174 ; *AJDA*, 1984, n° 4, p. 211).

(46) Dix années de jurisprudence du TA de Versailles n'en révèlent aucun cas tandis que dans le même temps le CE ne se prononce qu'une fois (Colombani, CE, 22 décembre 1982, n° 34.459).

On peut cependant citer quelques rares exemples : CE, 23 octobre 1970, Morel, n° 76.366 ; CE, 15 octobre 1969, Schweitzer, *Rec.*, p. 433 ; CE, 27 janvier 1969, *Rec.*, p. 39 ; CE, 6 novembre 1963, Félix, *Rec.*, p. 917 ; CE, 3 janvier 1936, Demay, *Rec.*, p. 5.

(47) Il faut éviter « de tomber dans l'injustice en risquant de plonger toute une famille dans la détresse » (G. Maleville, *Conseiller d'Etat : témoignage*, LITEC, 1979, p. 63).

(48) C'est ainsi à propos d'un inspecteur principal de police à qui il est « indispensable de confier un poste moins exposé aux relations extérieures (casino...) » muté dans l'intérêt du service (TA de Versailles, 12 mars 1982, n° 5453) ; d'un fonctionnaire des impôts sanctionné pour avoir dissimulé une partie du prix d'un terrain acheté pour son usage personnel, faute contraire à la probité (CE, 6 novembre 1982, Navas,

Frappé d'une mesure disciplinaire, déguisée ou non, pour manquement à la loi interne du service, l'agent public peut en demander au juge l'annulation. Cet appel répondra sans doute à différentes motivations. L'agent peut s'en servir à tout hasard, ou comme moyen de pression sur l'administration quitte à se désister si l'autorité cède, ou s'il estime qu'il est injustement sanctionné soit parce qu'il ne reconnaît pas sa faute, soit parce qu'il pense payer pour d'autres et qu'alors il entend profiter (49) de l'occasion pour dénoncer, « mouiller » ses supérieurs (50).

Mais pourtant le jugement ou l'arrêt — s'il y en a un et s'il ne demeure pas inconnu — restera très hermétique au non-initié. En effet l'approche des affaires de corruption à travers la jurisprudence du Conseil d'Etat ou des tribunaux administratifs est souvent infructueuse pour des raisons tenant aux caractéristiques du recours pour excès de pouvoir (51). Dans deux hypothèses, la décision sera généralement claire : quand à propos de l'ingérence, le juge fait une référence explicite à l'article 175 du code pénal ou quand il constate que la sanction se fonde notamment sur le fait que l'agent a été déclaré coupable de corruption par la juridiction répressive.

Le juge est encore à même de connaître de cas réels ou supposés

Rec., p. 657-533) ; d'un commissaire de police spécial, attaché à la brigade des jeux, déplacé d'office puis frappé de rétrogradation pour fautes personnelles (CE, 24 janvier 1936, Montabre, *Rec.*, p. 107).

(49) Il est vrai que la presse est la voie royale pour épanouir un scandale, mais sa force dépend de sa prudence.

(50) Cf. par exemple TA de Versailles, 11 octobre 1978, où un surveillant d'un centre pénitentiaire contestant son déplacement d'office explique dans son mémoire « qu'il ne s'est pas défendu parce que l'inspecteur des services pénitentiaires l'avait prié de ne pas mettre en cause son directeur et le sous-chef au sujet d'un important trafic d'alcool, que la seule faute qu'il ait commise est d'avoir offert l'apéritif à deux détenus, mais que cette pratique était courante dans l'établissement... » (TA de Versailles, 11 octobre 1978, n° 1742).

(51) Nous voyons au moins quatre raisons. Le juge est limité par les conclusions et les moyens de la partie en excès de pouvoir contre l'acte : l'agent peut contester la mesure pour vice de forme sans amener le juge sur le terrain des faits. Le juge procède par économie de moyens, « sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête dès lors qu'un argument peut être accueilli (cf. le formulaire général de la section du contentieux). Les pièces versées au dossier ne permettent pas toujours au juge de se faire une idée précise de la raison de la sanction (« Pour quels motifs le Sieur M. » a-t-il été sanctionné ? « Le dossier ne le précise pas et ni le Ministre ni l'intéressé ne nous donnent la moindre indication à cet égard », concl. Fournier sur CE, 17 juin 1966, *RDP*, 1966, p. 973). (Les faits sont parfois si peu saisissables que le juge peut ordonner un supplément d'instruction. Cf. TA de Versailles, 28 septembre 1977, n° 1091.) Enfin les visas renvoyant aux conclusions de la partie en excès de pouvoir ne sont reproduits que de façon tout à fait exceptionnelle dans les recueils de jurisprudence (R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, p. 421. D'une manière générale, sur le laconisme, la discrétion des décisions du juge, cf. Y. Gaudemet, *Les méthodes du JA*, LGDJ, 1972).

de corruption en cours d'instruction, à la lecture d'allégations contenues dans les mémoires des parties. Si des passages sont considérés comme outrageants le juge en ordonne la suppression soit d'office si le mémoire met en cause une autorité administrative soit à la demande de la partie qui s'estime injuriée (52). Le juge regarde si le passage en cause a bien un caractère injurieux, outrageant ou diffamatoire (53). Mais son pouvoir s'arrête là.

Enfin lors du contrôle de la validité des délibérations des Conseils municipaux, le juge administratif peut être amené à vérifier si un membre du conseil municipal ayant participé à la délibération était ou non intéressé à titre personnel. La jurisprudence est abondante en ce domaine (54) malgré l'attentive sollicitude des autorités administratives (55).

Le type des agents visés au titre de la corruption dans le contentieux disciplinaire est très proche de la typologie dressée en matière pénale : il s'agit d'agents des services fiscaux, de police, d'un inspecteur du travail, etc. (56). Quant à la sanction décidée, l'autorité administrative est seule compétente pour l'appliquer. Cependant depuis un arrêt Lebon (CE, 9 juin 1978) le Conseil d'Etat s'autorise à censurer la disproportion entre la gravité de la faute et la gravité

(52) CE, 12 décembre 1975, Consorts Pelletier, *Rec.*, p. 641, à propos d'accusation de « collusion », « ingérence », « abus de confiance ». TA de Versailles, 21 février 1980, Contestation d'un arrêté municipal accordant un permis de construire. Le juge administratif prononce la suppression d'un passage commençant par « la corruption » jusqu'à « corruption de fonctionnaires » ces termes étant « injurieux et outrageants ».

(53) Ch. Debbasch, *Contentieux administratif*, Dalloz, 1975, p. 497 ; J. L., obs. sous CE, 13 janvier 1967, *AJDA*, 1968, p. 312.

(54) Cf. par exemple CE, 25 novembre 1887, *Rec.*, p. 741 ; CE, 16 décembre 1887, *Rec.*, p. 805 ; CE, 25 mars 1966, *Rec.*, p. 237 ; CE, 7 mai 1969, *Rec.*, p. 632.

(55) Le bureau du Conseil des maires et des élus locaux semble recevoir environ une soixantaine de demandes de renseignements sur l'interprétation de la notion de prise d'intérêt (art. 175 du code pénal) et de « membre intéressé » à une délibération. On peut légitimement penser que le bureau du contentieux des marchés et la direction générale des collectivités locales sont saisis dans les mêmes proportions. La totalité de ces demandes doivent représenter 10 % à 20 % de celles adressées aux préfets.

(56) C'est là un agent des services fiseaux qui se rend coupable d'une « démission de fonctions à prix d'argent » (CE, 22 décembre 1982, Colombani, n° 34.459) ; ici des officiers de police qui, contre classement de poursuites pour infraction à la législation économique, perçoivent des sommes d'argent (CE, 23 octobre 1970, Morel, n° 76.366 ; CE, 15 octobre 1969, Schweitzer, *Rec.*, p. 433). C'est encore un inspecteur du travail qui utilise l'influence que lui confère sa fonction pour obtenir en faveur d'une parente une indemnité de licenciement à laquelle elle n'avait pas droit (CE, 6 novembre 1963, Félix, *Rec.*, p. 917), ou un directeur des services centraux et du contentieux au ministère de la justice tunisienne qui perçoit un intérêt à l'occasion d'un des actes selon l'article 175 du code pénal (CE, 3 janvier 1936, Demay, *Rec.*, p. 5, *Sirey*, 1936.III, p. 52).

de la sanction. Dans l'arrêt Colombani (CE, 22 décembre 1982) il a estimé qu'il n'y avait pas erreur manifeste à révoquer l'agent avec suspension de ses droits à pension.

La corruption devant le juge financier

La Cour des comptes, juge de droit commun et juge d'appel des Chambres régionales des comptes statue sur la régularité objective des comptes des comptables publics. Elle détermine à ce titre la responsabilité pécuniaire personnelle des comptables. Elle n'a pas de compétence particulière en matière de corruption.

C'est à l'occasion de la connaissance des comptes que le juge financier peut rencontrer la corruption.

L'obligation de rendre compte, obligation générale, s'impose à toute personne ayant manié des *deniers publics*, que ce maniement soit délictueux ou non (57). Cela pose directement le problème de la nature des deniers qui va compliquer et obscurcir l'analyse des décisions du juge des comptes dans les affaires où le contexte suggère l'existence d'une corruption.

Si la Cour des comptes estime qu'il y a deniers publics, elle écarte par là même en principe l'existence d'une corruption au profit de l'agent, les sommes reçues profitant à la collectivité, mais il arrivera qu'elle réinsère dans la comptabilité publique des sommes perçues par l'agent et qu'il entendait utiliser à son profit, alors l'agent sera déclaré comptable de gestion occulte qu'il devra régulariser. En fait, sans que la Cour le dise, ce qui serait empiéter sur le domaine du juge pénal, elle considère qu'il y a détournement de fonds auquel elle met un terme. On ne peut exclure aussi que l'autorité publique ait elle-même accepté des pratiques de corruption pour se procurer des ressources — constituant des deniers publics — de façon irrégulière.

Si au contraire, la Cour des comptes estime que les deniers sont privés, ils échappent à son contrôle et la corruption n'apparaîtra pas directement dans sa décision (la Cour n'a pas à se prononcer à ce sujet) mais elle pourra résulter des circonstances de l'affaire. En réalité lorsque la Cour qualifie les deniers de privés, elle dénonce implicitement la corruption de l'agent.

Les critères sur lesquels s'appuie la Cour des comptes pour dis-

(57) De surcroît, indirectement, à la lecture des pièces versées à l'appui des paiements effectués par un comptable, le juge des comptes peut connaître d'une participation d'un agent public à un marché en violation de l'article 175 du code pénal, il donnera lieu à des injonctions de la Cour des comptes.

tinguer deniers publics et deniers privés peuvent être systématisés.

Si l'agent perçoit ou réclame de lui-même et sans qu'aucune décision de l'autorité budgétaire l'y ait autorisé des sommes non dues il y aura deniers privés (58). Mais si c'est en vertu d'une décision de l'autorité budgétaire, alors le maniement des sommes n'échappera pas à la connaissance du juge des comptes.

Si l'agent reçoit des avantages divers le juge des comptes, dès lors qu'il estime qu'ils ont été remis à l'agent ès qualité et non à sa personne, les considèrera comme des recettes publiques accidentelles (59). Cependant la qualification pénale des faits s'impose au juge des comptes (60).

Aussi dans l'hypothèse où le juge pénal retient les faits comme constitutifs du délit de corruption et de concussion, le juge des comptes ne pourra que constater que les sommes perçues l'ont été sans autorisation ou que les avantages reçus ont été accordés à l'agent non ès qualité mais en tant que mandataire du corrupteur. Les fonds en question seront des deniers privés dont la gestion échappe à la Cour des comptes. Le « manutenteur » n'aura pas à en rendre compte.

On voit combien est délicate l'interprétation des décisions du juge des comptes et ses résultats sont en définitive décevants.

Retenons cependant de la jurisprudence connue de la Cour des comptes les deux exemples suivants :

Un secrétaire général de mairie réclamait et percevait pour les concessions de terrain au cimetière et l'expédition d'actes de l'état civil, des suppléments de prix et de droits qu'il employait partiellement à l'acquittement de frais divers et dont il gardait les surplus à titre de rémunération de ses propres services. La Cour des comptes, le juge pénal n'ayant pas retenu ces faits comme constitutifs du délit de concussion, a estimé que les « suppléments ne pouvaient être considérés comme des recettes communales proprement dites » n'ayant pas fait l'objet de délibération du conseil municipal approuvée par l'administration supérieure (61).

(58) En principe non générateur d'une gestion de fait. Sur eette question cf. : Cour des comptes, 27 mars 1935, Gautier, *Jpd C.d.C.*, p. 17 et s.

(59) Cour des comptes, 11 janvier 1881, *Rec.*, p. 1062. Un secrétaire de mairie a été déclaré comptable et responsable de la gestion occulte des recettes communales accidentelles (rabais, escomptes...) qu'il avait conservées pour son usage personnel.

(60) Cour des comptes, 21 octobre 1941, *Jpd*, années 1941-1942, p. 16 à propos d'abus de confiance ; Cour des comptes, 29 avril 1959, *Jpd C.d.C.*, années 1959-1960-1961, p. 16 pour des faits de concussion.

(61) Cour des comptes, 27 mars 1935, Gautier, Cour des comptes, *Jurisprudence*, p. 17 et s.

Dans une autre espèce, un secrétaire de mairie avait, à l'occasion d'achats pour la commune, reçu des ristournes et s'était vu ouvrir des comptes-avoir par certains fournisseurs. « Ces divers versements ou avantages n'ayant pas été retenus sur le plan pénal comme constitutifs du délit de corruption de fonctionnaires » la Cour a donné aux différents avantages le caractère de deniers publics communaux estimant qu'ils représentaient des rabais déguisés « accordés non pas à la personne du sieur Louis, mais à celle du secrétaire de mairie, représentant la collectivité publique dans ses rapports avec ses fournisseurs » (62).

Par ailleurs la constatation paraît s'imposer que ce n'est jamais lors de vérifications de gestions patentes que la corruption a été dévoilée mais à propos de gestions occultes de comptables de fait, en l'occurrence de maires ou de secrétaires de mairie.

*
* *

La corruption, la concussion, l'ingérence, le trafic d'influence sont donc des actes passibles d'une double voire d'une triple sanction. Si les actions des trois juges sont nettement différenciées dans leur objet, elles posent cependant et de manière très sensible, le problème de la capacité du droit et donc des juges à saisir ou à suivre l'évolution du monde administratif.

En effet, on constate, en pratique, que du début du XIXe siècle jusqu'à nos jours, ce sont les mêmes types d'agents qui, directement ou indirectement, sont appelés devant les différents juges pour répondre d'actes supposés ou réels de corruption, concussion, ingérence ou trafic d'influence.

Pourtant l'interventionnisme économique, l'évolution de la loi pénale (63), son interprétation par le juge répressif ou son invocation par le juge administratif (64) se rejoignent régulièrement pour étendre le cercle magique dans lequel failliront à leur obligation de désintéressement les agents publics.

De ce paradoxe, faut-il conclure à la remarquable incorruptibilité des agents toujours plus en contact avec le secteur marchand ? ou plutôt au débordement du droit et des juges qui avec des moyens de fortune tentent de colmater les brèches d'un édifice qui se lézarde

(62) Cour des comptes, 5 avril 1962 et 28 mars 1963, Sieur Louis, Cour des comptes, *Jurisprudence*, années 1962-1963-1964, p. 17 et s.

(63) Cf. A. Vitu, *Revue de Science criminelle*, 1983, n° 3, p. 469 et s.

(64) Cf. Y. Gaudemet, *Jurisclasseur de droit administratif*, fasc. 182, n° 134 à propos de l'article 175 du code pénal.

chaque jour un peu plus ? Faut-il encore appeler un chat un chat ? (65).

Un « pot de vin », les « honoraires habituels », une embauche ultérieure contre un relâchement du contrôle sont encore facilement sanctionnables.

Mais la vénalité évolue et avec elle « l'hémorragie » de certains agents publics vers le secteur privé. Le pantouflage est une réalité avec laquelle il faut compter. Même si sa justification peut se trouver jusques et y compris dans l'intérêt général, il n'en demeure pas moins vrai que « c'est, bien entendu, le hasard qui décide de votre pantouflage » (66).

Or l'autorité du chef sur ses subordonnés repose avant tout sur le crédit dont il jouit auprès d'eux tout comme l'autorité de l'administration s'appuie sur la vertu de désintéressement de ses agents qui seule assure de l'action selon le bien commun.

Comment alors laisser ce principe d'incorruptibilité n'être parfois qu'un simple instrument de travail ? Il est vrai que plus qu'au juge, c'est au législateur à faire en sorte que dans l'étendue actuelle de la fonction publique, l'agent public comme la femme de César ne soit pas seulement vertueux mais ne puisse être soupçonné.

(65) Cf. le refus par le Premier ministre de permettre le détachement d'un maître de requêtes au CE auprès d'un groupe de presse « afin de mettre à l'abri un membre du Conseil de toute suspicion de collusion avec des intérêts privés » (*Le Monde*, 24 novembre 1983). L'intéressé sera cependant autorisé à faire valoir ses droits à la retraite.

(66) Pierre Lucain, Tribune libre, Sur l'honnêteté, *Revue administrative*, 1972, p. 390.

Eric PEUCHOT. — **Corruption and justice.**

Although different in their objeet the decisions taken by repressive, disciplinary and financial judges give interesting information about the frequency and characteristics of corruption cases insomuch as they are visible.

But they lead to think that the administrative practice, the judges' hesitations when confronted to the failings of the law, and the legislator's own uncertainty all concur to a refusal to turn into moral problems certain eustoms which in fact make the virtue of civil service more human. Corruption varies in its forms according to the men which practice it. But the way to repress it do not.

RÉSUMÉ. — *Bien que différentes dans leur objet, les décisions des juges répressif, disciplinaire et financier, renseignent — du moins en tant que partie visible d'une réalité cachée pour l'essentiel — sur la fréquence et les caractéristiques des affaires de corruption. Mais elles invitent encore à penser que la pratique administrative, les hésitations du juge devant les carences de la loi et les incertitudes du législateur se rejoignent pour refuser de transformer en préoccupation morale certaines coutumes qui, en fin de compte, assouplissent la vertu du service public.*

Les formes de la corruption varient avec les hommes qui en usent. Pas les moyens pour la sanctionner.