

ASSEMBLÉE NATIONALE

9 novembre 2021

RELATIF À LA DIFFÉRENCIATION, LA DÉCENTRALISATION, LA DÉCONCENTRATION
ET PORTANT DIVERSES MESURES DE SIMPLIFICATION DE L'ACTION PUBLIQUE
LOCALE - (N° 4406)

Non soutenu

AMENDEMENT

N ° CL40

présenté par

M. Descoeur, M. Sermier, M. Cinieri, M. Hetzel, M. Jean-Pierre Vigier, M. Bony, M. Viry,
M. Bourgeaux, M. Brun, Mme Bazin-Malgras, Mme Anthoine, M. Cherpion,
Mme Bouchet Bellecourt, Mme Duby-Muller, Mme Audibert, M. Kamardine, Mme Boëlle,
Mme Corneloup, M. Ramadier, Mme Valérie Beauvais, M. Cordier, Mme Meunier, Mme Serre,
Mme Bonnivard et M. Reiss

ARTICLE 73 TER

I. – Au début de l'alinéa 3, substituer aux mots :

« Lorsque la loi prévoit qu'une »

les mots :

« Lorsqu'une ».

II. – En conséquence, compléter le même alinéa par les mots :

« , sauf s'ils détiennent dans cette personne morale un intérêt distinct de l'intérêt de la collectivité locale qu'ils représentent ».

EXPOSÉ SOMMAIRE

Adopté en première lecture au Sénat, le nouvel article 73 ter comporte de réelles avancées : il écarte tout risque pénal pour les élus qui siègent dans les SEM et les SPL lorsqu'ils participent aux débats, et étend ce régime de protection aux élus qui représentent leur collectivité au sein de certaines associations. Dans un climat de suspicion généralisé, qui concerne l'ensemble des pouvoirs publics et de leurs représentants démocratiques, il était nécessaire d'offrir un statut protecteur à des élus qui ne font qu'assumer, devant leur conseil, le mandat démocratique qui leur a été confié. En l'occurrence participer aux délibérations relatives aux relations qui lient leur collectivité mandataire et la structure dans laquelle ils la représentent.

Toutefois, la rédaction actuelle de l'article 73 ter reste extrêmement limitée : les seules associations pour lesquels les représentants de la collectivité n'auront pas à se déporter en cas de délibération sont celles pour lesquelles « la loi prévoit » une participation de la collectivité aux organes délibérants. Dans les faits, seules les missions locales, les maisons de l'emploi ou encore les établissements publics de coopération culturelle (EPCC) sont concernés.

Si bien que l'immense majorité des difficultés auxquelles sont confrontées aujourd'hui les collectivités, qui rend leur fonctionnement démocratique et administratif toujours plus complexe et pourrait même rendre toute délibération impossible, ne serait-ce qu'en cas de défaut de quorum, reste hors du champ de protection du texte. Au-delà même des associations pour lesquelles la loi ne prévoit pas de participation obligatoire de la collectivité, resteraient également hors du champ, à titre d'exemple, de ce nouvel article 73 ter les groupements d'intérêt public, auxquels les collectivités locales participent souvent ou encore les coopératives auxquelles les collectivités territoriales participent dans des domaines variés : plateformes locales d'e-commerce, certains organismes de foncier solidaire (OFS)[1]...

Sauf à se résoudre à ce que les conseils municipaux ou communautaires virent au théâtre de boulevard, les élus étant obligés de sortir de la salle au moment même où les dossiers qui leur ont été démocratiquement confiés sont abordés (au détriment donc du contrôle et de l'information parfaite de la collectivité et de ses administrés) et sauf à se résoudre à voire prospérer un climat de suspicion à l'égard d'élus locaux qui ne font qu'assumer devant leurs mandats le périmètre de leur délégation, cette rédaction doit être améliorée.

Il est ainsi proposé, afin que l'article 73 ter atteigne pleinement ses objectifs et couvre l'ensemble des situations rencontrées par les collectivités, de supprimer toute condition liée à la nature ou à l'objet social de la personne morale concernée dès lors que le texte exclue expressément du champ de la protection l' élu qui détiendrait dans la personne morale « un intérêt distinct de l'intérêt de la collectivité locale qu'il représente ». Cette formulation s'inspire de la proposition de loi du sénateur Bernard Saugey, adoptée en première lecture par le Sénat le 24 juin 2010[2].

Le souhait de contrôler la participation même des élus locaux au sein d'organismes extérieurs n'est légitime que si l'intérêt public porté par la collectivité peut être parasité par l'intérêt privé de l' élu (que cet intérêt soit matériel ou moral, direct ou indirect[3]). Cette rédaction permet de se prémunir d'un tel risque tout en élargissant le champ d'application d'un article 73 ter très attendu par les territoires.

Tel est l'objet du présent amendement.

[1] En 2016, plus de 260 sociétés coopératives d'intérêt collectif (SCIC) comptaient une collectivité locale au nombre de leurs actionnaires, suscitant parfois, comme le relève la Banque des territoires, des difficultés en termes de conflits d'intérêt ;

[2] Et qui proposait de remplacer, au premier alinéa de l'article 432-12 du code pénal, les mots : « un intérêt quelconque » par les mots « un intérêt personnel distinct de l'intérêt général », afin, conformément au titre de cette proposition de loi, de « clarifier le champ des poursuites de la prise illégale d'intérêt ».

[3] Que cet intérêt soit matériel ou moral, direct ou indirect