

termine le régime de responsabilité auquel le comptable doit être soumis.

C. - Un préalable à la détermination du régime applicable

9 - La réforme de 2011 a créé, au sein du régime de responsabilité du comptable public, deux branches, l'une réparatrice, l'autre punitive⁴⁴.

Selon la première, lorsque le manquement a causé un préjudice financier, « le comptable a l'obligation de verser immédiatement de ses deniers personnels la somme correspondante ». Le ministre peut néanmoins intervenir et accorder une remise gracieuse au comptable⁴⁵, en laissant toutefois à sa charge une somme au moins égale à trois millièmes du montant du cautionnement de son poste⁴⁶.

Selon la seconde branche, si le manquement n'a pas causé de préjudice financier, le juge peut obliger l'agent « à s'acquitter d'une somme » arrêtée en tenant compte des circonstances de l'espèce. Cette somme ne peut cependant dépasser, pour chaque manquement⁴⁷, un millième et demi du montant du cautionnement du poste.

La présentation de la jurisprudence s'agissant des hypothèses retenues ou non de préjudice financier nous permet dès lors de déduire que l'absence de service fait, le défaut de fondement juridique, l'ab-

sence de certaines conditions de forme substantielles ou encore le non-recouvrement de recettes sur un débiteur solvable déterminent l'existence d'un préjudice financier, conduisant à une obligation de restitution par l'agent. Dans les autres cas, sauf à ce que la jurisprudence s'enrichisse encore, l'absence de préjudice financier devrait être avérée et le comptable pourrait avoir à payer une somme dont le montant est décidé par le juge.

Cette synthèse oblige cependant à remarquer que figurent dans la « catégorie » des préjudices financiers des types d'irrégularités et non pas des types de préjudices financiers, entendus comme des conséquences particulières que les victimes auraient à supporter. En somme, l'aiguilleur dont le préjudice financier devait jouer le rôle afin de diriger dans la branche adéquate du régime a été occulté au profit d'un autre aiguilleur qui est celui du type de manquement.

De plus, l'hypothèse du non-respect de conditions de forme substantielles dont rien n'indique *a priori* qu'il causerait un préjudice à l'organisme aurait davantage eu sa place dans la catégorie sans préjudice, au sens classique, alors que le juge des comptes le classe dans les cas de préjudices financiers. Ce choix réduit par là même le champ de la branche punitive et donc la possibilité pour le comptable de bénéficier d'une prise en compte des circonstances de l'espèce pour moduler le montant de sa condamnation. En parallèle, l'organisme public profitera d'un reversement, possiblement constitutif d'un enrichissement sans cause...

Il faut enfin ajouter que la somme que le comptable devra verser *in fine* sur ses deniers personnels en cas de préjudice financier serait, en cas de remise gracieuse, supérieure à celle maximale dont il aurait eu à s'acquitter en l'absence de préjudice financier. En effet, à supposer le manquement unique, le juge ne peut lui infliger une amende qui dépasse un millième et demi du montant du cautionnement du poste s'il retient l'absence de préjudice. Au contraire, s'il estime un préjudice financier constitué, le comptable devra reverser la somme correspondante à l'irrégularité et le ministre, s'il consent une remise gracieuse, devra nécessairement laisser à sa charge au moins trois millièmes du montant du cautionnement du poste.

44. V. sur ce point M. Kernéis-Cardinet, *Le nouveau régime de responsabilité du comptable public. Un régime qui ne veut pas révéler son nom* : RFD adm. 2014, p. 393. V. également, S. Damarey, *La réforme des juridictions financières, un goût d'inachevé* : JCP A 2012, 2032.

45. V. néanmoins le décret n° 2008-228 du 5 mars 2008 relatif à la constatation et à l'apurement des débits des comptables publics et assimilés selon lequel la remise gracieuse, lorsqu'elle est supportée par un organisme autre que l'État, ne peut être supérieure à celle acceptée par son organe délibérant.

46. Sauf décès et irrégularité couverte par un dispositif de contrôle hiérarchisé de la dépense, cas dans lesquels la remise peut être totale.

47. CE, 21 mai 2014, n° 367254, *Ministre de l'Économie et des Finances* : JurisData n° 2014-011481 ; JCP A 2014, act. 446 (rendu sur recours en cassation contre un arrêt de la Cour des comptes du 29 janvier 2013)

2038 Le droit à compensation n'existe pas pour le débiteur d'une personne publique

État des lieux sur les conditions pour recourir à la compensation

Dans un arrêt du 10 décembre 2014, la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé que le débiteur, personne privée, d'une collectivité publique, ne pouvait pas compenser sa dette avec les créances détenues sur cette même collectivité. La Cour de cassation rappelle ainsi que si les articles 1289 et suivants du Code civil sont applicables dans un litige faisant intervenir une personne morale de droit public, ces dispositions doivent s'articuler et se combiner avec les règles et les exigences du droit de la comptabilité publique.

Cass. 1^{er} civ., 10 déc. 2014, n° 13-25.114, F-P+B : JurisData n° 2014-030583 ; JCP A 2015, act. 62

Sera publié au Bulletin

(...)

• Attendu que la SCI Clémentine fait grief à l'arrêt de confirmer la validité du titre de recette exécutoire d'un montant de 310 309,27 euros émis par la commune de Ronchin, de condamner cette dernière à lui payer la somme de

113 942,68 euros au titre des loyers dus, et de rappeler que la compensation est de droit entre les créances respectives des parties à concurrence de la plus petite d'entre elles, alors, selon le moyen, que dans le cas où deux personnes sont débitrices l'une envers l'autre de sommes d'argent, la compensation s'opère de plein droit, même à leur insu ; qu'une compensation ne peut être convenue entre les parties que si les dettes croisées ne remplissent pas les conditions de la compensation légale ; qu'en refusant de constater la compensation entre les échéances versées par la commune en sa qualité de caution jusqu'au terme de l'opération de prêt contracté par la société, en avril 2004, et les loyers dont celle-ci était créancière au cours de cette même période, pour la raison qu'il n'était pas justifié de l'accord de la commune, puis en condamnant en conséquence cette dernière à lui verser les loyers dus pour la période postérieure quand l'ensemble de ces créances et dettes réciproques certaines, liquides et exigibles étaient compensables, bien qu'elle eût rappelé que la compensation était de droit entre les créances respectives des parties, la cour d'appel a violé les articles 1289 et 1290 du Code civil ;

• Mais attendu que selon les principes de la comptabilité publique, le débiteur d'une collectivité publique ne peut pas compenser sa dette avec les créances qu'il détient sur cette même collectivité ; que par ce motif de pur droit suggéré

par la défense, substitué à ceux critiqués, la décision se trouve légalement justifiée. (...)

NOTE

1. Par un arrêt du 10 décembre 2014, la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé que le débiteur d'une personne publique ne peut pas procéder à la compensation de sa dette avec les créances qu'il détient sur la collectivité.

En l'espèce, le 28 mai 1988, la SCI Clémentine a obtenu un prêt bancaire pour la construction d'un théâtre de marionnettes pour lequel la commune de Ronchin s'est portée caution solidaire. Le 5 juin 1990, la SCI Clémentine a donné à bail à la commune de Ronchin un local à destination de salle de spectacle pour une durée de douze ans moyennant versement d'un loyer annuel. Entre janvier 1992 et mars 2004, terme de l'opération, la commune de Ronchin a couvert les échéances du prêt en sa qualité de caution et a émis, le 15 décembre 2008, un titre de recette exécutoire à l'encontre de la SCI Clémentine, pour la somme de 310 309,27 euros correspondant aux « avances en garantie d'emprunt ». Le 13 février 2009, la SCI Clémentine a assigné la commune de Ronchin en opposition à l'exécution de ce titre de recette exécutoire. La SCI Clémentine a interjeté appel contre le jugement qui avait validé le titre de recette exécutoire d'un montant de 310 309,27 euros. Le 16 mai 2013, la cour d'appel de Douai a confirmé le jugement rendu en première instance et condamné la commune de Ronchin à verser à la SCI Clémentine la somme de 113 942,68 euros au titre des loyers dus. Après avoir rappelé que la compensation était de droit entre les créances respectives des parties, la cour d'appel de Douai a fait une inexacte application du principe en considérant que les créances et dettes ne pouvaient pas faire l'objet d'une compensation faute d'accord de la commune en ce sens. La SCI a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Douai.

Par un arrêt en date du 10 décembre 2014, la première chambre civile de la Cour de cassation a considéré que la cour d'appel de Douai avait méconnu les articles 1289 et suivants du Code civil mais n'a pas pour autant cassé l'arrêt attaqué. Faisant application de l'article 620 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile, la Cour de cassation a substitué ce motif erroné avec le motif issu des règles de la comptabilité publique aux termes duquel le débiteur d'une collectivité publique ne peut pas compenser sa dette avec les créances qu'il détient sur cette même collectivité. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi.

2. Cette solution – en tant qu'elle a pour objet de protéger les deniers publics – est satisfaisante et se justifie au regard du principe d'insaisissabilité des créances des personnes publiques (Cass. 1^{re} civ., 21 déc. 1987, n° 86-14.167, BRGM c/ SA Lloyd Continenta : *JurisData* n° 1987-702272 ; Bull. civ. 1987, I, n° 349 ; CJEG 1988, p. 107, note L. Richer ; JCP G 1989, II, 21183, note B. Nicod ; Paul Amslele *La compensation entre les dettes et les créances des personnes publiques* : *Revue de droit public* 1988, p. 1500 ; Jean-Paul Wauquier, *La compensation : une simple opération comptable* : *Revue Trésor* 2001, n° 7, p. 418 ; CE, 23 mai 2012, n° 346352, Sté SPIE SCGPM : *JurisData* n° 2012-010995 ; Rec. CE 2012, tables ; JCP A 2012, act. 363). Cet arrêt s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence des juridictions administratives qui font une application directe des dispositions précitées du Code civil et qui sont, plus souvent, amenées à se prononcer sur ce type de contentieux que les juridictions judiciaires (à titre d'exemple, CAA Nancy, 18 nov. 1999, n° 96NC01471, Min. Défense : *JurisData* n° 1999-104752 ; CAA Douai, 21 juin 2011, n° 10DA00471, Sté Derichebourg Propreté ; CAA Douai, 8 mars 2011, n° 10DA00456, Cne Hem ; CAA Paris, 9 juill. 2009, n° 07PA01590 Min. Économie, Finances et Emploi ; CAA Lyon, 31 janv. 2008, n° 07LY00766, SARL BBTP).

Très courante en pratique et outil redoutable pour les collectivités, la compensation est un mécanisme encadré qui suppose le respect de quatre conditions :

- les créances et les dettes doivent être réciproques (C. civ., art. 1289) : en d'autres termes, les obligations réciproques doivent exister entre les mêmes parties ;

- les deux obligations doivent avoir pour objet des choses fongibles de la même espèce (article 1291 du Code civil) ;

- les deux obligations doivent être liquides, c'est-à-dire l'existence des deux obligations doit être juridiquement certaine et leur montant respectif doit être déterminé (C. civ., art. 1291) ;

- les deux obligations doivent être exigibles (C. civ., art. 1291).

2. A – S'agissant de la condition de la réciprocité, il ressort de l'instruction codificatrice du 16 décembre 2011 relative au recouvrement des recettes des collectivités territoriales et des établissements publics locaux que « la condition de réciprocité est un préalable nécessaire et incontournable à l'exercice de la compensation. Ainsi il ne peut y avoir de compensation légale entre une créance communale et une créance d'impôt sur le revenu dès lors que ces créances ne sont pas réciproques, l'une étant émise au nom de la commune et l'autre au nom de l'État » (instruction codificatrice n° 11-022-MO, 16 déc. 2011).

À titre d'exemple, par l'arrêt du 22 juin 1987, le Conseil d'État a jugé que « Considérant que si M. X est lui-même redevable à l'égard de la commune de Rambouillet de la taxe locale d'équipement correspondant à l'opération de construction de son garage, pour un montant de 34 399,20 F [...], la compensation de sa dette fiscale avec la dette de la commune de Rambouillet déterminée comme ci-dessus ne peut être opérée ni par application des dispositions du code général des impôts et du livre des procédures fiscales, la dette de la commune ne présentant pas un caractère fiscal, ni sur le fondement du droit général de compensation, en raison de la nature juridique différente de la dette et de la créance de la commune ; qu'ainsi la ville de Rambouillet n'est pas fondée à demander qu'une somme de 34 399,20 F soit déduite de la somme de 90 240 F qu'elle doit verser à M. X » (CE, 22 juin 1987, n° 69759, Ville de Rambouillet c/ Van de Maele : Rec. CE 1987, p. 625).

Cette condition soulève peu de difficultés en matière contractuelle, les deux obligations trouvant leur origine dans l'exécution d'un contrat administratif.

2. B – S'agissant de la deuxième condition relative au caractère fongible des obligations, aux termes de l'instruction codificatrice du 16 décembre 2011 précitée : « s'il importe peu que les créances réciproques aient une origine donnée, la compensation ne peut en revanche être opérée qu'entre choses fongibles entre elles. Il faut en effet qu'une partie, en ne payant pas ce qu'elle doit, soit dans la même situation que si elle avait reçu ce qui lui est dû. La plupart du temps, la compensation s'opère entre dettes de sommes d'argent [...] » (instruction codificatrice n° 11-022-MO, 16 déc. 2011).

Les juridictions administratives ont admis la légalité d'une opération de compensation pour des créances et dettes portant sur des sommes d'argent (à titre d'exemple, CAA Versailles, 10 avr. 2012, n° 10VE03951 ; CAA Bordeaux, 15 mars 2012, n° 11BX00541, Cté cnes Bassin d'Arcachon Nord Atlantique ; CE, 27 juill. 2005, n° 257241, Sté Tecenet AG : *JurisData* n° 2005-080742 ; Dr. fisc. 2006, n° 3, comm. 75).

2. C – S'agissant des troisième et quatrième conditions relatives au caractère liquide et exigible des créances, et comme le rappelle la Cour de cassation dans l'arrêt commenté, la compensation n'est possible que si les créances sont liquides et exigibles. Cette position a déjà été admise par le Conseil d'État dans un arrêt du 27 juillet 2005 (CE, 27 juill. 2005, n° 257241, Sté Tecenet AG, préc. ; V. également CE, 10 mai 1974, n° 83364 et 83371, Cne San-Gavino-di-Fiumorbo et Groupement entrepreneurs de Corse ; CAA Bordeaux, 21 mars 1994, n° 93BX00201, Cne Toulouges : *JurisData* n° 1994-047208).

Il ressort de l'instruction codificatrice du 16 décembre 2011 précitée qu'une « créance est considérée comme liquide lorsque son existence est certaine et que sa quotité est déterminée et exigible lorsque chacun des créanciers-débiteurs a le droit de contraindre l'autre au paiement. Pratiquement, la compensation n'est possible que lorsque le comptable est en possession des pièces fondant une recette et une dépense à compenser au profit de l'organisme public dont il tient les comptes ».

L'exigibilité se définit comme l'évènement dont la survenance permet à la collectivité publique d'obtenir le paiement de la créance publique. L'exigibilité confère à la personne publique le droit d'en réclamer le paiement.

Ce qui suppose de s'interroger sur les règles applicables en matière de comptabilité publique.

Aux termes de l'article 10 du décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique : « Les ordonnateurs prescrivent l'exécution des recettes et des dépenses [...] ». L'article 11 précise que « Les ordonnateurs constatent les droits et les obligations, liquident les recettes et émettent les ordres de recouvrer. Ils engagent, liquident et ordonnent les dépenses. Le cas échéant, ils assurent la programmation, la répartition et la mise à disposition des crédits. Ils transmettent au comptable public compétent les ordres de recouvrer et de payer assortis des pièces justificatives requises, ainsi que les certifications qu'ils délivrent. Ils établissent les documents nécessaires à la tenue, par les comptables publics, des comptabilités dont la charge incombe à ces derniers ». Il résulte de ces dispositions qu'après avoir constaté l'existence juridique des créances publiques, il appartient à l'ordonnateur de faire des droits de la personne publique des « droits liquides », c'est-à-dire des droits qui peuvent être traduits en moyen de paiement. Il appartient à l'ordonnateur de calculer et d'arrêter le montant de la dette du débiteur et d'indiquer les bases de la liquidation.

Aux termes de l'article 18 du décret précité du 7 novembre 2012 : « Dans le poste comptable qu'il dirige, le comptable public est seul chargé :

- 1° De la tenue de la comptabilité générale ;
- 2° Sous réserve des compétences de l'ordonnateur, de la tenue de la comptabilité budgétaire ;
- 3° De la comptabilisation des valeurs inactives ;
- 4° De la prise en charge des ordres de recouvrer et de payer qui lui sont remis par les ordonnateurs ;
- 5° Du recouvrement des ordres de recouvrer et des créances constatées par un contrat, un titre de propriété ou tout autre titre exécutoire ;
- 6° De l'encaissement des droits au comptant et des recettes liées à l'exécution des ordres de recouvrer ;
- 7° Du paiement des dépenses, soit sur ordre émanant des ordonnateurs, soit au vu des titres présentés par les créanciers, soit de leur propre initiative ;
- 8° De la suite à donner aux oppositions à paiement et autres significations ;
- 9° De la garde et de la conservation des fonds et valeurs appartenant ou confiés aux personnes morales mentionnées à l'article 1^{er} ;
- 10° Du maniement des fonds et des mouvements de comptes de disponibilités ;
- 11° De la conservation des pièces justificatives des opérations transmises par les ordonnateurs et des documents de comptabilité ».

Aux termes de l'article 19 du décret précité du 7 novembre 2012 : « Le comptable public est tenu d'exercer le contrôle :

- 1° S'agissant des ordres de recouvrer :
 - a) De la régularité de l'autorisation de percevoir la recette ;
 - b) Dans la limite des éléments dont il dispose, de la mise en recouvrement des créances et de la régularité des réductions et des annulations des ordres de recouvrer ;

- 2° S'agissant des ordres de payer :
 - a) De la qualité de l'ordonnateur ;
 - b) De l'exacte imputation des dépenses au regard des règles relatives à la spécialité des crédits ;
 - c) De la disponibilité des crédits ;
 - d) De la validité de la dette dans les conditions prévues à l'article 20 ;
 - e) Du caractère libératoire du paiement ;
 - 3° S'agissant du patrimoine :
 - a) De la conservation des valeurs inactives ;
 - b) Des droits, privilèges et hypothèques ».
- Aux termes de l'article 20 du décret précité du 7 novembre 2012 : « Le contrôle des comptes publics sur la validité de la dette porte sur :
- 1° La justification du service fait ;
 - 2° L'exactitude de la liquidation ;
 - 3° L'intervention des contrôles préalables prescrits par la réglementation ;
 - 4° Dans la mesure où les règles propres à chaque personne morale mentionnée à l'article 1^{er} le prévoient, l'existence du visa ou de l'avis préalable du contrôleur budgétaire sur les engagements ;
 - 5° La production des pièces justificatives ;
 - 6° L'application des règles de prescription et de déchéance ».

Il ressort de ces dispositions que conformément au principe de séparation des ordonnateurs et des comptables, les ordonnateurs émettent les titres des recettes permettant d'obtenir l'exécution des recettes et apportent les justificatifs relatifs aux dépenses. Au vu des justificatifs apportés et après avoir constaté que les créances sont certaines, liquides et exigibles, le comptable procède au mandatement de la créance et au paiement de la dette.

La jurisprudence a précisé qu'à défaut de créances liquides et exigibles, la compensation est illégale (CE, 27 juill. 2005, n° 257241, Sté Tecenet AG, préc. ; voir également CAA Paris, 20 nov. 2001, n° 97PA01568, Société Sogeparc).

3. En outre, dès lors que les conditions de la compensation sont satisfaites, le comptable public doit procéder à la compensation entre les dettes et les créances.

La compensation entre le montant des sommes dues à un tiers et le montant des sommes dues par ce même tiers et dont le recouvrement est poursuivi est de plein droit. La compensation peut être opposée par le comptable sans qu'il soit nécessaire pour l'ordonnateur de rendre exécutoire l'ordre de reversement (CE, 29 janv. 1988, n° 41928, Cregut ; V. également CE, 12 mars 1999, n° 182411 et 183083, Ministre délégué au Budget ; CAA Versailles, 9 févr. 2012, n° 10VE01491, SA pour l'aide à l'accession à la propriété des locataires).

Enfin, dès lors que les conditions de la compensation sont satisfaites, le comptable public a l'obligation d'opposer à ses créanciers la compensation. À défaut, il engage sa responsabilité personnelle et pécuniaire (à titre d'exemple : Cour des comptes, 18 juin 1987 : Revue du Trésor 1990, p. 31).

4. En conclusion, il apparaît qu'en matière de comptabilité publique, les prérogatives de puissance publique imposent au comptable public de procéder à la compensation entre les créances et les dettes d'une même collectivité, dès lors que les conditions visées aux articles 1289 et suivants du Code civil sont satisfaites. Les collectivités disposent donc d'un instrument efficace et redoutable pour récupérer leurs créances. *A contrario*, la seule arme dont dispose le débiteur, personne privée, est la saisine du juge.

Anne-Margaux HALPERN,
avocat à la Cour,
SELARL Huglo Lepage et Associés