

## La surveillance du conseil général ou communal sur l'activité de la municipalité

### Le pouvoir d'investigation de ses commissions de surveillance

De nombreuses questions sont régulièrement soulevées quant aux compétences de la commission de gestion. M. David Equey, juriste au Service des communes et des relations institutionnelles (SeCRI) a établi un avis de droit détaillé sur les compétences respectives des autorités communales et sur le pouvoir d'investigation des commissions de gestion et des finances.

Le résumé ci-dessous a pour but d'essayer de répondre aux attentes et aux questions les plus fréquentes posées notamment par des communes de moyenne et petite importance.

Parmi les prérogatives dont il jouit de par la constitution cantonale du 14 avril 2003 (Cst-VD; RSV 101.01) et de par la loi du 28 février 1956 sur les communes (LC; RSV 175.11), le conseil général ou communal exerce le contrôle de la gestion et adopte

les comptes de la commune (art. 146 al. 1 let. e et f Cst-VD et 4 al. 1 ch. 1 LC). Ce contrôle s'exerce a posteriori. Dans ce cadre, la Municipalité doit remettre au conseil un rapport sur sa gestion et les comptes pour l'année écoulée, accompagnés le cas échéant, du rapport-attestation du réviseur, ces documents étant renvoyés à l'examen d'une commission (art. 93c LC et 34 du règlement du 14 décembre 1979 sur la comptabilité des communes; RCom; RSV 175.31.1). S'agissant des documents à remettre à la commission de gestion, même si la loi ne se réfère qu'au rapport-attestation du réviseur, c'est-à-dire au document qui recommande l'acceptation ou le refus des comptes, elle dispose du droit à consulter le rapport établi par l'organe de révision. Il s'agit en effet d'un élément indispensable aux commissions de surveillance pour examiner la gestion et, plus spécifiquement, les comptes de la commune. En raison de la charge de travail, notamment du volume important de copies à préparer, les membres du conseil général ou communal ne reçoivent en principe pas le rapport précité et doivent se contenter du rapport-attestation

(voir à cet égard le rapport de la commission du 20 décembre 2001 sur un projet du Conseil d'Etat de modification de la loi du 28 février 1956 sur les communes du 5 novembre 2001, in BGC janvier-février 2002, p. 8442 et suivantes, spéc. 8455).

#### 1. Documents nécessaires

Malgré de nombreux changements et améliorations dans le sens d'un meilleur contrôle de la gestion du pouvoir exécutif communal par l'organe délibérant, il convient de déplorer l'absence de clarification dans la loi ou d'explications dans les exposés des motifs relatifs aux divers modifications et compléments intervenus depuis l'entrée en vigueur de la loi sur les communes concernant l'étendue de l'obligation de la Municipalité de fournir à la commission de gestion **«tous les documents et renseignements nécessaires»**. Le règlement du 14 décembre 1979 sur la comptabilité des communes ajoute à la confusion en conférant expressément à la commission de gestion et à la commission des finances un pouvoir d'investigation **«illimité dans le cadre de leur mandat»** (art. 35a al. 1 RCom). Il est possible de résoudre la lacune de la loi sur les communes en recourant par analogie aux articles 10 et 50 de la loi du 8 mai 2007 sur le Grand Conseil (LGC ; RSV 171.01). Cela étant, contrairement à ce que pourrait laisser croire le libellé de l'article 35a al. 1 RCom, les commissions de surveillance ne peuvent pas avoir accès à toutes les informations qu'elles souhaitent consulter. Toutefois, leur compétence s'étend à un large champ d'application. La typologie de ces informations est variée, de sorte que les éléments présentés dans ce cadre ne constituent qu'une liste exemplative. Ainsi, il est admis que les membres de la commission de gestion et, le cas échéant, de la commission des finances, peuvent consulter:

- le rapport de la Municipalité sur la gestion (art. 93c LC);
- les comptes, arrêtés au 31 décembre au sens de l'article 93c LC lu en relation avec l'article 22 RCom, c'est-à-dire le compte de fonctionnement, le bilan, le tableau d'investissement, la liste des engagements hors bilan et les comptes de chaque entente intercommunale;
- le rapport-attestation (art. 93c LC) et le rapport de l'organe de révision;
- toutes les pièces comptables de l'exercice écoulé, c'est-à-dire, les factures, les contrats conclus avec des tiers, les livres, la correspondance, etc., c'est-à-dire tous les éléments nécessaires que peuvent obtenir les actionnaires d'une société anonyme en application par analogie à titre de droit cantonal supplétif des articles 696 et suivants CO pour se forger une opinion et juger en particulier les comptes de la société et être renseigné au sujet de la gestion, à savoir tous les documents écrits en possession de la





Municipalité qui sont utiles dans le cadre de l'examen des comptes de la commune;

- toutes les pièces relatives à la gestion administrative de la Municipalité dans les domaines de sa compétence générale et résiduelle telle que prévue par les articles 150 al. 1 Cst-VD et 42 et suivants LC, ce qui inclut l'administration des services publics (art. 42 ch. 1 LC), des biens communaux (art. 42 ch. 2 LC), la police (art. 43 LC) et les tâches qui lui sont dévolues par la loi, dans les mêmes limites que celles citées au paragraphe précédent. Il peut s'agir de contrats, d'offres, de quittances, de lettres de mission et d'avenants au cahier des charges de représentants de la commune au sens de l'article 11 al. 1 de la loi du 17 mai 2005 sur les participations de l'Etat et des communes à des personnes morales;
- les extraits de procès-verbaux et les décisions issues des procès-verbaux de la Municipalité, mais seulement dans la mesure où ceux-ci concernent la gestion ou les comptes. En outre, vu l'application par analogie des dispositions de la loi sur le Grand Conseil et de l'interprétation historique de l'article 50 LGC, les restrictions de l'article 10 al. 2 LGC ne sont pas opposables aux commissions de surveillance, sous réserve toutefois des éléments confidentiels en vertu de dispositions de droit supérieur protégeant la personnalité ou les soumettant au secret. Il en découle que les informations susceptibles de porter atteinte au droit de la personnalité de tiers, par exemple parce qu'elles concernent des affaires privées d'administrés ou se heurtent à l'existence d'un intérêt public éminent ne peuvent être communiquées aux commissions de surveillance que moyennant l'accord des intéressés ou la mise en œuvre de précautions tendant à protéger la personnalité ou le secret. Il en va ainsi par exemple, d'un journal de la police municipale ou d'informations d'ordre fiscal ou pénal sur des administrés en tant qu'elles ont un lien avec la gestion ou les comptes, ou des compte-rendus des discussions de la Municipalité, car, d'une part, il ne concernent pas à proprement parler la gestion et, d'autre part, ils contiennent le plus souvent des opinions personnelles des conseillers qui n'ont pas à être connues, notamment compte tenu du principe de la collégialité, et des éléments touchant à des intérêts privés ou liés au secret;
- les procès-verbaux d'autres commissions;
- tous les documents officiels au sens de l'article 9 LInfo, mais dans la mesure où ces documents sont nécessaires au sens de l'article 93e LC.

Sont en revanche exclus du champ d'application de l'article 93e LC, parce que se heurtant aux limites imposées par le droit:

- tous les documents qui n'ont pas de lien direct avec la gestion ou les comptes de

la Municipalité, c'est-à-dire les éléments qui ne sont pas «*nécessaires*» au sens de l'article 93e LC. A titre d'exemple, l'on peut citer des documents et renseignements concernant la vie professionnelle des collaborateurs communaux ou des administrés, tels les fiches de salaire à tout le moins lorsqu'elles ne sont pas rendues anonymes ou que, malgré une telle mesure, elles permettent de reconnaître aisément le collaborateur;

- le dossier d'un requérant d'asile (arrêt du Tribunal administratif du 7 décembre 2009, GE.2005.0225 ou d'un candidat à la naturalisation, en particulier à la bourgeoisie ou de sentences municipales (BGC septembre-octobre 2002, p. 2641);
- tous les documents qui sortent du cadre du mandat de la commission de gestion et, le cas échéant, de la commission des finances, par exemple le rapport de gestion et les comptes d'une société anonyme dont la commune serait actionnaire ou d'une association intercommunale au sens des articles 112 et suivants LC dont la commune serait membre;
- les projets de décisions ou d'actes en cours d'élaboration;
- les éléments pouvant toucher à des intérêts publics ou privés supérieurs à celui du mandat des commissions de surveillance.

## 2. Renseignements nécessaires

Outre l'accès aux documents, la loi donne compétence à la commission de gestion et, le cas échéant, à la commission des finances, d'obtenir des renseignements. Par opposition à la notion de documents, cela signifie que ces commissions peuvent procéder, dans les limites de leur mandat, à toutes opérations nécessaires à l'examen du rapport de gestion et des comptes pour y obtenir les informations nécessaires au sens de l'article 93c LC. En substance, par application par analogie avec ce qui prévaut pour les documents, les renseignements auxquels doivent avoir accès la commission de gestion et, le cas échéant, la commission des finances, dans les limites de leur mandat respectif, sont les suivants:

- tous les renseignements portant sur l'exercice écoulé, c'est-à-dire, ceux concernant des factures, des contrats conclus avec des tiers, les livres, la correspondance, etc., c'est-à-dire toutes les informations utiles dans le cadre de l'examen des comptes de la commune et dont la communication ou la consultation ne se heurte pas à l'une des limites exposées ci-dessus;
- tous les renseignements concernant la gestion administrative de la Municipalité dans les domaines de sa compétence générale et résiduelle telle que prévue par les articles 150 al. 1 Cst-VD et 42 et suivants LC, ce qui inclut l'administration

des services publics (art. 42 ch. 1 LC), des biens communaux (art. 42 ch. 2 LC), la police (art. 43 LC) et les tâches qui lui sont dévolues par la loi, dans les mêmes limites qu'au paragraphe ci-dessus;

- tous les renseignements qui relèvent de la sécurité de la commune et, même ceux pouvant se heurter à des intérêts publics et privés prépondérants tenant à la protection de la personnalité ou d'un secret protégé par la loi, l'article 10 al. 2 LGC n'étant pas applicable, toutefois sous les réserves examinées précédemment, et dans la mesure où ces renseignements sont en lien avec la gestion ou les comptes.

Sont en revanche exclus du champ d'application de l'article 93e LC, parce que se heurtant aux limites imposées par la constitution, la loi ou le droit coutumier:

- tous les renseignements qui n'ont pas de lien direct avec la gestion ou les comptes de la Municipalité, c'est-à-dire les éléments qui ne sont pas «*nécessaires*» au sens de l'article 93e LC;
- tous les renseignements qui sortent du cadre du mandat de la commission de gestion et, le cas échéant, de la commission des finances, par exemple des informations concernant les états financiers ou la gestion d'une société commerciale dans laquelle la commune détiendrait une part du capital ou participerait de toute autre manière ou des informations sur les moeurs d'un administré dont l'identité est communiquée aux commissaires ou rendue reconnaissable.

Photo ci-dessous:  
M. David Equey, juriste au SeCRI





## La surveillance du conseil général ou communal sur l'activité de la municipalité

### le pouvoir d'investigation de ses commissions de surveillance

#### 3. Pouvoirs d'investigation

Dans le cadre du mandat du rapport de gestion et des comptes et, partant de leur pouvoir d'examen, la commission de gestion et la commission des finances disposent d'une compétence investigatoire importante découlant implicitement de l'article 93e LC et complétée par l'article 35a al. 1 RCom qui précise que leur droit d'investigation est «illimité» et de l'application par analogie de l'article 50 al. 1 LGC. Les commissaires peuvent ainsi décider de procéder notamment à des inspections ou à des entretiens avec un ou plusieurs conseillers municipaux, voire avec des collaborateurs de l'administration communale. La Cour constitutionnelle du Tribunal cantonal s'est récemment penchée sur la problématique de l'audition de collaborateurs communaux hors la présence de la Municipalité ou de la hiérarchie administrative (Arrêt de la Cour constitutionnelle du 3 juillet 2009, CCST.2008.0015 consid. 2). Elle a dénié un tel droit au motif que le concept de la séparation des pouvoirs est particulier au niveau communal dans la mesure où chacune des fonctions étatiques n'est pas remplie exclusivement par un organe spécifique, de sorte que l'on ne saurait parler de séparation au sens strict, mais plutôt d'interdépendance ou de partage de pouvoir, ce qui aurait une influence sur les contrôles exercés entre les autorités communales, et que, partant, le système vaudois s'oppose à ce que l'organe délibérant édicte des règles permettant d'élargir le contrôle de l'activité de l'exécutif, par exemple en instituant des commissions d'enquête (Arrêts de la Cour constitutionnelle du Tribunal cantonal du 8 octobre 2008, CCST.2008.0003 consid. 2e et du 3 juillet 2009, CCST.2008.0015 consid. 2c), mais, également, vu l'article 35 LC, que les commissions de surveillance du conseil ont le droit d'auditionner des collaborateurs estimant que le législateur vaudois a réglé de manière exhaustive la façon dont le conseil général ou communal exerce sa surveillance sur la Municipalité (Arrêt du 3 juillet 2009 précité, consid. 2d). La Cour constitutionnelle a enfin dénié aux commissions de surveillance du conseil le droit de mandater un expert (Arrêt de la Cour constitutionnelle du Tribunal cantonal du 3 juillet 2009, CCST.2008.0015 consid. 3).

#### 4. Protection juridique

Lorsque la Municipalité dénie aux commissions de surveillance le droit à l'exercice de leurs compétences d'investigation, par exemple, parce qu'elle refuse de leur com-

munique un document ou un renseignement, ces commissions disposent d'un moyen de droit.

Dans un premier temps, il est possible pour les parties de s'adresser au préfet du district dans le cadre de la procédure des bons offices. Le préfet ne dispose que d'une compétence de médiateur dans la mesure où l'article 20 de la loi du 27 mars 2007 sur les préfets et les préfetures; LPréf; RSV 172.165) prévoit qu'il offre ses bons offices «lors de tout différend public ou privé qui peut être réglé par voie amiable». Si la conciliation n'aboutit pas, les parties devront utiliser les voies de droit prévues par la procédure contentieuse. La saisine du préfet doit être exclue lorsque les autorités intéressées ont précédemment recouru aux bons offices dans le cadre de la même procédure.

Les commissions de surveillance disposent également de deux moyens de procédure contentieuse:

- elles peuvent adresser un signalement à l'un des organes de surveillance prévus par l'article 138 LC, directement au Conseil d'Etat, autorité suprême de surveillance (art. 139 al. 1 LC), qui dispose au demeurant d'une compétence générale et résiduelle (art. 139 al. 2 LC), au préfet (articles 141 et 148 LC et 31 LPréf), sauf si, dans le cadre de la procédure, ils ont préalablement sollicités les bons offices, au département en charge des relations avec les communes, actuellement le Département de l'intérieur, au service en charge des relations avec les communes (art. 138 LC);
- elles peuvent saisir le Conseil d'Etat d'une dénonciation contre la décision rendue par la Municipalité, par l'intermédiaire du préfet ou du département en charge des relations avec les communes afin de mettre en œuvre la procédure d'annulation prévue par l'article 146 LC.

En général, la procédure de dénonciation au Conseil d'Etat ou aux autorités inférieures de surveillance est régie par les dispositions de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), vu ses articles 1, 4 et 23. Cependant, dans le cadre des procédures ouvertes à la suite de décisions déferées devant le Conseil d'Etat, les conditions posées par la loi sur la procédure administrative concernant la qualité pour agir, à savoir l'article 75 LPA-VD qui prévoit en substance que la personne physique ou morale qui entend agir doit être atteinte par la décision attaquée et disposer d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modi-

fiée, ne s'appliquent pas aux membres des autorités communales. En effet, de jurisprudence constante (Décision du Conseil d'Etat du 17 janvier 1979, R9 117/78 consid.1; décision du Conseil d'Etat du 17 août 1983, R 438/83, consid. la, in RDAF 1984 331, spéc. 332; décision du Conseil d'Etat du 9 juin 1989 consid. lb, in RDAF 1989 380, spéc. 381. Voir également Poltier, La qualité pour recourir au Conseil d'Etat du canton de Vaud, in RDAF 1989 373, spéc. pp. 374 et 376), le Conseil d'Etat admet qu'un membre d'un conseil général ou communal peut attaquer les décisions prises par cet organe en violation des dispositions de procédure ou affectées d'une autre irrégularité touchant la formation de la volonté exprimée par le conseil, ce qui comprend les règles de répartition des compétences entre autorités communales (Décision du Conseil d'Etat du 9 juin 1989 consid. lb, in RDAF 1989 380, spéc. 381.), sans avoir à faire la preuve d'être touché personnellement et spécialement par cette décision dans un intérêt digne de protection. Le Conseil d'Etat admet en outre que tant la Municipalité que le conseil peuvent, en tant qu'autorités constituées, procéder devant l'autorité cantonale suprême de surveillance (Décision du Conseil d'Etat précitée).

**Naturellement ces éléments ne répondent pas à toutes les questions. C'est pourquoi le comité de l'AVSM se tient à votre disposition, de même que le Service des communes (SeCRI) pour toute information complémentaire.**

