

N° 425926
Mme B...

3^e et 8^e chambre réunies
Séance du 3 juillet 2020
Lecture du 8 juillet 2020

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, rapporteur public

« Agir pour les personnes lesbiennes, gays, bi et trans (LGBT) à Nantes contribue à la cohésion sociale et constitue une composante essentielle de la ville facile, de la ville juste, une ville pour l'Égalité réelle. Nantes est d'ailleurs reconnue pour être une ville gay-friendly ».

C'est par ces mots que débute une délibération du conseil municipal de Nantes du 5 février 2016, approuvant une convention pluriannuelle de subvention pour 2016-2018 entre la ville et l'association « Centre LGBT », avec un montant de 22 000 euros de subvention de fonctionnement pour l'année 2016. Cette délibération a suscité le courroux de Mme B..., contribuable locale, qui a saisi le tribunal administratif de Nantes. Par un jugement remarqué¹ du 7 février 2018 (n° 1602967, C+), celui-ci a annulé la délibération, en raison des prises de position militantes de l'association et de l'organisation d'une réunion d'information sur la gestation pour autrui (GPA), dont il résultait que la subvention n'était pas « exempte de tout motif politique ». Saisie par la ville et par l'association NOSIG (Nos Identités de Genre, nouvelle appellation du centre LGBT), la cour administrative d'appel de Nantes a annulé ce jugement par un arrêt du 5 octobre 2018 (n° 18NT01408, C+), contre lequel Mme B...se pourvoit en cassation.

Bien qu'elle ait suscité de longs débats devant les juges du fond, nous serons brefs sur la recevabilité de la demande présentée par Mme B...devant le tribunal administratif de Nantes, qui n'est d'ailleurs plus contestée. Par une décision *Société Royal Cinéma – M. R...* (CE, 29 mai 2019, n° 428040, Rec.), vous avez jugé que les décisions accordant une subvention ne pouvaient être contestée que par la voie du recours pour excès de pouvoir, tirant ainsi les conséquences du caractère d'acte unilatéral de la subvention même lorsqu'elle prend la forme d'une convention (CE, 5 juillet 2010, *CCI de l'Indre*, n° 308615, Rec.). Les subventions ne relèvent ainsi pas de la jurisprudence *Département de Tarn-et-Garonne* (CE, Ass., 4 avril 2014, n° 358994, Rec.), selon laquelle les contrats administratifs ne peuvent faire l'objet que

¹ Cf. notamment P. Delvolvé, « Un contentieux de subventions communales : le cas de l'octroi de subventions à une association LGBT », AJDA 2018 p. 504 ; M. Carpentier, « Gestation pour autrui et subvention : un point de vue discordant », AJDA 2018 p. 649.

d'un recours de plein contentieux à l'exclusion du recours pour excès de pouvoir contre la décision de les signer. Le recours de Mme B...était donc recevable.

1. Il est d'abord soutenu que la cour aurait omis de répondre au moyen tiré de l'atteinte au principe de neutralité résultant du subventionnement d'activités ayant un caractère militant. La requérante cible ici plus particulièrement les activités présentées comme relevant de la promotion de la GPA, sur lesquelles nous reviendrons. Nous constaterons simplement à ce stade que la cour a bien répondu à ce moyen : elle a relevé que si l'association avait pris position dans des débats publics sur l'accès à la procréation médicalement assistée (PMA) et à la GPA, d'une part ces prises de position ne relevaient pas du délit d'entremise réprimé par le code pénal et d'autre part, l'objet de la subvention n'était pas de favoriser ces prises de position mais de soutenir des actions auprès de la population locale.

2. Le deuxième moyen est tiré de l'erreur de droit commise par la cour en jugeant que la seule circonstance que l'association menait des actions d'intérêt public local pouvait justifier l'octroi de la subvention, alors que cette association avait un objet politique et conduisait des actions politiques et militantes.

Il faut ici exposer votre jurisprudence sur les subventions des collectivités territoriales aux personnes morales de droit privé. Comme le résumait le président Schwartz dans ses conclusions sur la décision *Commune de Villeneuve-d'Ascq* (CE, Sect., 28 juillet 1995, n° 129838, Rec.), elle est subordonnée à trois conditions. En premier lieu, la subvention doit être justifiée par un intérêt public². En deuxième lieu, elle doit répondre aux besoins de la population, ce qui signifie en d'autres termes que l'intérêt public doit être local. S'agissant des communes, vous déduisez cette exigence de l'article L. 2121-29 du code général des collectivités territoriales (CGCT), qui dispose que « *le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune* » (cf. notamment CE, 19 novembre 1990, *Commune de Blenod-lès-Pont-à-Mousson*, n° 95219, Inédit ; 28 octobre 2002, *Commune de Draguignan*, n° 216706, Inédit). En troisième lieu, la subvention doit respecter le principe de neutralité, ce qui exclut l'attribution de subventions pour des motifs politiques ou pour apporter un soutien à l'une des parties dans un conflit collectif du travail (cf. CE, 4 avril 2005, *Commune d'Argentan*, n° 264596, Rec. ; 16 février 2011, *Département de la Seine-Saint-Denis*, n° 334779, Rec.).

Ces trois conditions irriguent votre jurisprudence sur différentes catégories de personnes morales de droit privé, même si des spécificités liées aux dispositions législatives pertinentes doivent être remarquées. S'agissant des syndicats, le critère de l'intérêt public local s'illustre dans vos décisions admettant que des subventions leur soient versées pour financer des actions bénéficiant à la population locale (information et conseil juridique, formations professionnelles) ou l'organisation sur le territoire de la collectivité d'un congrès annuel (CE, 5 décembre 1941, *Sieur X...*, p. 206 et la décision *Département de la Seine-Saint-Denis* précitée). Toutefois, le législateur étant intervenu pour autoriser de manière expresse l'octroi

² Condition qui figure aussi aujourd'hui à l'article 9-1 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, qui donne la définition légale des subventions.

de subventions de fonctionnement aux entités locales des organisations syndicales représentatives, vous avez admis que celles-ci pouvaient être accordées sans qu'il soit besoin de définir l'intérêt public local (cf. la décision *Département de la Seine-Saint-Denis*), l'interdiction de soutenir l'une des parties dans un conflit collectif du travail demeurant.

S'agissant des associations qui, sans constituer des associations cultuelles, ont des activités cultuelles, votre jurisprudence tire les conséquences du principe d'interdiction énoncé par l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat³. Les subventions ne sont ainsi admises qu'en vue de la réalisation d'une activité qui ne présente pas un caractère culturel et n'est pas destinée au culte, et à la condition que cette activité présente un intérêt public local et « *que soit garanti, notamment par voie contractuelle, que la subvention est exclusivement affectée au financement (...) de cette activité et n'est pas utilisée pour financer les activités cultuelles de l'association* » (CE, 4 mai 2012, *Fédération de la libre pensée et d'action sociale du Rhône*, n° 336462, Rec.).

S'agissant des autres associations, on ne trouve pas de décision de principe analogue. Votre jurisprudence présente un caractère plus casuistique, la condition de neutralité étant notamment illustrée par des décisions censurant l'octroi de subventions à des comités « Un bateau pour le Nicaragua », en raison de la prise de position qu'elles manifestaient dans un conflit international (CE, 23 octobre 1989, *Commune de Pierrefitte-sur-Seine, commune de Saint-Ouen et commune de Romainville*, n° 93331, Rec.), ou à une section locale de la Ligue internationale contre le racisme et l'antisémitisme (LICRA) se proposant de combattre une formation politique dont l'existence était légalement reconnue (CE, 28 octobre 2002, *Commune de Draguignan*, n° 216706, Inédit). Seule une décision de votre 3^e chambre jugeant-seule a repris à ce jour le considérant de principe de la jurisprudence développée au sujet des syndicats, exigeant un intérêt public local et excluant les subventions attribuées « *pour des motifs politiques [ou] pour apporter un soutien à l'une des parties dans un conflit collectif du travail* » (CE, 8 février 2012, *Commune d'Ivry-sur-Seine*, n° 339628, Inédit). C'est ce même considérant de principe qu'a repris la cour administrative d'appel de Nantes dans l'arrêt attaqué.

Nous ne voyons aucune objection à ce que vos chambres réunies consacrent ces principes qui traversent déjà votre jurisprudence. A défaut de disposition législative spécifique, l'intérêt public local doit être caractérisé. En outre, il convient de vérifier que la subvention n'est pas attribuée pour des motifs politiques.

La cour a bien procédé à cette démarche en deux temps. Elle a d'abord décrit les activités d'intérêt public local de l'association NOSIG, à savoir les actions de prévention et d'information contre les maladies sexuellement transmissibles et les risques suicidaires, les permanences d'accueil physique et téléphonique, l'organisation de groupes de dialogue dits « accueils conviviaux » ou encore un accueil et un suivi pour les demandeurs d'asile ayant quitté leur pays en raison de leur orientation sexuelle, des interventions en milieu scolaire pour lutter contre les discriminations ainsi que l'organisation de la « gay pride » annuelle, qui

³ « *La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte.* ».

« concourt à l'animation festive de la ville », ainsi que d'un festival de cinéma dit « ciné pride ». Elle a ensuite écarté l'existence d'un motif politique, en estimant que le seul objet de la subvention était de permettre à l'association de conduire ces actions d'intérêt local et que son militantisme ne présentait pas de caractère illicite.

Le moyen d'erreur de droit comporte deux branches. Il est d'abord reproché à la cour d'avoir admis la légalité de la subvention alors que l'objet de l'association était en partie politique. Cette critique est mal dirigée. La cour a pris soin d'analyser l'objet social de l'association et estimé qu'il correspondait aux activités que nous avons décrites, à savoir la lutte contre les discriminations à l'encontre des personnes LGBT, la création de lieux de convivialité et les actions en faveur de leur bien-être. Il n'est pas soutenu que cette analyse serait entachée de dénaturation.

Par la seconde branche, Mme B...voudrait vous voir juger que toute subvention est illicite dès lors que l'association subventionnée prend régulièrement des positions publiques de nature politique. Ainsi, il ne suffirait plus que la subvention réponde à un intérêt public local et ne soit pas attribuée pour des motifs politiques ; toute activité militante de l'organisme subventionné, même sans rapport avec la subvention, viendrait en quelque sorte contaminer celle-ci.

Cette manière de voir les choses nous paraît ignorer la réalité du fait associatif. Les associations qui œuvrent sur le terrain à la protection de l'environnement et sont subventionnées pour ce faire militent souvent pour des politiques plus protectrices de l'environnement. Les associations de soutien aux personnes en situation de pauvreté militent pour une plus grande redistribution des richesses. Les associations qui apportent conseil et assistance aux étrangers en situation irrégulière militent pour leur régularisation. Et il n'est donc pas étonnant de voir une association de soutien aux personnes LGBT militer en faveur de l'extension de leurs droits. Les organes d'une collectivité publique peuvent d'ailleurs être en désaccord avec les revendications portées par une association dans le débat public, tout en estimant utile de soutenir financièrement leur action de terrain. Ne voit-on pas des associations subventionnées par l'Etat contester des politiques gouvernementales, parfois jusque dans votre prétoire ? Le fait est en tout cas que l'action de terrain va souvent de pair avec le militantisme, parfois qualifié de « plaidoyer » dans le monde associatif. Les deux modes d'action sont complémentaires : l'action de terrain désintéressée légitime le point de vue porté par l'association dans le débat public, tandis que les succès obtenus par le plaidoyer peuvent démultiplier l'efficacité des actions de terrain.

La position défendue par la requérante soulèverait de multiples difficultés. Elle exclurait de toute subvention publique un grand nombre d'associations, remettant en cause des actions d'intérêt général. Elle verrait toute association subventionnée interdite de prise de position dans le débat public sous peine de perdre son financement, ce qui pourrait être perçu comme une atteinte à la liberté associative. Enfin, votre jurisprudence deviendrait plus restrictive pour les subventions aux associations sans activité culturelle que pour celles aux associations ayant une activité culturelle, puisque vous jugez que cette dernière n'exclut pas un soutien financier public sous réserve qu'il soit cantonné. Vous écarterez donc ce moyen d'erreur de droit.

3. Il est enfin soutenu que la cour aurait commis une erreur de droit et dénaturé les pièces du dossier en ne recherchant pas s'il était garanti par voie contractuelle que la subvention serait exclusivement destinée au financement des activités d'intérêt public local, alors qu'il s'agissait d'une subvention générale de fonctionnement.

L'association NOSIG soutient en défense que ce moyen est nouveau en cassation. Il est vrai que Mme B...n'avait pas expressément distingué ce moyen dans ses écritures d'appel, mais cette critique d'une subvention de fonctionnement « non fléchée » figure dans son mémoire en défense devant la cour et a été développée dans une note en délibéré.

Il s'agit de la question la plus nouvelle posée par cette affaire. Créé par la loi du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire⁴, l'article 9-1 de la loi DCRA du 12 avril 2000⁵ donne une définition légale des subventions et distingue en leur sein celles « destinées à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement d'activités ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire ». Lorsque la subvention est dédiée à un projet, une action ou une activité, il suffit de vérifier si celle-ci présente un intérêt public local et ne relève pas d'un motif politique. Mais lorsque la subvention porte sur le financement global de l'activité, la question se présente dans des termes différents. En l'espèce, il n'est pas contesté que la délibération litigieuse porte sur une subvention globale de fonctionnement, comme le stipule l'article 2 de la convention.

La requérante invoque votre jurisprudence sur les associations ayant une activité culturelle mais nous ne pensons pas que la même rigueur doive s'imposer. Selon la décision *Fédération de la libre pensée et d'action sociale du Rhône*, la subvention à une telle association ne peut être attribuée qu'en vue de qu'en vue de « la réalisation d'un projet, d'une manifestation ou d'une activité qui ne présente pas un caractère cultuel et n'est pas destiné au culte » : dès lors que l'association exerce des activités culturelles, son financement revêt un caractère dérogatoire au regard de l'interdiction énoncée par l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905 et ceci exclut toute subvention générale de fonctionnement. Pour les autres associations, aucun principe n'interdit leur financement et il convient seulement de s'assurer que la subvention demeure dans les limites de l'intérêt public local.

Deux conditions propres aux subventions générales de fonctionnement devraient cependant être prévues. D'une part, puisque c'est l'association dans son ensemble qui est financée, son objet social doit être en rapport avec l'intérêt public. D'autre part, la collectivité publique doit s'assurer que la subvention n'est pas utilisée pour des dépenses étrangères à cet intérêt, notamment par des clauses contractuelles et par des mécanismes de compte-rendu. Pour une association telle que NOSIG, il faut vérifier que la subvention ne sert pas à financer par exemple la rémunération d'un salarié dédié au plaidoyer ou l'impression d'affiches en faveur de l'extension de la PMA.

⁴ Loi n° 2014-856.

⁵ Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations.

La cour a décrit l'objet social de l'association, qui porte comme nous l'avons dit sur des thèmes d'intérêt public, cité l'article 2 de la convention qui prévoit que la subvention concerne l'ensemble des activités « d'intérêt public local » et cité les rapports d'activité qui permettent de s'assurer que l'exécution reste dans ce périmètre. L'article 2, en particulier, constitue une garantie substantielle puisqu'en vertu de votre jurisprudence *CCI de l'Indre*, citée par la cour, l'association devrait rembourser la subvention s'il s'avérait qu'elle avait engagé des dépenses étrangères à l'intérêt public. C'est donc sans erreur de droit que les juges du fond ont déduit de ces constatations souveraines que la subvention n'était pas contraire au principe de neutralité.

Vous écarterez également ce moyen pris en sa branche de dénaturation. Les interventions de l'association dans le débat politique citées par le pourvoi sont sans incidence, compte tenu de l'ampleur des activités d'intérêt public et des mécanismes destinés à garantir que la subvention y est affectée. Enfin, s'agissant de la GPA, le pourvoi ne cite que deux éléments : un communiqué de presse critiquant le député Jean Leonetti qui avait proposé de renforcer la répression de cette pratique et l'organisation d'une réunion d'information le 27 novembre 2015. Cette réunion était organisée par une autre association, l'Association des parents gays et lesbiens (APGL) de Loire-Atlantique, mais le centre LGBT avait relayé l'information sur son site internet et elle avait lieu dans ses locaux. La présentation sommaire de cette réunion qui figure au dossier ne permet pas de la caractériser comme une activité d'entremise qui tomberait sous le coup de l'article 227-12 du code pénal⁶. La cour n'a donc pas dénaturé les pièces du dossier en jugeant, au vu de ces éléments, que l'activité de l'association ne présentait pas de caractère illicite.

PCMNC :

- au rejet du pourvoi ;

- à ce qu'il soit mis à la charge de Mme B...le versement à la ville de Nantes et à l'association NOSIG d'une somme de 1 500 euros chacun au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

⁶ « Est puni des peines prévues au deuxième alinéa le fait de s'entremettre entre une personne ou un couple désireux d'accueillir un enfant et une femme acceptant de porter en elle cet enfant en vue de le leur remettre ».