

Avis n° 2023-10 du 18 septembre 2023

En réponse à la demande d'avis dont il a été saisi par un magistrat administratif, le Collège a émis l'avis suivant :

« L'article L. 231-4-1 du code de justice administrative dispose : « dans les deux mois qui suivent leur affectation, les magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel remettent une déclaration exhaustive, exacte et sincère de leurs intérêts au chef de la juridiction à laquelle ils ont été affectés. La déclaration est transmise au vice-président du Conseil d'Etat ».

- 1) Le fait de saisir le Collège de déontologie de la juridiction administrative d'une question sur la nature des intérêts à déclarer ne vous dispense pas de déposer dans les délais votre déclaration.

Si la réponse du Collège apportait un élément nouveau ou différent par rapport à votre déclaration, il vous appartiendrait de la modifier si vous estimez devoir reprendre les éléments nouveaux de l'avis du Collège.

- 2) Pour rédiger votre déclaration, il vous appartient de suivre les prescriptions de l'article R. 231-4 du code de justice administrative.

En particulier, ce texte indique que la déclaration comporte : « 5° les participations financières directes dans le capital d'une société à la date de la nomination. (...) ».

Vous interrogez le Collège sur la nécessité ou non de déclarer votre part d'un fonds indicial (*tracker* ou ETF pour *exchange traded fund*) dont la caractéristique est un placement dans le capital de multiples sociétés et dont la valeur évolue en suivant un indice qui peut être le CAC 40 ou toute autre référence à d'autres bourses ou le cours de marchandises particulières (produits pétroliers ou autres).

S'il s'agissait de déclaration de patrimoine, il ne fait pas de doute que ce fonds indicial devrait être déclaré.

S'agissant d'une déclaration d'intérêts, sa finalité est de permettre d'évaluer l'intensité des liens du magistrat avec telle société ou, du moins, l'influence que la propriété d'une participation financière dans une société déterminée peut exercer sur la mission publique de ce magistrat.

Pour cette raison, le guide du déclarant publié pour la justice administrative indique que, s'agissant « des participations qui font partie d'une enveloppe globale ou d'un portefeuille de titres (PEA, assurance vie...) mais font l'objet de *lignes identifiant certaines sociétés*, doivent être déclarées individuellement (...) ». Dans le cas contraire, si les entreprises ne sont pas identifiées, la déclaration n'est pas obligatoire.

Le fonds indiciel, dont la finalité est de *globaliser* les placements dans les entreprises sans se référer à une entreprise en particulier, ne mettant pas directement en rapport une entreprise et le magistrat, la déclaration ne paraît pas s'imposer.

L'Autorité des marchés financiers note toutefois que « Même si la stratégie d'un ETF vise généralement à répliquer passivement un indice de référence, ce n'est pas toujours le cas puisqu'un ETF peut également être « à gestion active »¹ ».

Il vous reviendra donc d'analyser la composition et la gestion du fonds pour que, si la gestion était « active » et si elle vous mettait en rapport direct avec des entreprises particulières, vous puissiez déclarer votre participation au fonds et, le cas échéant vous déporter dans les conditions prévues par l'article L. 231-4-3 du code de justice administrative. » ».

¹ AMF, étude de 2017 « Les ETF : caractéristiques, état des lieux et analyse des risques : le cas du marché français » p. 4.