



Rapport annuel d'activité 2015-2016

I.- Conformément à la périodicité inaugurée avec le premier rapport annuel, celui-ci porte sur la période du 1er avril 2015 au 31 mars 2016.

Au cours de celle-ci le Collège¹ s'est réuni à deux reprises et s'est prononcé sur les trois demandes d'avis dont il a été saisi et qui émanaient respectivement, l'une de la secrétaire générale du Conseil d'Etat, les deux autres de magistrats administratifs.

Les deux demandes émanant de magistrats, relatives, l'une à la possibilité d'exercer des fonctions de gérant d'une SARL ayant pour objet la gestion d'un patrimoine immobilier familial (n° 2015/5), l'autre à la possibilité d'exercer des fonctions bénévoles de conseiller du commerce extérieur de la France (n° 2015/6), étaient assez classiques.

On se bornera à leur sujet à deux remarques :

- ainsi qu'il se doit, l'avis n° 2015-5 a fait application des dispositions alors en vigueur de l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ; mais il convient de noter qu'en l'état de sa rédaction résultant de la première lecture à l'Assemblée nationale et au Sénat, le projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires prévoit une modification de ces dispositions ;

- la demande d'avis n° 2015/6, relative à l'exercice éventuel des fonctions de conseiller du commerce extérieur de la France pouvait poser la question de savoir si un magistrat administratif était au nombre des personnes, mentionnées au I de l'article 3 du décret n° 2010-663 du 17 juin 2010, susceptibles d'être appelées à ces fonctions ; mais - tout en laissant apparaître dans sa rédaction l'existence de cette question - le Collège s'est abstenu de prendre position sur ce point en considérant que n'ayant compétence que pour l'examen de questions déontologiques il ne lui appartenait pas de prendre parti sur un point de pur droit .

La demande d'avis n° 2015/4 qui émanait de la secrétaire générale du Conseil d'Etat posait des questions plus délicates et que le Collège n'avait pas eu l'occasion d'aborder ; elle portait sur trois points principaux :

- des membres de la juridiction administrative exerçant, en position de détachement ou de mise à disposition, des fonctions au sein d'administrations publiques peuvent-ils signer des mémoires en demande ou en défense déposés dans des instances devant la juridiction administrative ?

-qu'en est-il pour des magistrats exerçant des fonctions dans le cadre d'une position de disponibilité pour convenances personnelles ? ¹

¹ Cette branche de la demande touchait notamment au cas des magistrats exerçant en position de disponibilité la profession d'avocat.

- le cas échéant, la signature d'un mémoire peut-elle être accompagnée de la mention de la qualité de magistrat ?

Dans le prolongement de ces trois branches de la question, le Collège a évoqué d'office la question de la participation à l'audience.

Pas plus que l'année précédente - et à la différence de ce qui avait valu en 2012-2013 puis en 2013-2014 - le Collège n'a pris l'initiative d'aucune « recommandation ».

Il a en revanche été destinataire d'une demande tendant, précisément à l'intervention d'une recommandation. Dans la mesure où cette demande émanait d'une personne à laquelle la Charte de déontologie des membres de la juridiction administrative ne conférait pas qualité pour le saisir, le Collège s'est borné à lui répondre par lettre qu'il prenait note de cette suggestion .

On voit ainsi que l'activité du Collège a été sensiblement moins fournie qu'au cours des années précédentes : les trois demandes d'avis sont à comparer aux onze reçues en 2012-13, aux dix de 2013-14 et aux six de 2014-15.

L'explication la plus plausible est que la « jurisprudence » dégagée par le Collège a largement éclairé les questions se posant le plus fréquemment aux magistrats.

II.- La réflexion en matière de déontologie s'est déployée dans deux autres cadres.

-1- Parmi les groupes de travail mis en place au début de 2015 par le vice-président du Conseil d'Etat, l'un était consacré à la déontologie.

Son rapport, rédigé après l'audition des organisations représentatives et de diverses personnalités, préconise le maintien du cadre général existant : caractère de « droit souple » du texte de la charte, conçue comme un guide proposant des principes et des bonnes pratiques plutôt que des règles, élaborée et modifiée à l'intérieur de la juridiction ; présentation et rédaction de la charte ; rôle du Collège.

Il suggère que le champ d'application de la charte soit précisé pour englober les membres honoraires et les membres en disponibilité et que soient insérés des développements relatifs à trois problématiques : prise en compte des liens familiaux des magistrats ; rôle des réseaux sociaux ; réunions ou manifestations au cours desquelles des membres de la juridiction administrative sont amenés à présenter, soit devant des administrations soit devant des représentants des autres justiciables ou des avocats, la jurisprudence récente sur les matières les concernant.

Il propose aussi qu'à la lumière de l'expérience de ces dernières années les développements de la charte relatifs à la pratique du sport et aux principes en matière de conciliation et d'arbitrage soient précisés.

Enfin il aborde la question de l'exercice de fonctions électives et de la profession d'avocat.

-2- Par ailleurs - et de façon entièrement distincte - le Parlement a engagé l'examen du projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

Examiné selon la procédure d'urgence par l'Assemblée nationale puis par le Sénat, le texte sera soumis à une commission mixte paritaire et pourrait être adopté avant l'été.

En l'état, les dispositions relatives à la déontologie des magistrats administratifs ont fait apparaître certains points de désaccord entre les deux assemblées .On peut toutefois indiquer que les deux chambres se sont accordées pour confirmer la conception générale de la charte et l'existence du Collège.

Le présent rapport d'activité a été adopté par le Collège le 31 mars 2016.



ANNEXE
Avis émis entre le 1^{er} avril 2015 et le 31 mars 2016

NB : les textes d'avis reproduits ci-dessous ont été rendus publics après occultation des éléments de la réponse qui auraient été incompatibles avec le caractère anonyme que doit revêtir leur publication.

Avis n° 2015/4 du 23 juin 2015

En réponse à une demande d'avis émanant de la secrétaire générale du Conseil d'Etat, le Collège a émis l'avis suivant :

I.- Vous avez saisi le Collège de déontologie d'une demande d'avis ainsi formulée :

« La secrétaire générale souhaite saisir le collège de déontologie de la question de savoir si des membres de la juridiction administrative exerçant des fonctions au sein des administrations publiques, en position de détachement ou de mise à disposition, peuvent signer des mémoires en demande ou en défense déposés dans des instances devant la juridiction administrative. La réponse à cette question dépend-elle de la présence sous leur signature de la mention expresse de leur qualité de membre du Conseil d'Etat ou de magistrat administratif, observation étant faite que la mention du titre est un usage fréquent dans l'administration ?

La même question se pose à l'égard des membres de la juridiction administrative exerçant des fonctions dans le cadre d'une position de disponibilité pour convenances personnelles ».

II.- Cette demande appelle de la part du collège l'avis suivant.

-1- De façon générale, la nomination dans un emploi public implique pour son titulaire l'exercice des attributions attachées à cet emploi.

L'hypothèse d'un magistrat administratif nommé dans un emploi dont l'exercice peut comporter la rédaction ou la signature de mémoires produits devant une juridiction administrative doit être envisagée dans le cadre de ce principe. Par ailleurs, elle ne se heurte en elle-même à aucune règle ou principe de nature déontologique.

Toutefois ainsi que le Collège a eu l'occasion de l'indiquer lorsqu'il a été saisi de la question de savoir dans quelles conditions « un membre de la juridiction administrative peut représenter une association en justice devant la juridiction administrative », il faut « éviter que la participation personnelle d'un magistrat à une procédure (..) puisse être ressentie comme une forme de rupture d'égalité au détriment de l'autre partie ou comme ayant pour objet ou pour effet de tenter d'influencer le juge saisi » (avis n° 2014/1).

-2- Découlent de ce qui précède les éléments de réponse suivants :

a) Le fait pour le titulaire d'un emploi public d'avoir par ailleurs la qualité de magistrat administratif ne fait pas par lui-même obstacle -sous réserve du cas exceptionnel où cette intervention pourrait raisonnablement être ressentie comme entraînant une rupture d'égalité ou comme pouvant influencer le juge saisi- à ce qu'il rédige ou signe des mémoires correspondant à cet emploi.

b) En revanche, il est recommandable que dans cette hypothèse il ne fasse pas mention, sous sa signature, de sa qualité de magistrat administratif.

c) La signature de mémoires a pour corollaire la possibilité de participer à l'audience. L'intérêt du service peut l'exiger. Dans les autres hypothèses l'opportunité d'une abstention doit être envisagée en fonction de l'ensemble des circonstances de l'espèce. Dans tous les cas, l'intéressé doit veiller tout particulièrement à éviter toute référence, implicite ou explicite, à son état de magistrat.

-3- S'agissant du cas -également évoqué par la demande d'avis- d'un membre de la juridiction administrative placé en position de disponibilité la signature d'un mémoire ne doit pas être assortie de la mention de son état de magistrat.

Par ailleurs, ainsi que le Collège l'a précédemment indiqué à propos de l'exercice de la profession d'avocat (cf notamment l'avis n° 2013/6) le magistrat en disponibilité doit s'abstenir de traiter, pendant une durée de trois ans, d'affaires relevant de la juridiction dans laquelle il était affecté et d'une manière générale d'affaires dont il avait eu à connaître. Il doit aussi faire preuve de vigilance et de réserve dans les relations qu'il pourrait avoir avec la juridiction administrative.

Avis n° 2015/5 du 26 janvier 2016

Saisi par un magistrat administratif d'une demande relative à la possibilité d'exercer des fonctions de gérant d'une SARL, le collège de déontologie émet l'avis suivant :

« Vous avez souhaité recueillir l'avis du collège de déontologie sur la possibilité pour vous d'exercer les fonctions de gérant d'une SARL ayant pour objet la gestion d'un patrimoine immobilier familial.

Ainsi que vous le relevez, l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose : « I.- Les fonctionnaires et agents non titulaires de droit public consacrent l'intégralité de leur activité professionnelle aux tâches qui leur sont confiées. Ils ne peuvent exercer à titre professionnel une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit. /Sont interdites, y compris si elles sont à but non lucratif, les activités privées suivantes : 1° La participation aux organes de direction de sociétés ou d'associations ne satisfaisant pas aux conditions fixées au b du 1° du 7 de l'article 261 du code général des impôts (...) ».

Pour l'application de ces dispositions l'exercice des fonctions de gérant d'une SARL s'analyse, eu égard notamment aux dispositions de l'article L. 223-18 du code de commerce, comme une « participation aux organes de direction d'une société ».

Le caractère familial de la société et l'absence de rémunération sont sans incidence sur l'application de ces dispositions.

Enfin l'activité de la société en cause n'entre pas dans le champ de la dérogation découlant du renvoi au b du 1° du 7 de l'article 261 du code général des impôts.

Dans ces conditions l'exercice de ces fonctions de gérant ne serait pas compatible avec les obligations statutaires découlant de l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983. »

Avis n° 2014/6 du 26 janvier 2016

Saisi par un magistrat administratif d'une demande relative à la possibilité d'exercer des fonctions bénévoles de conseiller du commerce extérieur de la France, le collège de déontologie émet l'avis suivant :

« Vous avez souhaité recueillir l'avis du collège de déontologie sur la possibilité pour vous d'exercer des fonctions de conseiller du commerce extérieur de la France, dont l'institution est régie par les dispositions du décret n° 2010-663 du 17 juin 2010.

Il n'appartient pas au Collège -qui n'est compétent que pour l'examen de questions déontologiques- de rechercher si un magistrat administratif remplit les conditions de nomination aux fonctions de conseiller du commerce extérieur de la France, fixées par le décret dans le I de son article 3.

1/ Au plan déontologique, les fonctions de conseiller du commerce extérieur de la France ne sont pas en elles-mêmes incompatibles avec celles de juge administratif.

La charte de déontologie des membres de la juridiction administrative indique expressément que l'exercice d'activités d'intérêt général auprès des personnes publiques « *ne soulève pas a priori d'objections de principe* » (cf. Charte de déontologie - 6 - Bonnes pratiques - 4ème alinéa). Or la mission des conseillers du commerce extérieur, est clairement d'intérêt général.

2/ La charte de déontologie précise toutefois qu'il convient d'apprécier au cas par cas que l'exercice d'activités extérieures d'intérêt général n'est pas « *de nature à compromettre le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité de l'institution à laquelle appartient l'intéressé* ».

Cette appréciation doit notamment prendre en compte les éléments suivants :

- La disponibilité nécessaire aux fonctions exercées au sein de la juridiction : l'activité ne peut être qu'accessoire et ne doit pas porter atteinte à l'exercice des fonctions principales (cf. Charte de déontologie - Exercice des fonctions de juge et de conseil - p.4 dernier alinéa) ;
- L'absence de liens hiérarchiques avec le ministère chargé de l'économie, compétent en la matière, qui paraît avéré ;
- Les risques de conflit d'intérêts.

3/ Bien évidemment, l'éventuel exercice de ces fonctions est subordonné à l'autorisation de votre chef de juridiction. A cette occasion, les modalités de cette activité devraient être appréciées à la lumière notamment des risques de conflits d'intérêts. Par la suite, après un temps de pratique, un bilan pourrait être fait dans le cadre de « *l'entretien déontologique* » prévu par la Charte. »