



Haute Autorité
pour la transparence
de la vie publique

Veille doctrinale et jurisprudentielle

Mai – Juin 2020

Table des matières

I. Institutions

1)	Déontologie	p.3
2)	Déontologie de la fonction publique	p.4
3)	Haute Autorité pour la transparence de la vie publique	p.5
4)	Intégrité de la vie publique	p.5
5)	Gouvernement et cabinets ministériels	p.5
6)	Non-cumul des mandats	p.6
7)	Rémunération	p.6
8)	Transparence administrative	p.6
9)	Traitement des données	p.7
10)	Financement et coût de la vie politique	p.8
11)	Protection des lanceurs d'alerte	p.8
12)	Représentants d'intérêts	p.9
13)	Contrôle des actes de droit souple	p.10

II. Jurisprudence

1)	Déontologie	p.11
2)	Omission déclarative substantielle	p.11
3)	Transparence administrative	p.11
4)	Article 40 du code de procédure pénale	p.12
5)	Actes de droit souple	p.12
6)	Carrières publiques	p.12

III. Recherche et société civile

1)	Déontologie	p.14
2)	Intégrité de la vie publique	p.14
3)	Financement de la vie politique	p.15
4)	Représentation d'intérêts	p.15
5)	Lanceurs d'alerte	p.16
6)	Rémunération	p.16
7)	Traitement algorithmique des données	p.17

Institutions

1) Déontologie

- **Médiatrice européenne, [Rapport annuel 2019](#), 4 mai 2020**

En décembre 2019, Emily O'Reilly s'est vue confortée pour un second mandat en tant que Médiatrice européenne. Au cours de cette année, elle a continué à enjoindre les institutions européennes à une transparence accrue des processus d'élaboration normative, s'agissant par exemple des liens entre la présidence du Conseil ou entre les organes de la Commission et les représentants d'intérêts. Elle a d'ailleurs mené un travail de recherche important sur les mobilités entre la Commission européenne et le secteur privé (dites « *revolving doors* »), pouvant être sources de conflits d'intérêts. Ses recommandations ont également concerné certains processus de négociation cruciaux, telles que la négociation du Brexit et la négociation entre États des quotas de pêche. Elle a également réussi dans de nombreux cas, par son rôle de médiation, à permettre l'accès à des documents administratifs dont les institutions européennes refusaient la communication. Au total, les services de la Médiatrice européenne ont reçu 871 plaintes relevant de leurs prérogatives, dont 456 ont donné lieu à l'ouverture d'une enquête. Ils ont également conclu 560 enquêtes, un chiffre en constante progression. 26,9% de ces enquêtes relevait de problématiques en lien avec la transparence et la responsabilité des institutions auprès des assujettis.
- **Médiatrice européenne, [cas n°2168/2019/KR](#), « Recommendation of the European Ombudsman in case 2168/2019/KR on how the European Banking Authority handled the move of its former Executive Director to become CEO of a financial industry lobby », 7 mai 2020**

La Médiatrice européenne indique que l'Agence bancaire européenne aurait dû interdire à son directeur exécutif, sur le fondement de l'article 16 du statut des fonctionnaires de l'Union européenne, de rejoindre l'Association pour les marchés financiers en Europe, un important lobby du secteur financier. Face à cette situation, une telle interdiction « *aurait été une mesure nécessaire et proportionnée* ». La Médiatrice européenne ajoute que, dès qu'elle avait eu connaissance de la candidature de son directeur exécutif, l'institution aurait dû retirer à ce dernier tout accès à des informations confidentielles. Elle recommande à l'ABE d'adopter une position plus ferme à l'égard de certains projets de reconversion professionnelle de ses dirigeants, et suggère l'élaboration de lignes directrices prévoyant, par exemple, une interdiction d'occuper certains postes pouvant aller jusqu'à deux ans après la cessation des fonctions. Elle préconise, enfin, l'établissement d'une procédure interne relative à l'encadrement de l'accès aux informations confidentielles pour les agents de l'Autorité s'appropriant à rejoindre un nouvel emploi.
- **Sénat, [question écrite n°13139](#) de M. Alain Houpert, réponse du ministre de l'intérieur du 5 mars 2020**

« *Le gestionnaire d'une entreprise qui effectue des travaux pour la commune peut être déclaré inéligible au mandat de conseiller municipal si, en raison de son activité, il est considéré comme un entrepreneur de services communaux.* »
La qualification d'« entrepreneur de services communaux » ne concerne pas par principe tous les soumissionnaires aux marchés publics mais dépend de la régularité avec laquelle l'entrepreneur a exécuté ces services, dès lors qu'ils sont bel et bien financés majoritairement ou totalement par la commune, et ce indépendamment du montant facturé pour ces services et de l'importance de ce montant ou de cette activité pour l'entrepreneur. Une prestation de service ponctuelle auprès d'une commune ne saurait donc empêcher le gestionnaire d'entreprise de se présenter aux élections de ladite commune.

- **Ministère des armées, [Charte de déontologie du réserviste militaire](#), 10 février 2020**
- **Ministère des solidarités et de la santé, ministère du travail, ministère de l'éducation nationale et de la jeunesse, ministère des sports, [arrêté du 10 juin 2020 modifiant l'arrêté du 15 mai 2019 portant nomination des membres du comité de déontologie des ministères chargés des affaires sociales](#)**
- **Commission de déontologie de la région PACA, [Rapport d'activité 2019](#), juin 2020**
 Signe d'une meilleure appropriation des réflexes déontologiques, le nombre de dépôts (640 en 2019) dans les assemblées délibérantes est en constante augmentation depuis 2016. De la même manière, tous les élus de la région sont en conformité avec leurs obligations déclaratives. 37 d'entre eux relèvent de la HATVP. Sur ces 37 élus, 25 auraient fait l'objet d'actions de représentations d'intérêts, au sens de l'article 18-2, dans la rédaction prévue par l'article 25 de la loi Sapin II – laquelle doit entrer en vigueur à partir de juillet 2022. Le rapport propose en outre une évaluation des pratiques et dispositifs déontologiques mis en œuvre dans les autres régions.

2) Déontologie de la fonction publique

- **Ministre de l'action et des comptes publics, [décret n° 2020-714 du 11 juin 2020 relatif au détachement d'office prévu à l'article 15 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires](#)**
 Le détachement d'office des fonctionnaires sur un contrat à durée indéterminée lorsque l'activité d'une personne morale de droit public employant des fonctionnaires est transférée à une personne morale de droit privé ou à une personne morale de droit public gérant un service public industriel et commercial ne pourra « être prononcé qu'après que l'autorité hiérarchique dont relève le fonctionnaire s'est assurée de la compatibilité de l'activité envisagée au sein de l'organisme d'accueil avec les fonctions exercées par l'intéressé au cours des trois dernières années et, en cas de doute sérieux, après avoir saisi la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique dans les conditions prévues par le décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique. Toutefois, par dérogation aux articles 18, 19 et 24 de ce décret, l'autorité hiérarchique procède à ces diligences sans qu'il soit besoin qu'une demande en ce sens lui soit adressée par le fonctionnaire intéressé. »
- **Sénat, [question écrite n°13379 de Mme Christine Lavarde, réponse du Secrétariat d'État auprès du ministre de l'action et des comptes publics du 18 juin 2020](#)**
 Le régime général de la création et de la reprise d'entreprise par un fonctionnaire est prévu à l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983, dite « Le Pors » : le projet est soumis à autorisation préalable de l'autorité hiérarchique, et à une condition de poursuite du service à temps partiel. La mise en disponibilité est une autre modalité, pour un fonctionnaire, de créer ou reprendre une entreprise. L'article 46 du décret du 16 septembre 1985 prévoit la possibilité d'une mise en disponibilité de deux années, non renouvelable. Par ailleurs, tout fonctionnaire qui s'est engagé à servir l'État pendant une durée minimale « doit justifier de quatre années de services effectifs depuis sa titularisation dans le corps de la fonction publique de l'État au titre duquel cet engagement a été souscrit » avant de pouvoir une mise en disponibilité pour création ou reprise d'entreprise. L'autorisation de mise en disponibilité, d'une durée maximale de trois ans, peut être renouvelée d'un an et peut être dispensée

plusieurs fois dans une carrière, « sous réserve d'une durée minimale de trois ans entre la fin d'une autorisation et le début d'une autre ».

3) Haute Autorité pour la transparence de la vie publique

- Sénat, [nomination](#) de M. Pierre Steinmetz comme membre de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, 27 mai 2020

4) Intégrité de la vie publique

- **Ministre de la justice, [circulaire](#) du 2 juin 2020 de politique pénale en matière de lutte contre la corruption internationale**
La corruption internationale a longtemps été vue comme étant de l'apanage des pays en développement, conduisant, parmi les États « développés », à une certaine complaisance à l'égard « *des entreprises implantées sur leur sol* », « *lorsque celles-ci étaient amenées à verser des commissions occultes à l'extérieur du territoire* ». À partir des années 1990, la prise de conscience du caractère endogène de la corruption a conduit à l'élaboration de plusieurs dispositifs internationaux de lutte contre ce phénomène. La présente circulaire rappelle la place cruciale qu'occupe dans cette lutte, en France et à l'international, le Parquet national financier, ainsi que les organismes, outils et moyens d'enquête et de répression qui étayent son action.
- **Ministère de la justice, DACG, « [Manquements à la probité : éléments statistiques](#) », février 2020**
823 affaires de manquements à la probité ont été traitées par la justice en 2018, et 286 condamnations définitives ont été prononcées. Les condamnations pour corruption (active ou passive) sont les plus nombreuses, et représentent quasiment la moitié des manquements en probité (45,8%), loin devant les condamnations pour détournement de biens publics (18,2%), prise illégale d'intérêts (13,3%) et le favoritisme (10,1%). La note de la Direction des affaires civiles et des grâces fait également état d'un taux de relaxe (26,2%) sensiblement plus élevé que la moyenne nationale tous contentieux confondus (7%).
- **Direction des achats de l'État, Agence française anticorruption, [Guide de l'achat public. Maîtriser le risque de corruption dans le cycle de l'achat public](#), juin 2020**
- **OCDE, AFA, GRECO, [rapport](#), « Global Mapping of Anti-corruption Authorities », mai 2020**
L'Agence française anticorruption, avec le soutien de l'OCDE et du GRECO, a réalisé dans le cadre du Réseau des autorités de prévention de la corruption (NCPA) une cartographie des autorités anti-corruption. L'étude fait le point sur les différentes prérogatives légales dont disposent les 171 autorités interrogées : ainsi, par exemple, la moitié des autorités anticorruption ayant répondu dispose d'un pouvoir de sanction, et la moitié de ces autorités dispose plus spécifiquement d'un pouvoir de sanction administrative. Les sanctions administratives bénéficient par rapport aux sanctions pénales de l'avantage d'une exécution plus rapide.

5) Gouvernement et cabinets ministériels

- Premier ministre, [décret](#) n° 2020-503 du 2 mai 2020 modifiant le décret n° 2017-

1063 du 18 mai 2017 relatif aux cabinets ministériels

- Premier ministre, [décret](#) du 19 mai 2020 relatif à la composition du Gouvernement
- Premier ministre, [décret](#) n° 2020-587 du 19 mai 2020 relatif aux attributions du secrétaire d'État auprès du ministre des solidarités et de la santé, chargé des retraites et auprès de la ministre du travail, chargé de la protection de la santé des salariés contre l'épidémie de covid-19

6) Non-cumul des mandats

- Assemblée nationale, [proposition de loi organique](#) n°3045 de Mme Michèle Tabarot et autres, « visant à rééquilibrer nos institutions et à renforcer notre démocratie représentative », 3 juin 2020
La proposition de loi organique n°3045 vise à supprimer le régime d'incompatibilité existant entre, d'une part, le mandat de parlementaire, et, d'autre part, les mandats exécutifs locaux mentionnés au 1^o de l'article LO 141-1 du code électoral – maire, maire d'arrondissement, maire délégué et adjoint au maire.

7) Rémunération

- Assemblée nationale, [question écrite](#) n°24385 de M. Nicolas Forissier, **réponse du ministre de l'action et des comptes publics du 16 juin 2020**
Aucun fonctionnaire ne peut bénéficier d'un traitement supérieur à celui du chef de l'État. Toutefois, l'ajout de « *primes et indemnités compensant des sujétions particulières inhérentes aux fonctions exercées* » tel que l'éloignement, le niveau de vie ou les risques encourus, ou bien qui correspondent à des responsabilités ou résultats élevés, conduisent parfois à des niveaux de rémunération supérieurs à celui du Président de la République. Environ 200 hauts fonctionnaires sont concernés : un tiers d'entre eux sont issus des finances publiques, et un dixième occupent des emplois à la décision du Gouvernement. Le montant de ces traitements s'apprécie également en considération de l'enjeu d'attractivité de la fonction publique, et par comparaison avec les salaires versés dans le secteur privé : « *[ainsi,] les 1% des salariés les mieux rémunérés du secteur privé (dernier centile) perçoivent plus de 8 280 euros nets par mois contre 6 500 euros nets par mois dans la fonction publique, soit 27% de plus.* »

8) Transparence administrative

- Commission européenne, [décisions en matière d'infraction](#), « Accès à l'information en matière d'environnement : la Commission demande instamment à la FRANCE d'améliorer l'accès des citoyens à l'information en matière d'environnement », 14 mai 2020
Arguant d'un accès à l'information environnementale insuffisant en France, la Commission européenne lui a demandé de se conformer « *instamment (...) à la [directive 2003/4](#) concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement.* »
- Ministre de la transition écologique et solidaire, [circulaire](#) du 11 mai 2020 relative à la mise en œuvre des dispositions régissant le droit d'accès à l'information relative à l'environnement

- **Ministre de l'intérieur, ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales et ministre auprès de la ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales, chargé des collectivités territoriales, [décret](#) n° 2020-634 du 25 mai 2020 portant application de l'article L. 1116-1 du code général des collectivités territoriales relatif à la demande de prise de position formelle adressée au représentant de l'État**

Prévu par la loi du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique, le présent décret précise les modalités par lesquelles les collectivités territoriales ou leurs groupements ainsi que leurs établissements publics peuvent, « *avant d'adopter un acte susceptible d'être déféré au tribunal administratif* », saisir le préfet d'une « prise de position formelle ». Sur un modèle analogue au rescrit fiscal, le représentant de l'État est désormais habilité à fournir une interprétation sur la légalité de l'acte envisagé.

- **Ministère de la justice, [décret](#) n° 2020-797 du 29 juin 2020 relatif à la mise à la disposition du public des décisions des juridictions judiciaires et administratives**

En application des principes posés par la loi du 7 octobre 2016 pour une République numérique, le présent décret initie la publication des décisions de justice, dans un délai de six mois pour les juridictions judiciaires, de deux mois pour les juridictions administratives, sous format électronique. A minima, les noms et prénoms mentionnés dans ces décisions doivent être anonymisés. Il revient aux chefs de juridiction et aux magistrats de procéder à l'occultation d'éléments supplémentaires, au regard des impératifs de protection de la vie privée des personnes physiques mentionnées dans les décisions concernées.

- **Commission d'accès aux documents administratifs, avis n°[20194330](#) et [20200032](#) du 20 février 2020**

Si le détail de l'utilisation des dotations de frais de représentation des membres du Gouvernement ne peut être communiqué faute de solution technique appropriée, rien ne fait obstacle à la transmission des pièces justificatives nécessaires au paiement des frais de représentation des ministères : si « *ces documents sont identifiables et en possession de l'administration (...), ils constituent des documents administratifs communicables à toute personne qui en fait la demande, en application de l'article L311-1 du code des relations entre le public et l'administration.* »

9) Traitement des données

- CNIL, [délibération](#) n° 2019-143 du 5 décembre 2019 portant avis sur un projet de décret venant modifier le décret n° 2019-536 du 29 mai 2019 pris pour l'application de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (demande d'avis n° 19017990) [publié au Journal officiel n°0119 du 15 mai 2020]
- CNCDH, [Avis](#) sur le suivi numérique des personnes, 28 avril 2020
- CNIL, [délibération](#) n° 2020-056 du 25 mai 2020 portant avis sur un projet de décret relatif à l'application mobile dénommée « StopCovid » (demande d'avis n° 20008032)
- Ministre des solidarités et de la santé, [décret](#) n° 2020-650 du 29 mai 2020 relatif au traitement de données dénommé « StopCovid »
- CNIL, [Rapport d'activité 2019](#), 9 juin 2020

L'année 2019 a notamment été marquée, pour la Commission nationale de l'informatique et des libertés, par les thématiques liées au traitement des données à caractère scientifique, ou encore la poursuite de la mise en œuvre du règlement général pour la protection des données (RGPD) et à l'accompagnement des délégués à la protection des données nouvellement désignés. Son activité s'est caractérisée par une hausse des plaintes reçues (+27%, soit 79% d'augmentation sur les cinq dernières années). Sur la base de ces plaintes, de signalements, ou de sa propre initiative, la CNIL a conduit 300 contrôles, ayant notamment abouti à 7 amendes administratives d'un montant cumulé de 51 370 000 euros et 42 mises en demeure.

10) Financement et coût de la vie politique

- **CNCCFP, [Vingt-et-unième rapport d'activité – 2019, juin 2020](#)**
La Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques a eu à connaître en 2019 d'un nombre relativement limité d'échéances électorales. Elle a poursuivi au cours de cette année son processus de dématérialisation. Les mandataires ont, par exemple, eu un recours croissant à la dématérialisation des reçus de dons et cotisations délivrés. À l'échelle du fonctionnement général de la Commission, une démarche de numérisation de grande envergure touchera d'abord, début 2021, le dépôt des comptes de campagne des candidats à l'élection présidentielle de 2022, puis, fin 2021, celui des candidats aux autres élections, et enfin, en 2022, le dépôt des comptes des partis politiques.
- **Assemblée nationale, [question écrite n°25945 de Mme Aude Bono-Vandorme, réponse du ministre de l'intérieur du 16 juin 2020](#)**
En 2019, « *le coût de la protection des anciens Premiers ministres s'est élevé, pour le service de la protection, à 2 802 903€, intégrant la massa salariale, les heures supplémentaires, les frais de mission (...) et les véhicules* ». Ces mesures de protection, mises en œuvre par le service de la protection (SDLP) du ministère de l'intérieur et octroyées en vertu d'une tradition non-écrite, s'appliquent également aux anciens Présidents de la République et ministres de l'intérieur. Elles s'accompagnent de la mise à disposition d'un véhicule, d'un conducteur et d'un agent destiné au secrétariat particulier.

11) Protection des lanceurs d'alerte

- **Défenseur des droits, [communiqué de presse](#), « Le Défenseur des droits appelle à une transposition ambitieuse de la directive sur les lanceurs d'alerte », 4 juin 2020**
Le Défenseur des droits invite le législateur à se saisir de la [directive](#) (UE) 2019/1937 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union pour la transposer en droit français. Les États membres doivent procéder à cette transposition avant le 17 décembre 2021. Le Défenseur des droits préconise une interprétation volontariste et protectrice de la directive. Cela passerait notamment par une clarification du « *rôle des personnes morales dans le processus de lancement des alertes (ONG, syndicats)* », la création d'un canal spécifique dédié aux alertes en matière de sécurité nationale et de secret défense, et le « *renforcement du contrôle du respect de la mise en place effective des procédures de recueil de signalement* ».

12) Représentants d'intérêts

- **Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, « La Haute Autorité publie le code source du répertoire des représentants d'intérêts », [HATVP](#), 24 juin 2020**
Étape clé pour la transparence de son activité, la Haute Autorité a publié le code source d'AGORA, le télé-service utilisé par les représentants d'intérêts dans la déclaration de leurs activités. Cette avancée doit faciliter l'exploitation des données du répertoire par le public, et permettre une meilleure connaissance de l'empreinte normative exercée par les représentants d'intérêts.
- **Joint Transparency Register Secretariat, [réponse](#) à la requête n°TR-C-2019-1203, mai 2020**
Interpellé par l'association Corporate Europe Observatory au sujet des dépenses de lobbying déclarées par un grand groupe industriel auprès du Registre de transparence de la Commission européenne, le Secrétariat commun en charge du registre a annoncé travailler à de nouvelles lignes directrices prévoyant que devraient à l'avenir être déclarées au registre les dépenses de représentations d'intérêts réalisées au sein d'un État membre en vue d'influer sur des politiques publiques européennes. En l'état, [l'Accord interinstitutionnel sur le registre de transparence](#) stipule que le registre « *couvre toutes les activités, autres que celles visées aux paragraphes 10 à 12, menées dans le but d'influer directement ou indirectement sur l'élaboration ou la mise en œuvre des politiques et sur les processus de décision des institutions de l'Union, quel que soit le lieu où elles sont réalisées (...)* ». En l'espèce, le groupe industriel en question ne déclarait auprès du registre que les dépenses des actions de lobbying réalisées à Bruxelles.
- **[Loi n°2020-734 du 17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne](#)**
L'article 26 de la présente loi reporte l'instauration de l'obligation, pour les représentants d'intérêts, de déclarer au répertoire des représentants d'intérêts les actions de lobbying menées auprès de certaines fonctions exécutives des collectivités locales (telles que définies aux 6° et 7° de l'article 18-2 de la loi du 11 octobre 2013), initialement prévue pour le mois de juillet 2021, au mois de juillet 2022.
- **Les amis de la terre, Observatoire des multinationales, [rapport](#), Lobbying : l'épidémie cachée, 3 juin 2020**
L'épidémie de covid-19 a fait basculer tous les acteurs de la vie publique et des sphères économiques dans un moment d'urgence et d'exception. Les cabinets de conseil et autres acteurs du lobbying ont intensément tenté de mettre à profit cette période pour obtenir des bénéfices vis-à-vis des intérêts défendus, au prétexte des circonstances exceptionnelles : captation des fonds publics consacrés aux plans de relance, report, allègement ou suspension des régulations en matière sociale ou environnementale. Or, dans un tel contexte, l'accès aux décideurs publics se rétrécit et les relations de proximité avec les décideurs deviennent cruciales, avec une prime notable aux relations informelles. Ces types de relations – échanges whatsapp, SMS ; contacts interpersonnels auxquels sont incorporés des discussions professionnelles – passent à travers les mailles du contrôle des relations entre représentants d'intérêts et responsables publics. Un renforcement des obligations déclaratives permettrait de rendre visibles ces échanges qui, bien qu'informels, ont une influence notable sur les processus décisionnels.
- **Transparency International EU, « MEPs have published over 8,000 lobby meetings, but the public is still in the dark », [Transparency International](#)**

EU, 30 juin 2020

Depuis la révision du règlement intérieur du Parlement européen du 31 janvier 2019, les rapporteurs, rapporteurs fictifs et présidents de commissions parlementaires doivent obligatoirement déclarer au registre de transparence européen leurs rencontres avec des lobbyistes. Depuis juillet 2019, seuls 37% d'entre eux réalisés une déclaration, pour un total de 8 310 rencontres. L'étude menée démontre de fortes disparités entre groupes politiques et pays d'origine : ainsi, 90% des représentants suédois au Parlement européen ont déclaré des rencontres avec des représentants d'intérêts, contre 58% des représentants français. Du côté des groupes politiques, ce sont les Verts (pour 91% d'entre eux) qui sont le plus en conformité avec cette obligation déclarative.

13) Contrôle des actes de droit souple

- **Conseil d'État, [Rapport public d'activité 2019, 27 avril 2020](#)**

Le Conseil d'État réaffirme dans son rapport d'importance croissante des actes dits « de droit souple » dans l'action administrative. Il a eu l'occasion de préciser en 2019 les modalités du contrôle qu'il exerce à leur égard, à travers notamment un contentieux relatif à l'activité de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, et la publication d'une appréciation sur le caractère exhaustif, exact et sincère d'une déclaration de situation patrimoniale, un acte susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

Jurisprudence

1) Déontologie

- **Cass. 2e civ., 4 juin 2020, n°19-13.775**
L'Autorité polynésienne de la concurrence est une juridiction au sens de l'article 6, §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lorsqu'elle exerce un pouvoir de sanction administrative ; en conséquence, elle se doit dans ce cadre d'être un « *tribunal impartial* » vis-à-vis duquel « *toute personne poursuivie (...) doit pouvoir demander le renvoi pour cause de suspicion légitime devant la juridiction ayant à connaître des recours de cette autorité* ».

2) Omission déclarative substantielle

- **Paris, chambre 14, 27 mai 2020, n°19/12444**
Deux anciens élus ont été condamnés pour « déclaration mensongère et incomplète de situation patrimoniale » auprès de la Haute Autorité, ayant sous-estimé des biens et omis de déclarer des biens ou comptes détenus à l'étranger. L'un d'entre eux a, en outre, été condamné pour prise illégale d'intérêts, ayant en sa qualité de maire « *pris, reçu ou conservé directement ou indirectement* » un intérêt – s'agissant en l'espèce d'avantages personnels octroyés par un promoteur immobilier – dans une opération immobilière « *dont il avait, au moment de l'acte, en tout ou en partie, la charge d'assurer la surveillance ou l'administration* ».

3) Transparence administrative

- **CE, 3 juin 2020, n°421615, B**
La divulgation d'une information à des tiers sur le fondement de l'article L. 311-6 du code des relations entre le public et l'administration ne peut s'appliquer, lorsque « *la communication d'une telle [information] porterait par elle-même préjudice* » aux personnes qu'elle concerne au sens de cet article, et que les éléments d'identification ne peuvent être occultés. En l'espèce, deux associations promouvant l'égalité salariale entre hommes et femmes souhaitait obtenir communication, par le ministère des familles, de l'enfance et des droits des femmes « *d'une liste des entreprises franciliennes sanctionnées pour non-respect de l'égalité salariale entre femmes et hommes* ». Le Conseil d'État a rappelé que, de l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), peut « *résulter un droit d'accès à des informations détenues par une autorité publique lorsque l'accès à ces informations est déterminant pour l'exercice du droit à la liberté d'expression* », auquel l'opposition d'un refus doit être prévu par la loi. Mettant en balance la nature des informations demandées et le but poursuivi par les associations requérantes, il a considéré que le refus de les communiquer ne constituait une méconnaissance des garanties découlant du droit à la liberté d'expression protégé par l'article 10 de la CEDH.
- **CE, section, 12 juin 2020, n°422327 et 431026, A**
La consultation anticipée d'archives déclassifiées et protégées par le protocole prévu par l'article L. 231-4 du code du patrimoine doit être appréciée au terme d'une mise en balance des « *différents intérêts en présence, d'une*

part, l'intérêt légitime du demandeur », tel qu'il peut résulter des garanties de l'article 15 de la DDHC et de l'article 10 de la CEDH, « d'autre part, les intérêts que la loi a entendu protéger », ceux-ci étant notamment « [le] secret des délibérations du pouvoir exécutif, [...] la protection qu'appellent la conduite des relations extérieures et la défense des intérêts fondamentaux de l'État ou encore à la sécurité des personnes ». Dans la prise en compte de ces intérêts, il doit également être tenu compte « de l'écoulement du temps », et de ce que les documents aient déjà fait ou non « l'objet d'une autorisation de consultation anticipée ou ont été rendus publics ». Estimant qu'il revenait au juge de l'excès de pouvoir de réaliser ce contrôle de proportionnalité entre les intérêts en présence et que le juge de cassation était fondé à réaliser le contrôle de qualification juridique des faits, le Conseil d'État a réglé l'affaire au fond et estimé que la demande de consultation des archives de l'ancien Président F. Mitterrand sur le Rwanda par un chercheur du CNRS était légitime et ne justifiait pas un refus.

4) Article 40 du code de procédure pénale

- **Cass. Crim. 18 mars 2020, n°19-81.001, F – P + B + I**

Si tout fonctionnaire, aux termes de l'article 40 de procédure pénale, est tenu d'informer « *sans délai* » le procureur de la République d'un délit dont il prend connaissance dans l'exercice de ses fonctions, l'exécution tardive de cette obligation ne peut être sanctionnée de nullité. En l'espèce, à la suite de contrôles menés le 4 mars 2013, les agents de la Direction nationale du renseignement et des enquêtes douanière avaient transmis au parquet les manquements constatés par des courriers en date des 9 juillet 2013 et 13 juillet 2013. La Cour de cassation a, de plus, rappelé qu'aucun « *formalisme particulier* » n'encadrerait la notification au procureur de la République, lorsque celle-ci est prévue dans les textes, par les services qui y sont habilités, d'une opération de contrôle qu'ils s'approprient à mener.

5) Actes de droit souple

- **CE, section, 12 juin 2020, n°418142, A**

Les « *documents de portée générale émanant d'autorités publiques, matérialisés ou non, tels que les circulaires, instructions, recommandations, notes, présentations ou interprétations du droit positif* » peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, lorsqu'ils « *sont susceptibles d'avoir des effets notables sur les droits ou la situation d'autres personnes que les agents chargés, le cas échéant, de les mettre en œuvre.* » Les lignes directrices émises par une autorité correspondent à ce type de document. La recevabilité d'un recours pour excès de pouvoir à l'encontre d'un tel acte est conditionnée à sa nature, et « *notamment* » à ce qu'il « *fixe une règle nouvelle entachée d'incompétence, [à ce que] l'interprétation du droit positif qu'il comporte en méconnaît le sens et la portée ou [à ce qu'il] soit pris en vue de la mise en œuvre d'une règle contraire à une norme juridique supérieure.* »

6) Carrières publiques

- **CE, 3 juin 2020, n°432172, B**

En vertu de l'article 2224 du code civil, l'État ne peut demander à un fonctionnaire formé par lui, considéré *de facto* comme désengagé du service public, le versement de sa « *pantoufle* » au-delà d'un délai de cinq années courant

à partir de la date de son désengagement. En l'espèce, un fonctionnaire ayant bénéficié de mises en disponibilité courant sur une période de douze années se trouvait de facto désengagé de la fonction publique en 2014, n'ayant pas demandé sa réintégration de droit dans les délais légaux. Cette demande est intervenue seulement en 2019. Actant du désengagement du fonctionnaire, effectif au 30 mars 2014, un décret a été pris par le président de la République portant réintégration et radiation – rétroactive, à compter du 30 mars 2014 – du fonctionnaire, et exigeant de lui le versement de sa pantoufle. D'une part, le Conseil d'État a validé la légalité d'un tel acte, estimant que, si « les décisions administratives ne [peuvent] légalement disposer que pour l'avenir » l'administration pouvait, de façon dérogatoire, « *prendre des mesures à portée rétroactive [...] pour assurer la continuité de la carrière d'un agent public ou procéder à la régularisation de sa situation* ». D'autre part, le fonctionnaire était fondé à refuser le versement sa pantoufle, le délai de prescription de cinq ans ayant été consommé.

- **CE, 22 juin 2020, n°440964**

Saisi d'un recours pour excès de pouvoir et d'un recours en référé-suspension, par un haut fonctionnaire, à l'encontre d'une délibération de la Haute Autorité émettant un avis d'incompatibilité et de la décision ministérielle subséquente, le juge des référés du Conseil d'État a notamment rappelé que dans le cadre du contrôle des projets de reconversion professionnelle des agents publics par la Haute Autorité, celle-ci devait notamment s'assurer que le projet envisagé n'était pas de nature à placer l'intéressé en situation de commettre le délit de prise illégale d'intérêts sanctionné par l'article 432-13 du code pénal. Le juge des référés a ajouté que « *la loi n'appelle pas la Haute Autorité à statuer sur le point de savoir si les éléments constitutifs des infractions réprimées par ces dispositions pénales seraient effectivement réunis, mais à apprécier le risque qu'ils puissent l'être et à se prononcer de telle sorte qu'il soit évité à l'intéressé comme à l'administration d'être mis en cause* ». En l'espèce, il a estimé que les éléments présentés par le requérant ne permettaient pas de conclure à l'existence d'un « doute sérieux » quant à la légalité des décisions contestées. En conséquence, la demande de suspension des décisions contestées a été rejetée.

Recherche et société civile

1) Déontologie

- **OEP, Rapport d'activité 2019, [Observatoire de l'éthique publique](#), mai 2020**
Pour sa deuxième année d'activité, l'Observatoire de l'éthique publique a publié, collectivement ou à l'échelle individuelle de ses membres, de nombreux travaux – position papers, tribunes, articles scientifiques – relatifs à la déontologie et à l'intégrité publique. Le think tank se démarque, notamment, par le dépôt – par des parlementaires affiliés – de multiples questions écrites au Parlement. L'ensemble de ses travaux de sensibilisation, de conseil et d'expertise a donné lieu à quelques avancées notables, ainsi de la révision du statut des anciens Premiers ministres. Certaines propositions, telles que la création d'un déontologue du Gouvernement, sont toujours en attente de concrétisation politique.
- **KERLEO Jean-François, « Livre blanc pour une démocratie locale renouvelée : quelles obligations déontologiques pour les élus ? », [AJCT](#), n°5, mai 2020, pp. 232-236**
Une réforme ambitieuse du statut de l'élu local ne pourrait faire l'économie d'un volet déontologique fort, permettant notamment une meilleure régulation des frais de représentation des élus, un élargissement du champ des élus soumis à une obligation de déclaration de situation patrimoniale, et une publication de ces déclarations. Par ailleurs, les élus locaux devraient pouvoir recourir aux mêmes dispositifs déontologiques que les agents publics. Afin d'étoffer le conseil déontologique tout en l'adaptant aux spécificités locales, il serait pertinent de créer un réseau institutionnalisé de référents déontologiques sous l'égide de la Haute Autorité, ou de créer des antennes locales de la Haute Autorité. Enfin, l'encadrement du lobbying devrait lui aussi s'adapter aux spécificités de l'action publique locale : cela pourrait passer par la création d'un registre distinct, ou d'un affinement de la définition même de la représentation d'intérêts afin de mieux englober les pratiques locales.

2) Intégrité de la vie publique

- **BUGE Éric, « Bons gouvernants, bon gouvernement ? » [revue de l'ouvrage J. Hankins, *Virtue Politics. Soulcraft and Statecraft in Renaissance Italy* (2019)], [Jus Politicum Blog](#), 14 mai 2020**
Si le terme aussi bien que l'idée sont rarement évoqués dans la vie publique contemporaine, la vertu des gouvernants a été un concept philosophique central, notamment chez les philosophes humanistes de la Renaissance italienne. L'ouvrage de J. Hankins, *Virtue Politics. Soulcraft and Statecraft in Renaissance Italy* (2019) s'emploie à le rappeler et l'exposer. La vertu des gouvernants, « *seule capable d'inspirer le respect au peuple et de créer du consensus* » était envisagée comme le moyen-clé d'un bon gouvernement (qu'il soit républicain ou monarchique). Ne croyant pas en l'efficacité contraignante de la loi pour lier les actions d'un tyran – et en l'absence, de facto, d'un véritable État de droit, dont la conception même ne fait qu'émerger à cette époque –, les humanistes italiens estimaient que « *l'art de gouverner (statecraft) repose d'abord et avant tout sur l'art de se gouverner (soulcraft)* ». La philosophie politique de Machiavel rompra avec ce concept de la vertu et lui substituera celui de la vertu, entendu comme une aptitude à l'habileté, à l'adaptation, au « réalisme » a-moral face à la fortuna qui fait et défait les affaires humaines.

- **DAVANSANT Frédéric et. al. (dir), Discipline et indiscipline parlementaires, Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, juin 2020**

Compilant les actes d'un colloque organisé en 2018 à l'initiative de l'Université du Littoral Côte d'Opale, l'ouvrage traite des deux facettes de la discipline – de comportement ou politique – parlementaire, alors que des critiques sont fréquemment émises envers les parlementaires pour leur absentéisme, leurs comportements inappropriés, mais aussi, paradoxalement, pour leur trop grande discipline partisane, synonyme de manque d'indépendance. Perspectives juridiques et historiques permettent d'évaluer ces phénomènes et, parallèlement, d'exposer les mécanismes de sanction disciplinaire existant au sein des assemblées. Jeanne Dominjon évoque notamment le régime différencié dont bénéficient les parlementaires dans le traitement des conflits d'intérêts, vis-à-vis des membres du Gouvernement. Le principe de séparation des pouvoirs, central dans cet ouvrage parce que fondamental pour la question des sanctions opposables aux parlementaires, s'oppose en l'espèce à ce que la Haute Autorité enjoigne aux parlementaires de faire cesser tout conflit d'intérêts.

3) Financement de la vie politique

- **LE SAOUT Rémy, GRANERO Aurore, « L'indemnisation des élus locaux en Europe. Quelles pistes de réformes pour la France ? », OEP, 28 mai 2020**

La confiance des citoyens envers leurs élus passe notamment par le jugement qu'ils portent sur la rémunération que ces décideurs perçoivent. En France comme dans la majorité des États, au-delà du principe de gratuité de la fonction, les maires perçoivent une indemnisation fixée par des normes étatiques laissant un pouvoir d'appréciation, à la marge, aux instances délibérantes que sont les conseils municipaux. Certains États européens (Angleterre, Norvège, Suède...) disposent de systèmes allouant une grande autonomie aux instances locales dans la détermination des indemnités. Il est par ailleurs intéressant de noter que tous les élus ne sont pas rémunérés ou indemnisés au titre de leur fonction : dans une partie des États européens, si les maires sont indemnisés, les conseillers sont parfois indemnisés partiellement – pour leurs charges, pour le manque à gagner occasionné... Enfin, l'indemnisation des élus est décidée par indexation sur des critères variables : si la base démographique est adoptée dans la plupart des cas, la rémunération du chef de l'État, le traitement des fonctionnaires, le temps effectivement alloué à l'exercice de la fonction ou les niveaux salariaux courants sont parfois pris comme référentiels.

4) Représentation d'intérêts

- **COMTE Jean, « Le projet d'un registre des lobbys obligatoire fait son retour à Bruxelles », Contexte, 16 juin 2020**

Créé en 2011, le registre de transparence est commun aux institutions européennes. Un premier projet de réforme, initié en 2016, avait échoué face aux positions divergentes du Parlement, de la Commission et du Conseil de l'Union européenne. Il s'agissait, déjà, de rendre obligatoire l'inscription au registre et la déclaration des activités de lobbying, et de conditionner les rencontres entre responsables publics et représentants d'intérêts au respect de cette obligation. Depuis, chaque institution a fait des progrès dans son propre fonctionnement : les États, aussi bien à l'échelle de leurs représentations permanentes que lorsqu'ils occupent la présidence tournante du Conseil, ont accru leurs efforts de transparence sur leurs relations avec les représentants d'intérêts. Les négociations interinstitutionnelles ont officiellement repris le 16

juin. Pour l'heure, la proposition de réforme laisse présager une restriction de la définition même du lobbying qui occulterait les activités de lobbying indirect.

- **CADIOU Stéphane, « Les élus locaux sont-ils à l'abri des groupes d'intérêts ? », [The Conversation](#), 23 juin 2020**
La représentation d'intérêts présente une configuration très distincte selon les échelles d'action publique. Si elle se porte bien à une échelle centralisée, de nombreux acteurs « *souffrent en France d'une implantation locale très fragile* » ; et, parmi les acteurs nationaux, seuls ceux qui disposent des moyens les plus importants peuvent se permettre de déployer aussi des actions auprès des élus locaux. La société civile, et notamment les réseaux associatifs, sont des vecteurs d'intérêts forts à l'échelle locale. Toutefois, la recomposition des « scènes de décision », qui atteste d'une « intercommunalisation » et d'une « métropolisation » du pouvoir et des intérêts, pose des difficultés à ces acteurs. Il « se crée une déconnexion croissante entre l'échelle des compétences, de plus en plus intercommunales, et l'échelle des groupements de la société civile à forte dimension municipale. »
- **DE FORTANIER Diane, THEROND Hugo, « Le retour de hype des fédérations à l'occasion de la crise du coronavirus », [Contexte](#), 8 juin 2020**
La crise sanitaire a altéré le paysage du lobbying français et marqué un arrêt brusque dans le processus de désintermédiation de la décision qui avait cours sous le présent quinquennat. Les représentants d'intérêts des fédérations professionnelles, jusqu'alors relégués au second plan par rapport aux entreprises elles-mêmes, ont ainsi bénéficié d'un regain d'attention des pouvoirs publics, pour lesquels « *cela décrispe aussi d'avoir affaire à des collectifs, ce qui leur permet de ne pas être soupçonnés de favoriser l'entreprise Unetelle.* »

5) Lanceurs d'alerte

- **CHACORNAC Jérôme (dir.), Lanceurs d'alerte, [Société de législation comparée](#), juin 2020**
Tiré des actes d'un colloque organisé en novembre 2018, le présent ouvrage, partant du cadre européen et d'une perspective de droit comparé, explore les différents aspects de la figure et du statut du lanceur d'alerte, « *à la fois clé de fonctionnement et facteur de déstabilisation des États et des entreprises* ».

6) Rémunération

- **LEMAIRE Elina, « Propositions pour une réforme du régime indemnitaire des membres du Conseil constitutionnel », [Observatoire de l'éthique publique](#), juin 2020**
De 1960 à 2001, les membres du Conseil constitutionnel ont bénéficié d'un régime indemnitaire non conforme, profitant, en toute opacité, d'un avantage – une exonération d'impôts sur la moitié de leurs revenus bruts – créé en 1960 qui aurait dû être limité dans le temps aux membres alors en exercice. Afin de suppléer à la suppression de cet avantage, une « indemnité complémentaire » a été créée en 2001 par la ministre du budget, en contradiction évidente avec l'article 63 de la Constitution, lequel postule qu'il revient au législateur organique de définir le régime indemnitaire des membres du Conseil constitutionnel. En outre, il ressort de plusieurs pièces que la rémunération des membres du Conseil constitutionnel après 2001 est excédentaire par rapport au plafond prévu à l'article 6 de l'ordonnance du 7 novembre 1958. Le législateur organique pourrait se saisir de la question afin de régulariser cette situation. Cela serait également l'occasion pour lui d'aligner le régime

des incompatibilités des membres du Conseil constitutionnel sur celui des membres d'autorités administratives indépendantes, pour lesquels le cumul de l'indemnité et d'une pension de retraite est prohibé.

7) Traitement algorithmique des données

- **La Gazette des communes, « Réutilisation des données publiques : ce qu'il faut savoir », [La Gazette des communes](#), 3 juin 2020**

D'ici au mois de juillet 2021 doit être transposée en droit français la [directive 2019/1024/UE](#) sur les données ouvertes et la réutilisation des informations du secteur public, dite « directive ISP ». Cette directive fournit un cadre renouvelé à la réutilisation des données publiques produites par les organismes du secteur public et les entreprises publiques dans l'exercice de leurs missions de service public. Si elle crée une obligation, pour ces entités, de rendre librement utilisables leurs données, elle se fonde sur un principe de différenciation des données avec, par exemple, des « données de forte valeur », et des garanties de protection supplémentaires pour les données de la recherche. Une redevance de réutilisation limitée aux coûts de mise à disposition, anonymisation et diffusion des données peut être requise par les entités publiques, et éventuellement assorti d'un « retour sur investissement raisonnable ».

**Haute Autorité
pour la transparence
de la vie publique**

Suivez-nous
sur twitter
[@HATVP](#)

[**hatvp.fr**](http://hatvp.fr)