



**Délibération n° 2022-240 du 12 juillet 2022  
relative à la demande d'avis déontologique de Monsieur [REDACTED]**

LA HAUTE AUTORITE POUR LA TRANSPARENCE DE LA VIE PUBLIQUE,

Vu :

- la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique ;
- le code de la commande publique ;
- le code général des collectivités territoriales ;
- le code pénal ;
- le décret n° 2014-90 du 31 janvier 2014 portant application de l'article 2 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique ;
- la saisine de la Haute Autorité en date du [REDACTED] ;
- les autres pièces du dossier ;
- le rapport présenté ;

Rend l'avis suivant :

1. En application du 3° du I de l'article 20 de la loi du 11 octobre 2013, la Haute Autorité répond aux demandes d'avis des personnes entrant dans le champ de l'article 11 de cette loi, au nombre desquelles figurent les vice-présidents d'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre (EPCI) de plus de 100 000 habitants titulaires d'une délégation de fonction ou de signature, sur les questions d'ordre déontologique qu'elles rencontrent dans l'exercice de leurs fonctions.

2. Monsieur [REDACTED] vice-président de la communauté d'agglomération [REDACTED], interroge la Haute Autorité sur les mesures à mettre en œuvre dans l'exercice de ses mandats électifs, tant au sein de [REDACTED] qu'en qualité de maire de [REDACTED] et de conseiller départemental de [REDACTED], afin de prévenir les risques de conflit d'intérêts liés à ses activités de dirigeant des sociétés [REDACTED]. En particulier, Monsieur [REDACTED] souhaite savoir si la mise en œuvre d'un déport de toute discussion et décision concernant ces entreprises, dans le cadre de ses trois mandats, est suffisant, ou si les textes législatifs et règlementaires applicables interdisent à ses sociétés de se porter candidates aux appels d'offres des collectivités dans lesquelles il est élu.

## **I. Dispositions applicables**

3. L'article 432-12 du code pénal punit de cinq ans d'emprisonnement et d'une amende de 500 000 euros le fait, par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt de nature à compromettre son impartialité, son indépendance ou son objectivité dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement.

4. L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 11 octobre 2013 dispose que les « *personnes titulaires d'un mandat électif local ainsi que les personnes chargées d'une mission de service public exercent leurs fonctions avec dignité, probité et intégrité et veillent à prévenir ou à faire cesser immédiatement tout conflit d'intérêts* ». Selon l'article 2 de cette loi, « *constitue un conflit d'intérêts toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou à paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction* ». La charte de l'élu local, codifiée à l'article L. 1111-1-1 du code général des collectivités territoriales, précise que « *dans l'exercice de son mandat, l'élu local poursuit le seul intérêt général, à l'exclusion de tout intérêt qui lui soit personnel, directement ou indirectement, ou de tout autre intérêt particulier* ».

5. L'article 5 du décret du 31 janvier 2014 dispose que le maire qui estime se trouver en situation de conflit d'intérêts adopte un arrêté formalisant son départ et désignant la personne chargée de le suppléer pour les questions dont il estime ne pas avoir à exercer ses compétences. L'article 6 du même décret prévoit par ailleurs que le vice-président d'un EPCI titulaire d'une délégation de signature qui estime se trouver en situation de conflit d'intérêts en informe par écrit le président de l'EPCI, en précisant la teneur des questions pour lesquelles il estime ne pas devoir exercer ses compétences. Le président de l'EPCI adopte en conséquence un arrêté formalisant le départ de son délégataire.

6. Les règles de départ impliquent pour les élus participant à l'assemblée délibérante, conformément notamment à la jurisprudence du juge pénal, de se déporter, lorsqu'ils participent aux séances de l'assemblée délibérante de leur collectivité, non seulement du vote de la délibération, mais également des débats préalables à ce vote, et de s'abstenir de participer à toute réunion, discussions ou travaux préparatoires (Cass. crim., 14 novembre 2007, n° 07-80.220). Les procès-verbaux des séances de l'organe délibérant et d'éventuelles réunions préparatoires doivent faire mention des déports et du fait que l'élu concerné a quitté la salle.

7. Enfin, l'article L. 3 du code de la commande publique prévoit que « *les acheteurs et les autorités concédantes respectent le principe d'égalité de traitement des candidats à l'attribution d'un contrat de la commande publique. Ils mettent en œuvre les principes de liberté d'accès et de transparence des procédures, dans les conditions définies dans le présent code. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics.* » De plus, selon l'article L. 2141-10 de ce code, « *l'acheteur peut exclure de la procédure de passation du marché les personnes qui, par leur candidature, créent une*

*situation de conflit d'intérêts, lorsqu'il ne peut y être remédié par d'autres moyens. Constitue une telle situation toute situation dans laquelle une personne qui participe au déroulement de la procédure de passation du marché ou est susceptible d'en influencer l'issue a, directement ou indirectement, un intérêt financier, économique ou tout autre intérêt personnel qui pourrait compromettre son impartialité ou son indépendance dans le cadre de la procédure de passation du marché. »*

8. La mise en œuvre des dispositions de l'article L. 2141-10 du code de la commande publique implique que les mesures adoptées garantissent que la personne se trouvant en situation de conflit d'intérêts ne participe pas au déroulement de la procédure de passation de marché ni ne soit susceptible d'en influencer l'issue. Compte-tenu du principe de libre accès à la commande publique garanti par l'article L. 3 du code de la commande publique, le recours à l'exclusion d'un candidat d'une procédure de passation de marché doit être circonscrit au cas où aucune autre mesure ne permet de remédier à une situation de conflit d'intérêts (Conseil d'État, 9 mai 2012, *Commune de Saint-Maur-des-Fossés*, n° 355756).

## **II. La prévention des risques de nature pénale et déontologique liés aux activités privées de Monsieur [REDACTED]**

9. Monsieur [REDACTED] est gérant de trois sociétés, dont il détient en partie le capital :

- [REDACTED]  
[REDACTED]
- [REDACTED]  
[REDACTED]
- [REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

Ces sociétés exercent leurs activités dans le ressort géographique des collectivités au sein desquelles Monsieur [REDACTED] est élu et sont susceptibles de se porter candidates à des appels d'offre de ces collectivités.

10. Monsieur [REDACTED] pourrait, dans l'exercice de ses mandats électifs, participer à l'élaboration de décisions intéressant les sociétés dont il est actionnaire et gérant, ce qui le placerait en situation, d'une part, de commettre le délit de prise illégale d'intérêts, au sens de l'article 432-12 du code pénal, et, d'autre part, de conflit d'intérêts, au sens des articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi du 11 octobre 2013.

11. Afin de prévenir ces risques et ainsi que la Haute Autorité l'a relevé lors du contrôle de la déclaration d'intérêts de Monsieur [REDACTED], dans son courrier adressé à l'intéressé le [REDACTED] celui-ci doit s'abstenir, dans le cadre de ses trois mandats électifs, de participer à toute discussion ou décision portant sur l'une de ses sociétés, dans les conditions rappelées au point 6 de la présente délibération.

12. Il lui incombe également, en qualité de vice-président de [REDACTED] titulaire d'une délégation, conformément aux dispositions de l'article 6 du décret du 31 janvier 2014, d'informer le président de cet EPCI des questions sur lesquelles il estime ne pas devoir exercer ses compétences, afin que celui-ci prenne, le cas échéant, un arrêté formalisant son déport et confiant ces sujets à un autre élu. Monsieur [REDACTED] doit en outre, en qualité de maire de [REDACTED], adopter un arrêté formalisant son déport à l'égard de ses sociétés et confiant ces questions à une autre personne, à laquelle il ne doit adresser aucune instruction, ainsi que le prévoit l'article 5 du décret du 31 janvier 2014 précité.

13. Ces mesures interdisent à Monsieur [REDACTED] de prendre part, au titre de ses mandats, à une procédure de passation d'un contrat de la commande publique impliquant l'une de ses sociétés ou d'en influencer l'issue. Cela est de nature à prévenir, pour l'essentiel, les situations de conflit d'intérêts résultant de la candidature de ses sociétés à l'attribution de contrats de la commande publique par les collectivités au sein desquelles Monsieur [REDACTED] est élu.

14. Toutefois, si le seul fait pour un élu de siéger au sein de la même assemblée délibérante que Monsieur [REDACTED] ne constitue pas un intérêt de nature à le placer en situation de conflit d'intérêts dans l'hypothèse où il participerait à une décision portant sur l'une des sociétés de l'intéressé, il en irait autrement dans le cas où cet élu entretiendrait des liens personnels particuliers avec l'intéressé, de nature à compromettre son impartialité, son indépendance ou son objectivité. Dans pareil cas, il appartiendrait à l'élu concerné de se déporter, dans les conditions rappelées au point 6 de la présente délibération, de toute discussion et décision concernant les sociétés de Monsieur [REDACTED], notamment celles leur attribuant un contrat de la commande publique, afin de prévenir tout risque de nature pénale et déontologique.

15. Dans ces conditions, il appartient d'abord à Monsieur [REDACTED] d'apprécier, en conscience, avant que l'une de ses entreprises se porte candidate à l'attribution d'un contrat de la commande publique, si, compte tenu de ses liens avec les autres élus de la collectivité, cette candidature pourrait faire naître, dans l'esprit des tiers, un doute sérieux sur l'impartialité de la procédure d'attribution de ces contrats, ou si elle pourrait perturber le bon fonctionnement de la collectivité en conduisant un nombre important d'élus à se déporter. Ensuite, dans l'hypothèse où l'une des entreprises de Monsieur [REDACTED] se porterait candidate à l'attribution d'un tel contrat, il appartiendrait au pouvoir adjudicateur, sous le contrôle du juge administratif, ainsi qu'il a été rappelé au point 8 ci-dessus, d'apprécier si cette candidature serait susceptible de porter une atteinte telle au principe d'impartialité qu'elle justifierait, en application de l'article L. 2141-10 du code de la commande publique, son exclusion de la procédure.

16. Conformément à l'article 20 de la loi du 11 octobre 2013, cet avis a pour unique destinataire Monsieur [REDACTED] qui est libre de son usage. S'il souhaite s'en prévaloir ou lui donner quelque diffusion que ce soit, l'avis de la Haute Autorité ne vaut, et ne peut par suite être mentionné, que dans son intégralité.

Le Président

Didier MIGAUD