AJ Collectivités Territoriales 2025 p.174

La fonction de déontologue « élu local » ne méconnaît pas les dispositions de la loi du 31 décembre 1971

Décision rendue par Conseil d'Etat

23-10-2024
n° 474661

Sommaire :
Dans une décision du 23 octobre 2024, le Conseil d'État confirme que les avis des référents déontologues de l'élu local ne sont pas des consultations juridiques.(1)

Texte intégral :
« 4. Il ressort des dispositions législatives [...] éclairées par les travaux préparatoires de la loi du 21 février 2022 dont elles sont issues, que la création du référent déontologue de l'élu local répond à une visée préventive d'aide et d'accompagnement des élus locaux dans l'application et le respect des principes déontologiques fixés par la charte de l'élu local et que le législateur, en créant un régime propre au référent déontologue, n'a pas entendu soumettre ce dernier, dans son domaine de compétence, aux dispositions de la loi du 31 décembre 1971. Par suite, M. B. n'est pas fondé à soutenir que le décret attaqué serait illégal en tant qu'il permet aux personnes désignées pour remplir la fonction de référent déontologue de délivrer des consultations juridiques sans remplir les conditions requises pour cela par les dispositions des articles 54 et 55 de la loi du 31 décembre 1971 ».

Demandeur : M. B.

Mots clés :
ELU * Droit et obligation * Déontologie * Statut de l'élu * Déontologie * Référent déontologue

(1) Par cette décision en date du 23 octobre 2024, le Conseil d'État rejette le recours introduit contre le décret du 6 décembre 2022 relatif au référent déontologue de l'élu local (S. Dyens, Référent déontologue de l'élu local : aux collectivités de jouer !, AJCT 2023. 4), pris en application de la loi « 3DS » du 21 février 2022. Pour mémoire, par une modification apportée à l'article L. 1111-1-1 du code général des collectivités territoriales (article support de la charte de l'élu local depuis la loi n° 2015-366 du 31 mars 2015 visant à faciliter l'exercice, par les élus locaux, de leur mandat), le législateur à consacrer le droit pour tout élu local de « consulter un référent déontologue chargé de lui apporter tout conseil utile au respect des principes déontologiques » consacrés par ladite charte. Le décret querellé organise cette fonction de déontologue, en fixant notamment les critères et modalités à respecter pour procéder à la désignation de celles et/ou de ceux qui seront chargés de délivrer ce « conseil utile ». Le requérant sollicitait le retrait du décret auprès de madame la Première ministre au motif que le déontologue élu local, dans son activité consultative au bénéfice des élus, méconnaissait les dispositions de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réformes de certaines professions judiciaires et juridiques, et en particulier son article 54.

Monopole de la consultation juridique - Aux termes de cet article 54, « nul ne peut, directement ou par personne

interposée, à titre habituel et rémunéré, donner des consultations juridiques ou rédiger des actes sous seing privé, pour autrui [...] s'il n'est pas titulaire d'une licence en droit ou s'il ne justifie, à défaut, d'une compétence juridique appropriée à la consultation et la rédaction d'actes en matière juridique ». C'est sur le fondement de cette disposition que le juge administratif peut être conduit à censurer des procédures de passation de marchés publics de prestations juridiques, l'attributaire ne répondant pas aux critères de l'article 54 (v. pour un marché de conseil en droit rural attribué à une organisation syndicale agricole au bénéfice d'une chambre d'agriculture, CAA Lyon, 8 juin 2023, *Admys avocats*, n° 21LY03008). En ne prévoyant aucune condition de formation ou d'expertise précise, conditionnant la désignation du déontologue élu local, le décret pouvait en effet être questionné quant à sa compatibilité avec la loi du 31 décembre 1971, le pouvoir réglementaire exigeant seulement que « les missions de référent déontologue [soient] exercées en toute indépendance et impartialité par des personnes choisies en raison de leur expérience et de leurs compétences ».

Exclusion du déontologue élu local du périmètre de la loi de 1971 - Selon le Conseil d'État, la fonction de déontologue élu local n'a « qu'une » visée préventive (nous soulignons) d'aide et d'accompagnement des élus locaux dans le respect des obligations déontologiques qui s'imposent à eux, en application de la charte de l'élu local. Ce qui implicitement semble signifier que la Haute juridiction ne considère pas le conseil du déontologue comme une « véritable » (nous soulignons à nouveau) consultation juridique. Il s'en déduit logiquement - en tous cas dans la logique du Conseil d'État - que le législateur a souhaité créer un régime juridique propre au référent déontologue qui n'entre pas dans les dispositions de la loi du 31 décembre 1971 précitée. Partant, ce dernier ne méconnaît pas le monopole de consultation des avocats.

Portée et questionnements (1) - En premier lieu, la question de la portée du « conseil utile » donnée à l'élu par le déontologue est clairement posée. Dire que ce conseil utile n'est pas une consultation juridique au sens de la loi de 1971 ne signifie pas (et le Conseil d'État ne le dit pas) qu'il n'a pas une « dimension » juridique, tant dans son contenu que dans sa portée. Mais cette dimension très relative issue de la décision commentée, ajoutée au caractère purement consultatif du conseil, n'incite pas à envisager une portée conséquente. Au-delà de l'interrogation théorique, c'est sa portée pratique qui interroge. Autrement posé, quel sera l'effet d'un tel conseil devant un enquêteur ou un juge d'instruction, par exemple lorsqu'un élu sera mis en cause et que, de bonne foi, il se sera fondé sur ces recommandations ? Cela pourra-t-il jouer sur l'élément intentionnel ?

Portée et questionnements (2) - En deuxième lieu, la solution adoptée par le Conseil d'État reflète, voire avalise la réalité de la fonction de référent déontologue de l'élu local telle qu'elle est pratiquée aujourd'hui. Une fonction marquée par une très grande hétérogénéité des organisations adoptées et des conseils donnés, ces derniers oscillant entre véritables analyses juridiques approfondies et vagues compilations documentaires. La qualification de « consultation » au sens de la loi de 1971 était difficile à retenir. À moins que ce ne soit l'extrême modestie de la rémunération de l'avis (80 €) qui ait conduit le Conseil d'État à considérer la fonction de déontologue comme ne relevant que du domaine documentaire. La référence dans la décision à l'article 66-1 de la loi du 31 décembre 1971, disposant que cette loi « ne fait pas obstacle à la diffusion en matière juridique de renseignements et informations à caractère documentaire », en est un indice.

Portée et questionnements (3) - En troisième lieu, cette solution ne compromet pas davantage le développement de cette fonction dans les structures décentralisées ; car, si la solution avait été inverse, ces dernières auraient eu encore plus de difficultés qu'aujourd'hui à désigner « leur » déontologue élu local, faute de candidats. Ce d'autant que des voix minoritaires, mais - comme souvent - plus criardes que les autres, invoquent une incompatibilité de principe entre cette fonction et la profession d'avocat au motif d'un conflit d'intérêts qui serait, à leurs yeux, dirimant (comme si notre profession ne savait pas gérer les éventuels conflits d'intérêts qui peuvent apparaître dans l'exercice professionnel du quotidien - Décr. n° 2023-552 du 30 juin 2023 portant code de déontologie des avocats, art. 7). Et ce d'autant plus encore que la juridiction administrative elle-même a dénié le droit aux centres de gestion de la fonction publique territoriale de proposer cette activité de déontologue élu local au titre des activités complémentaires que ces structures peuvent

développer au visa de l'article L. 452-1 du code général de la fonction publique (TA Nancy, 11 juin 2024, n° 2303191, *Préfet de la Meuse*, AJFP 2025. 106, note G. Calley).

Même si ce n'était pas son but, cette décision conduit à s'interroger sur le périmètre réel que l'on souhaite donner à cette fonction de déontologue élu local. Espérons que les réflexions en cours sur la prévention des risques et la responsabilité des acteurs publics proposent les améliorations que cette fonction - et les élus qu'elle intéresse - mérite.

À noter

Avec Pierre Villeneuve (JCP Adm. 2024. 555), on peut s'interroger sur l'extension de cette solution aux conseils délivrés par le déontologue agent public de la loi « Lebranchu » du 20 avril 2016. Mais poser la question, c'est déjà y répondre...

Samuel Dyens, *Avocat associé, cabinet Goutal, Alibert & associés, Maître de conférences associé à l'université, membre du comité scientifique de l'AJCT*

Copyright 2025 - Dalloz – Tous droits réservés