N° 427725

Association Regards citoyens

10^e et 9^e chambres réunies

Séance du 17 juin 2019

Lecture du 27 juin 2019

CONCLUSIONS

Mme Anne ILJIC, rapporteure publique

L'association Regards citoyens, qui œuvre pour le libre accès aux données publiques et leur réutilisation pour des usages citoyens, a récemment saisi le tribunal administratif de Paris de près de 570 requêtes tendant à l'annulation pour excès de pouvoir des refus opposés par les députés de la précédente mandature à sa demande tendant à la communication, pour la période courant de décembre 2016 à mai 2017, d'une copie des relevés de leurs comptes bancaires dédiés à l'utilisation de leur indemnité représentative de frais de mandat (IRFM) ainsi que de la dernière attestation sur l'honneur du bon usage de ces frais qu'ils avaient eu l'occasion de faire parvenir au bureau de l'Assemblée nationale. Seule une poignée de députés a en effet répondu favorablement à leur demande.

Cette indemnité, destinée à couvrir de manière forfaitaire les frais liés à l'exécution du mandat parlementaire, a été créée par un arrêté du bureau de l'assemblée nationale du 23 avril 1997. Pouvaient être imputée sur cette dernière les charges de personnel liées à l'emploi de collaborateurs parlementaires, les cotisations au groupe, ou d'autres frais liés à l'exercice du mandat non directement pris en charge par l'Assemblée nationale¹, à l'exclusion des dépenses afférentes à l'acquisition de biens immobiliers ou de financement d'une campagne électorale (sur ce dernier point, voyez la décision n° 2013-4795 AN du 1^{er} mars 2013 du Conseil constitutionnel). A compter de 2015, une procédure de déclaration sur l'honneur de bon usage de cette indemnité, devant être transmise annuellement au bureau de l'Assemblée, a été instituée. La situation patrimoniale des députés est en outre contrôlée en fin de mandat par la Haute autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP), afin de s'assurer que ces sommes n'ont pas contribué à leur enrichissement personnel. L'IRFM a été remplacée par l'avance mensuelle sur frais de mandat (AMFM) par la loi n° 2017-1339 du 15 septembre 2017 pour la confiance dans la vie politique (article 20), conditionnée à la présentation de justificatifs au-delà de 150 € de dépenses hebdomadaires.

Le tribunal administratif de Paris a avec sagesse décidé de ne juger à ce jour que deux des demandes dont il était saisi, concernant MM. Patrick Bloche et Philippe Goujon, qu'il a jointes et rejetées comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître par jugement du 6 décembre dernier (n°s 1808481 et 1809570). L'association Regards citoyens vous saisit aujourd'hui d'un pourvoi en cassation dirigé contre ce jugement tête de série. La

¹ Voyez les articles 56 et 57 du règlement budgétaire comptable, et financier de l'Assemblée dans sa version applicable au litige.

réponse à apporter aux nombreuses requêtes pendantes en première instance dépendra du sort que vous lui réserverez.

A ce pourvoi se greffe une question prioritaire de constitutionnalité, présentée comme il se doit par mémoire distinct, dirigée contre l'article L. 300-2 du code des relations entre le public et l'administration qui définit la notion de document administratif. C'est par elle que nous commencerons.

La requérante soutient que cet article, qui est bien de nature législative, applicable au litige et n'a jamais été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, porterait une atteinte disproportionnée à la liberté de recevoir des informations d'intérêt général, au droit de demander compte à tout agent public de son administration ainsi qu'au droit à un recours juridictionnel effectif, protégés respectivement par les articles 11, 15 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Etrangement, l'incompétence négative n'est pas invoquée.

S'agissant d'abord du droit au recours effectif, le tribunal administratif a mis la requérante sur une fausse piste en s'estimant incompétent pour connaître du refus de communication litigieux au motif que les documents demandés ne se rattacheraient pas à une mission de service public au sens de l'article L. 300-2 du code. En toute rigueur, comme vous l'avez jugé, dès lors qu'un litige est relatif à une demande de communication d'un document présentée sur le fondement de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978, dont les dispositions sont désormais reprises au code des relations entre le public et l'administration, le juge administratif est bien compétent pour apprécier si, en raison de la nature du document dont la communication est demandée, cette demande relève ou non du champ d'application de la loi et, si tel n'est pas le cas, pour rejeter la requête dont il est saisi pour ce motif. Cette solution ne vaut pas en revanche lorsque la demande n'a pas été présentée sur le fondement de ces dispositions (28 novembre 2016, *A...*, n° 390776, concl. E. Crépey, T. pp. 682-692-766-768). On comprend évidemment que l'argumentation de la requérante vise à atteindre l'ilôt d'injusticiabilité qui entoure les actes non législatifs des assemblées parlementaires, dont certains commentateurs avisés de votre jurisprudence ont estimé qu'il posait problème au regard du droit au recours (voir notamment la chronique de F. Donnat et D. Casas « Le juge administratif et les actes non législatifs des assemblées parlementaires », *AJDA* 2003 p. 1603, sur votre décision Assemblée, 4 juillet 2003, *P...*, n° 254850, p. 307, concl. L. Vallée contraires). Mais l'accroche est mal choisie car les refus opposés à des demandes de communication présentées sur le fondement du CRPA sont, précisément, toujours justiciables devant le juge administratif.

Les deux autres griefs, tirés de la méconnaissance des articles 11 et 15 de la DDHC, visent plus directement le cœur du problème, qui est celui de l'accès aux documents qui se rattachent à l'exercice du mandat parlementaire.

Au stade du contrôle abstrait de constitutionnalité de la norme que vous exercez en tant que juge du filtre, vous observerez d'abord que l'article L. 300-2, loin de porter atteinte aux articles 11 et 15 de la DDHC, participe au contraire à leur mise en œuvre effective, en définissant le champ des documents administratifs communicables. A vrai dire vous pourriez vous en tenir là, compte tenu la brièveté du mémoire, qui ne fait même pas référence aux dispositions du second alinéa de l'article L. 300-2 qui exclut du champ des documents administratifs les actes et documents produits ou reçus par les assemblées parlementaires, et de l'absence de tout grief d'incompétence négative.

Mais peut-être faut-il tout de même en dire un peu plus, ne serait-ce que parce que les requérants vous disent contester la constitutionnalité de l'article L. 300-2 du CRPA tel qu'interprété par le tribunal administratif dans sa décision du 6 décembre 2018. Il n'est bien sûr pas possible de considérer que la solution retenue par les premiers juges constitue une interprétation jurisprudentielle constante donnant sa portée effective à la disposition contestée, qui serait susceptible comme telle d'être transmise au Conseil constitutionnel (voyez sur ce point 6 octobre 2010, n° 2010-39), dès lors qu'elle n'a jusqu'à présent pas été confirmée par vos soins. Mais la référence qu'y font les requérants révèle la portée véritable de leur critique, qui dénonce l'exclusion des documents rattachables à l'exercice du mandat parlementaire du champ des documents administratifs communicables.

Pour répondre aux griefs tirés de la méconnaissance des articles 11 et 15 de la Déclaration de 1789, la configuration particulière du litige invite ainsi, dès le stade de la QPC, à s'assurer que le tribunal administratif a donné de la loi une interprétation correcte en jugeant que compte tenu de la nature des fonctions exercées par les parlementaires, le respect du principe de séparation des pouvoirs s'oppose à ce que la mission d'intérêt général qui leur est confiée soit qualifiée de mission de service public au sens de l'article L. 300-2 du code du CRPA.

Nous pensons pour notre part que cette interprétation est la bonne même si, comme nous l'avons déjà laissé entendre, nous ne sommes pas d'accord avec les conséquences qu'il en a tirées.

En employant le terme de documents administratifs, le législateur semble avoir clairement entendu faire référence à ceux se rapportant à une activité de nature administrative, notion qui, comme le rappelle le président Odent, ne se définit guère qu'en s'opposant (Cours de contentieux administratif, fasc. II., Les cours du droit, p. 639), en l'occurrence à la notion d'activité privée bien sûr, mais aussi à celle d'activité juridictionnelle et, selon nous, d'activité parlementaire.

Pour l'application de la loi du 17 juillet 1978, vous avez ainsi jugé que terme de document administratif s'opposait à celui document juridictionnel, que vous avez défini comme celui, quelle que soit sa nature, qui est détenu par une juridiction et qui se rattache à la fonction de juger dont elle est investie (voyez Section, 7 mai 2010, *B...*, n° 303168, p. 154, concl. J. Burguburu contraires).

En ce qui concerne l'activité parlementaire, vous estimez qu'elle a trait à l'exercice de la souveraineté nationale, ce dont vous avez déduit, vous fondant sur le principe de séparation des pouvoirs, que vous étiez incompétents - car il s'agissait alors bien là d'une question de compétence - pour connaître du régime des pensions des anciens députés, qui fait partie du statut du parlementaire, dont les règles particulières résultent de la nature de ses fonctions (Assemblée, 4 juillet 2003, *P...*, n° 254850, p. 307, précitée ; voyez aussi, s'agissant de la sanction prise à l'égard d'un parlementaire, JRCE, 28 mars 2011, *G...*, n° 347869, T. pp. 827-1060 ; 28 décembre 2009, *Mme B...*, n° 320432). Cela ne signifie cependant pas que tous les actes des assemblées parlementaires doivent être regardés comme traduisant l'exercice de la souveraineté nationale, comme l'a illustré avec éclat votre décision *Président de l'Assemblée nationale* (Assemblée, 5 mars 1999, n° 163328, p. 41, concl. C. Bergeal), jugeant qu'ont le caractère de contrats administratifs les marchés publics conclus par les assemblées en vue de la réalisation de travaux publics.

Cette jurisprudence n'est sans doute pas étrangère à l'introduction à l'article 1^{er} de ce qui était alors la loi du 17 juillet 1978, par la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, d'une exclusion visant les « *actes des assemblées parlementaires* », formulation large recouvrant y compris les documents auxquels vous aviez reconnu un caractère administratif et qui auraient été susceptibles d'entrer dans le champ des documents administratifs communicables. Et pour contrer votre jurisprudence par laquelle vous aviez malgré tout estimé communicables des documents élaborés sur la base d'investigations réalisées par les services de l'Etat à l'occasion des travaux d'une commission d'enquête parlementaire (3 juillet 2006, *Min. c/ Fédération chrétienne des témoins de Jéhovah France*, n° 284296, concl. M.-H. Mitjavile), cette exclusion a même par la suite été étendue à tous les documents « *élaborés ou détenus* » par les assemblées parlementaires par la loi n° 2008-696 du 15 juillet 2008 (voyez sur ces points A. Lallet, « *Documents administratifs : accès et réutilisation* », Dalloz, § 92 et suivants). L'article L. 300-2 du CRPA mentionne aujourd'hui les documents « *produits ou reçus* » par ces institutions mais cette modification rédactionnelle n'a en aucun cas bouleversé la portée du texte.

Autrement dit, le législateur a pris soin d'exclure du régime de communication prévu par le CRPA des documents qui, en l'absence de disposition expresse, auraient été qualifiés de documents administratifs, tels ceux relatifs à l'organisation et au fonctionnement des assemblées. Ces documents sont régis par l'ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires.

Mais en dehors de cette exception, un certain nombre de documents se rattachant à l'exercice de la fonction parlementaire échappent plus radicalement au champ d'application du CRPA parce qu'ils ne revêtent pas un caractère administratif, quand bien même ils seraient produits ou reçus par les assemblées. Compte tenu de votre jurisprudence *P...*, ceux qui se rattachent au statut du parlementaire sont à nos yeux de ceux-là. Parce qu'ils traduisent l'exercice de la souveraineté nationale, ils ne peuvent être regardés comme procédant d'une activité de nature administrative, pas plus qu'ils ne sont rattachables à une mission de service public au sens et pour l'application de l'article L. 300-2.

Les griefs tirés de la méconnaissance des articles 11 et 15 de la Déclaration de 1789 ne paraissent pas pour autant sérieux.

Il est d'abord douteux que les parlementaires puissent être qualifiés d'agents publics au sens de l'article 15, qui consacre le droit des citoyens de demander compte à tout agent public de leur administration et dont le Conseil constitutionnel juge qu'il garantit le droit d'accès aux documents d'archives publiques, tout en admettant qu'il peut faire l'objet de limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général à condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi (n° 2017-655 QPC du 15 septembre 2017, au sujet de l'accès aux archives du Président de la République, du Premier ministre et des autres membres du Gouvernement).

Il est vrai que la jurisprudence relative à cet article est assez peu fournie, et que le Conseil constitutionnel a récemment admis qu'il pouvait être appliqué y compris aux élus locaux, jugeant toutefois qu'il n'imposait pas que ces derniers soient justiciables de la cour de discipline budgétaire et financière, compte tenu des contrôles ou des obligations politiques, administratives ou pénales pesant par ailleurs sur ces responsables dans l'exercice de leurs fonctions (n° 2016-599 QPC du 2 décembre 2016). La lecture du commentaire laisse

cependant entendre que ce serait en raison des fonctions d'administration dévolues à ces derniers.

En tout état de cause, à la supposer établie, une éventuelle atteinte à l'article 15 apparaîtrait justifiée au regard du principe de séparation des pouvoirs (n° 88-248 DC du 17 janvier 1989) et de la liberté des parlementaires dans l'exercice de leur mandat (n° 2018-767 DC), étant entendu que ces derniers font, eux aussi, l'objet de contrôles ou obligations politiques, administratives ou pénales.

Les mêmes motifs peuvent être mobilisés pour écarter le grief tiré de l'article 11 de la Déclaration de 1789, qui n'a jamais donné lieu à la consécration par le Conseil constitutionnel d'un droit absolu des citoyens à accéder à tout type d'informations publiques (voyez par exemple, sur les conditions spécifiques restrictives de communication des archives publiques du Président de la République, du Premier ministre et des membres du gouvernement, la décision n° 2017-655 QPC, précitée).

Si vous nous suivez, vous jugerez que la question posée ne présente pas un caractère sérieux et que, n'étant par ailleurs pas nouvelle au sens de l'article 23-2 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958, il n'y a pas lieu de la transmettre au Conseil constitutionnel.

Reste à régler le sort du pourvoi, qui est largement engagé par ce que nous vous avons déjà dit.

Vous commencerez par censurer le jugement attaqué en raison de l'erreur de droit commise par les premiers juges à s'être estimés incompetents pour connaître de la demande dont ils étaient saisis, en méconnaissance de votre jurisprudence *A...* de 2016 (précitée). Bien que le moyen ne soit pas exactement soulevé en ces termes, la question de la compétence de la juridiction administrative sous-tend en effet l'ensemble des écritures de cassation. Cette solution invalide également au passage la solution d'incompétence retenue par la CADA dans son avis défavorable en date du 21 septembre 2017 (n° 20173552).

Vous pourrez ensuite régler l'affaire au fond, et retrouverez la question de savoir si les relevés bancaires retraçant l'utilisation de l'IRFM d'une part, et les déclarations sur l'honneur de bon usage de cette dernière transmises au bureau de l'Assemblée, d'autre part, se rattachent à l'exercice du mandat parlementaire et, si tel n'est pas le cas, s'ils sont produits ou reçus par les assemblées parlementaires et à ce titre couverts par l'exception figurant au second alinéa de l'article L. 300-2.

Nous serons rapide sur ce point également, car comme nous vous l'avons dit, l'IRFM, désormais supprimée, était destinée à couvrir les frais liés à l'exercice du mandat, comme l'a rappelé le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2013-4795 du 1^{er} mars 2013. En ce sens elle doit être regardée comme directement liée au statut du parlementaire et donc à l'exercice de la souveraineté nationale. Quoique l'on pense de l'intérêt qu'il y aurait à rendre ces documents accessibles à tout citoyen, les relevés bancaires du compte dédié à son utilisation et les déclarations sur l'honneur attestant de son bon usage n'ont donc pas le caractère de documents administratifs rattachables à l'exercice d'une mission de service public au sens de l'article L. 300-2, sans faire application de l'alinéa de cet article relatif aux documents produits ou reçus par les assemblées parlementaires. Si vous nous suivez, vous rejetterez pour ce motif la demande de première instance de l'association Regards citoyens, sans qu'il soit besoin de vous prononcer sur les fins de non-recevoir présentées en défense.

PCMNC à la non transmission de la QPC, à l'annulation du jugement attaqué, au rejet de la demande présentée par l'association requérante en première instance et au rejet des conclusions présentées par les parties au titre des frais de procédure.