

N° 494571
M. M D...

10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies

Séance du 9 janvier 2026
Lecture du 30 janvier 2026

CONCLUSIONS

M. Frédéric PUIGSERVER, Rapporteur public

1. L'affaire qui vient d'être appelée va vous permettre de fixer les modalités d'accès au dossier constitué par le Défenseur des droits lorsqu'il est saisi par une personne qui s'estime victime d'une discrimination – compte tenu du secret professionnel auquel il est tenu – solution qui devrait également prévaloir dans le cas où la personne s'estime lésée par le fonctionnement d'un service public.

Les circonstances de cette affaire sont les suivantes.

M. M D..., qui était inspecteur des finances publiques à la direction départementale des finances publiques (DDFiP) de la Savoie, a été mis à la retraite pour invalidité en 2019. Ayant engagé divers contentieux contre l'administration, en vue, notamment de faire reconnaître l'imputabilité au service de sa maladie, il a saisi, au mois d'août de la même année, le Défenseur des droits, en raison de la discrimination qu'il estime avoir subie du fait de son handicap : celui-ci lui a fait une réponse circonstanciée, en décembre 2020, selon laquelle ses griefs n'étaient pas fondés.

L'intéressé a alors de nouveau saisi le Défenseur des droits, en 2021, cette fois d'une demande tendant à la communication du dossier constitué pour le traitement de sa plainte, demande réitérée en 2023, lesquelles ont été rejetées pour un motif tenant au secret professionnel auquel est tenue cette institution.

Après avoir saisi la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA), qui a émis un avis défavorable à la communication des documents demandés, il a saisi le tribunal administratif (TA) de Paris, qui a rejeté sa demande, par un jugement contre lequel il se pourvoit en cassation.

2. Le Défenseur des droits, créé par la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008¹, veille, aux termes de l'article 71-1 de la Constitution : « *au respect des droits et libertés par les administrations de l'État, les collectivités territoriales, les établissements publics, ainsi que par tout organisme investi d'une mission de service public, ou à l'égard duquel la loi organique lui attribue des compétences* » et « *peut être saisi, dans les conditions prévues par la loi organique, par toute personne s'estimant lésée par le fonctionnement d'un service public (...)* ».

Ainsi, selon l'article 5 de la loi organique prise pour l'application de ces dispositions² : « *Le Défenseur des droits peut être saisi, [notamment] 1° Par toute personne (...) qui s'estime lésée dans ses droits et libertés par le fonctionnement [d'un] service public ; (...) 3° Par toute personne qui s'estime victime d'une discrimination, directe ou indirecte (...)* ».

Pour l'exercice de ses missions, l'article 20 de la loi organique prévoit que : « *Les personnes (...) mises en cause communiquent au Défenseur des droits, sur sa demande motivée, toutes informations et pièces utiles (...)* » et précise qu'« *[il] peut recueillir sur les faits portés à sa connaissance toute information qui lui apparaît nécessaire sans que son caractère secret ou confidentiel puisse lui être opposé, sauf en matière de secret concernant la défense nationale, la sûreté de l'Etat ou la politique extérieure, [mais y compris] le secret de l'enquête et de l'instruction (...). Les informations couvertes par le secret médical ou par le secret professionnel applicable aux relations entre un avocat et son client ne peuvent [toutefois] lui être communiquées qu'à la demande expresse de la personne concernée. (...)* ».

Enfin, son article 38 prévoit que : « *Le Défenseur des droits, ses adjoints, les autres membres des collèges, les délégués et l'ensemble des agents placés sous son autorité sont astreints au secret professionnel pour les faits, actes ou renseignements dont ils ont connaissance en raison de leurs fonctions, sous réserve des éléments nécessaires à l'établissement des avis, recommandations, injonctions et rapports prévus par la (...) loi organique. (...)* ».

3. Le Défenseur des droits qui, aux termes de l'article 2 de loi organique, constitue une : « *autorité administrative indépendante* », est soumis au droit d'accès aux documents administratifs prévu par le code des relations entre le public et l'administration (CRPA), dans les conditions prévues par les articles L. 311-1 et suivants de ce code (CE 21 sept. 2015, *M. R R...*, n° 369808). Ainsi, les documents qu'il détient « *sont considérés comme des documents administratifs* », en vertu de l'article L. 300-2, alors même qu'ils émaneraient d'une personne privée.

Vous savez, par ailleurs, que, parmi les motifs qui permettent de déroger à ce droit d'accès, figurent, au h) du 2° de l'article L. 311-5 : « *les secrets protégés par la loi* » et que, lorsque ce droit s'exerce, aux termes de l'article L. 311-6 : « *Ne sont communicables qu'à l'intéressé les*

¹ Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République.

² Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au défenseur des droits.

documents administratifs :/ 1° Dont la communication porterait atteinte à la protection de la vie privée, au secret médical et au secret des affaires (...) 2° Portant une appréciation ou un jugement de valeur sur une personne physique, nommément désignée ou facilement identifiable ;/ 3° Faisant apparaître le comportement d'une personne, dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice », la communication à des tiers se faisant alors, comme le prévoit l'article L. 311-7 : « après occultation ou disjonction de ces mentions ».

C'est cet ensemble de dispositions que le TA a appliqué pour juger qu'« [elles] instaurent une réserve concernant les documents recueillis ou établis par les agents de la défenseure des droits qui sont ainsi couverts par le secret protégé par la loi au sens de l'article L. 311-5, 2°, h) du [CRPA et qu'elles] font obstacle à ce que le dossier (...) sollicité par le requérant lui soit communiqué, sans que ne puissent s'appliquer les dispositions de l'article L. 311-7 du code (...), dès lors que de telles occultations ou disjonctions feraient perdre tout intérêt au dossier » – donnant ainsi une portée très large au secret professionnel en cause dans la mesure où il couvre l'entier dossier constitué par le Défenseur des droits et qu'il vaut y compris vis-à-vis de la personne intéressée, et non seulement vis-à-vis des tiers.

Le secret professionnel du Défenseur des droits doit-il recevoir une portée aussi extensive ?

4. A vrai dire, votre jurisprudence a déjà posé quelques jalons en matière d'articulation entre le droit d'accès aux documents administratifs et le secret professionnel.

Elle l'a fait en tenant compte de la diversité des professions assujetties à ce secret, qui est toujours « établi (...) pour assurer la confiance nécessaire à l'exercice de certaines professions ou certaines fonctions » (Cass. Crim. 5 juin 1985, n° 85-90.322) et dont la violation est sanctionnée par l'article L. 226-13 du code pénal, à moins que, aux termes de l'article L. 226-14 : « la loi [n']impose ou [n']autorise la révélation [de ce] secret. (...) ».

Un cas extrême, dans cette diversité, est sans doute celui du secret professionnel auxquels sont astreints tous les agents publics, en vertu de l'article L. 121-6 du code général de la fonction publique (CGFP), lequel n'a jamais fait pas obstacle, par lui-même, à l'obligation de communication d'un document administratif.

D'autres secrets sont plus consistants et peuvent s'opposer à l'exercice de ce droit.

C'est le cas en particulier en matière fiscale où l'article L. 103 du livre des procédures fiscales (LPF) prévoit que : « L'obligation du secret professionnel, telle qu'elle est définie aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal, s'applique à toutes les personnes appelées à l'occasion de leurs fonctions ou attributions à intervenir dans l'assiette, le contrôle, le recouvrement ou le contentieux des impôts, droits, taxes et redevances (...) » et que : « Le secret s'étend à toutes les informations recueillies à l'occasion de ces opérations. (...) ».

Vous jugez alors que : « 2. Les dispositions législatives protégeant le secret professionnel, telles que l'article L. 103 du [LPF], ou la vie privée peuvent faire obstacle à la communication par l'administration à un contribuable de renseignements concernant un tiers, sauf si le contribuable est débiteur solidaire de l'impôt dû par ce tiers, sans le consentement de celui-ci de toute personne habilitée à cet effet » (CE avis 21 déc. 2006, *Mme X...*, n° 293749). Ainsi, « 2. Le secret professionnel (...) n'est pas opposable [à ce] débiteur solidaire (...), dans la mesure où les pièces couvertes par le secret sont utiles à l'exercice de son droit de réclamation, dans la limite de la solidarité prononcée à son encontre. Il ne fait pas davantage obstacle à la communication aux héritiers tenus au paiement d'une dette fiscale de la succession des documents administratifs sur lesquels l'administration fiscale s'est fondée pour établir l'imposition mise à la charge de la succession, dans la mesure où ils sont utiles à l'exercice de leurs droits, y compris lorsque plusieurs personnes sont intéressées par les mêmes documents, sous réserve, le cas échéant, de l'occultation des autres informations mettant en cause la vie privée de tiers qu'ils comporteraient » (CE 8 avr. 2022, *MM. S...*, n° 450114).

Et, dans le même sens, vous jugez que : « les dispositions (...) de l'article L. 103 du [LPF] ne sauraient faire obstacle, par elles-mêmes, à la communication à un redevable de [la taxe foncière], sur le fondement des dispositions [du CRPA], des procès-verbaux pertinents établis pour l'évaluation [par comparaison des biens taxés], alors même que les informations qu'ils contiennent sont portées à la connaissance de l'administration fiscale à l'occasion d'opérations d'établissement de l'impôt » (CE 18 juill. 2011, *Ministre du budget et des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'Etat c. société GSM consulting*, n° 345564), notamment lorsque « [ces] éléments [sont] utiles à sa défense » et « revêtent un caractère pertinent pour l'évaluation des biens [en cause] », mais : « [sans] avoir pour conséquence de divulguer des informations couvertes par l'un des secrets protégés par l'article [L. 311-6 du CRPA] » (CE 30 déc. 2014, *Ministre délégué, chargé du budget c. SNC Miramar Crouesty*, n° 371225) : vous excluez donc expressément – et évidemment – les informations qui ne sont pas communicables à l'intéressé au sens du CRPA.

En matière douanière, l'article 59 *bis* du code des douanes dispose que : « *Sont tenus au secret professionnel, dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 226-13 du code pénal, les agents des douanes ainsi que toutes personnes appelées à l'occasion de leurs fonctions ou de leurs attributions à exercer à quelque titre que ce soit des fonctions à l'administration centrale ou dans les services extérieurs des douanes ou à intervenir dans l'application de la législation des douanes* ».

Et vous jugez de même que : « ces dispositions combinées [avec celles du CRPA] doivent être interprétées en ce sens que le secret professionnel auquel sont astreints les agents des douanes fait obstacle, en l'absence de dérogation législative expresse, à ce que les déclarations établies par les redevables de la taxe générale sur les activités polluantes soient communiquées à des tiers par les agents des douanes » (CE 21 mai 2008, *Ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique c. communauté d'agglomération du bassin d'Aurillac*, n° 306138).

5. Deux remarques peuvent être faites au regard de cette jurisprudence.

La première est que, protégé sous des formulations diverses, le secret professionnel est interprété en tenant compte de sa finalité, afin de ne pas entraver l'exercice des droits des personnes concernées.

La seconde est que, si le secret professionnel fait obstacle à la communication à des tiers d'informations protégées, tel n'est pas le cas vis-à-vis de la personne concernée. C'est vrai, on l'a vu, en matière fiscale et douanière, mais c'est également le cas, dans un tout autre domaine, du secret médical (CE Ass. 22 jan. 1982, *Administration générale de l'Assistance publique à Paris*, n° 26296).

Cette logique se conçoit bien dans le cadre d'une relation « bilatérale » – entre l'administration fiscale et un contribuable ; entre l'administration des douanes et un redevable ; ou encore entre l'hôpital public et un patient – dans la mesure où, la plupart du temps, les informations protégées par le secret professionnel émanent de l'administré lui-même – la plupart du temps, mais pas toujours car, comme on l'a vu, c'est aussi le cas lorsque l'administration évalue d'office la base taxable.

Lorsque la relation est « triangulaire » – parce que l'administration tenue au secret professionnel se situe comme un arbitre entre deux autres personnes –, comme c'est le cas en l'espèce, la chose est moins intuitive. C'est d'autant plus vrai que, parmi ces deux personnes, peut se trouver, comme encore en l'espèce, une autre administration, qui bénéficie de ce secret (voir, à propos du secret des échanges entre les avocats et leurs clients : CE Ass. 27 mai 2005, *Commune d'Yvetot*, n° 265494).

La situation se rencontre, dans votre jurisprudence, à propos de l'inspection du travail. Alors que l'article L. 8113-11 du code du travail dispose qu'« *il est interdit aux contrôleurs du travail de révéler les secrets de fabrication et les procédés d'exploitation dont ils pourraient prendre connaissance dans l'exercice de leurs fonctions* », vous avez jugé, en effet, que : « la communication à [la victime d'un accident du travail] du rapport d'enquête [établi par le contrôleur du travail n'était] pas susceptible dans les circonstances de l'affaire de porter atteinte à l'obligation de secret à laquelle les fonctionnaires de l'inspection du travail sont soumis en vertu des dispositions du code du travail et du code pénal ou des stipulations de la convention internationale du travail n° 81 concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce » (CE 21 sept. 1990, *Ministre du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle c. T...*, n° 108092, concl. Patrick Hubert).

Les conclusions du commissaire du Gouvernement sur cette affaire sont éclairantes pour comprendre la solution : après être parvenu à la conclusion que le rapport d'enquête est susceptible de contenir « une appréciation ou (...) une description relative au comportement de l'employeur en matière de sécurité », qui devraient en principe être occultées, il estime :

« toutefois, [que] ces considérations [relatives] à l'employeur et sur l'appréciation portée par l'inspecteur du travail sur le comportement du chef d'entreprise ne sont pas totalement convaincantes, et gagnent à être rapprochées de la situation faite à la victime. Celle-ci voit ses accusations communiquées à l'employeur. Aussi [propose-t-il] finalement d'accepter, en l'espèce, la communication du rapport dans un souci de compenser la situation moins favorable faite au salarié ».

6. Il se dégage donc de votre jurisprudence une solution selon laquelle, d'une part, alors même que le secret professionnel auquel est assujéti le Défenseur des droits se limite, dans sa formulation, aux « *faits, actes ou renseignements dont [il a] connaissance* », ce secret s'étendrait, compte tenu de sa finalité, à l'entier dossier qu'il constitue lorsqu'il est saisi d'une plainte et, d'autre part, ce secret ferait obstacle à la communication du dossier à des tiers, mais pas aux personnes concernées, c'est-à-dire à l'auteur de la plainte et à la personne mise en cause, sous réserve des informations qui ne sont pas communicables en vertu du CRPA.

Nous ne voyons aucune raison – si ce n'est d'opportunité – qui vous conduirait à écarter cette solution, au bénéfice d'un secret plus étendu, valant, comme l'a jugé le tribunal, y compris vis-à-vis de la personne intéressée.

Aucune raison de texte notamment, dès lors que, nous l'avons dit, les dispositions dont vous avez tiré, en matière fiscale et douanière, une exception au secret au profit de la personne intéressée, ne le prévoient pas expressément, comme c'est le cas en l'espèce également.

On pourrait objecter certes que, dans ces matières, fiscale et douanière, cette exception se justifie car la procédure est susceptible de se solder par une décision, de taxation, défavorable à l'intéressé, qu'il doit pouvoir contester efficacement devant un juge. Mais, en réalité, c'est également le cas du traitement d'une plainte par le Défenseur des droits lorsque, selon l'article 24 de la loi organique : « *[ayant apprécié] si les faits qui font l'objet d'une réclamation ou qui lui sont signalés appellent une intervention de sa part, [il] indique les motifs pour lesquels il décide de ne pas donner suite à une saisine* » : dans ce cas, en effet, si l'intéressé décide de poursuivre son action devant le juge, l'avis du Défenseur des droits sera un élément qu'il devra combattre, ce qu'il ne pourra pas faire efficacement si ne dispose pas, au-delà de la motivation choisie, de l'ensemble des éléments qu'ils l'ont fondé.

On pourrait craindre, également, que la solution dissuade les personnes mises en cause de coopérer loyalement avec le Défenseur des droits. Mais, là encore, on ne voit pas ce que ces personnes, mises en cause, devraient craindre à dévoiler leur défense à l'auteur de la plainte. A titre d'illustration, on peut se souvenir que, dans votre décision d'Assemblée *Mme P...* (CE Ass. 30 oct. 2009, n° 298348), passée à la postérité pour d'autres raisons, alors que l'intéressée estimait avoir été victime d'une discrimination en raison de ses activités syndicales, vous avez jugé qu'« il [ressortait] des éléments de comparaison produits en défense par le garde des sceaux, ministre de la justice que la décision de nommer [la concurrente de] Mme P... au poste de chargé de formation à l'Ecole nationale de la

magistrature [(ENM) reposait sur des motifs tenant aux capacités, aptitudes et mérites respectifs des candidates ; que la préférence accordée à [cette] candidature (...) procédait en effet d'une analyse comparée des évaluations professionnelles des deux magistrates et des appréciations que comportait l'avis motivé [de] la commission de recrutement mise en place par l'école ; qu'elle était également en correspondance avec les critères fixés préalablement dans la description du poste publiée par l'école, tenant au fonctionnement et aux caractéristiques de l'équipe pédagogique, ainsi qu'aux capacités linguistiques requises par ses missions internationales ; [et] que, dans ces conditions, ce choix, [devait] être regardé comme ne reposant pas sur des motifs entachés de discrimination » : on ne voit pas en quoi la divulgation de ces éléments à l'intéressée aurait pu poser problème.

Enfin, si un effet pervers de la solution pourrait consister dans une forme d'instrumentalisation du Défenseur des droits par une personne, usurpant le statut de victime et cherchant à détourner, à son profit, les moyens d'investigation étendus dont dispose le Défenseur des droits, cette possibilité ne paraît pas pouvoir justifier – jamais – que le sort d'authentiques victimes y soit sacrifié.

Ainsi, aucune de ces objections ne nous paraît justifier d'écarter l'application de la solution qui se dégage de votre jurisprudence.

Il faut reconnaître, il est vrai, que cette solution serait susceptible de s'appliquer à toutes les administrations qui seraient tenues par le même secret, notamment les autorités administratives indépendantes (AAI) régies par la loi du 20 janvier 2017³, dont l'article 9 prévoit que : « (...) *Les membres et anciens membres (...) sont soumis au secret professionnel, dans les conditions prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal. (...)* » – mais on pourrait dire la même chose d'une solution de moindre transparence.

Ajoutons que, au moins dans le cadre de la solution de plus grande transparence que nous vous proposons de retenir, dans le cas où la personne mise en cause est une administration relevant du CRPA et du droit d'accès qu'il prévoit, les documents élaborés pour répondre aux demandes du Défenseur des droits, conformément à cet article 20, et qu'elle conserve, ne perdent pas, du seul fait qu'ils lui soient transmis, le caractère de documents administratifs communicables aux personnes intéressées dans les conditions prévues par le CRPA (voir, *mutatis mutandis*, pour des documents administratifs communiqués à une assemblée parlementaire et qui, de ce seul fait, ne perdent pas le caractère de documents administratifs communicables : CE 7 mars 2025, *Association Coordination des associations et des particuliers pour la liberté de conscience*, n° 493051).

7. Avant de conclure, nous devons à la vérité de dire qu'il y a, dans le tableau jurisprudentiel que nous avons brossé, et qui nous paraît justifier la solution proposée, une sorte d'« ombre ».

³ Loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes.

Cette « ombre » est constituée par une décision que vous avez rendue à propos du secret professionnel auquel étaient soumis, à l'époque, les membres de la Commission des opérations de bourse (COB), en vertu d'une ordonnance du 28 septembre 1967⁴, dont l'article 5 prévoyait – dans des termes rigoureusement identiques à ceux de l'article 38 de la loi organique qui nous occupe – que : « (...) *Les membres et les agents de la commission sont astreints au secret professionnel pour les faits, actes et renseignements dont ils ont pu avoir connaissance en raison de leurs fonctions, dans les conditions et sous les peines fixées par l'article 226-13 du Code pénal* ».

Or, par cette décision, vous avez jugé que : « le secret professionnel qui s'impose aux membres de la [COB] et à l'ensemble de ses personnels [ne pouvait être utilement opposé] pour prétendre échapper à l'obligation de communication, prévue par la loi du 17 juillet 1978, de documents administratifs que détient la commission » (CE 20 mars 1992, *DD...*, n° 117750).

Cette solution, relativement ancienne, nous paraît cependant par trop contraire au reste de votre jurisprudence pour devoir vous retenir.

8. Si vous nous avez suivi, vous annulerez donc le jugement attaqué pour erreur de droit, vous renverrez l'affaire au tribunal et vous accorderez au requérant la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative (CJA).

⁴ Ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 instituant une commission des opérations de bourse et relative à l'information des porteurs de valeurs mobilières et à la publicité de certaines opérations de bourse.