

ALOÏS RAMEL,
avocat à la Cour,
SCP Seban et associés



STELLA FLOCCO,
avocate à la Cour
SCP Seban et associés

Non-cumul

Députés et sénateurs ne peuvent plus cumuler leurs fonctions parlementaires avec un mandat exécutif local, mais peuvent demeurer conseillers au sein de l'organe délibérant de la collectivité.

Incompatibilités

L'exercice d'un mandat parlementaire est incompatible avec l'exercice de nombreuses fonctions prévues par le code électoral, dont l'application est extensive.

Intérêts et conseil

Le régime d'incompatibilités en matière de conseil est largement étendu et toute activité de représentants d'intérêts est strictement prohibée.

locale postérieurement à cette élection, elle devrait alors démissionner de son mandat parlementaire (mandat antérieur) et conserver sa fonction exécutive locale (dernier mandat acquis). Le siège vacant serait alors occupé par le suppléant jusqu'au prochain renouvellement de l'assemblée; - si le parlementaire démissionne « par anticipation » à l'élection à une fonction exécutive locale, il n'y aurait pas de coïncidence temporelle entre les deux mandats (et donc pas de caractérisation d'une situation d'incompatibilité). Il faudrait alors procéder à l'organisation d'une élection législative partielle.

FLOU ENTOURANT L'EXERCICE DE FONCTIONS NON ÉLECTIVES

Un mandat parlementaire est incompatible avec l'exercice des fonctions de président d'une autorité administrative indépendante (AAI) ou d'une autorité publique indépendante (API) (C. élect., art. LO145 al. 3) et celles de président et vice-président du conseil d'administration d'un établissement public local (administratif ou industriel et commercial), du conseil d'administration des centres (centre national ou centres locaux) de gestion de la fonction publique territoriale, du conseil d'administration ou du conseil de surveillance d'une société d'économie mixte (SEML), d'une société publique locale (SPL) ou d'une société publique locale d'aménagement (SPLA), d'un organisme d'habitations à loyer modéré (C. élect., art. LO147-1).

Ces dispositions doivent être combinées avec celles de l'article LO146 du code électoral, dont le champ d'application, plus large mais aussi plus imprécis, a donné lieu à une application « extensive » par le Conseil constitutionnel. L'article LO146 du code électoral, complété par la loi du 14 février 2014, et la loi pour la confiance dans la vie politique, prévoient en effet que les fonctions stratégiques de chef d'entreprise, président de conseil d'administration, président et membre de directoire, président de conseil de surveillance, administrateur délégué, directeur général, directeur général délégué et gérant ne peuvent être exercées au sein de certains types de structures, dont, notamment, celles percevant des fonds ou avantages publics (garanties d'intérêts, subventions ou toute

Démocratie locale

L'inexorable extension du champ des incompatibilités parlementaires

La loi du 14 février 2014 a étendu le champ des incompatibilités parlementaires, qui ont trouvé à s'appliquer pour la première fois lors des élections législatives du mois de juin. Elles sont également applicables aux sénateurs récemment élus. Bien plus, la loi organique pour la confiance dans la vie politique, promulguée le 15 septembre 2017, crée de nouvelles incompatibilités parlementaires, jugées conformes à la Constitution par les juges de la Rue de Montpensier (1). Ces incompatibilités, prévues par les articles LO137 à LO153 du code électoral (C. élect), sont pleinement applicables aux sénateurs, par renvoi de l'article LO297 dudit code.

FONCTIONS EXÉCUTIVES LOCALES

Les nouveaux députés et sénateurs élus ne peuvent cumuler leurs fonctions parlementaires avec la détention d'un mandat exécutif local (2) (C. élect., art. LO141-1). Néanmoins, un parlementaire pourra parfaitement demeurer « simple » conseiller au

sein de l'organe délibérant de la collectivité territoriale dont il était élu. Dans cette hypothèse, il ne peut toutefois recevoir ou conserver aucune délégation (à l'exception, s'agissant des conseillers municipaux, des délégations portant sur les attributions exercées au nom de l'Etat) (3). Dans une telle situation d'incompatibilité entre un mandat exécutif local et un mandat parlementaire, l'intéressé doit démissionner du mandat ou de la fonction qu'il détenait antérieurement, en principe au plus tard le trentième jour suivant la proclamation des résultats de l'élection qui l'a mis en situation d'incompatibilité (4) ou, à défaut, d'office (C. élect., art. LO151 II). Trois situations doivent être distinguées:

- si une personne exerce une fonction exécutive locale puis est élue parlementaire, elle doit alors démissionner de la fonction exécutive locale (fonction antérieure) et conserver son mandat parlementaire (dernier mandat acquis);
- si la personne exerce un mandat parlementaire, puis est élue à une fonction exécutive

autre forme équivalente d'avantages) (5) ou exécutant des travaux, des prestations de fournitures, ou de services spécifiquement destinées à l'Etat, une collectivité territoriale, un établissement public, une entreprise nationale ou un Etat étranger (la version antérieure du texte faisait référence à la notion d'activité principale).

Sont également visées, depuis la loi du 14 février 2014, les sociétés d'économie mixte (6) et, à compter du 2 octobre 2017, les structures « dont l'activité consiste principalement à fournir des prestations de conseil » au bénéfice de toutes les structures visées aux 1° à 7° de l'article LO146. Les députés et sénateurs disposent d'un délai de trois mois (soit jusqu'au 2 janvier 2017) pour se mettre en conformité avec cette nouvelle incompatibilité. Ainsi, chaque fois qu'un député ou un sénateur souhaiteront exercer des fonctions exécutives au sein d'une structure, ils devront s'interroger sur la compatibilité de celles-ci avec leur mandat parlementaire, et, notamment lorsque, étant demeurés simples conseillers au sein d'une collectivité territoriale, ils conserveraient ou prendraient de nouvelles fonctions au sein d'organismes « satellites » de ladite collectivité, financés par elle ou exécutant des prestations pour son compte. Il ne peut donc être totalement exclu que l'exercice de fonctions exécutives au sein d'une association, d'un établissement public (outre les fonctions de président et de vice-président) d'un groupement d'intérêt public (GIP) ou encore d'un groupement d'intérêt économique (GIE) entre dans le champ des incompatibilités parlementaires. Ce d'autant plus que, si tout texte prévoyant une incompatibilité doit faire l'objet d'une interprétation stricte (7), les Sages ont pu considérer que la forme juridique d'association n'implique pas une rémunération contre

RÉFÉRENCES

- Loi n° 2014-125 du 14 février 2014 interdisant le cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur.
- Loi n° 2017-1338 (organique) et loi n° 2017-1339 du 15 septembre 2017 pour la confiance dans la vie politique.
- Code électoral (C. élect.), art. LO137 à LO153 et LO297.

l'application des dispositions du 3° de l'article LO146 du code électoral, qui visent expressément les « sociétés ou entreprises » (8). Bien plus, l'absence de rémunération des fonctions exercées, voire même le renoncement à une telle rémunération (9) ne prémunit pas le parlementaire contre la caractérisation d'une situation d'incompatibilité.

Au total, un parlementaire peut exercer des fonctions de simple membre du conseil d'administration ou de surveillance au sein de l'ensemble des structures précitées. Néanmoins, de telles fonctions ne peuvent être exercées au sein des conseils d'administration des AAI et API, des entreprises nationales, établissements publics nationaux (C. élect., art. LO145 I al. 2.) – cette incompatibilité n'étant pas applicable aux fonctions de président et membre de la commission de surveillance de la Caisse des dépôts et consignations – sauf si, précisément, le parlementaire y est désigné en cette qualité « en vertu d'une disposition législative qui détermine les conditions de sa désignation » (10). De telles fonctions ne peuvent pas, non plus, être acceptées par un parlementaire en cours de mandat au sein de l'une des structures visées à l'article LO146 du code électoral (C. élect.,

art. LO147). Ainsi, le simple renouvellement d'un poste d'administrateur au sein d'une même structure pour un parlementaire est contraire à ces dispositions.

ACTIVITÉS DE CONSEIL ET DE REPRÉSENTANT D'INTÉRÊTS

Il était déjà prévu l'interdiction à tout parlementaire de commencer à exercer une fonction de conseil qui n'était pas la sienne avant le début de son mandat, sauf s'il s'agissait d'une profession libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire, ou dont le titre était protégé. Cette exception est supprimée. De plus, l'incompatibilité en matière de conseil est largement étendue, notamment temporellement, puisqu'elle vise les parlementaires ayant débuté des fonctions de conseil ou ayant acquis le contrôle d'une structure de conseil dans les douze mois précédant le premier jour du mois de leur entrée en fonction (11), mais aussi organiquement (12), puisque sont concernés le conseil aux structures visées aux 1° à 7° de l'article LO146 du code électoral ainsi que la fourniture de prestations de conseils à des gouvernements, entreprises publiques, autorités administratives ou toute autre structure publique étrangère (C. élect., art. LO146-1 4°).

Enfin, il est interdit à tout parlementaire d'exercer l'activité de représentants d'intérêts, qu'elle soit exercée à titre individuel ou au sein des personnes morales et structures inscrites au répertoire des représentants d'intérêts rendu public par la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (13). Ces dispositions ont toutes été jugées conformes à la Constitution par les Sages, qui ont considéré que « le législateur organique a [vaut] pris en compte les risques spécifiques de conflit d'intérêts liés à ces activités » (14). ▢

(1) Cons. const., décision n° 2017-753 DC du 8 septembre 2017.

(2) Mandat de maire, maire d'arrondissement, maire délégué et adjoint au maire, président et vice-président d'un établissement public de coopération intercommunale (EPCI), d'un conseil départemental, d'un conseil régional, d'un syndicat mixte, ainsi que l'exercice de fonctions exécutives au sein des assemblées des collectivités d'outre-mer.

(3) Pour les communes, CGCT, art. L.2122-18 alinéa 3 ; pour les départements, CGCT, art. L.3221-3 ; pour les régions, CGCT, art. L.4231-3 et pour les EPCI, CGCT, art. L.5211-9.

(4) Ou à la date à laquelle le jugement la confirmant devient définitif en cas de contestation de l'élection.

(5) Sauf dans le cas où cela résulte de « l'application automatique d'une législation générale ou d'une

réglementation générale ».

(6) Les articles LO146 et LO147 du code électoral faisant doublon, s'agissant des fonctions de président du conseil d'administration ou du conseil de surveillance d'une SEM locale.

(7) Cons. const., 23 décembre 2004, n° 2004-19 I.

(8) Cons. const., 7 novembre 1989, n° 89-8 I.

(9) Cons. const., 6 décembre 1998, n° 88-7 I.

(10) Cette précision, applicable au 1^{er} juillet 2018, a été apportée par la nouvelle loi organique pour la confiance dans la vie politique. Les parlementaires qui, à compter de cette date, ne se trouveront pas désignés de cette manière, pourront continuer à exercer leurs fonctions au sein de l'institution ou de l'organisme en cause pour la durée pour laquelle ils ont été désignés.

(11) Ces dispositions sont applicables à tout député ou sénateur à compter du premier renouvellement de l'assemblée à laquelle il appartient ayant lieu après le 1^{er} janvier 2019.

(12) Ces dispositions sont quant à elles applicables depuis la publication de la loi le 16 septembre 2017 et les parlementaires disposent de trois mois pour mettre fin à une telle situation.

(13) Ces dispositions sont également applicables depuis la publication de la loi le 16 septembre 2017 et les parlementaires disposent de trois mois pour mettre fin à cette situation.

(14) Décision n° 2017-753 DC précitée, paragraphe 36.