

## Éléments préliminaires d'analyse des réponses au questionnaire

Arnaud Duranthon, Expert consultant, Maître de conférences de droit public à l'Université de Strasbourg

### Objet de l'intervention :

- Donner des éléments sur l'avancement des travaux et plus précisément sur la réflexion de fond menée par le groupe de travail ;
- Donner un aperçu général des réponses qui ont été adressées par les Etats au questionnaire préalable, dont le contenu est très utile à une meilleure connaissance des pratiques étatiques et à la définition des cadres de votre future recommandation.

### I. Remarques sur le questionnaire et sur les réponses elles-mêmes

- Nous avons reçu **23 réponses** au questionnaire.
- Le nombre permet de donner un **panorama intéressant**, de mettre en évidence quelques **constantes** entre les pays et de localiser les points de réelle **divergence** de systèmes.
- **Principal avantage du questionnaire** : Les retours sur le questionnaire ont permis de mettre à l'épreuve les premières définitions de travail élaborées par le groupe de travail et de mesurer leur pertinence ou la nécessité de les adapter pour la suite des travaux.
- Le questionnaire a par ailleurs permis de souligner le fait que **les États font tous de la question de la responsabilité des élus un véritable objet d'attention**. Certes, les solutions sont souvent différentes, les traditions aussi, mais je veux ici souligner le fait que, dans la plupart des cas et si l'on met de côté la question sensible de la responsabilité politique et de la redevabilité démocratique, les Etats retiennent souvent des approches très compatibles.

### II. Questions fondamentales sur l'objet, la finalité et la structure de la recommandation

#### a) Premier élément de circonscription - le champ général de la recommandation : la redevabilité

- En français, le terme de responsabilité est utilisé de manière très transversale pour désigner tout à la fois le mécanisme de redevabilité aboutissant à la démission d'un organe politique que celui aboutissant à des formes de sanction pénale ou pécuniaire pour des faits de nature variée.
- L'anglais dispose de termes plus variés (*accountability, liability, responsibility, answerability...*) pour désigner des réalités qui n'ont pas toutes la même finalité, le même objectif.
- Il y aura un enjeu de traduction important pour les travaux et à cet égard, j'ai proposé au groupe de travail de retenir le terme de « redevabilité » plutôt que celui de « responsabilité » pour circonscrire le champ général des travaux. Il s'agira en effet de définir et circonscrire les outils démocratiques de redevabilité des élus et des collectivités, certains de ces outils pouvant aboutir à de véritables formes de responsabilité juridique, tandis que d'autres ont une nature

différente et se bornent à garantir une forme de redevabilité des élus et des organes à l'égard de la population ou d'autres organes.

- Avec une telle définition, il sera possible de rassembler en un seul texte l'ensemble des systèmes présentés par les Etats dans le questionnaire et de fonder une recommandation dont l'objectif est moins la responsabilité en tant que telle que la capacité à vérifier le respect de certains standards par les élus, par des voies diverses résumées sous le terme « redevabilité ».
- Nous pourrions par ailleurs inclure dans le champ de la redevabilité des dispositifs visant à assurer une forme de redevabilité de gestion liée à l'application des principes de bonne gouvernance.

*b) Deuxième élément de circonscription - responsabilité de l'élu à titre individuel, responsabilité de l'organe et responsabilité de la collectivité*

- Les réponses au questionnaire témoignent souvent d'une hésitation quant au destinataire des formes de redevabilité : l'élu, à titre individuel et personnel, l'organe (qui peut être individuel), ou la collectivité elle-même ?
- À cet égard, nous avons fait face à une question de périmètre importante pour la recommandation : en se focalisant sur l'élu à titre individuel, elle risque de donner l'impression d'une focalisation un peu injuste et de passer à côté d'une grande part des mécanismes possibles de redevabilité plus collective. En se focalisant sur la collectivité, elle risque le même écueil, en se privant cette fois-ci d'envisager les voies possibles à l'égard de l'individu dans certains cas, notamment en matière pénale. En se focalisant sur les organes, enfin, elle risque aussi l'écueil de réduire les questions de redevabilité à de simples jeux intrainstitutionnels, au simple jeu de la séparation des pouvoirs.
- Les travaux ont relevé qu'il est utile de viser les trois voies d'action possibles grâce auxquelles imputer ces formes de redevabilité.
- Dans quels cas voulons-nous viser l'élu à titre personnel ? Dans quels cas voulons-nous désigner des mécanismes intrainstitutionnels, des formes de responsabilité politique ? Dans quels cas, enfin, souhaitons-nous viser la collectivité elle-même ? Voilà trois grandes questions qu'il conviendra de clarifier dans le cadre de la recommandation, en spécifiant chaque cas dans les différents types de responsabilité et en opérant les distinctions utiles, notamment dans le champ de la responsabilité pénale et de la responsabilité pécuniaire.

*c) Troisième élément de circonscription - indifférencier le niveau local et régional, mettre à part la tutelle de l'Etat*

- Autre sujet d'interrogation : sur quels destinataires voulons-nous faire peser les recommandations ?
- A cet égard, les réponses au questionnaire témoignent parfois de variabilité entre niveau local et régional. Ce sont le plus souvent des différences de procédure ou, dans certains cas plus rares, des mécanismes qui existent à un niveau mais pas à un autre. Mais le plus souvent, le système est le même au niveau local et régional.

- Il semble cependant que si l'on entend focaliser le travail de la recommandation sur la construction de mécanismes de redevabilité tendant à diffuser et vérifier le suivi de certains standards d'ordre démocratique, différencier le niveau local et le niveau régional n'a guère de sens : la recommandation devrait les traiter uniformément, autant que possible.
- Enfin, si les mécanismes visant à garantir une forme de redevabilité des élus pour leur gestion ont vocation à être inclus dans le cadre de la recommandation, il n'appartiendra pas à celle-ci de développer les formes de contrôle de légalité déjà définis par la recommandation du 4 avril 2019. Tout au plus seront-elles évoquées comme un outil possible, parmi d'autres que nous tirerons des expériences des Etats : audit, contrôle financier, mécanismes d'alerte...

### **III. Remarques sur chaque forme de responsabilité et quelques pistes de réflexion**

- Je voudrais maintenant à venir à un rapide panorama sur les différents types de redevabilité/responsabilité définis par le questionnaire pour dresser un premier bilan d'étape.

#### *a) Les formes de responsabilité généralement reconnues*

- Il y a d'abord les formes de responsabilité dont on peut considérer qu'elles constituent un standard assez bien réparti en Europe : la responsabilité pénale des élus et la responsabilité pécuniaire en sont de bons exemples.

##### *La responsabilité pénale*

- Il y a certes des disparités, mais l'immunité des élus a généralement vécu et leur responsabilité pénale, souvent renforcée par des infractions spécifiques à l'action publique (corruption, abus de pouvoir, prévarication...) est généralement acceptée : tous les États ayant répondu au questionnaire la pratiquent.
- Il est vrai qu'elle constitue un standard démocratique prévisible que la recommandation pourra s'attacher à renforcer en circonscrivant, par exemple et comme le fait la très large majorité des Etats répondants (17), un champ d'infractions spécifiques à viser en plus du rappel de l'application à l'écu des infractions de droit commun.
- En sens inverse, et certains Etats l'ont mentionné, il faudra se demander s'il n'est pas pertinent de dire quelques mots sur le régime de protection de l'écu dans le cadre de ses fonctions, car les fonctions sont autant créatrices d'obligations que de droits et que le respect de ces droits participe certainement de la diffusion des standards de bonne gouvernance.

##### *La responsabilité pécuniaire*

- Les Etats s'entendent également, manifestement, pour l'établissement d'une forme de responsabilité pécuniaire amenant les élus ou la collectivité à prendre à leur charge l'indemnisation des dommages qu'ils ont causés. Sur 23 répondants, 22 indiquent la pratiquer,

sous une forme ou sous une autre. La réponse manquante correspond probablement à une erreur d'interprétation que nous analyserons prochainement.

- La responsabilité pécuniaire prend régulièrement, dans les réponses données, deux formes distinctes : une forme de responsabilité pécuniaire de la collectivité elle-même et une forme de responsabilité de l' élu à titre individuel. La recommandation devrait pouvoir trouver un critère de distinction de chacune d'elles et formuler des observations générales utiles. Les États s'emploient en effet quasiment tous à reconnaître que la responsabilité individuelle de l' élu doit être conditionnée par certaines situations : une faute grave, un manquement grave, une intention, une faute personnelle, une violation flagrante de la loi, une infraction pénale... Nous trouverons donc en ce domaine les clés de distinction des niveaux de responsabilité, pour distinguer entre la faute personnelle de l' élu et la faute de service.
- Il faudra aussi définir la place du juge comme arbitre en ce domaine, en gardant par exemple en mémoire que certains Etats, comme l'Espagne, optent pour des mécanismes administratifs de répartition de la dette qui ne sont contrôlés qu'a posteriori par le juge, alors que d'autres Etats ont recours au juge pour faire la part entre faute personnelle et faute de service.

b) *Les formes de redevabilité plus sujettes à débat*

- Parmi les formes de redevabilité rencontrées fréquemment, mais plus sujettes à des variations selon les systèmes, se trouve évidemment la *redevabilité politique*, entendue jusqu'à présent comme la redevabilité d'un organe ou d'un élu à l'égard d'un autre organe, laquelle peut aboutir à une véritable responsabilité politique engagée par motion de défiance. Les traditions, à cet égard, varient : 5 pays répondants ne la connaissent pas, sans parler de ceux, comme la France, qui ne figurent pas au nombre des répondants mais ne la pratiquent pas non plus. 18 pays la pratiquent en revanche plus volontiers, et forment une majorité assez nette. Les formes prises varient selon les pays, allant de la simple interpellation à la véritable censure de l'organe. À cet égard, la recommandation pourra livrer un recueil utile de mesures possibles, issues des analyses menées dans le cadre du questionnaire.
- Le mécanisme le plus répandu est la motion de censure. Il faut cependant remarquer que les mécanismes retenus et leurs finalités varient grandement. Si la motion de méfiance (ou de censure) est bien connue et pratiquée, ses conditions et ses finalités varient. Dans certains Etats, l'outil cherche à mettre fin à une situation d'ingouvernabilité (ex : Belgique). Dans d'autres, comme en Hongrie, elle cherche à sanctionner une illégalité en en tirant les conséquences politiques. Dans d'autres, son objet est beaucoup plus large, et elle sert de mécanismes d'ajustement politique plus général, d'anticipation du retour aux urnes et au vote indirect. Il faudra, à cet égard, réfléchir plus avant sur le cadre que retiendra la recommandation.
- Les conditions d'initiative, de majorité et les délais varient très souvent entre Etats, ce qui ne rendra pas la tâche de recommandation facile. Certains Etats comme la Hongrie procèdent à une médiation du juge, mais la plupart font de cette option une affaire purement politique.
- Il faudra donc ici, pour résoudre le problème, définir les objectifs attendus pour cette forme de responsabilité, et définir les garde-fous permettant de s'assurer que l'outil ne dépassera pas ces objectifs.

- Autres formes plus sujettes à débat, la *responsabilité administrative et la responsabilité financière*. Les réponses données en ce domaine sont assurément les moins cadrées et celles qui demandent le plus gros travail analytique. Les Etats ont souvent répondu ici en indiquant les mécanismes administratifs ou juridictionnels prévus par l'Etat en matière d'audit et de contrôle de gestion. Il faudra définir si ces outils relèvent de la tutelle de l'Etat, car c'est parfois le cas, ou de la véritable redevabilité, à la lumière notamment de la recommandation de 2019. En tout état de cause, les éléments livrés par les Etats témoignent de la vitalité des dispositifs permettant de créer des dynamiques de transparence dans la gestion administrative et financière des collectivités. Ils ne sont cependant qu'indirectement liés à des procédures de redevabilité politique ou à des mécanismes de responsabilité juridique.
- Depuis la dernière réunion du groupe de travail, et parce que je suis convaincu que ces éléments variés seront une plus-value très forte pour vos travaux, j'ai avancé dans la réflexion et proposerai bientôt au groupe de travail une nouvelle typologie et de nouvelles bases de définition. Celles-ci incluront dans un ensemble organisé, lié à la redevabilité gestionnelle des élus, les aspects liés à la bonne gestion administrative et la bonne gestion financière, ainsi que les outils permettant d'établir des formes de redevabilité des élus en ce domaine. Dans bien des cas, ces outils servent de révélateurs et d'outils de transparence utiles, pouvant ensuite motiver l'engagement de procédures de redevabilité politique ou juridiques des élus.

c) *La redevabilité démocratique, lieu de véritables divergences entre les Etats*

- Ce ne sera pas une surprise pour vous : le champ de ce que nous avons jusqu'ici appelé la redevabilité démocratique fait l'objet de pratiques extrêmement variées de la part des Etats. Il s'agit des dispositifs prévoyant une forme de contrôle direct de la redevabilité par le corps électoral, en mettant à l'égard les mécanismes de simple participation démocratique.
- Sur la pratique, il y a d'abord ceux qui *ne la pratiquent pas*, car leur système est assis sur une séparation stricte des pouvoirs et sur une logique représentative très puissante. Mon pays est l'un d'eux et se trouve suivi à cet égard par pas loin de 12 répondants.
- Il y a ensuite les Etats qui pratiquent la redevabilité démocratique en prévoyant des mécanismes de pétition, d'interpellation et, souvent, des dispositifs de révocation : 9 des Etats répondants.
- Il y a enfin ceux (d'organisation fédérale ou régionale) qui la pratiquent variablement ou ne connaissent que des exemples réduits : 2 Etats répondants.
- Chez les Etats connaissant ces dispositifs, la pratique varie sur les formes retenues, de l'interpellation à la révocation en passant par la pétition. L'effet n'est donc pas toujours le même et s'apparente ainsi, dans sa version maximale, à une véritable responsabilité aux effets politiques et juridiques puissants. Il faudra certainement, à cet égard, que la recommandation fasse un état suffisamment souple des pratiques, témoignant d'une possible gradation afin que les Etats dont la tradition juridique est très fortement représentative ne soient pas braqués. Si l'interpellation des organes peut devenir consensuelle, la révocation le sera sans doute beaucoup moins !

- De même, la recommandation fera face ici aux importantes divergences de procédure qui existent chez les Etats qui reconnaissent une forme de redevabilité démocratique.
- La clé d'une bonne recommandation, en ce domaine, réside sûrement dans l'élasticité du terme de « redevabilité démocratique » et dans la gradation que vous pourrez vouloir retenir pour caractériser ses différentes formes, de la simple interpellation ou question au *recall*... Elle réside aussi dans une étude soignée du degré d'acceptation des Etats qui, en ce domaine particulièrement, pourra varier.

**Pour conclure, et sans prendre davantage de temps, je souhaite vous indiquer qu'à la suite des derniers travaux du groupe de travail et d'une étude plus fine des réponses données par les Etats, j'ai pensé que le champ de la recommandation pourrait concerner trois grands domaines :**

- **Les formes de redevabilité politique des élus, que celle-ci se réalise auprès du peuple ou par l'opération de procédures entre organes internes à une collectivité ;**
- **Les formes de responsabilité juridique des élus, que celle-ci prenne la forme d'une responsabilité individuelle des élus ou d'une responsabilité de la collectivité elle-même, sur le plan pénal comme sur le plan pécuniaire ;**
- **Les formes de redevabilité gestionnelle des élus, s'agissant tant des logiques de de gestion administrative que de celles de la gestion financière, domaines dans lesquels il s'agira de présenter les mécanismes utiles à une forme de transparence, sans laquelle il ne peut y avoir de redevabilité politique ou de responsabilité juridique.**

Chacun de ces domaines fera l'objet d'une étude et d'une déclinaison fine qui prendra en compte les différentes situations possibles.