



Le [REDACTED],

[REDACTED],

Par une demande datée du [REDACTED], vous avez saisi le collège de déontologie de la fonction publique territoriale des départements du Doubs, du Jura, du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et du Territoire de Belfort d'une demande d'avis relative à un cumul d'activités. Votre demande a été enregistrée sous le n° 20013. Vous trouverez ci-dessous l'avis du collège des référents déontologues.

Votre situation

Vous êtes agent public titulaire. Vous occupez le grade d'adjoint technique principal, échelon 6. Vous exercez les fonctions de chauffeur de bennes au sein du Sictom [REDACTED]. Vous travaillez à temps complet.

Vous cumulez votre activité principale avec une activité accessoire forestière, dans le cadre d'une microentreprise qui a pour activité l'achat sur pied et la revente de bois de chauffage. Vous transformez également le bois de votre propre exploitation pour en faire du bois de chauffage. Vous informez le collège des référents déontologues de l'existence d'un courrier émanant de votre hiérarchie, prohibant l'exercice de votre activité accessoire en raison de sa dangerosité.

Il convient d'abord d'étudier si un tel cumul d'activités est autorisé par la loi. Si oui, il est alors nécessaire d'analyser le régime applicable à cette activité, et enfin, la latitude dont dispose votre autorité hiérarchique pour s'opposer ou non à son exercice.

Cadre juridique

La loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, modifiée par la loi du 20 avril 2016, n° 2016-483, et le décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique sont les textes applicables en l'espèce.

Votre situation relève des dispositions de droit commun applicables aux fonctionnaires nommés sur un emploi à temps complet.

Le principe qui régit la matière est que le fonctionnaire doit consacrer l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées, et qu'il ne peut exercer à

titre professionnel une activité privée lucrative. (Article 25 septies I de la loi du 13 juillet 1983)

Le cumul d'activités des fonctionnaires est toutefois possible sous certaines conditions et dans certains cas : lorsqu'il s'agit d'une activité accessoire, en cas de reprise ou de création d'entreprise, en cas de poursuite d'une activité privée au sein d'une société ou d'une association à but lucratif. Ces autorisations doivent faire l'objet d'une demande d'autorisation auprès de l'employeur et respecter un certain nombre de règles.

I. Sur l'exercice d'une activité accessoire (loi du 13 juillet 1983, article 25 septies – IV)

L'article 25 septies IV dispose que *« le fonctionnaire peut être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève à exercer à titre accessoire une activité, lucrative ou non, auprès d'une personne ou d'un organisme public ou privé dès lors que cette activité est compatible avec les fonctions qui lui sont confiées et n'affecte pas leur exercice »*.

Toutefois, l'exercice d'une activité accessoire à côté d'un emploi de fonctionnaire ou d'agent public doit rester une exception. C'est en ce sens que l'article 10 du décret du 30 janvier 2020 précise que l'agent ne peut être autorisé à cumuler une activité accessoire avec son activité principale qu'à la condition que cette activité ne porte pas atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service, et qu'elle ne mette pas l'intéressé en situation de prise illégale d'intérêts. De plus, ces activités doivent faire l'objet d'une demande préalable d'autorisation auprès de l'employeur.

Pour accentuer le caractère exceptionnel des activités exercées à titre accessoire susceptibles d'être autorisées, celles-ci sont listées à l'article 11 du décret du 30 janvier 2020. Cette liste est limitative. Elle comprend :

- 1) Expertise et consultation
- 2) Enseignement et formation
- 3) Activités à caractère sportif ou culturel, y compris encadrement et animation dans les domaines sportif, culturel, ou de l'éducation populaire
- 4) Activité agricole au sens du premier alinéa de l'article L 311-1 du code rural et de la pêche maritime dans des exploitations constituées ou non sous forme sociale**
- 5) Activité de conjoint collaborateur au sein d'une entreprise artisanale, commerciale ou libérale,
- 6) Aide à domicile à un ascendant, à un descendant, à son conjoint, à son partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou à son concubin
- 7) Travaux de faible importance réalisés chez des particuliers
- 8) Activité d'intérêt général exercée auprès d'une personne publique ou auprès d'une personne privée à but non lucratif
- 9) Mission d'intérêt public de coopération internationale ou auprès d'organismes d'intérêt général international ou d'un État étranger

10) Services à la personne

11) Vente de biens fabriqués personnellement par l'agent

- I. Le cas 4) de l'article 11 du décret du 30 janvier 2020 correspond-t-il à l'activité que vous exercez ?

L'article L311-1 du code rural et de la pêche maritime définit les activités agricoles comme : « toutes les activités correspondant à la maîtrise et à l'exploitation d'un cycle biologique de caractère végétal ou animal constituant une ou plusieurs étapes nécessaires au déroulement de ce cycle ainsi que les activités exercées par un exploitant agricole qui sont dans le prolongement de l'acte de production ou qui ont pour support l'exploitation ».

Cette définition présente l'activité agricole en deux parties. Une activité agricole l'est par nature dès lors qu'une intervention sur le cycle biologique végétal ou animal est caractérisée. Elle l'est également par rattachement, lorsqu'elle correspond à des actes de commercialisation, de transformation des produits de la production, elle-même agricole.

La Cour de cassation¹ a précisé que pour qualifier d'agricole une activité de bûcheronnage, celle-ci doit s'inscrire, dans un premier temps, dans le cadre d'un cycle végétal (activité agricole par nature) et, dans un second temps, dans un cycle de production, et notamment d'une exploitation de bois².

En application de la jurisprudence de la Cour de cassation, l'activité principale « travaux forestiers » ne peut être qualifiée d'activité agricole que si elle entre dans le cadre d'une exploitation des ressources de la forêt, correspond à la maîtrise et à l'exploitation d'un cycle biologique et constitue une ou plusieurs étapes nécessaires au déroulement de celui-ci (voir par ex. Cass. Civ : n° 01-20552).

L'activité de travaux forestiers doit constituer le prolongement de l'activité forestière.

Par ailleurs, le caractère lucratif de l'activité peut être déterminant. Cela permet de qualifier l'activité agricole et de la distinguer des activités d'entretien d'agrément.

En l'espèce, votre autoentreprise a pour objet l'achat de bois sur pied, le bûcheronnage, le commerce du bois. Une telle activité ne s'inscrit pas dans un cycle biologique, dont elle serait le prolongement et auquel elle pourrait se rattacher, puisque vous ne produisez pas vous-même le bois que vous traitez. Elle ne peut pas, par suite, être qualifiée d'activité agricole. Il s'agit d'une activité commerciale d'exploitant forestier consistant à acheter, façonner et commercialiser le bois. Elle n'est donc pas au nombre des activités accessoires autorisées au titre du décret précité du 30 janvier 2020.

Il en va toutefois différemment du bois que vous transformez provenant de votre propre forêt. Pour cette part, il s'agit de production et de transformation entrant dans le cadre d'une exploitation des ressources de votre forêt, et il s'agit bien d'une activité accessoire autorisée au titre des activités agricoles.

- II. Votre activité d'achat de bois sur pied, façonnage et revente de bûches entre-t-elle dans le cadre de la « vente de biens produits personnellement par l'agent » (cas n° 11°) ?

¹ Cass, 3^e civ, 22 septembre 2016, n°15-19.790, inédit

² Voir en ce sens : Cass. soc., 11 juill. 2002, n° 01-20.552 : JurisData n° 2002-015455. – Cass. soc., 12 déc. 2002, n° 01-21.070 : JurisData n° 2002-016797. – Cass. 2^e civ. , 17 juin 2003, n° 01-20.551

On peut répondre par l'affirmative, puisqu'à partir d'une matière première (le bois sur pied) vous façonnez des bûches utilisées comme bois de chauffage par les acheteurs. C'est donc à ce titre que l'activité que vous exercez figure parmi les activités accessoires susceptibles d'être autorisées.

III. Il reste la question du caractère accessoire de votre activité qui doit rester secondaire par rapport à votre emploi public principal. En application du décret du 29 octobre 1936 et selon une jurisprudence constante, le volume horaire de l'activité accessoire doit être modeste et ne peut en tout cas dépasser la moitié d'un temps complet. L'activité doit être limitée, elle ne doit pas porter atteinte à l'exercice de l'activité principale. Cette dernière doit rester la priorité professionnelle de l'agent.

En l'espèce, vous indiquez travailler à temps complet au titre de vos fonctions principales et travailler pour votre autoentreprise en dehors de votre emploi principal à raison de deux séquences par semaines, soit en dehors de vos horaires de travail au sein du Sictom, soit pendant vos congés, mais principalement les week-ends.

Ainsi envisagée, cette activité a bien un caractère accessoire, en ce qu'elle reste secondaire et subsidiaire à votre emploi principal au sein de la fonction publique.

II. Informations sur le processus de demande d'autorisation et la décision de l'administration

En vertu de l'article 12 du décret du 30 janvier 2020, le cumul d'activité exercée à titre accessoire est subordonné à la délivrance d'une autorisation par l'autorité dont relève l'agent.

Une demande écrite doit être adressée à l'employeur précisant les modalités d'exercice de l'activité accessoire (type d'exploitation, durée de travail, périodicité, conditions de rémunération). L'administration doit en accuser réception et notifier sa décision dans un délai d'un mois, qui peut être porté à deux mois si des informations complémentaires sont nécessaires.

Attention : l'absence de réponse écrite de l'administration vaut rejet de la demande d'autorisation.

En l'occurrence, vous aviez obtenu au moment de la création de votre autoentreprise, en 2009, l'autorisation de votre précédent supérieur hiérarchique pour exercer votre activité d'exploitant forestier. Vous étiez alors employé intercommunal.

Aujourd'hui vous êtes employé au sein du Sictom [REDACTED]. A la lecture des documents fournis lors de la saisine, votre autorité hiérarchique vous a notifié sa décision, datée du 12 février 2020, de refus de l'exercice de votre activité forestières.

En application des articles 25 septies de la loi du 3 juillet 1983 et 10 et suivants du décret du 30 janvier 2020, l'administration dont relève l'agent, saisie d'une demande d'autorisation, peut :

- Autoriser l'exercice de l'activité accessoire envisagée
- Autoriser avec réserves l'activité accessoire envisagée
- Refuser l'exercice de l'activité accessoire envisagée.

Dans tous les cas, le pouvoir de l'administration n'est pas discrétionnaire, notamment dans le cas d'un refus. En effet, le contrôle de l'administration sur l'activité accessoire envisagée porte sur des éléments déterminés notamment par les articles 10 et 13 du décret du 30 janvier 2020.

Surtout, l'article 17 du décret du 30 janvier 2020 dispose explicitement que « l'autorité compétente **peut s'opposer au cumul d'activités ou à sa poursuite, si l'intérêt du service le justifie, si les informations sur le fondement desquelles l'autorisation a été donnée ou celles communiquées dans la déclaration mentionnée à l'article 13 sont inexactes ou si ce cumul est incompatible avec les fonctions exercées par l'agent ou l'emploi qu'il occupe au regard des obligations déontologiques** mentionnées au chapitre IV de la loi du 13 juillet 1983 susvisée ou des dispositions de l'article 432-12 du code pénal ».

Un refus de l'administration quant à l'exercice de l'activité accessoire, ne peut donc être justifié qu'en raison d'une potentielle violation des principes déontologiques, en raison d'une atteinte au fonctionnement du service auquel participe l'agent, ou en cas de prise illégale d'intérêt. En somme, il s'agit des cas énoncés à l'article 17 du décret.

Dans son courrier du 12 février 2020, le président du Sictom [REDACTED] justifie le refus de l'exercice de votre activité accessoire, en invoquant son caractère dangereux.

La question est de déterminer si que les motifs de cette décision correspondent à ceux déterminés par le décret du 30 janvier 2020. On pourrait envisager que le caractère dangereux de l'activité, et les risques qu'elle implique, s'opposent à l'intérêt du service en ce que cette activité accroît les risques d'absence et donc de perturbation du fonctionnement du service. Il est vrai que c'est en principe l'activité en elle-même, par sa nature, qui doit compromettre le service, plutôt que les risques qu'elle comporte. Toutefois, l'administration dispose d'une certaine latitude pour évaluer l'existence ou non d'une atteinte à l'intérêt du service. En l'état des éléments dont nous disposons, nous ne sommes pas en mesure de nous prononcer sur ce point, qu'il appartient le cas échéant aux juridictions administratives de trancher.

Solution

L'activité d'exploitation forestière que vous exercez entre dans le cadre des activités accessoires susceptibles d'être autorisées, telles qu'elles sont limitativement énumérées à l'article 11 du décret du 30 janvier.

De plus, au vu de votre temps de travail, de votre rémunération et de votre statut, rien ne paraît porter atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service public ou vous mettre en situation de prise illégale d'intérêts.

Enfin, il est possible que la décision de refus de votre autorité hiérarchique apparaisse justifiée au regard des dispositions de l'article 17 du décret du 30 janvier 2020, en ce qu'elle pourrait porter atteinte, par le caractère de dangerosité qui s'y attache, à l'intérêt du service, mais les référents déontologiques ne disposent pas de suffisamment d'éléments pour en mesure de se prononcer sur ce point.

Conclusion

En résumé, le cumul d'activités tel que vous l'exercez est légalement possible. L'activité accessoire effectuée entre dans la liste des activités accessoires autorisées. Cependant, le régime juridique applicable à cette activité nécessite l'autorisation de l'administration à laquelle vous appartenez.

Une décision de refus de votre administration a déjà été rendue. La question qui se pose est de savoir si cette décision est conforme aux dispositions de l'article 17 du décret de 2020.

Si vous le souhaitez, vous disposez d'un délai de deux mois pour exercer un recours gracieux (c'est-à-dire un recours adressé à la personne qui a rendu la décision de refus) ou contentieux (directement devant la juridiction). La décision est datée du 12 février 2020, mais nous ignorons à quelle date elle vous a été notifiée. C'est à partir de la date de sa notification que court le délai de deux mois dont vous disposez. En tout état de cause, vous devez veiller au respect du délai. La contestation se fera par lettre recommandée avec accusé de réception. Conservez précieusement une copie de la lettre et des éventuelles pièces jointes ainsi que l'accusé de réception.

Le fait d'adresser un recours administratif à l'autorité qui a pris la décision contestée vous donne un délai supplémentaire pour former un éventuel recours contentieux devant le tribunal administratif. En effet, le délai de recours contentieux est interrompu par le recours administratif et recommence à courir si votre recours est rejeté par l'administration ou lorsque le silence gardé pendant plus de deux mois sur votre recours gracieux par l'autorité administrative vaut décision de rejet.

Le présent avis est confidentiel, et vous seul en avez connaissance.

Nous vous prions d'agréer, [REDACTED], l'expression de notre meilleure considération et nous restons à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.

Les référents déontologues

Danièle Mazzega

Xavier Faessel

Cécile Hartmann