



Le [REDACTED],

[REDACTED], [REDACTED],

Par une demande conjointe en date 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 question relative à un cumul d'activités. Il a été enregistré sous le n°21012. Vous trouverez ci-dessous l'avis du collège des référents déontologues.

La situation de M. [REDACTED]

M. [REDACTED] est agent titulaire de la fonction publique, de catégorie C. Il a le grade d'agent technique et occupe le poste d'ouvrier communal polyvalent. Il exerce à temps complet au sein de la commune [REDACTED].

Il souhaite exercer une activité dans le domaine de l'achat/vente de véhicules d'occasion, sous la forme d'une microentreprise.

M. [REDACTED] et M. [REDACTED] souhaitent savoir dans quelles conditions un cumul d'emplois serait possible.

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.

La situation de l'agent 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'en principe, donc, il ne peut exercer en sus une activité privée lucrative à titre professionnel. (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. Le temps complet dans la fonction publique et l'activité accessoire :

Pour un agent exerçant comme M. [REDACTED] à temps complet, il est en principe interdit de cumuler deux emplois.

Ce principe connaît toutefois une exception, lorsque l'agent souhaite exercer, en sus de son service, une activité accessoire figurant sur la liste limitative fixée par l'article 11 du décret du 30 janvier 2020.

❖ Sur l'activité accessoire envisagée :

Exercer une activité accessoire en sus de son emploi de fonctionnaire ou d'agent public est une exception. C'est en ce sens que l'article 10 du décret du 30 janvier 2020 précise que l'agent peut être autorisé à cumuler une activité accessoire avec son activité principale, sous réserve 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. L'activité accessoire peut être exercée auprès d'une personne publique comme d'une personne privée.

Les activités exercées à titre accessoire susceptibles d'être autorisées sont énumérées par l'article 11 du décret du 30 janvier 2020. Cette liste est limitative.

Il s'agit des activités suivantes :

- 1) Expertise et consultation, sans préjudice des dispositions du 3° du I de l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983 mentionnée ci-dessus et, le cas échéant, sans préjudice des dispositions des articles L. 531-8 et suivants du code de la recherche ;
- 2) Enseignement et formation ;
- 3) Activité 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 agricoles constituées ou non sous forme sociale ;
- 5) Activité de conjoint collaborateur au sein d'une entreprise artisanale, commerciale ou libérale mentionnée à l'article R. 121-1 du code de commerce ;
- 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, permettant au fonctionnaire de percevoir, le cas échéant, les allocations afférentes à cette aide ;
- 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 à caractère international ou d'un Etat étranger ;
- 10) Services à la personne mentionnés à l'article L. 7231-1 du code du travail ;
- 11) Vente de biens produits personnellement par l'agent.

Ces dérogations ne sont pas de droit mais doivent être soumises à une **demande d'autorisation** auprès de l'employeur.

Dans le cas présent, M. [REDACTED] souhaite exercer l'activité d'achat/revente de véhicules d'occasion. Cette activité ne figure pas sur la liste de celles susceptibles d'être exercées à titre accessoire par un agent public.

Solution

L'activité envisagée n'entre pas dans le cadre des activités accessoires susceptibles d'être autorisées pour des personnes travaillant à temps complet dans le cadre de leur activité principale, qui sont limitativement énumérées à l'article 11 du décret du 30 janvier 2020.

Il est donc impossible à l'agent d'exercer l'activité d'achat/vente de véhicules d'occasion, sous le régime de l'activité accessoire.

II. Les risques liés à l'exercice d'une activité accessoire en violation des dispositions relatives aux cumuls d'activités

La violation des dispositions relatives au cumul **donne lieu au reversement des sommes indûment perçues, par voie de retenue sur le traitement** (article 25 septies VI de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983).

L'agent peut en outre être sanctionné disciplinairement (article 25 septies VI de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983).

L'agent peut également faire l'objet des poursuites prévues par le code pénal en cas de prise illégale d'intérêts (article 432-12 du code pénal). Toutefois l'activité envisagée ne semble pas être concernée par ce délit.

III. Le temps complet dans la fonction publique et le régime de la création d'entreprise

La loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, modifiée par la loi du 20 avril 2016, n° 2016-483, et l'article 16 du décret du 30 janvier 2020 sur relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique sont les textes applicables en l'espèce.

Le principe qui régit la matière est posé à l'article 25 septies I de la loi du 13 juillet 1983. En outre, « *il est interdit au fonctionnaire de créer ou de reprendre une entreprise lorsque celle-ci donne lieu à immatriculation au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers ou à affiliation au régime prévu à l'article L. 133-6-8 du code de la sécurité sociale, s'il occupe un emploi à temps complet et qu'il exerce ses fonctions à temps plein [...]* ».

Il est fait dérogation à l'interdiction pour le fonctionnaire d'exercer une activité privée lucrative lorsque « *le fonctionnaire qui occupe un emploi à temps complet peut, à sa demande, être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève à accomplir un service à temps partiel pour créer ou reprendre une entreprise et à exercer, à ce titre, une activité privée lucrative* ». Il est alors possible pour l'agent de créer ou reprendre une entreprise, enregistrée au registre du commerce et des sociétés.

L'agent peut donc demander à son autorité hiérarchique l'autorisation de travailler à temps partiel, sans que la durée de travail soit inférieure à 50%. Si l'autorisation lui est accordée, il pourra créer librement une société -y compris sous la forme d'une microentreprise, pour l'exercice de l'activité d'achat/ vente de véhicules d'occasion. Toutefois, il devra motiver sa demande par un véritable projet de changement d'activité professionnelle et après trois ans, il devra choisir entre son activité privée d'achat/vente de véhicules, et son emploi d'agent public au sein des services de la commune.

Solution

L'activité d'achat et de vente de véhicules d'occasion est possible pour M. [REDACTED], agent travaillant sur un poste à temps complet, sous le régime de la création d'entreprise, à condition pour M. [REDACTED], d'une part, de solliciter une autorisation de travail à temps partiel et, d'autre part, de choisir au terme d'un délai de trois ans, entre la fonction publique et cette activité commerciale.

Conclusion

L'activité envisagée n'entre pas dans le cadre du régime du cumul d'activités à temps complet soumis à autorisation. En effet, les activités accessoires susceptibles d'être autorisées, qui sont limitativement énumérées à l'article 11 du décret du 30 janvier 2020, ne prévoient pas le cas de l'activité strictement commerciale d'achat et revente de véhicules automobiles. Le cumul d'une telle activité avec un travail sur un emploi de la fonction publique territoriale est possible uniquement sous le régime de la création d'entreprise, qui implique d'obtenir l'autorisation de travailler à temps partiel et conduit à choisir, au terme de trois années, entre l'activité d'agent public et l'activité commerciale.

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

Cécile Hartmann Danièle Mazzega Xavier Faessel