

NOTE RELATIVE A LA REFORME DU CONTROLE DEONTOLOGIQUE DES AGENTS PUBLICS

TEXTES DE REFERENCE :

- Article 34 de la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique
- Décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique
- Décret n° 2020-37 du 22 janvier 2020 modifiant le décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016 relatif à l'obligation de transmission d'une déclaration d'intérêts prévue à l'article 25 ter de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires
- Arrêté du 4 février 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique (liste des pièces à communiquer)

DECRET N°2020-37 – NOUVELLES MODALITES DE TRANSMISSION DE LA DECLARATION D'INTERETS

Ce décret modifie les modalités de transmission de la déclaration d'intérêts, conformément aux dispositions de l'article 34 de la loi de transformation de la fonction publique.

Il indique que :

- ⇒ Pour les emplois dont la nomination relève d'un décret du Président de la République ou d'un décret ou d'un arrêté du Premier ministre, la déclaration d'intérêts est transmise, à l'**autorité hiérarchique** (et non plus à l'autorité de nomination) dont relève l'emploi, qui en accuse réception.
- ⇒ L'autorité hiérarchique dont relève l'emploi informe l'autorité de nomination de l'absence de conflits d'intérêts faisant obstacle à la nomination et, le cas échéant, de l'existence d'éléments susceptibles de placer l'agent en situation de conflit d'intérêts dans l'exercice de ses fonctions.

DECRET N°2020-69 – NOUVELLES MODALITES DU CONTROLE DEONTOLOGIQUE

CHAMP D'APPLICATION

Agents concernés :

- **Fonctionnaires**
- **Contractuels de droit public**
- **Personnels médicaux** (statutaires et contractuels)

Les emplois dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions justifient un contrôle plus renforcé sont les emplois soumis à l'obligation de transmission préalable d'une déclaration d'intérêts¹, soit :

- **les directeurs de CHU et de CHR,**
- **les emplois fonctionnels de direction et de directeurs des soins,**

¹ Articles 5 et 6 du décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016 relatif à l'obligation de transmission d'une déclaration d'intérêts.

- **les référents déontologues,**



Pour l'application de ce décret, les compétences de l'autorité hiérarchique sont exercées par :

- le **chef d'établissement**
- le **directeur général du CNG** pour les chefs d'établissement.

TITRE IER : LE CONTROLE PREALABLE A LA NOMINATION

Le DG du CNG saisit systématiquement la HATVP lorsqu'il est envisagé de nommer le **directeur d'un établissement doté d'un budget de plus de 200 millions d'euros**.

Lorsqu'il est envisagé de nommer une personne dans **les autres emplois soumis à déclaration d'intérêts**, alors que celle-ci exerce ou a exercé au cours des 3 dernières années une activité privée lucrative, le contrôle est en premier lieu réalisé en local :

- ⇒ le chef d'établissement examine, préalablement à la nomination, si l'activité qu'exerce ou a exercée l'intéressé risque de compromettre ou de mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service, de le mettre en situation de méconnaître tout principe déontologique pesant sur lui en vertu de la loi ou si elle le place en situation de prise illégale d'intérêts (au regard de l'article 432-12 du code pénal).
- ⇒ En cas de doute sérieux, le chef d'établissement saisit le référent déontologue de l'établissement.
- ⇒ Lorsque l'avis du référent déontologue ne permet pas de lever le doute, il saisit la HATVP.

La HATVP rend son avis dans un délai de 15 jours à compter de l'enregistrement de la saisine. L'absence d'avis à l'expiration de ce délai vaut avis de compatibilité.

Précisions de l'arrêté du 4 février 2020 – article 3

Dans le cadre de ce titre, le dossier de saisine de la HATVP comprend :

- une lettre de saisine indiquant le nom et les coordonnées de l'agent chargé du traitement du dossier ;
- une description des fonctions sur lesquelles il est envisagé de nommer l'intéressé ;
- une description des fonctions exercées par l'intéressé dans le secteur privé au cours des 3 dernières années ;
- l'appréciation par l'autorité hiérarchique dont relève l'emploi de la compatibilité des fonctions sur lesquelles il est envisagé de nommer l'intéressé avec celles exercées dans le secteur privé au cours des 3 dernières années ;
- Le cas échéant, l'extrait du registre du commerce et des sociétés (extraits K ou K bis) ou la copie des statuts de la personne morale dans laquelle l'intéressé a exercé ;
- Le cas échéant, la copie du ou des contrats de travail signés par l'intéressé au cours des trois dernières années ;
- Le cas échéant, l'avis du référent déontologue.

TITRE II : LE CUMUL D'ACTIVITES



Seul le point 4 relatif aux créations et reprises d'entreprises modifie les pratiques actuelles.
Pour le reste, ce titre reprend les dispositions du décret n°2017-105 du 27 janvier 2017.

1- Poursuite de l'exercice d'une activité privée au sein d'une société ou d'une association à but lucratif

En application de l'article 25 septies de la loi n°83-634, le dirigeant d'une société ou d'une association à but lucratif, lauréat d'un concours ou recruté en qualité d'agent contractuel de droit public, peut continuer à exercer son activité privée pendant une durée d'un an, renouvelable une fois, à compter de son recrutement.

L'activité doit être compatible avec ses obligations de service.

Elle ne doit, en outre, ni porter atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance, à la neutralité du service ou aux principes déontologiques mentionnés au chapitre IV de la même loi (dignité, impartialité, intégrité et probité ; neutralité ; absence de conflits d'intérêts ; respect du secret professionnel...etc.) ni placer l'intéressé en situation de prise illégale d'intérêts (au regard de l'article 432-12 du code pénal²).

L'intéressé doit présenter une déclaration écrite à l'autorité hiérarchique dont il relève pour l'exercice de ses fonctions, **dès sa nomination en qualité de fonctionnaire stagiaire ou préalablement à la signature de son contrat.**

Cette déclaration mentionne la forme et l'objet social de l'entreprise ou de l'association, son secteur et sa branche d'activité.

2- Le cumul d'activités des agents à temps non complet ou exerçant des fonctions à temps incomplet

Par dérogation, l'agent qui occupe un emploi permanent à temps non complet ou incomplet pour lequel la durée du travail est inférieure ou égale à 70 % de la durée légale ou réglementaire du travail peut exercer une ou plusieurs activités privées lucratives en dehors de ses obligations de service.

L'intéressé doit dans ce cas présenter une déclaration écrite à l'autorité hiérarchique dont il relève pour l'exercice de ses fonctions, selon un modèle défini par arrêté du ministre chargé de la fonction publique.

L'agent qui relève de plusieurs autorités est tenu d'informer par écrit chacune d'entre elles de toute activité qu'il exerce auprès d'une autre administration ou d'un autre service mentionnée à l'article 2 de la loi n°83-634 portant droits et obligations des fonctionnaires.

L'autorité hiérarchique doit informer l'intéressé de cette possibilité ainsi que des modalités de présentation de la déclaration.

² Cf. page 6.

3- L'exercice d'une activité accessoire

L'agent peut être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève à cumuler une activité accessoire avec ses fonctions³, sous réserve que cette activité ne porte pas atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service ou le place l'intéressé en situation de prise illégale d'intérêts.

Cette activité peut être exercée **auprès d'une personne publique ou privée**. Un même agent peut être autorisé à exercer plusieurs activités accessoires.

Dans le respect des mêmes obligations déontologiques, **l'exercice d'une activité bénévole au profit de personnes publiques ou privées sans but lucratif est libre**.

Les activités exercées à titre accessoire susceptibles d'être autorisées sont, **sans changement**, les suivantes :

- Expertise et consultation ;
- Enseignement et formation ;
- Activité à caractère sportif ou culturel, y compris encadrement et animation dans les domaines sportif, culturel ou de l'éducation populaire ;
- Activité agricole ;
- Activité de conjoint collaborateur au sein d'une entreprise artisanale, commerciale ou libérale;
- Aide à domicile à un ascendant, à un descendant, à son conjoint, à son partenaire lié par un PACS ou à son concubin, permettant au fonctionnaire de percevoir, le cas échéant, les allocations afférentes à cette aide ;
- Travaux de faible importance réalisés chez des particuliers ;
- Activité d'intérêt général exercée auprès d'une personne publique ou auprès d'une personne privée à but non lucratif ;
- Mission d'intérêt public de coopération internationale ou auprès d'organismes d'intérêt général à caractère international ou d'un Etat étranger ;
- Services à la personne mentionnés à l'article L. 7231-1 du code du travail ;
- Vente de biens produits personnellement par l'agent.

Préalablement à l'exercice de toute activité accessoire, l'intéressé adresse à l'autorité hiérarchique dont il relève, qui lui en accuse réception, une demande écrite.

L'autorité compétente notifie sa décision dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande. Lorsque l'agent relève de plusieurs administrations, ce délai est porté à 2 mois.

En l'absence de décision expresse écrite dans ces délais, la demande d'autorisation est réputée rejetée.

4- La création ou la reprise d'une entreprise

L'agent qui souhaite accomplir un service à temps partiel pour **créer ou reprendre une entreprise ou exercer une activité libérale**, doit présenter une demande d'autorisation à l'autorité hiérarchique avant le début de cette activité.

³ Cette activité doit obligatoirement être exercée en dehors de ses obligations de service.

Précisions de l'arrêté du 4 février 2020 – article 1

La demande d'autorisation soumise par l'agent à son autorité hiérarchique comprend :

- une copie du contrat d'engagement pour les agents contractuels ;
- une description du projet envisagé comportant toutes les informations utiles et circonstanciées permettant l'appréciation de la demande par l'autorité hiérarchique ;
- le cas échéant, les statuts ou projets de statuts de l'entreprise que l'agent souhaite créer ou reprendre ;
- le cas échéant, l'extrait du registre du commerce et des sociétés (extraits K ou K bis) ou la copie des statuts de la personne morale que l'agent souhaite rejoindre.

Cette demande fait l'objet de la procédure prévue au titre III.

L'autorisation prend effet à compter de la date de création ou de reprise de l'entreprise ou du début de l'activité libérale. Elle est accordée, pour une durée de 3 ans et peut être renouvelée pour un an après dépôt d'une nouvelle demande d'autorisation, un mois au moins avant le terme de la première période.

Lorsque la HATVP a rendu un avis sur la demande d'autorisation de l'agent, le renouvellement de l'autorisation ne fait pas l'objet d'une nouvelle saisine de cette autorité.

TITRE III : L'EXERCICE D'ACTIVITES PRIVEES PAR DES AGENTS PUBLICS ET CERTAINS AGENTS CONTRACTUELS DE DROIT PRIVE QUI CESSENT LEURS FONCTIONS



Les dispositions de ce titre ne sont pas applicables :

- aux agents contractuels de catégorie A qui ont été employés de manière continue pendant moins de 6 mois par la même autorité ou collectivité publique ou pendant moins d'un an sur des fonctions d'enseignement ou de recherche ;
- aux agents contractuels des catégories B et C, s'ils ont été employés de manière continue pendant moins d'un an par la même autorité ou collectivité publique.

*

L'agent cessant temporairement ou définitivement ses fonctions, qui souhaite exercer une activité privée, doit saisir par écrit l'autorité hiérarchique dont il relève **avant le début de l'exercice de cette activité.**

Précisions de l'arrêté du 4 février 2020 – article 1

La demande d'autorisation soumise par l'agent à son autorité hiérarchique comprend :

- une copie du contrat d'engagement pour les agents contractuels ;
- une description du projet envisagé comportant toutes les informations utiles et circonstanciées permettant l'appréciation de la demande par l'autorité hiérarchique ;
- le cas échéant, les statuts ou projets de statuts de l'entreprise que l'agent souhaite créer ou reprendre ;
- le cas échéant, l'extrait du registre du commerce et des sociétés (extraits K ou K bis) ou la copie des statuts de la personne morale que l'agent souhaite rejoindre.

Tout changement d'activité pendant un délai de trois ans à compter de la cessation de fonctions est porté par l'agent intéressé à la connaissance de son administration avant le début de cette nouvelle activité.

1- Agents soumis à déclaration d'intérêts : saisine systématique de la HATVP

Lorsqu'un agent soumis à déclaration d'intérêt souhaite exercer une activité privée, l'autorité hiérarchique dont relève l'agent saisit systématiquement la HATVP dans un délai de 15 jours à compter de la date à laquelle le projet de l'agent lui a été communiqué.

La Haute Autorité peut demander à l'agent ou à ces autorités **toute information complémentaire** utile à l'examen de sa demande.

A la demande de l'agent, l'autorité hiérarchique dont il relève lui transmet une **copie du dossier de saisine et, le cas échéant, de l'analyse qu'elle a produite.**

La Haute Autorité rend un avis dans un délai de deux mois à compter de sa saisine. L'absence d'avis dans ce délai vaut avis de compatibilité.

L'établissement rend sa décision dans un délai de 15 jours à compter de la notification de l'avis de la haute autorité ou à l'échéance du délai de 2 mois dont elle dispose pour émettre un avis (l'absence d'avis de la HATVP vaut avis de compatibilité).

Lorsque l'autorité hiérarchique n'a pas saisi la HATVP, elle peut être saisie directement :

- ⇒ par l'agent, à l'expiration du délai de 15 jours ;
- ⇒ par son président dans un délai de 3 mois à compter du début de l'activité ou du jour où il a eu connaissance du défaut de saisine préalable de la Haute autorité.

2- Autres emplois : contrôle déontologique et pénal local

Pour les emplois non soumis à déclaration d'intérêts, l'autorité hiérarchique examine si l'activité privée envisagée par l'agent risque de compromettre ou de mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service, de méconnaître tout principe déontologique pesant sur lui en vertu de la loi ou de placer l'intéressé en situation de prise illégale d'intérêts (au regard de l'article 432-13 du code pénal).

L'agent fournit toutes les informations utiles sur le projet d'activité envisagée. Lorsque l'autorité compétente estime ne pas disposer de toutes les informations lui permettant de statuer, elle invite l'intéressé à compléter sa demande dans un délai maximum de 15 jours à compter de la réception de celle-ci.

La décision de l'autorité dont relève l'agent peut comporter des réserves visant à assurer le respect des obligations déontologiques et le fonctionnement normal du service.

Lorsque l'autorité hiérarchique a un doute sérieux sur la compatibilité de l'activité envisagée avec les fonctions exercées par le fonctionnaire au cours des 3 dernières années, **elle saisit sans délai le référent déontologue pour avis.**

La saisine du référent déontologue ne suspend pas le délai de deux mois dans lequel l'établissement est tenu de se prononcer sur la demande de l'agent (à l'expiration du délai de 2 mois, le silence vaut rejet).

Lorsque l'avis du référent déontologue ne permet pas de lever le doute, l'autorité hiérarchique saisit sans délai la HATVP.

La saisine est accompagnée de l'avis du référent déontologue.

Précisions de l'arrêté du 4 février 2020 – article 2

Dans les cas mentionnés au point 1 et au point 2, le dossier de saisine de la HATVP comprend :

- une lettre de saisine de la Haute autorité par l'administration indiquant le nom et les coordonnées de l'agent chargé du traitement du dossier et présentant l'activité privée envisagée ;
- l'ensemble des pièces mentionnées à l'article 1er de l'arrêté (contrat d'engagement pour les contractuels, description du projet envisagé...) ;
- une description des fonctions exercées par l'agent au cours des 3 dernières années et, le cas échéant, des liens entretenus dans le cadre de ces fonctions avec la personne morale que souhaite rejoindre ou reprendre l'agent ou avec tout autre entreprise privée ;

- l'appréciation par l'autorité hiérarchique et, le cas échéant, de l'autorité dont relève l'agent ou a relevé au cours des trois années précédant le début de l'activité privée envisagée, de la compatibilité de cette activité envisagée avec les fonctions occupées ;
- une fiche administrative récapitulant la situation administrative et les différentes étapes de la carrière de l'agent ;
- le cas échéant, l'avis émis par le référent déontologue.

TITRE IV : DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

- ⇒ Les demandes d'autorisation d'accomplir un service à temps partiel pour créer ou reprendre une entreprise n'ayant pas encore donné lieu à une décision de la part de l'autorité hiérarchique au 1^{er} février 2020 peuvent être accordées pour une durée maximale de 3 ans (pour tenir compte de l'allongement de la durée de l'autorisation qui était auparavant de 2 ans).
- ⇒ Le décret entre en vigueur au 1^{er} février 2020.
- ⇒ Le décret n°2017-105 du 27 janvier 2017 est abrogé.

En application de l'article 34 de la loi transformation de la fonction publique, la commission de déontologie reste compétente pour les demandes introduites, sur le fondement des dispositions antérieures, jusqu'au 31 janvier 2020.

L'absence d'avis dans les deux mois à compter de sa saisine vaut avis de compatibilité.

*

Prise illégale d'intérêts : définitions

Article 432-12 (contrôle pénal exercé à la nomination ou en cas de cumul) :

Le fait, par une **personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public**, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement, est puni de 5 ans d'emprisonnement et d'une amende de 500 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction.

Article 432-13 (contrôle pénal exercé en cas de cessation de fonctions) :

Est puni de 3 ans d'emprisonnement et d'une amende de 200 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction, le fait, par une personne ayant été chargée, en tant que **fonctionnaire ou agent d'une administration publique**, soit d'assurer la surveillance ou le contrôle d'une entreprise, soit de conclure des contrats de toute nature avec une entreprise ou de formuler un avis sur de tels contrats, soit de proposer directement à l'autorité compétente des décisions relatives à des opérations réalisées par une entreprise privée ou de formuler un avis sur de telles décisions, **de prendre ou de recevoir une participation par travail, conseil ou capitaux dans l'une de ces entreprises avant l'expiration d'un délai de 3 ans suivant la cessation de ces fonctions.**