



Association Nationale des Directeurs
et Directeurs-Adjoints des Centres De Gestion
de la Fonction Publique Territoriale

La déontologie

DANS LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE

EN PARTENARIAT AVEC :



FNCDG

Fédération Nationale
des Centres de Gestion
de la Fonction Publique Territoriale

La déontologie

DANS LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE

Ce guide a été réalisé dans le cadre d'un groupe de travail de l'ANDCDG composé de Daniel ZERVUDACKI, CDG 13 (Bouches-du-Rhône), Christine DELBOS, CDG 15 (Cantal), Anne-Marie POTTERIE, CDG 29 (Finistère), Séverine GAUBERT, CDG 35 (Ille-et-Vilaine), Fadela BOUALLI, CDG 40 (Landes), Sylvie ROBERT, CDG 45 (Loiret), Malika EL AITOUNI, CDG 45 (Loiret), Marie-Christine DEVAUX, CDG 59 (Nord), et Eric PERRET, CDG 71 (Saône-et-Loire).

/ EDITION 2017

EN PARTENARIAT AVEC :



Fédération Nationale
des Centres de Gestion
de la Fonction Publique Territoriale

La déontologie
DANS LA FONCTION PUBLIQUE
TERRITORIALE

Avant-PROPOS

La loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires s'inscrit dans le cadre de la moralisation de la vie publique et réaffirme les valeurs fondamentales du service public portées par la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983.

L'agent public est dans l'obligation de respecter les règles d'impartialité, de dignité, d'intégrité, de probité, de neutralité et de laïcité dans l'exercice de ses fonctions.

De plus, la loi a confié aux Centres de Gestion la mission de référent déontologue au profit des agents pour leur apporter tout conseil utile au respect de leurs obligations et principes déontologiques.

Enfin, il est utile de renforcer la protection contre les conflits d'intérêts que le fonctionnaire est susceptible de rencontrer dans l'exercice de ses fonctions.

Pour accompagner à la mise en œuvre de ces dispositifs, la FNCDG et l'ANDCDG ont élaboré une Charte du référent déontologue afin de définir concrètement ses activités et son périmètre.

De même, les Centres de Gestion de la Fonction Publique Territoriale ont souhaité rappeler les règles qui s'imposent à tout agent public dans un souci d'information et de prévention, et mettre l'accent sur les différents acteurs et instances de la déontologie.

Nous nous réjouissons de la collaboration des Centres de Gestion à la réalisation de ce guide qui rappelle les grands principes et témoigne de l'importance de la déontologie, tant au niveau des autorités que des techniciens.

Michel Hiriart
Président de la Fédération Nationale
des Centres de Gestion (FNCDG)

Jean-Laurent Nguyen Khac
Président de l'ANDCDG

Sommaire

Introduction..... / P. 10

PARTIE 1 / DES PRINCIPES RÉAFFIRMÉS..... / P. 13

Chapitre 1. Définition..... / P. 14

**Chapitre 2. Qui est concerné : le public
(titulaires - stagiaires - contractuels)**..... / P. 15

1. Fonctionnaires et contractuels de droit public
2. Cas particuliers de certains agents contractuels
3. Spécificité de certains agents soumis en sus à des règles déontologiques propres

**Chapitre 3. Principes et obligations de déontologie
dans la fonction publique**..... / P. 22

1. Principes réaffirmés par la loi Déontologie
2. Principes consacrés par la jurisprudence

**PARTIE 2 / LES DIFFÉRENTES DIMENSIONS
DE LA DÉONTOLOGIE**..... / P. 41

**Chapitre 1. La prévention des conflits d'intérêts
(principes, procédures et limites)**..... / P. 42

1. La définition législative
2. Les nécessaires actions face à une situation de conflits d'intérêts
3. Les obligations déclaratives d'intérêts et de patrimoine et le mandat de gestion : outils de prévention des conflits d'intérêts

Chapitre 2. Les lanceurs d'alertes..... / P. 60

1. Le cadre de la protection
2. Procédure
3. Limite

Chapitre 3. *les cumuls d'activités*
(principes, procédures et limites)..... / P. 69

1. Principe de l'interdiction de cumul d'activités
2. Cumul nécessitant une AUTORISATION préalable
3. Cumul nécessitant une DÉCLARATION préalable
4. Cumul ne nécessitant ni autorisation ni déclaration préalables, avec des activités s'exerçant librement
5. Reprise d'activités privées exercées par des agents publics et certains agents de droit privé AYANT CESSÉ LEURS FONCTIONS - information et saisine de la commission de déontologie
6. Dispositions diverses et TRANSITOIRES du décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017

PARTIE 3 / LES ACTEURS ET INSTANCES... / P. 103

Chapitre 1. *le référent déontologue*..... / P. 104

1. Le principe
2. La désignation du référent déontologue
3. Les missions du référent déontologue
4. Modalités de saisine du référent déontologue

Chapitre 2. *le chef de service : rappel des obligations de l'agent et accompagnement de l'agent*..... / P. 114

1. Qui est le chef de service ?
2. Dans ce nouveau dispositif, le chef de service joue un rôle multiple

Chapitre 3. *La Commission de déontologie de la fonction publique*..... / P. 116

1. La composition, l'organisation et le fonctionnement de la Commission
2. Les compétences
3. Les pouvoirs d'investigation et d'information de la Commission
4. Saisine et transmission des avis par la Commission
5. Sanctions en cas de non-respect de l'avis de la Commission

**Chapitre 4. La Haute Autorité pour la Transparence
de la Vie Publique..... / P. 124**

1. Les obligations déclaratives des agents publics
2. Dispositifs de saisine, de collaboration et d'information
avec différentes structures et administrations

**Chapitre 5. Le défenseur des droits
et ses délégués..... / P. 130**

1. Objet, fonctionnement et pouvoirs du défenseur des droits
2. Le nouveau rôle du Défenseur des droits en matière
de protection des lanceurs d'alerte

**Chapitre 6. La médiation juridique et / ou médiation
préalable obligatoire (MPO)..... / P. 141**

1. Définition
2. La médiation préalable obligatoire

ANNEXES..... / P. 147

Annexe 1 : Déclaration d'intérêt..... / P. 148

Annexe 2 : Déclaration du patrimoine..... / P. 160

**Annexe 3 : Charte du référent déontologue
issue de la FNCDG - mai 2017..... / P. 161**

Annexe 4 : Extrait de la Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983... / P. 179

Annexe 5 : Modèle de lettre..... / P. 186

**Annexe 6 : Modèle de l'arrêté portant désignation
du référent déontologue..... / P. 192**

Annexe 7 : Références juridiques..... / P. 195

Annexe 8 : Recueil de jurisprudence..... / P. 199

Introduction

« *La recherche d'une nouvelle exemplarité du fonctionnaire* »

Être fonctionnaire implique aujourd'hui l'exigence d'une exemplarité accrue. Indépendamment du changement de l'environnement territorial et de la modification technique de l'exercice de ses missions, il s'agit bien de la nécessité de réaffirmer les valeurs de dignité, d'impartialité, d'intégrité, de probité, de neutralité ainsi que la laïcité du fonctionnaire.

30 ans séparent la publication de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires de la présentation en Conseil des Ministres le 17 juillet 2013, d'un projet de loi porté par Marylise LEBRANCHU, alors ministre de la Réforme de l'Etat, de la Décentralisation et de la Fonction Publique.

Après un long examen parlementaire, la loi n° 2016-483 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires est promulguée le 20 avril 2016. Cette loi s'inscrit dans le prolongement direct des lois n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique et n° 2015-306 du 31 mars 2015 visant à faciliter l'exercice par les élus locaux de leur mandat.

Ce texte renferme plusieurs objectifs :

- réaffirmer les valeurs portées par la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 qui fondent la spécificité de l'action du fonctionnaire,
- rénover le statut général de la fonction publique sur différents points et procédures (cumuls d'activités, protection fonctionnelle, positions statutaires, procédure disciplinaire),
- intégrer les nombreuses jurisprudences en la matière,
- soumettre les agents contractuels aux mêmes droits et obligations que les fonctionnaires.

Seuls les 19 premiers articles de la Loi sont consacrés à la déontologie, aux droits et obligations des fonctionnaires, les autres portant diverses mesures relatives à la fonction publique.

Pourquoi ce guide ?

Le présent guide de déontologie est un outil à la disposition des Centres de gestion de la Fonction Publique Territoriale. Il est également destiné à l'information de l'ensemble des collectivités territoriales et établissements publics. Il concrétise à cet égard les principales règles qui s'imposent à tous les agents (fonctionnaires, stagiaires, contractuels) en intégrant dans la loi les nombreuses jurisprudences en la matière.

Dans ce même souci d'information et de prévention, ce guide souhaite mettre l'accent sur les rôles et interactions des acteurs et instances de la déontologie dans la fonction publique et ainsi en assurer le partage et l'égal respect par tous.

Portée du guide

Enfin, plus qu'un rappel des droits et obligations, ce guide, consacré à la déontologie, se veut être une référence tant en matière de prévention que d'information. Il s'agit de permettre à chaque agent, chaque employeur de participer de manière optimale à la mission de service public qui est la sienne.

PARTIE 1 /
Des principes réaffirmés

Chapitre 1

DÉFINITION

Définie comme l'ensemble des règles ou devoirs qui gèrent la conduite à tenir pour les membres d'une profession ou pour les individus chargés d'une fonction, la déontologie constitue le socle commun des valeurs d'une profession. C'est pourquoi elle détermine les devoirs au minimum exigibles à l'accomplissement d'une activité.

L'article 1 de la loi Déontologie vient réécrire les dispositions de l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 et rappeler les valeurs de dignité, d'impartialité, d'intégrité, de probité, de neutralité et de laïcité qui prévalent à l'exercice des fonctions d'un fonctionnaire.

La loi affirme la compétence des chefs de service dont le rôle de régulation déontologique dans les services est rappelé et réaffirmé. Ces derniers ont pour mission :

- de veiller au respect de ces principes,
- de les préciser le cas échéant, après avis des représentants du personnel, aux agents placés sous leur autorité,
- de les adapter aux missions du service.

Chapitre 2

QUI EST CONCERNÉ : LE PUBLIC (TITULAIRES – STAGIAIRES – CONTRACTUELS)

Les articles 1^{er} à 19 de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires modifie en profondeur la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, instaurant un nouveau chapitre IV intitulé « Des obligations et de la déontologie ». Ils édictent ainsi une série de dispositions relatives à la déontologie et consacrent dans la loi, les valeurs fondamentales du service public communes aux fonctionnaires et agents des trois fonctions publiques.

Ces principes déontologiques qui s'imposent à tout agent collaborant à un service public concernent non seulement les agents titulaires et agents contractuels de droit public mais également les agents de droit privé exerçant une mission de service public qu'ils soient employés par des employeurs publics ou privés.

1. *Fonctionnaires et contractuels de droit public*

1.1. *Fonctionnaires*

Les principes déontologiques visés dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 **s'appliquent** aux fonctionnaires civils des administrations de l'Etat, des régions, des départements, des communes et de leurs établissements publics y compris les établissements mentionnés à l'article 2 du titre IV du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités territoriales, à l'exclusion des fonctionnaires des assemblées parlementaires et des magistrats de l'ordre judiciaire qui relèvent d'un code de déontologie qui leur est propre.

Ils s'appliquent également aux agents qui ont la qualité de fonctionnaire dans les services et les établissements publics à caractère industriel ou commercial.

Dans la fonction publique territoriale sont concernés **les fonctionnaires stagiaires et titulaires** quelle que soit leur position statutaire (position d'activité, de détachement, disponibilité, congé parental).

1.2. Contractuels de droit public

L'article 32 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 étend le champ d'application des principes déontologiques aux agents contractuels de droit public.

Dans la fonction publique territoriale, sont concernés l'ensemble des agents recrutés en contrat à durée déterminée ou en contrat à durée indéterminée sur la base des articles 3 et suivants, article 38 (travailleurs handicapés), article 38 bis (recrutement dans le cadre d'un parcours d'accès aux carrières de la fonction publique (PACTE)), article 47 (emploi de direction dans les grandes collectivités territoriales), article 110 (collaborateurs de cabinet) et article 110-1 (collaborateurs de groupe d'élus) de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984.

2. Cas particuliers de certains agents contractuels

2.1. Les assistants maternels et assistants familiaux

Les assistants maternels et les assistants familiaux employés par des collectivités territoriales, des établissements publics de santé ou des établissements sociaux ou médico-sociaux publics, relèvent d'un régime juridique mixte issu pour partie du droit public et pour partie du droit privé.

Ils constituent une catégorie particulière d'agents contractuels de droit public créée par la loi n° 92-642 du 12 juillet 1992 et sont régis, par un ensemble de règles issues des codes du travail, de l'action sociale et des familles, de la santé publique et partiellement par certaines dispositions du décret n° 88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale.

L'article L. 422-6 du code de l'action sociale et des familles leur reconnaît expressément la qualité d'agents contractuels de droit public en raison de leur participation aux missions de service public.

Dans ce cadre, bien que les règles qui leur sont applicables soient largement dérogatoires aux dispositions prévues pour les agents contractuels territoriaux, ils restent soumis aux principes déontologiques inscrits dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

2.2. *Les agents contractuels de droit privé de certains organismes publics*

L'article 25 nonies II de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 énumère les contractuels de droit privé de certains organismes publics soumis aux principes déontologiques. Il s'agit des :

- agents contractuels de droit public ou de droit privé des établissements publics, organismes ou autorités mentionnés au I de l'article L. 1451-1 du code de la santé publique (exemple : Président, Directeurs généraux de l'Etablissement Français du Sang...), sans préjudice des dispositions spécifiques qui peuvent leur être applicables ;
- agents contractuels de droit public ou de droit privé d'une autorité administrative indépendante (exemple : Défenseur des Droits, CNIL...) ou d'une autorité publique indépendante (exemple : Hadopi), sans préjudice des dispositions spécifiques qui peuvent leur être applicables.

2.3. *Les agents recrutés sur contrat de droit privé : contrats aidés et apprentis*

Les règles déontologiques consacrées dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ne visent pas explicitement les agents recrutés sur contrat de droit privé.

Toutefois, il peut être considéré que les agents de droit privé employés par les collectivités locales (emplois d'avenir, contrats d'accompagnement dans l'emploi, apprentis...) sont soumis aux mêmes obligations que les agents publics dès l'instant où ils collaborent au service public.

Cependant, en cas de manquement à ces obligations, ce sont les procédures et sanctions prévues par le code du travail qui leur seront appliquées.

En effet, le fait qu'ils concourent à l'exercice d'une mission de service public prime sur leur statut. Dans son arrêt du 3 mars 1950 (CE du 3 mai 1950, Demoiselle JAMET, req. n° 98284), le Conseil d'État a ainsi jugé que « le devoir de stricte neutralité s'impose à tout agent collaborant à un service public ».

2.4. *Les agents recrutés par un organisme privé qui exercent une mission de service public*

Les agents employés dans le cadre d'une gestion déléguée du service public (contrat de concession, délégation de service public) sont recrutés sur un contrat de droit privé et contribuent à l'exercice d'une mission de service public. A ce titre, ils sont soumis aux mêmes règles et principes qui s'imposent aux agents publics.

En effet, si les dispositions du code du travail ont vocation à s'appliquer aux agents de droit privé, ces derniers sont toutefois soumis à des contraintes spécifiques résultant du fait qu'ils participent à une mission de service public.

Par exemple, en ce qui concerne les marchés en cours d'exécution, rien ne fait obstacle à ce que la collectivité territoriale exige qu'il soit mis un terme à des comportements constitutifs de manquements avérés au principe de laïcité. Dans sa décision n° 86-217 du 18 septembre 1986, le Conseil constitutionnel a rappelé que dans les liens contractuels entre le prestataire et son employé le principe de neutralité de service s'impose nécessairement. Le respect du principe de laïcité s'impose donc à l'ensemble des agents sans qu'il y ait lieu de le rappeler expressément dans les cahiers des charges des marchés publics.

De la même manière, le fait que le service public soit confié à une personne privée ne change pas la nature des obligations inhérentes à l'exécution du service public (CE, Sect., 31 janvier 1964, CAF de l'arrondissement de Lyon, req. p76). La chambre sociale de la Cour de cassation a ainsi rappelé, dans un arrêt du 19 mars 2013 CPAM de Seine-Saint-Denis, que « les principes de neutralité et de laïcité du service public sont applicables à l'ensemble des services publics, y compris lorsque ceux-ci sont assurés par des organismes de droit privé » (Cass. Soc., 19 mars 2013, n°12-11.690)

2.5. *Les étudiants stagiaires*

Conformément aux articles L. 124-1 et suivants du code de l'éducation, des étudiants ou des élèves peuvent, dans le cadre de leur cursus scolaire, accomplir un stage dans une collectivité territoriale ou un établissement public.

Les obligations des étudiants stagiaires dans les collectivités territoriales ne sont pas déterminées par les textes. Toutefois, comme l'indique la circulaire ministérielle NOR IOCB0923128C du 4 novembre 2009, il est possible de se référer à la « Charte des stages étudiants en entreprise » du 26 avril 2006 qui définit, pour chaque partie liée par la convention de stage, les engagements à respecter durant le stage.

De plus, le ministère chargé de l'enseignement supérieur en France a publié en novembre 2016 un guide des stages étudiants.

Parmi ces engagements, peuvent être cités, notamment, le respect :

- des règles de la collectivité locale, ses codes, sa culture,
 - des exigences de confidentialité fixées par la collectivité locale, au-delà des règles applicables à l'ensemble des agents
- (se reporter au *Règlement intérieur de la collectivité*)

3. Spécificité de certains agents soumis en sus à des règles déontologiques propres

De nombreuses administrations et collectivités publiques se sont déjà dotées de « chartes », « règlements intérieurs » ou de codes de déontologie énonçant des règles de « savoir-vivre » et de « savoir-faire » qui s'imposent aux agents concernés.

En outre, les agents relevant de certains cadres d'emplois peuvent être amenés, en plus du cadre déontologique prévu par la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, à se conformer à des règles de déontologies qui leur sont propres.

3.1. La police municipale

Les fonctionnaires territoriaux relevant du cadre d'emplois de la filière police : les agents de police municipale, les gardes champêtres, les chefs de service de police municipale, les directeurs de police municipale, sont également soumis au code de déontologie des agents de police municipale figurant dans le chapitre V des titres I et II du livre V du code de la sécurité intérieure (art. R. 515-1 et suivants).

Tout manquement aux devoirs définis dans ce code de déontologie expose son auteur à une sanction disciplinaire, sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale.

3.2. Les sapeurs-pompiers

A la différence de la police municipale, les sapeurs-pompiers professionnels ou volontaires territoriaux ne disposent pas d'un code de déontologie réglementaire.

Cependant, ils doivent également se soumettre à un ensemble de règles déontologiques et morales propres à leur corps de métier. Elles sont rassemblées dans le règlement d'instruction et de manœuvre (RIM) ou dans les « règlements intérieurs » des Services départementaux d'incendie et de secours (SDIS) mais aussi dans le « Manuel du sapeur-pompier » du capitaine Hamon, document historique des années d'avant-guerre reconnu d'utilité publique.

3.3. Les agents des filières sociale et médico-sociale

Certaines professions des filières sociale et médico-sociale ont développé au cours des années leurs propres règles de déontologie, exposant les devoirs liés à l'exercice de la profession dans ces domaines. Ces règles déontologiques s'appliquent aux agents territoriaux relevant de ces filières.

Peut être cité, le code de déontologie médicale rédigé par le Conseil national de l'Ordre des médecins et validé par un décret en Conseil d'Etat. Ce code s'intègre dans le code de la santé publique et est applicable à l'ensemble des titulaires d'un doctorat en médecine. Il fixe les devoirs des professionnels de médecine et prévoit pour chaque devoir non respecté, une sanction disciplinaire.

Les infirmiers disposent également d'un code de déontologie défini par le décret n° 2016-1605 du 25 novembre 2016 inséré dans le code de la santé publique (IVe partie). Ce nouveau code énonce les devoirs des infirmiers envers leurs patients. Il précise les modalités d'exercice de la profession, ainsi que les rapports des infirmiers envers leurs confrères et les membres des autres professions de santé.

Par ailleurs, l'Association Nationale des Assistants de Service Social (ANAS) a établi un code de déontologie des assistants de service social qui détermine les devoirs liés à cette profession. Celui-ci a évolué dans le temps et a fait l'objet de plusieurs adaptations liées aux nouveaux contextes socio-historiques.

De même, les psychologues ont leur propre code de déontologie. Il est élaboré par un ensemble d'organisations de psychologues regroupées dans le GIRéDéP (Groupe Inter organisationnel de Règlementation de la Déontologie des Psychologues). Ce code est destiné à servir de règle aux personnes titulaires du titre de psychologue, quels que soient leur mode et leur cadre d'exercice.

Chapitre 3

PRINCIPES ET OBLIGATIONS DE DÉONTOLOGIE DANS LA FONCTION PUBLIQUE

1. Principes réaffirmés par la loi Déontologie

1.1. L'obligation de probité, d'intégrité et de dignité

En application de l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, « *le fonctionnaire exerce ses fonctions avec dignité, impartialité, intégrité et probité* ».

La **probité** consiste en la qualité de quelqu'un qui observe parfaitement les règles morales et de bonne conduite et respecte scrupuleusement ses devoirs et les règlements. Ce devoir est complémentaire à l'obligation de se consacrer à ses fonctions.

Ainsi, le fonctionnaire ne peut pas utiliser les moyens du service à des fins personnelles, ni avoir d'intérêts dans les personnes morales de droit privé que ses fonctions l'amènent à contrôler.

Il ne doit pas tirer un profit personnel pécuniaire de l'exercice de ses fonctions. S'il le fait, il se rend coupable de corruption.

Il ne peut poursuivre un intérêt conduisant à en tirer pour lui-même ou pour un tiers un avantage quelconque.

Il ne doit pas faire état de son influence réelle ou supposée pour solliciter ou agréer un avantage quelconque en vue d'obtenir une décision favorable de l'administration (emploi, marché) ou pour tenter de le faire.

L'article 29 de la loi précitée précise que toute faute commise par un fonctionnaire, dans ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, l'expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale.

D'une façon générale, l'agent qui utilise les moyens du service à des fins personnelles peut faire l'objet d'une sanction disciplinaire (CE du 6 novembre 1963, Min du travail).

De même tout agent public qui se rendrait coupable, dans le cadre de ses fonctions, d'agissements criminels ou délictueux encourt une sanction disciplinaire et/ou de poursuites pénales.

Sont considérés comme délits :

- le faux en écriture publique,
- la prise illégale d'intérêts même si l'intéressé n'en tire pas un profit personnel direct,
- le favoritisme,
- la concussion,
- l'escroquerie.

Constitue également, à titre d'exemple, un manquement au devoir de probité, le fait :

- de procéder à de fausses déclarations y compris préalablement à son recrutement (déclaration mensongère de diplômes : CE du 9 mai 2011, req. n° 315097)
- d'utiliser du matériel à des fins personnelles (emprunt de petit matériel et de produits ; utilisation du véhicule de service à des fins personnelles ou pour partir en vacances - CAA Marseille, 12 octobre 2010, req. n° 10MA01086)
- d'accepter des cadeaux ou des repas de la part d'entreprises (CAA Paris, 3 février 2005, n° 00PA03913)
- de recevoir une somme d'argent pour passer un dossier en priorité
- de faire prendre en charge par l'employeur la réparation de son véhicule personnel (CAA Marseille, 11 juillet 2011, req. n° 05MA00321) ; fait également constitutif d'un délit d'escroquerie
- de faire financer des travaux dans le logement personnel, avec entrave aux vérifications et au contrôle du commissaire aux comptes, et atteinte à la liberté d'accès ou d'égalité des candidats dans les marchés publics (CAA Nancy, 7 janvier 2010, req. n° 09NC00521)

La dignité concerne la personne humaine. C'est le principe selon lequel une personne ne doit jamais être traitée comme un objet ou comme un moyen mais comme une entité intrinsèque.

Parmi ces obligations, figurent l'exigence d'un comportement digne et la prohibition du harcèlement moral de la part des dirigeants territoriaux.

Ainsi, la prise de photos et de film d'une personne suicidée, et leur diffusion aux collègues, caractérisent un comportement indigne et particulièrement déplacé de la part d'un agent public et constituent un manquement élémentaire du respect du défunt (CAA Paris du 4 août 2008, req. n° 07PA 00478).

A noter que la répression disciplinaire est indépendante de la répression pénale : les mêmes faits peuvent entraîner la condamnation de l'agent par l'autorité hiérarchique et par les juridictions répressives. Aucune disposition législative ou réglementaire n'interdit à l'administration de se fonder sur les faits ayant motivé une condamnation pénale pour déclencher une procédure disciplinaire à l'encontre d'un agent, dans l'intérêt du service.

Bien qu'étrangers au service, les faits à raison desquels un agent a été condamné pénalement et qui sont incompatibles avec les fonctions exercées, sont de nature à justifier une sanction disciplinaire, à supposer même que ces faits n'auraient pas porté atteinte à la réputation de la collectivité, ni eu un retentissement sur le service (CAA Paris du 2 février 2016, req. n° 15PA01976).

1.2. *L'obligation de neutralité et le principe de laïcité*

En application de l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, « *dans l'exercice de ses fonctions* », le fonctionnaire « *est tenu à l'obligation de neutralité* ». Le fonctionnaire exerce ses fonctions dans le respect du principe de laïcité. A ce titre, il s'abstient de manifester, dans l'exercice de ses fonctions, ses opinions religieuses. Le fonctionnaire traite de façon égale toutes les personnes et respecte leur liberté de conscience et leur dignité ».

1.2.1. La neutralité

Le principe de neutralité est une obligation d'abord dégagée par la jurisprudence mais qui connaît aujourd'hui une véritable consécration statutaire avec l'adoption de la loi déontologie.

Le manquement à une telle obligation expose son auteur à des sanctions. Mais si la jurisprudence s'est montrée intransigeante, elle exige jusqu'à présent une appréciation circonstanciée du manquement commis.

La jurisprudence constante du Conseil d'Etat précise que les agents publics doivent, dans l'accomplissement de leur tâche, respecter le devoir de neutralité qui s'impose à tout agent collaborant à un service public.

Cela signifie que l'agent doit adopter vis-à-vis des administrés un comportement indépendant de ses opinions politiques, religieuses ou philosophiques, et assurer ses fonctions à l'égard des administrés dans les mêmes conditions, quels que soient leurs opinions religieuses ou politiques, leur origine, leur sexe et doit s'abstenir de manifester ses opinions.

Cette obligation trouve sa source dans le principe d'égalité des usagers devant le service public et son corollaire dans le principe de laïcité.

Les fonctionnaires ont le devoir de satisfaire aux demandes d'information du public (article 27 de la loi n° 83-634).

Cette obligation découle de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 relative à l'accès aux documents administratifs dont de nombreuses dispositions ont été codifiées dans le Code des relations entre le public et l'administration à compter du 1er janvier 2016 (ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration).

Ainsi, en application des articles L. 311-2 et s. du code susvisé, les administrations sont tenues de communiquer les documents administratifs qu'elles détiennent aux personnes qui en font la demande, sous certaines conditions.

Neutralité religieuse

La Cour Européenne des Droits de l'Homme a jugé expressément et solennellement que l'obligation de neutralité pesant en France sur les agents publics ne méconnaît pas leur droit à la liberté de religion garantie par l'article 9 de la Constitution.

Cette solution vaut pour tous les agents des services publics y compris ceux gérés par des personnes privées.

C'est le principe de « transparence » religieuse du service public qui est consacré par la Cour (CEDH, 26 novembre 2015, req. n° 64486/11).

1.2.2. La laïcité

La laïcité est consacrée en principe constitutionnel à l'article 1^{er} de la Constitution du 4 octobre 1958 : *« la France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances »*.

La laïcité repose sur trois principes : la liberté de conscience et la liberté de culte, la séparation des institutions publiques et des organisations religieuses, et l'égalité de tous devant la loi quelles que soient leurs croyances ou leurs convictions.

La neutralité de l'Etat, des collectivités territoriales et des services publics se déduit de la séparation de l'Etat et des organisations religieuses. D'une part, l'Etat n'intervient pas dans le fonctionnement des cultes ; d'autre part, les religions n'interviennent pas dans le fonctionnement de l'Etat mais l'Etat doit garantir le libre exercice des cultes.

Dans l'exercice de leurs fonctions, les agents publics sont tenus de respecter le principe de laïcité c'est-à-dire de servir et traiter de façon égale et sans distinction tous les usagers, quelles que soient leurs convictions philosophiques ou religieuses, en faisant preuve d'une stricte neutralité. Ils ne doivent marquer aucune préférence à l'égard de telle ou telle conviction, ni donner l'apparence d'un tel comportement, notamment par la manifestation, dans l'exercice de leurs fonctions, de leurs convictions religieuses.

Néanmoins ces restrictions ne portent pas sur les libertés d'opinion et de conscience qui sont garanties aux agents publics comme à tout citoyen. La liberté d'opinion est garantie par l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et affirmée par l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983. Le fonctionnaire est libre d'avoir les opinions et les croyances religieuses de son choix comme tout citoyen. Il peut librement les exprimer en dehors du service sous les seules restrictions imposées par la loi. Notamment, il est tenu à un devoir de réserve dont l'intensité varie en fonction de la nature des fonctions et des responsabilités exercées.

Le principe de la liberté d'opinion interdit toute discrimination fondée sur les opinions ou croyances religieuses dans le recrutement et le déroulement de carrière des agents publics.

Certains aménagements du temps de travail peuvent être autorisés au nom de la liberté du culte à condition qu'ils soient compatibles avec le bon fonctionnement du service public (CE, 16 février 2004, req. n° 264314).

Le Défenseur des droits recommande que chaque demande d'autorisation d'absence pour fêtes religieuses, présentée par les agents territoriaux, soit étudiée au cas par cas, à la lumière de l'intérêt du service (Décision MLD-2014-061 du 29 juillet 2014).

La circulaire NOR MFPF 1202144C du 10 février 2012 liste, à titre informatif, les cérémonies propres à certaines des principales confessions pour lesquelles une autorisation d'absence peut être accordée. Il est conseillé de formaliser ces autorisations d'absence dans un règlement intérieur et/ou une délibération (après avis du comité technique).

En cas de poursuites disciplinaires, la sanction proposée doit, sous le contrôle normal du juge, être proportionnée à la faute et tenir compte des circonstances de l'espèce telles que la nature des fonctions exercées, la réitération du manquement malgré les rappels à la règle, le degré d'ostentation du signe d'appartenance religieuse, le port de ce signe au contact ou non du public, la vulnérabilité du public, etc. (CAA Versailles, 23 février 2006, req. n° 04VE03227).

A titre d'exemple :

- il ne peut y avoir de signes religieux dans les locaux publics et par exemple dans le bureau d'un agent public, (à propos du retrait obligatoire d'un crucifix dans une mairie de Vendée, CAA Nantes, 4 février 1999, req. n° 98NT00207, Assoc. civique Joué Langueur)
- l'autorité investie du pouvoir disciplinaire peut sanctionner un agent coupable de prosélytisme religieux en raison en particulier de l'appartenance à un mouvement sectaire (CE, 15 oct. 2003, req. n° 244428)
- il est notamment interdit à tout agent public de porter « un signe destiné à marquer [leur] appartenance religieuse » (CE, avis, 3 mai 2000, req. n° 217017, Marteaux)
- distribution par un agent public aux usagers de documents à caractère religieux à l'occasion de son service (CE, 19 février 2009, req. n° 311633) y compris par l'utilisation d'outils numériques mis à disposition, tels qu'internet et les courriels, ou de propos visant à diffuser ses convictions religieuses auprès des usagers et de ses collègues (CAA Versailles, 30 juin 2016, req. n° 15VE00140)

- un maire a ainsi pu légitimement licencier une assistante maternelle qui, après avoir été recrutée, s'était mise à porter le voile islamique (CAA Versailles, 6 octobre 2011, req. n° 09VE02048)
- l'octroi d'une autorisation d'absence, par exemple pour se rendre à la mosquée un vendredi, doit être compatible avec les nécessités de fonctionnement normal du service public (TA Châlons-en-Champagne, 28 janvier 2004, req. n° 04-99, Ahmed B. c/ OPHLM Saint-Dizier et CE, ord. du 16 février 2004, n° 264314, Ahmed B. c/ OPHLM Saint-Dizier)

La circulaire ministérielle du 15 mars 2017 relative au respect du principe de laïcité dans la fonction publique précise que « la circonstance qu'une personne soit employée par une personne publique selon les dispositions du code du travail, y compris en contrat aidé, ou qu'un service public soit confié à une personne privée ne change pas la nature des obligations inhérentes à l'exécution du service public ». Il en va de même des apprentis, des stagiaires et des volontaires du service civique accueillis dans les administrations. La chambre sociale de la Cour de cassation a ainsi rappelé que « les principes de neutralité et de laïcité du service public sont applicables à l'ensemble des services publics y compris lorsque ceux-ci sont assurés par des organismes de droit privé et que, si les dispositions du code du travail ont vocation à s'appliquer aux agents (qu'ils emploient), ces derniers sont soumis à des contraintes spécifiques résultant du fait qu'ils participent à une mission de service public, lesquelles leur interdisent notamment de manifester leurs croyances religieuses par des signes extérieurs, en particulier vestimentaires » (Cass. Soc. 19 mars 2013, n°12-11690).

La commission « Laïcité et Fonction publique », présidée par M. Emile ZUCCARELLI, ancien ministre de la Fonction publique, de la réforme de l'Etat et de la décentralisation, a pour objectif d'apporter des réponses cohérentes et concrètes aux agents de la fonction publique et à leurs employeurs, aux questions qu'ils se posent quant à l'application du principe de laïcité et ses remises en cause.

La circulaire précitée insiste également sur le renforcement de la culture de la laïcité dans la fonction publique qui doit s'appuyer sur l'intensification du dispositif de formation aux divers moments de la carrière, sur la mise en place d'un nouveau support d'information pour les agents, d'un espace dédié sur le site du ministère de la fonction publique recensant toutes les informations relatives au principe de laïcité dans la fonction publique et sur la désignation d'un référent ou correspondant "laïcité" qui assurera une écoute et un accompagnement des agents publics ainsi que la création d'outils de veille afin de mieux identifier les difficultés éventuelles rencontrées dans les services.

Afin d'accompagner les agents et les encadrants dans l'exercice de leurs fonctions en matière de laïcité, un **réfèrent « laïcité »** devra être clairement identifié dans chaque administration. Ce rôle pourra être assuré par le réfèrent déontologue.

Les collectivités affiliées à un centre de gestion pourront demander, avec l'accord du président du centre de gestion, à ce que cette fonction soit assurée par le réfèrent déontologue.

Il est important de rappeler que l'existence d'un réfèrent laïcité ne doit pas conduire à méconnaître le rôle primordial de l'autorité hiérarchique, qui est chargée de veiller au respect du principe de laïcité dans les services placés sous son autorité.

La ministre de la fonction publique souhaite que la journée du 9 décembre devienne, chaque année, l'occasion de rappeler l'histoire et la portée du principe de laïcité et favorise le dialogue afin de valoriser la laïcité dans la fonction publique.

1.2.3. Le secret professionnel et la discrétion professionnelle

En application de l'article 26 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, *« les fonctionnaires sont tenus au secret professionnel dans le cadre des règles instituées dans le Code pénal. Les fonctionnaires doivent faire preuve de discrétion professionnelle pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. En dehors des cas expressément prévus par la réglementation en vigueur, notamment en matière de liberté d'accès aux documents administratifs, les fonctionnaires ne peuvent être déliés de cette obligation de discrétion professionnelle que par décision expresse de l'autorité dont ils dépendent »*.

On confond souvent discrétion professionnelle et secret professionnel.

Le secret professionnel vise la protection des secrets de personnes privées (physiques ou morales).

La discrétion professionnelle porte sur l'activité et les missions du service public. Son champ d'application est donc plus large. Ainsi, les fonctionnaires doivent faire preuve de discrétion professionnelle pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions.

Le secret professionnel

Sanctionné par l'article 226-13 du code pénal, rendu applicable aux agents publics par l'article 26 de la loi n° 83-634 susvisée, le secret professionnel a pour objectif de protéger les administrés mais aussi les fonctionnaires au sein de leur administration.

Le secret professionnel est l'obligation faite à tout agent territorial de ne pas révéler à autrui des renseignements confidentiels recueillis dans l'exercice de ses fonctions sur des personnes ou des intérêts privés (informations relatives à la santé, au comportement, à la situation personnelle ou familiale d'une personne, etc.).

Le secret se limite aux informations à caractère secret dont l'agent est dépositaire du fait de ses fonctions et attributions.

Au sein de l'administration, les informations couvertes par le secret professionnel ne sont communicables qu'aux administrations et aux agents ayant compétence pour assurer la mission pour laquelle ces renseignements ont été recueillis (CE, 11 février 1972, req. n° 76799). Par exemple, les agents chargés de gérer les dossiers individuels des agents ne doivent transmettre aux services affectataires que les éléments relatifs à la carrière des agents.

Le fonctionnaire peut opposer cette obligation aux personnes étrangères à l'administration ainsi qu'aux autres fonctionnaires.

Certains domaines exigeant le secret absolu de la part des fonctionnaires sont :

- la défense
- les informations financières
- le domaine médical (sauf exceptions)...

La révélation du secret

L'article 226-14 du Code pénal prévoit le principe et les hypothèses dans lesquelles tout agent, quel que soit son statut, peut être délié de son obligation de secret.

La communication à des tiers non autorisés d'informations nominatives faisant l'objet de traitements informatisés constitue une infraction spécifique (article 226-22 du Code pénal).

Il appartient aux collectivités territoriales de protéger les données dont elles sont détentrices. *A cet égard, la CNIL a mis en ligne une page intitulée « Les collectivités doivent assurer un accès sécurisé aux téléservices et protéger les données des citoyens » relative à la sécurité des données aux administrés.*

La discrétion professionnelle

La discrétion se définit comme la défense faite de révéler tous faits, informations ou documents relatifs à leur administration et à leur mission.

En dehors de cas expressément prévus par la réglementation en vigueur, notamment en matière de liberté d'accès aux documents administratifs, les fonctionnaires ne peuvent être déliés de cette obligation de discrétion professionnelle que par décision expresse de l'autorité dont ils dépendent.

La levée de l'obligation de discrétion professionnelle est permise :

- pour prouver son innocence
- lorsque la personne intéressée a donné son accord

La dénonciation est obligatoire dans les cas suivants :

- dénonciation de crimes ou délits dont un fonctionnaire a connaissance dans l'exercice de ses fonctions. L'obligation de dénonciation de l'article 40 du Code de procédure pénale impose que tout fonctionnaire « *qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs* »,
- communication de renseignements, pièces et documents aux autorités de justice agissant en matière criminelle ou correctionnelle dans les conditions prévues par les textes en la matière,
- témoignage en justice en matière criminelle ou correctionnelle (article 109 du code de procédure pénale),
- communication au juge administratif saisi d'un recours contre un acte administratif ou au juge judiciaire saisi d'un litige des pièces et documents nécessaires au jugement de l'affaire.

Cas particuliers

- **Les instances consultatives** (CAP, CT, CHSCT, Conseil de discipline, Commission de réforme, Comité médical, commission consultative paritaire)

A titre d'exemple, les membres des CAP sont soumis à l'obligation de discrétion professionnelle et de confidentialité. Ils ne tiennent d'aucun texte le droit de rendre eux-mêmes publics les avis émis par cette commission mais cela ne dispense pas l'autorité administrative de procéder, dans le respect des textes et principes applicables, à la communication des avis de ces commissions aux personnes intéressées (CE 10 septembre 2007 n° 295647).

A titre d'exemple, concernant la commission de réforme, une réponse ministérielle a précisé que le secret médical n'est pas opposable aux membres non médecins de la commission de réforme (JO Sénat du 18.07.2013, p. 2124, question n° 06187).

- **Les marchés publics**

En matière de marchés publics, la communication des rapports de présentation et d'analyse des offres d'un marché constitue une violation caractérisée de l'obligation de discrétion professionnelle même si elle intervient à l'issue de la procédure de passation du marché (CE du 4 juillet 2005, req. n° 269177).

1.2.4. L'obligation de se consacrer exclusivement à l'exercice de ses fonctions

En application de l'article 25 septies I de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, « le fonctionnaire consacre l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées. Il ne peut exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit » sauf cas particuliers, et à condition que l'activité soit compatible avec ses fonctions et n'affecte en rien son exercice.

(Se reporter à la partie Cumul d'activités)

1.2.5. L'obligation d'obéissance hiérarchique et son corollaire, le droit de retrait

En application de l'article 28 de la loi n° 83-634, *« tout fonctionnaire, quel que soit son rang dans la hiérarchie, est responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. Il doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal ET de nature à compromettre gravement un intérêt public »* (conditions cumulatives). *« Il n'est dégagé d'aucune des responsabilités qui lui incombent par la responsabilité propre de ses subordonnés ».*

Le fonctionnaire a le devoir de se conformer aux instructions générales et aux ordres individuels écrits ou oraux exprimés par son supérieur hiérarchique.

En revanche, lorsque l'ordre est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement l'intérêt public, le fonctionnaire est tenu de ne pas obéir.

Ainsi, en application de l'article 5-1 du décret n° 85-603 du 10 juin 1985, tout agent a le droit de se retirer d'une situation de travail présentant un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé.

En effet, en application de l'arrêté du 15 mars 2001 portant détermination des missions de sécurité des personnes et des biens incompatibles avec l'exercice du droit de retrait dans la FPT :

« Si un agent a un motif raisonnable de penser que sa situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé ou s'il constate une défectuosité dans les systèmes de protection, il en avise immédiatement son supérieur hiérarchique. Il peut se retirer d'une telle situation.

L'autorité territoriale prend les mesures et donne les instructions nécessaires pour permettre aux agents, en cas de danger grave et imminent, d'arrêter leur activité et de se mettre en sécurité en quittant immédiatement leur lieu de travail.

Aucune sanction ne peut être prise, aucune retenue de rémunération ne peut être effectuée à l'encontre d'agents qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour leur vie ou pour leur santé.

Cette faculté doit s'exercer de telle manière qu'elle ne puisse créer pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent.

L'autorité territoriale ne peut demander à l'agent qui a fait usage de son droit de retrait de reprendre son activité dans une situation de travail où persiste un danger grave et imminent résultant notamment d'une défectuosité du système de protection.

La détermination des missions de sécurité des personnes et des biens qui sont incompatibles avec l'exercice du droit de retrait individuel défini ci-dessus en tant que celui-ci compromettrait l'exécution même des missions propres de ce service, notamment dans le cadre de la sécurité civile et de la police municipale, est effectuée par voie d'arrêté interministériel du ministre chargé des collectivités territoriales, du ministre chargé du travail et du ministre dont relève le domaine, pris après avis du Conseil supérieur de la fonction publique territoriale.

A titre d'exemple, l'opération consistant à fixer les illuminations à partir d'une échelle et d'un godet de tracteur levé à quatre mètres du sol dans lequel l'agent devait prendre place pouvait être regardée comme présentant un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé, au motif que les modalités ne permettaient pas de garantir sa sécurité (TA Besançon, 10 octobre 1996, Glory, req. n° 101096).

2. Principes consacrés par la jurisprudence

2.1. Le devoir de réserve

Le devoir de réserve se définit comme le devoir pour l'agent, lorsqu'il est amené à manifester publiquement ses opinions de mesurer les mots et la forme dans laquelle il les exprime.

L'obligation de réserve est une limite à la liberté d'opinion.

Le manquement au devoir de réserve s'apprécie selon les circonstances liées notamment :

- à la nature des fonctions
- au rang hiérarchique de l'agent
- aux circonstances de temps et de lieu et au contexte dans lesquels l'agent s'est exprimé
- au sujet abordé
- à la publicité donnée aux propos

Il faut noter que la jurisprudence étend le devoir de réserve au comportement général des fonctionnaires, qu'ils agissent à l'intérieur ou en dehors du service.

Il existe des atténuations à ce devoir :

- pour les élus en campagne électorale
- pour l'activité syndicale

2.1.1. Le devoir de réserve et internet

L'obligation de réserve s'impose aux agents publics, y compris dans leur vie privée, en particulier lorsqu'ils naviguent sur internet ou utilisent la messagerie électronique (réponse ministérielle, n° 107547, JO du 30 janvier 2007).

La messagerie électronique professionnelle est mise à disposition d'un fonctionnaire dans la seule finalité d'exécuter les tâches et missions confiées par son administration. Par conséquent, le courriel rédigé par un fonctionnaire sur sa messagerie professionnelle est présumé revêtir un caractère professionnel.

Ainsi, justifie la sanction d'exclusion temporaire de fonctions pour une durée de six mois, dont trois mois avec sursis, l'utilisation par un agent de son adresse électronique professionnelle à des fins personnelles d'échange en sa qualité de membre affiché d'une association culturelle (CE, 15 octobre 2003, n° 244428).

L'exploitation des outils et fichiers informatisés, dans leurs impacts éventuels sur les libertés fondamentales, a été organisée par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

Dans un souci d'information mais aussi de sensibilisation de l'ensemble des agents (sur postes permanents ou non) sur leurs droits et obligations en la matière, il convient de rédiger une charte informatique qui peut être annexée au règlement intérieur de la collectivité.

Ainsi, les modalités d'utilisation des moyens informatiques et de télécommunications mis à disposition peuvent être définies comme :

- le poste de travail,
- les équipements nomades,
- l'espace de stockage individuel,
- le réseau local,

- internet,
- la messagerie électronique,
- le téléphone.

2.1.2. Le devoir de réserve et les réseaux sociaux

Cette loi n° 78-17 ne concerne pas les réseaux sociaux car ils ne dépendent pas du système informatique interne, sauf s'ils deviennent des outils professionnels.

Néanmoins, la réponse ministérielle (QE Assemblée Nationale, n°107547, JO du 30 janvier 2007) précise dans le cas particulier du web log ou blog, défini comme un journal personnel sur internet, que la publicité des propos est présumée.

Tout va dépendre alors du contenu du blog. Son auteur doit en effet observer, y compris dans ses écrits, un comportement empreint de dignité, ce qui, a priori, n'est pas incompatible avec le respect de sa liberté d'expression.

En tout état de cause, il appartient à l'autorité territoriale dont dépend l'agent d'apprécier si un manquement à l'obligation de réserve a été commis et, le cas échéant, d'engager une procédure disciplinaire.

A titre d'exemple :

- des propos incitant à la violence et à la haine raciale tenus sur un blog par un fonctionnaire peuvent aisément justifier de sévères sanctions disciplinaires allant jusqu'à la perte d'emploi (TA Lille, 8 avr. 2009, n° 0750010 et n° 0708279 - AJFP 2010, p. 39),
- lors d'élections législatives, un agent municipal a fait état de ses opinions politiques défavorables à l'égard du candidat sortant et maire de la commune, et a appelé à voter contre lui, par l'envoi d'un message SMS, et par des propos publiés sur sa page personnelle « Facebook » ; le juge n'a pas considéré que ces prises de position, bien que rédigées en des termes inappropriés et irrévérencieux, en particulier à l'égard du maire, excédaient les limites de la polémique électorale (CAA Nancy, 3 Décembre 2015, n° 14NC02361),

- à l'inverse, ont été sanctionnés disciplinairement des propos injurieux sur la page Facebook du 1^{er} Adjoint au Maire de la commune (CAA Nantes du 21 janvier 2016, req. n° 14NT02263) ; tenue de propos injurieux par un employé communal sur le maire et ses supérieurs sur des réseaux sociaux.

2.2. *L'obligation de loyauté*

- Le fonctionnaire a un devoir de loyauté à l'égard de son supérieur hiérarchique et de ses collègues ainsi que vis-à-vis du public.

La notion de loyauté a conquis une place importante en droit administratif depuis la décision du Conseil d'Etat, Commune de Béziers (CE ass, 29 décembre 2009, req. n° 304802).

Cette notion est concurrencée par le **devoir de réserve**.

Le terme loyal est défini comme se rapportant à l'obéissance des *« lois de l'honneur, de la probité, de la droiture »*.

La loyauté est, par conséquent, considérée comme la qualité ou le caractère de quelqu'un ou de quelque chose qui est honnête, loyal.

La loyauté sert à assurer une certaine harmonie sociale évitant les conflits qui peuvent avoir lieu en son absence.

Le droit administratif impose à l'administration et aux agents publics une obligation d'agir de bonne foi et de s'abstenir de causer du tort aux administrés.

Cette exigence sert à préserver les administrés contre l'arbitraire étatique.

L'obligation de loyauté est imposée aux agents publics comme le prolongement de leur devoir général de droiture à l'égard des institutions républicaines de l'administration et des administrés.

Cette obligation ne doit pas se confondre avec les notions voisines suivantes :

- **le loyalisme**, qui peut être défini comme *« le lien de fidélité et d'obéissance absolue qui doit exister entre l'agent public et l'Etat ou celui qui l'incarne »*.

Un strict loyalisme est exigé envers le gouvernement par certains emplois supérieurs dans la Fonction Publique.

Dans la Fonction Publique Territoriale, certains emplois peuvent être assimilés aux emplois supérieurs, et la même exigence de loyalisme envers le gouvernement leur est opposable.

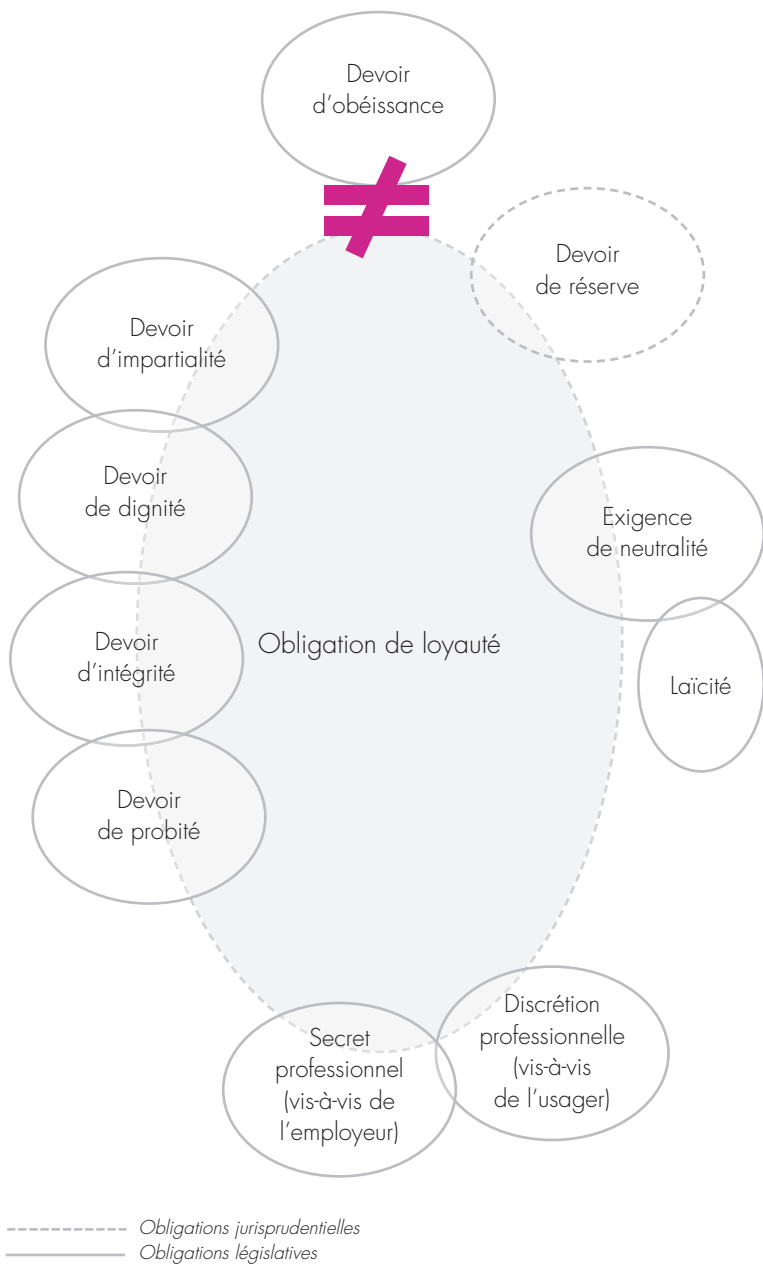
- **le devoir d'obéissance** : tout agent public doit obéir à son supérieur hiérarchique afin d'assurer le bon fonctionnement du service, et ne peut contester cette autorité.
- **l'exigence de neutralité** des agents publics.
- **le respect du secret professionnel** : l'agent ne peut divulguer les informations acquises dans l'exercice de ses fonctions. Il doit avoir un comportement loyal vis-à-vis des administrés et ne doit pas communiquer des renseignements personnels, sauf si cela est nécessaire au bon fonctionnement du service.
- **l'obligation d'impartialité** des agents publics.

Le juge administratif n'a cependant recours à l'obligation de loyauté que dans le cadre de contentieux relatifs aux emplois supérieurs ou dans le cadre du contentieux disciplinaire de certains corps de fonctionnaires, comme les fonctionnaires de police où l'exigence de loyauté est accentuée.

A titre d'exemple :

- utilisation et consultation de sites contraires à la déontologie (à connotation sexuelle, pédopornographie...) par un commissaire de police stagiaire, pendant l'exercice de ses fonctions et eu égard à son grade (CE, 10 avril 2009, req. n° 312092)
- commissaire principal de police nationale ayant couvert le comportement fautif de policiers placés sous son autorité (dégradations lors de perquisitions...) (CE, 17 mai 2006, req. n° 273784)

Les différentes obligations législatives et jurisprudentielles



PARTIE 2 /
*Les différentes dimensions
de la déontologie*

Chapitre 1

LA PRÉVENTION DES CONFLITS D'INTÉRÊTS (PRINCIPES, PROCÉDURES ET LIMITES)

La notion de conflits d'intérêts n'est pas nouvelle et a longtemps été traitée sous un angle principalement répressif.

Ainsi, l'infraction de prise illégale d'intérêts est prévue par l'article 432-12 alinéa 1 du code pénal :

« 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 cinq ans d'emprisonnement et d'une amende de 500 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction (...) ».

Le nombre des condamnations prononcées sur ce fondement est limité (entre trente et quarante chaque année)¹ et le caractère inadapté de ces dispositions a été souligné à plusieurs reprises.

Il a ainsi été considéré qu'une « définition objective et trop lâche des éléments constitutifs de cette infraction impose de prendre en compte la fonction de l'agent, et non son comportement effectif ou sa motivation subjective, et tout intérêt quelconque - matériel, moral, direct ou indirect -, sans qu'il soit fait référence à sa nature ou son intensité. La sévérité des peines (...) sans compter les peines complémentaires d'inéligibilité et d'interdiction d'exercer - a fini par rendre inapplicable ce dispositif² ».

Il est à noter qu'indépendamment de l'enclenchement de poursuites pénales, l'infraction de prise illégale d'intérêts peut fonder une sanction disciplinaire.

¹ Les règles françaises en matière de conflit d'intérêts sont-elles suffisantes ? – Revue L'ENA HORS LES MURS – Numéro de Septembre : Ethique et vie publique - 2014

² Id.

Par ailleurs, la notion de conflit d'intérêts est notamment présente dans le cadre de l'interdiction faite au fonctionnaire de prendre ou de détenir, directement ou par personnes interposées, dans une entreprise soumise au contrôle de l'administration à laquelle il appartient ou en relation avec cette dernière, **des intérêts de nature à compromettre son indépendance** (article 25 octies de la loi n° 83-634).

1. *La définition législative*

L'article 25 bis I de la loi du 13 juillet 1983 précise désormais que « *constitue un conflit d'intérêts toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés, qui est de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif de ses fonctions* ».

Cette définition fait écho à celle retenue à l'article 1 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, applicable aux membres du Gouvernement, aux élus locaux et aux personnes chargées d'une mission de service public.

Le Conseil d'Etat a souligné que cette reprise de rédaction, s'agissant de la définition du conflit d'intérêts, permet d'éviter « toute différence rédactionnelle injustifiée³ ».

Loin d'être nouvelle, cette définition se situe dans la lignée de celles de :

- la Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts selon laquelle « *un conflit d'intérêts est une situation d'interférence entre une mission de service public et l'intérêt privé d'une personne qui concourt à l'exercice de cette mission, lorsque cet intérêt, par sa nature et son intensité, peut raisonnablement être regardé comme étant **de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif de ses fonctions** (...)* ».⁴

³ Conseil d'Etat - Avis sur une lettre rectificative au projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires - 11 juin 2015 - point 8

⁴ Rapport de la Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts dans la vie publique remis au Président de la République le 26 janvier 2011 « Pour une nouvelle déontologie de la vie publique » – p. 19.

- la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique⁵ qui proposait, quant à elle, d'inscrire la définition des conflits d'intérêts dans la loi « afin de faciliter la définition de règles et la mise en œuvre de pratiques communes aux différents acteurs publics » et en donnait la définition suivante : « constitue un conflit d'intérêts **une situation d'interférence entre un intérêt publics et des intérêts publics ou privés** de nature à compromettre l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction ».

Aujourd'hui la définition législative applicable aux fonctionnaires territoriaux prend en compte la possibilité **de conflit entre un intérêt privé et un intérêt public** mais également le possible conflit entre deux intérêts publics.

2. Les nécessaires actions face à une situation de conflits d'intérêts

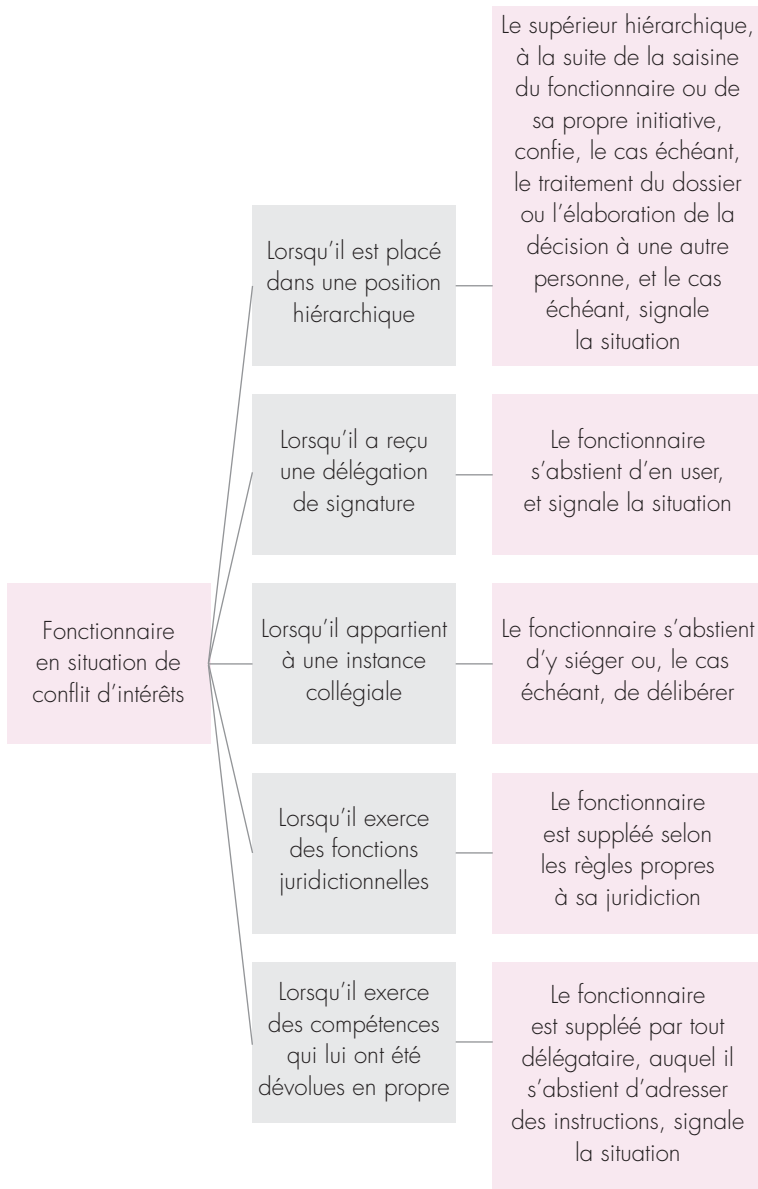
L'article 25 bis I de la loi du 13 juillet 1983 place le fonctionnaire au cœur du dispositif de prévention. Il lui appartient en effet de veiller « à faire cesser immédiatement ou à prévenir les situations de conflit d'intérêts dans lesquelles il se trouve ou pourrait se trouver ».

De plus, en application de l'article 7 du décret n° 2014-90 du 31 janvier 2014 portant application de l'article 2 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, « les personnes chargées d'une mission de service public, à l'exception de celles visées aux chapitres Ier et II du présent décret, lorsqu'elles estiment se trouver en situation de conflit d'intérêts :

- 1° Si elles sont titulaires d'une délégation de signature, en informant sans délai le délégant par écrit, précisant la teneur des questions pour lesquelles elles estiment ne pas devoir exercer leurs compétences. Elles s'abstiennent de donner des instructions aux personnes placées sous leur autorité, relativement à ces questions ;
- 2° Si elles sont placées sous l'autorité d'un supérieur hiérarchique, informent sans délai celui-ci par écrit, précisant la teneur des questions pour lesquelles elles estiment ne pas devoir exercer leurs compétences. Lorsque ce dernier estime qu'il y a lieu de confier le traitement de l'affaire à une autre personne placée sous son autorité, la personne dessaisie du dossier ne peut prendre part à aucune réunion ni émettre aucun avis en rapport avec les questions en cause ».

⁵ Rapport de la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique présidée par Lionel JOSPIN « Pour un renouveau démocratique » - Novembre 2012 - p. 84

Le fonctionnaire doit ainsi, selon les hypothèses, adopter un comportement responsable.



Lorsque le fonctionnaire appartient à une instance collégiale, deux possibilités sont prévues.

Le fonctionnaire peut :

- s'abstenir de siéger ;
- s'abstenir de délibérer.

Cette dernière hypothèse a été prévue selon l'étude d'impact de la lettre rectificative⁶ pour les jurys de concours : *dans cette hypothèse, l'agent intéressé doit pouvoir s'abstenir de délibérer sur la seule affaire qui comporte un risque de conflit d'intérêts. L'interdiction de siéger au sein de l'instance serait manifestement disproportionnée à l'objectif de prévention des conflits d'intérêts poursuivi, et nuirait à la sécurité juridique des procédures de concours ou de recrutement, comprenant l'intervention d'un jury.*

Il s'agit donc dans cette situation de trouver un équilibre entre la prévention des conflits d'intérêts et le principe d'unicité du concours qui implique l'unicité du jury.

Les dispositions statutaires ne fixent pas de sanctions propres au non-respect de ces procédures préventives.

Néanmoins, en toute hypothèse, un manquement à ces obligations préventives pourrait donner lieu à la mise en œuvre de sanctions disciplinaires, voire le cas échéant de sanctions pénales. Ce non-respect procédural pourrait, par ailleurs, conduire à l'annulation des décisions prises.

3. Les obligations déclaratives d'intérêts et de patrimoine et le mandat de gestion : outils de prévention des conflits d'intérêts

Références

- articles 25 ter à 25 sexies de la loi du 13 juillet 1983
- note d'information (NOR INTB1723108C) du 4 août 2017 relative aux déclarations d'intérêts préalables à la nomination dans certains emplois de la FPT

⁶ Lettre rectificative au projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires - ETUDE D'IMPACT - NOR : RDX1512449L/Bleue-1. - 16 JUIN 2015

- *note d'information (NOR INTB1723106C) du 4 août 2017 relative aux déclarations de situation patrimoniale liées à l'occupation de certains emplois de la FPT*

Ces dispositifs préventifs se situent dans la lignée de celui mis en place par le législateur le 11 octobre 2013 (loi n° 2013-907 relative à la transparence de la vie publique).

Trois obligations - la déclaration d'intérêts, la déclaration de situation patrimoniale et la gestion sous mandat de certains instruments financiers - sont désormais étendues aux fonctionnaires relevant de la loi du 13 juillet 1983.

C'est par décret en Conseil d'Etat qu'a été défini le périmètre des agents tenus de déclarer leurs intérêts et leur patrimoine, la liste des personnes soumises à chacune de ces obligations n'étant pas identique.

3.1. Déclaration d'intérêts (modèle annexé)

Références

- *article 25 ter de la loi du 13 juillet 1983, décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016*

Cette déclaration est un outil visant à prévenir les conflits d'intérêts.

Elle concerne un nombre important de fonctionnaires dans la mesure où le critère du niveau hiérarchique n'est pas prépondérant dans l'analyse des fonctions exposées à un risque de conflit d'intérêts.

Le décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016 détermine :

- la liste des fonctionnaires concernés par ces obligations ;
- le contenu de la déclaration d'intérêts ;
- les modalités de traitement, de conservation et de destruction des déclarations d'intérêts.

Le décret couvre les emplois remplissant des critères fonctionnels objectifs d'exposition à un risque de conflit d'intérêts. Sont concernés les emplois suivants :

- 1° Directeur général des services et directeur général adjoint des services des régions et des départements

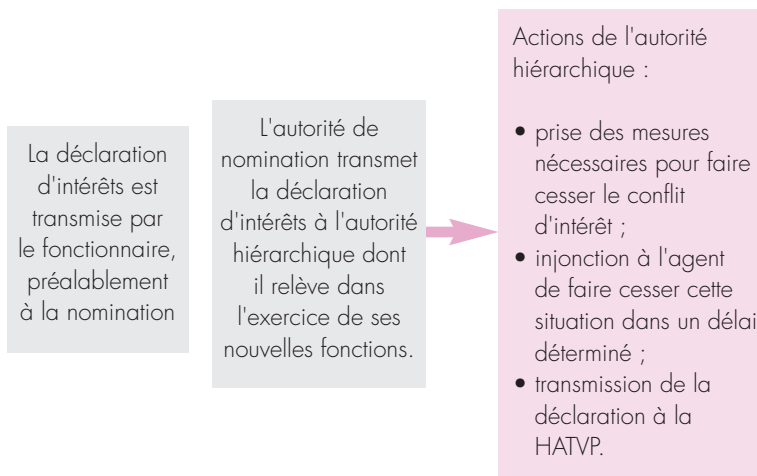
- 2° Directeur général des services, directeur général adjoint des services et directeur général des services techniques des communes de plus de 80 000 habitants
- 3° Directeur général, directeur général adjoint et directeur général des services techniques des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 80 000 habitants
- 4° Directeur général et directeur général adjoint :
 - a) Des établissements publics de coopération intercommunale assimilés à une commune de plus de 80 000 habitants
 - b) Des syndicats mixtes constitués exclusivement de collectivités territoriales et de leurs groupements assimilés à une commune de plus de 80 000 habitants
 - c) Des conseils de territoire de la métropole d'Aix-Marseille assimilés à une commune de plus de 80 000 habitants
 - d) Du Centre national de la fonction publique territoriale
 - e) Des centres interdépartementaux de gestion mentionnés aux articles 17 et 18 de la loi du 26 janvier 1984 susvisée
 - f) Des centres de gestion assimilés à une commune de plus de 80 000 habitants
 - g) Des centres communaux d'action sociale et des centres intercommunaux d'action sociale assimilés à une commune de plus de 80 000 habitants
- 5° Directeur :
 - a) De délégation du Centre national de la fonction publique territoriale
 - b) De caisse de crédit municipal d'une commune de plus de 80 000 habitants
- 6° Directeur et directeur adjoint des établissements publics, autres que ceux mentionnés aux 3° à 5°, assimilés à une commune de plus de 80 000 habitants dans les conditions prévues par le décret du 22 septembre 2000 susvisé

Le décret prévoit également des dispositions propres à la Ville de Paris.

Les fonctionnaires concernés par cette déclaration et déjà en poste devront dans les six mois suivant le 1^{er} février 2017 (date d'entrée en vigueur du décret), établir une déclaration d'intérêts.

Une dérogation au mécanisme mis en place prévoit que le fonctionnaire transmet sa déclaration d'intérêts à l'autorité hiérarchique dont il relève dans l'exercice de ses fonctions.

La procédure peut ainsi être schématisée :



Une nomination ne pourrait dès lors intervenir en l'absence de transmission de la déclaration d'intérêts requise.

Il résulte du dossier législatif que cette transmission pourrait intervenir après l'envoi des candidatures lors du processus de recrutement. Ainsi, « *selon les indications de la direction générale de l'administration et de la fonction publique, si tous les candidats ne sont pas appelés à transmettre leur candidature accompagnée d'une déclaration d'intérêts avec toute candidature spontanée, cette dernière pourrait être exigée à un stade plus avancé après une première sélection des candidats* »⁷.

En cas de doute, il appartiendra à l'autorité hiérarchique de saisir la Haute Autorité pour la Transparence de la Vie Publique (HATVP).

⁷ Rapport n° 274 (2015-2016) de M. Alain VASSELLE, fait au nom de la commission des lois, déposé le 16 décembre 2015 – examen des articles : article 4

Cette dernière appréciera, dans un délai de deux mois à compter de la réception de la déclaration, si le fonctionnaire dont la déclaration d'intérêts lui est transmise se trouve dans une situation de conflit d'intérêts.

La déclaration d'intérêts devra être actualisée dans les deux mois en cas de modification substantielle des intérêts.

La déclaration d'intérêts sera annexée au dossier du fonctionnaire.

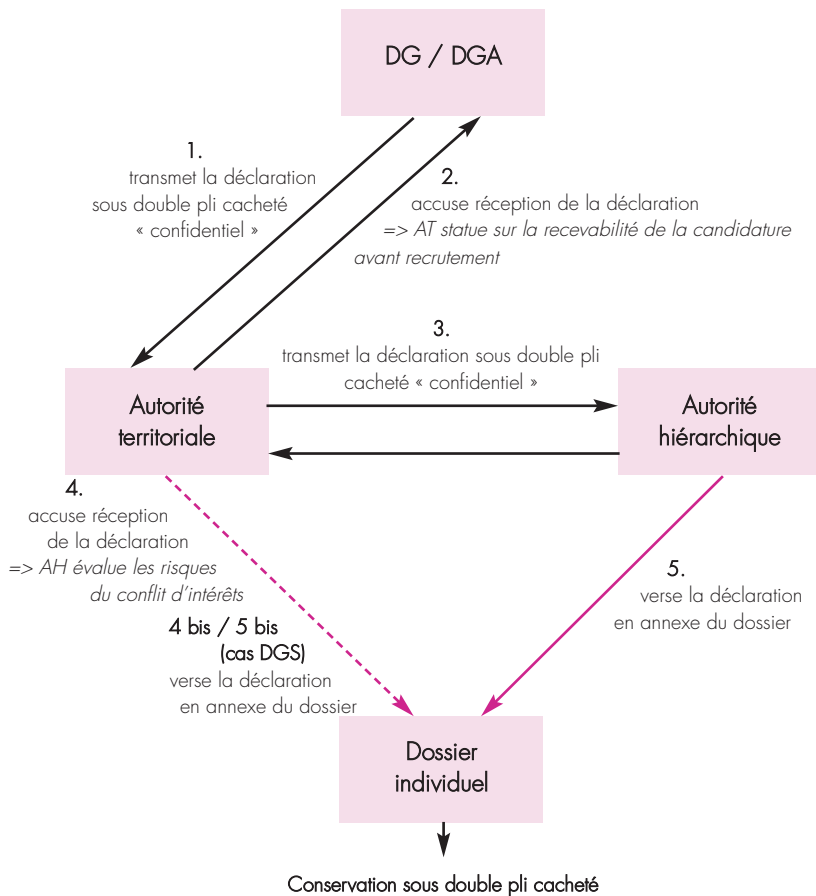
Dans la lignée de l'avis du Conseil d'Etat⁸, et conformément à l'article 18 de la loi du 13 juillet 1983, elle ne comportera aucune mention des opinions ou des activités politiques, syndicales, religieuses ou philosophiques du fonctionnaire.

Le pouvoir réglementaire fixera les modalités permettant de garantir la confidentialité de cette déclaration ainsi que les règles de consultation par les personnes qui y seront autorisées.

La loi du 13 juillet 1983 prévoit d'ores et déjà que le fait de divulguer tout ou partie de ces déclarations est constitutif d'une infraction pénale, punie d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

⁸ Conseil d'Etat - Avis sur une lettre rectificative au projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires - 11 juin 2015

Procédure de traitement de la déclaration d'intérêts (préalable au recrutement)



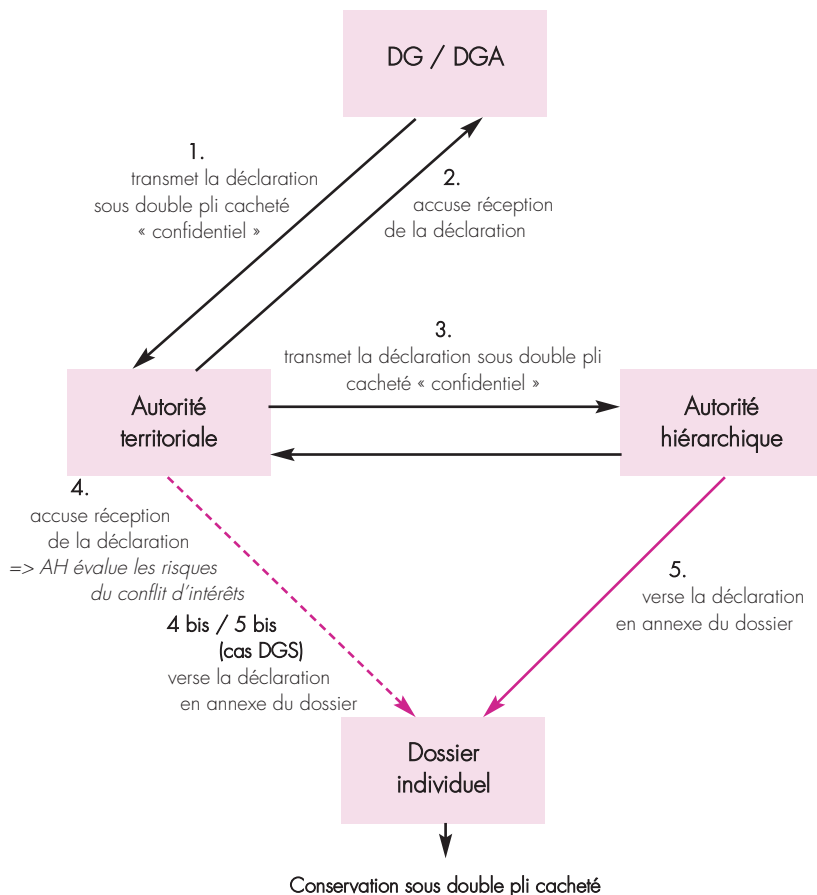
- Enveloppe extérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »
- Enveloppe intérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »

Contenu de l'enveloppe intérieure

Déclaration d'intérêts de Nom Prénom
Bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder
(soit l'Autorité territoriale, Autorité hiérarchique, et l'agent)
Signature de la dernière personne qui a accédé à la déclaration

--- ➔ **N.B.** : En l'absence d'autorité hiérarchique (cas du DGS), l'autorité territoriale de nomination se substitue à l'autorité hiérarchique.

Procédure de traitement de la déclaration d'intérêts (pour les agents déjà en poste)



- Enveloppe extérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »
- Enveloppe intérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »

Contenu de l'enveloppe intérieure

Déclaration d'intérêts de Nom Prénom
Bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder
(soit l'Autorité territoriale, Autorité hiérarchique, et l'agent)
Signature de la dernière personne qui a accédé à la déclaration

--- ➔ N.B. : En l'absence d'autorité hiérarchique (cas du DGS), l'autorité territoriale de nomination se substitue à l'autorité hiérarchique.

3.2. Déclaration de patrimoine (modèle annexé de la HATVP)

Références

- *article 25 quinquies de la loi du 13 juillet 1983, décret n° 2016-1968 du 28 décembre 2016*

Dans le cadre des débats parlementaires, la Ministre de la Fonction Publique a précisé que « *La déclaration de situation patrimoniale est un outil qui vise prioritairement à lutter contre la corruption. Elle doit être produite par des responsables administratifs que leurs fonctions exposent objectivement à un tel risque, c'est-à-dire ceux qui occupent des emplois fonctionnels à forte incidence financière. [...]*⁹ ».

Il s'agit d'une modalité de contrôle de l'exercice des fonctions par l'agent, au regard de l'éventuelle variation du patrimoine.

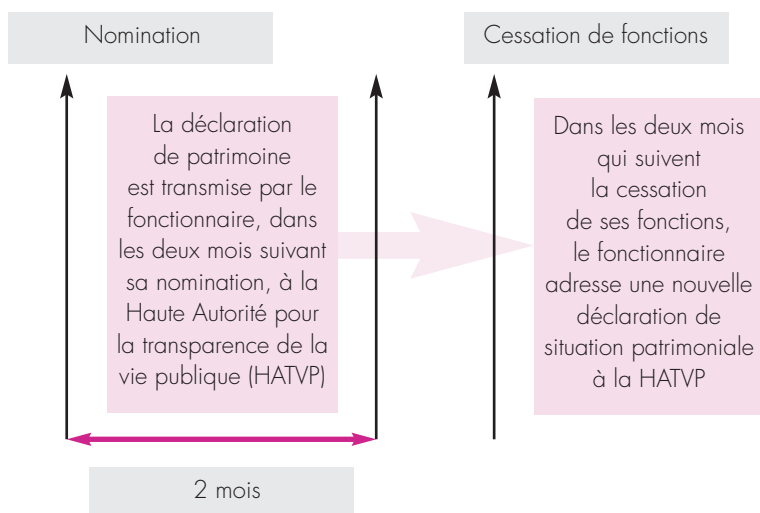
Depuis le 1^{er} février 2017 (date d'entrée en vigueur du décret) sont concernés les fonctionnaires « *dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifient* », soit dans les collectivités territoriales et les établissements publics :

- 1° Les emplois de directeur général des services des régions, des départements, ainsi que des communes de plus de 150 000 habitants ;
- 2° Les emplois de directeur général ou de directeur des établissements publics suivants :
 - a) Les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 150 000 habitants et établissements publics de coopération intercommunale assimilés à des communes de plus de 150 000 habitants ;
 - b) Les syndicats mixtes constitués exclusivement de collectivités territoriales et de groupements de collectivités assimilés à une commune de plus de 150 000 habitants ;
 - c) Les conseils de territoire de la métropole d'Aix-Marseille assimilés à une commune de plus de 150 000 habitants ;

⁹ Dossier législatif - projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires - Assemblée nationale - Session ordinaire de 2015-2016 - Compte rendu intégral - Première séance du mercredi 7 octobre 2015

- d) Le Centre national de la fonction publique territoriale ;
- e) Les centres interdépartementaux mentionnés aux articles 17 et 18 de la loi du 26 janvier 1984 susvisée ;
- f) Les centres de gestion assimilés à une commune de plus de 150 000 habitants ;
- g) Les caisses de crédit municipal d'une commune de plus de 150 000 habitants ;

Pour l'application des a, b, c et f, l'assimilation se fait dans les conditions prévues par le décret du 30 décembre 1987.



La HATVP apprécie, dans un délai de six mois à compter de la réception de la déclaration, la variation de la situation patrimoniale de l'intéressé.

Dans les six mois suivant le 1^{er} février 2017 (date d'entrée en vigueur du décret d'application), le fonctionnaire qui occupe déjà l'un des emplois concernés doit également, sous peine de sanction, établir une déclaration de situation patrimoniale.

Concernant les directeurs, directeurs adjoints et les chefs de cabinet des autorités territoriales, le VI de l'article 11 de la loi n° 2016-483 (modifiant la loi n° 2013-907 article 11) les soumet à une obligation de déclaration de situation patrimoniale ET de déclaration d'intérêt qu'ils doivent transmettre au Président de la Haute autorité. Les agents en fonction au 22 avril 2016 devaient établir ces déclarations au plus tard le 1er novembre 2016.

Lors de la cessation des fonctions, le fonctionnaire devra également établir des déclarations de situation patrimoniale comportant une récapitulation de l'ensemble des revenus de l'agent (voire de la communauté) et une présentation des événements majeurs ayant affecté la composition de son patrimoine depuis la précédente déclaration.

Le fonctionnaire a la possibilité de joindre des observations à chacune de ses déclarations.

Lorsque le fonctionnaire a établi depuis moins d'un an une déclaration de situation patrimoniale, aucune nouvelle déclaration n'est exigée.

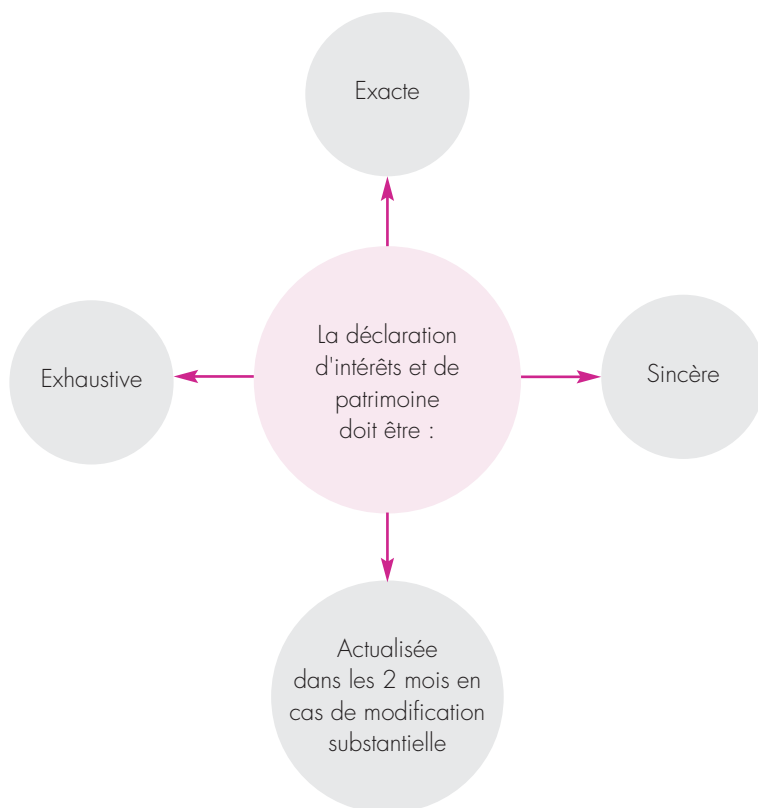
Dans cette hypothèse, lors de la cessation des fonctions, l'obligation de transmission de la déclaration est limitée à :

- une récapitulation de l'ensemble des revenus perçus par le fonctionnaire et, le cas échéant, par la communauté depuis le début de l'exercice des fonctions ;
- une présentation des événements majeurs ayant affecté la composition du patrimoine depuis la précédente déclaration.

La déclaration de patrimoine n'est ni annexée au dossier du fonctionnaire ni communicable aux tiers, ce qui le protège quant à la divulgation de ces données.

3.3. *Les caractéristiques communes aux déclarations d'intérêts et de patrimoine :*

Les déclarations d'intérêts et de patrimoine doivent répondre à certaines caractéristiques.



En l'absence de transmission de la déclaration des intérêts ou du patrimoine, de déclaration incomplète ou mensongère, le fonctionnaire s'expose à des sanctions pénales.

Est ainsi puni, le fait pour un fonctionnaire d'omettre de déclarer une partie substantielle de son patrimoine ou de ses intérêts, ou de fournir une évaluation mensongère de son patrimoine, d'une peine de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

Pourraient être prononcées, à titre complémentaire et en application des dispositions du code pénal, l'interdiction des droits civiques, ainsi que l'interdiction d'exercer une fonction publique.

En application de l'article 25 nonies de la loi du 13 juillet 1983, les décrets peuvent prévoir, lorsque certains agents sont déjà soumis par d'autres dispositions législatives spécifiques à des obligations de déclaration similaires, que les déclarations faites au titre des dispositions spécifiques tiennent lieu des déclarations prévues par la loi statutaire.

Ainsi, l'article 6 du décret n° 2016-1968 du 28 décembre 2016 fixe que les obligations de déclaration de situation patrimoniale auxquelles sont soumis les agents à un autre titre que l'article 25 quinquies de la loi du 13 juillet 1983, se substituent à celles prévues au titre de ce décret lorsque ces déclarations comprennent les éléments qu'il mentionne.

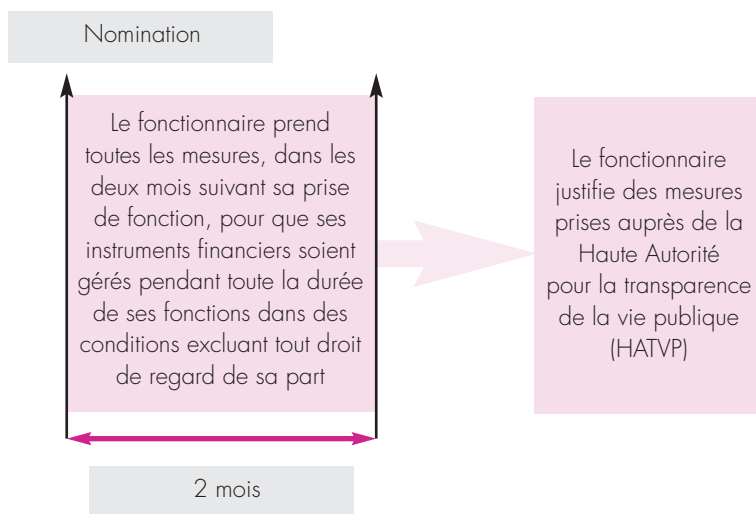
3.4. *Le mandat de gestion*

Références

- *article 25 quater de la loi du 13 juillet 1983*

Cette mesure vise à écarter tout droit de regard sur ces instruments financiers, pour le fonctionnaire ayant des responsabilités en matière économique et financière.

Un décret en Conseil d'État déterminera les emplois « dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifient. » Sont concernés les fonctionnaires exerçant des responsabilités en matière financière. Leur nombre devrait être plus restreint que celui des fonctionnaires concernés par les déclarations d'intérêt et de patrimoine.



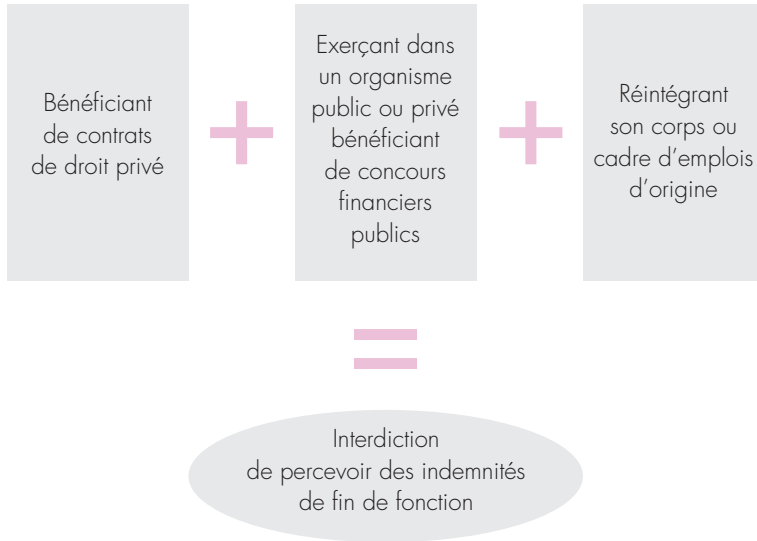
Dans les six mois suivant la date d'entrée en vigueur du décret d'application, le fonctionnaire en poste doit, sous peine de sanction, justifier des mesures prises selon les mêmes modalités.

Les fonctionnaires assujettis à cette obligation bénéficient de garanties identiques à celles prévues pour la déclaration de patrimoine (non-versement au dossier, non-communicabilité aux tiers).

Est également prévue une sanction pénale punissant d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait de divulguer à un tiers, tout ou partie des déclarations ou des informations relatives à la gestion des instruments financiers, de quelque manière que ce soit.

L'article 11 de la loi Déontologie (article 25 de la loi du 13 juillet 1983) fixe l'interdiction de percevoir des indemnités de fin de fonctions (à l'exception de l'indemnité compensatrice de congés payés) pour certains fonctionnaires :

Fonctionnaires détachés, en disponibilité ou hors cadre, exerçant les fonctions de cadre dirigeant :



Chapitre 2

LES LANCEURS D'ALERTE

Références

- *article 6 de la loi du 13 juillet 1983*

Plusieurs dispositifs spécifiques ont été mis en place pour protéger les lanceurs d'alertes, parmi lesquels :

- la loi n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption,
- la loi n° 2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alertes,
- la loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière,
- la loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alertes,
- la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique dite loi « Sapin 2 »,
- le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alertes au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des Administrations de l'Etat (entrée en vigueur au 01.01.2018).

1. *Le cadre de la protection*

L'article 40 alinéa 2 du code de procédure pénale dispose que « *Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit, est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs* ».

Parallèlement, l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 issu de la loi déontologie fixe que « *le fonctionnaire veille à faire cesser immédiatement ou à prévenir les situations de conflit d'intérêts dans lesquelles il se trouve ou pourrait se trouver* ».

Ainsi, le mécanisme de protection, initialement prévu en matière de dénonciation de crime ou délit, a été, avec la loi du 20 avril 2016, étendu aux conflits d'intérêts et actualisé afin d'englober toutes les étapes du parcours professionnel du fonctionnaire.

Cette évolution se situe dans la lignée du rapport¹⁰ de la commission de rénovation et de déontologie de la vie publique qui proposait en 2012 la mise en place d'une alerte éthique.

A cet égard, pour les fonctionnaires, l'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 a été une première fois modifié par les dispositions de la loi dite déontologie afin de prévoir qu' « *Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la rémunération, la formation, l'évaluation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation, ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, aux autorités judiciaires ou administratives de faits constitutifs d'un délit, d'un crime ou susceptibles d'être qualifiés de conflit d'intérêts, au sens du I de l'article 25 bis, dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions* ».

L'article 6 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite loi Sapin 2) est ensuite venue apporter une définition générale du lanceur d'alerte :

« *Un lanceur d'alerte est une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice grave pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance* ».

¹⁰ Rapport de la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique présidée par Lionel JOSPIN «Pour un renouveau démocratique » - Novembre 2012 - p. 106-107

Les faits, informations ou documents, quels que soient leur forme ou leur support, couverts par le secret de la défense nationale, le secret médical ou le secret des relations entre un avocat et son client, sont exclus du régime de l'alerte défini par le présent chapitre ».

L'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 a, à cette même occasion, été complété par la disposition suivante : « *Aucun fonctionnaire ne peut être sanctionné ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, pour avoir signalé une alerte dans le respect des articles 6 à 8 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique. (...) ».*

Pour les agents contractuels de la fonction publique, c'est le décret n° 2016-1156 du 24 août 2016 qui précise les mesures de protection dont ils bénéficient.

Il détermine les actes de gestion qui ne peuvent être pris à l'égard des intéressés lorsqu'ils bénéficient des garanties mentionnées aux articles 6 à 6 ter et 6 quinquies de la loi du 13 juillet 1983.

Ainsi, aucune mesure discriminatoire, directe ou indirecte, concernant le recrutement, l'affectation, la détermination ou la réévaluation de la rémunération, la promotion, la formation, l'évaluation, la discipline, la mobilité, la portabilité du contrat, le reclassement, le licenciement et le non-renouvellement du contrat, ne peut être prise à l'égard d'un agent contractuel de droit public, pour avoir relaté ou témoigné de bonne foi, aux autorités judiciaires ou administratives, de faits constitutifs d'un délit, d'un crime ou susceptibles d'être qualifiés de conflit d'intérêts (au sens du I de l'article 25 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983) dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

Est également à noter, le nouvel article L. 911-1-1 dans le code de justice administrative qui permet au juge administratif d'ordonner la réintégration d'un agent public faisant l'objet d'un licenciement, d'un non-renouvellement de contrat ou d'une révocation au motif d'avoir lancé une alerte au sens des articles 6 à 8 de la loi dite Sapin 2.

Enfin, l'article 13 de cette même loi crée un délit d'entrave au signalement puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

2. Procédure

2.1. ***Le lanceur d'alerte doit privilégier les canaux internes***

Le lancement d'une alerte nécessite de suivre une procédure graduée.

Le nécessaire respect de ces étapes figure au sein de deux dispositifs législatifs distincts.

2.1.1. Le dispositif de lancement d'alerte prévu par la loi du 13 juillet 1983 dite loi « Lebranchu »

L'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 fixe, dans son alinéa 3, que *« Dans le cas d'un conflit d'intérêts, le fonctionnaire doit avoir préalablement alerté en vain l'une des autorités hiérarchiques dont il relève. Il peut également témoigner de tels faits auprès du référent déontologue prévu à l'article 28 bis »*.

La formule *« l'une des autorités hiérarchiques dont il relève »* recouvre un champ plus étendu que celle de *« supérieur hiérarchique »*.

Contrairement au dispositif prévu par le code de procédure pénale qui n'impose pas à l'agent concerné d'en référer à son autorité hiérarchique¹¹, le mécanisme institué en matière de conflits d'intérêts vise à privilégier les canaux de signalement internes.

Il résulte du dossier législatif¹² que si ses supérieurs hiérarchiques ne mettent pas un terme au conflit d'intérêts, le fonctionnaire pourrait s'adresser :

- aux autorités administratives (et notamment à la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique) ou judiciaires ;
- au référent déontologue afin d'apporter « tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques »

¹¹ CE, 15 mars 1996, 146326

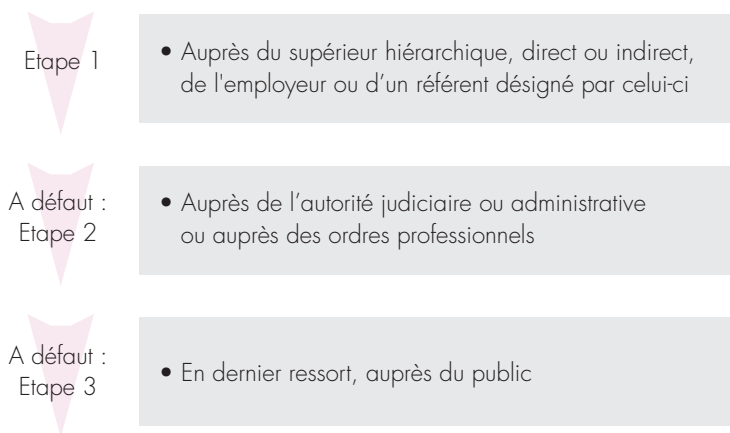
¹² Dossier législatif - Projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires - Rapport n° 274 de Monsieur Alain VASSELE - Examen de l'article 3 – p.37

Le Défenseur des Droits est également compétent pour orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi, de veiller aux droits et libertés de cette personne (Loi organique n° 2016-1690 et loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016)

2.1.2. Le dispositif de lancement d'alerte prévu par la loi « Sapin 2 » du 9 décembre 2016

Schématiquement, et exception faite du cas de danger grave et imminent ou d'un risque de dommages irréversibles, la loi dite Sapin 2 fixe la procédure de lancement d'une alerte en 3 étapes.

Chacune n'ayant vocation à intervenir qu'en l'absence de traitement du signalement lors de la phase précédente :



Attention : articulation des deux dispositifs « Sapin » et « Lebranchu »

S'il est communément admis que les dispositions issues de la Loi Sapin ne remettent pas en cause celles de la loi du 13 juillet 1983, **des interrogations subsistent quant au caractère complémentaire ou concurrent de ces deux dispositifs.**

En toute hypothèse, il n'est pas à exclure que, dans le cadre du dispositif prévu par la loi du 13 juillet 1983, l'agent public qui procéderait à une publicité de son alerte puisse s'exposer à une éventuelle procédure disciplinaire à son encontre, cette publicité n'étant pas expressément prévue par la loi portant droits et obligations des fonctionnaires.

2.1.3. La nécessaire mise en place d'une procédure de recueil des signalements incombant à certaines structures

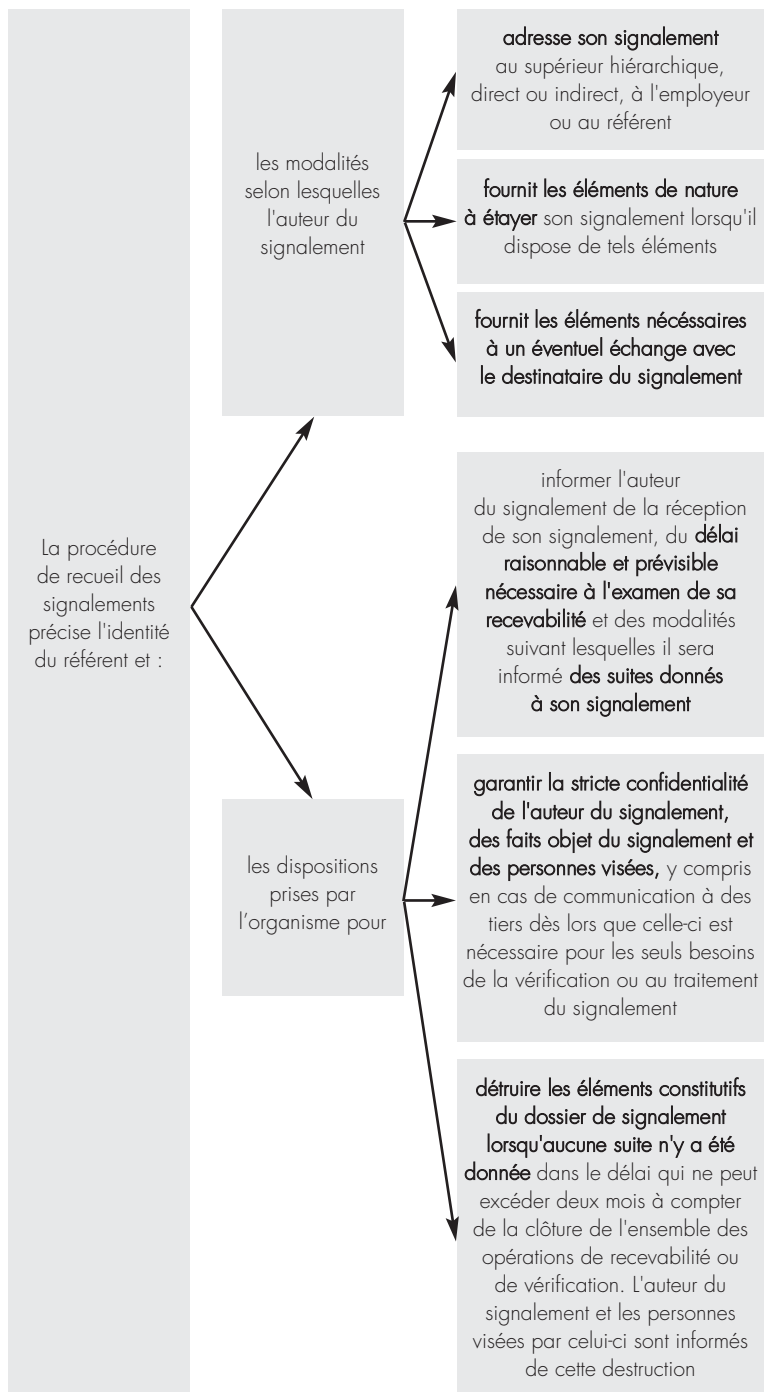
Référence :

- *Décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2018)*

Le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 pris en application de l'article 8 III de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 (Sapin 2) précise les modalités selon lesquelles sont établies les procédures de recueil des signalements que doivent établir les communes de plus de 10 000 habitants, les départements, les régions et les EPCI à fiscalité propre regroupant au moins une commune de plus de 10 000 habitants, à l'attention des membres de leur personnel ou des collaborateurs extérieurs et occasionnels qui souhaitent procéder à une alerte éthique.

La procédure de recueil des signalements précise l'identité du référent susceptible de recevoir les alertes.

Ces dispositions entrent en vigueur le **1^{er} janvier 2018** et doivent faire l'objet d'une publicité adéquate afin de permettre aux personnels et collaborateurs d'en avoir une connaissance suffisante.



La procédure de recueil des signalements doit être diffusée par tout moyen (notification, affichage, publication, site internet) ou par voie électronique afin de la rendre accessible aux agents concernés.

Le traitement automatisé des signalements mis en œuvre est soumis à une autorisation préalable de la CNIL.

2.2. La charge de la preuve

Dans le cadre de ce dispositif, la charge de la preuve pèse plus particulièrement sur la partie défenderesse.

En effet, l'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 dispose notamment que « (...) dès lors que la personne présente des éléments de fait qui permettent de présumer qu'elle a relaté ou témoigné de bonne foi de faits constitutifs d'un délit, d'un crime ou d'une situation de conflit d'intérêts, il incombe à la partie défenderesse, au vu des éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à la déclaration ou au témoignage de l'intéressé. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ».

C'est à l'auteur de la mesure contestée qui a eu un effet sur la carrière du fonctionnaire qu'il appartiendra de prouver qu'elle n'était pas liée au lancement de l'alerte mais était justifiée par des « éléments objectifs étrangers ».

Dans son étude, « *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger* »¹³, le Conseil d'Etat indiquait que les dispositions législatives relatives à la protection des lanceurs d'alerte prévoient « (...) un régime de preuve favorable au lanceur d'alerte, dès lors que c'est à la partie défenderesse, c'est-à-dire à l'employeur, qu'il revient de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers aux signalements émis.

Par ailleurs, le juge judiciaire et le juge administratif sont respectivement susceptibles d'accorder, outre la nullité de mesures de rétorsion prises à tort, des réparations ou des indemnités aux lanceurs d'alerte qui en seraient victimes ».

¹³ Conseil d'Etat - « Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger », étude adoptée le 25 février 2016 par l'assemblée générale plénière du Conseil d'Etat

3. *Limite*

Pour bénéficier du dispositif de protection, le lanceur d'alerte doit être de bonne foi.

Le Conseil d'Etat, dans le cadre de l'étude précitée « Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger », propose notamment de « Réserver l'ensemble des dispositifs de protection aux lanceurs d'alerte de bonne foi, tout en sanctionnant les auteurs d'alerte abusive ou malveillante ».

Aujourd'hui, l'article 6 ter A dernier alinéa de la loi n° 83-634 dispose que « *Le fonctionnaire qui relate ou témoigne de faits relatifs à une situation de conflit d'intérêts de mauvaise foi, avec l'intention de nuire ou avec la connaissance au moins partielle de l'inexactitude des faits rendus publics ou diffusés est puni des peines prévues au premier alinéa de l'article 226-10 du code pénal.* »

Le fonctionnaire concerné pourrait ainsi entrer dans le champ de l'infraction de dénonciation calomnieuse (art. 226-10 du Code pénal).

A suivre :

Le décret d'application relatif au mandat de gestion dans la FPT est en attente de publication.

A ce jour, seul est publié le décret fixant la liste des emplois concernés dans l'administration centrale et les établissements publics administratifs de l'Etat et la fonction publique hospitalière, ainsi que dans les autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes. Ce décret définit ce que constitue une gestion sans droit de regard et ce que doit recouvrir le mandat de gestion donné sur les instruments financiers (décret n° 2017-547 du 13 avril 2017 relatif à la gestion des instruments financiers détenus par les fonctionnaires ou les agents occupant certains emplois civils).

Chapitre 3

LES CUMULS D'ACTIVITÉS (PRINCIPES, PROCÉDURES ET LIMITES)

Décrets n° 2007-658 et 2007-611 abrogés par le décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique

Il convient préalablement de préciser que ne seront pas exposées ci-dessous les situations de cumuls de plusieurs emplois publics, à savoir :

- un cumul d'emplois publics sur le même grade de l'agent « intercommunal »
- un cumul d'emplois publics sur plusieurs grades de l'agent « polyvalent »

Il s'agit d'appréhender les dispositions relatives à un cumul d'emplois publics avec une activité soumise ou non à déclaration, publique ou privée, **et ne constituant pas une activité principale.**

Il est à noter que le régime des règles de cumul d'activités a été réformé par la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 dite « Déontologie » (article 7) et le décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique.

La circulaire ministérielle n° 2157 du 11 mars 2008 précise qu'est considérée comme « principale », indépendamment de la quotité de temps de travail, l'activité exercée dans le cadre professionnel habituel, tandis que l'activité est « accessoire » si elle s'inscrit dans le cadre d'un cumul et si elle ne constitue pas une modalité d'exercice de l'activité principale de l'agent, inhérente à sa fonction, et exercée dans le cadre de son service.

La notion d'activité accessoire doit être entendue comme une action limitée dans le temps, qui peut être occasionnelle ou régulière : mission, vacation, expertise, conseil, formation... (QE AN, 4 mars 2008, n°18161).

A suivre :

A ce jour, seule a été publiée une note d'information relative aux obligations déclaratives déontologiques et aux cumuls d'activités dans la fonction publique hospitalière (n° DGOS/RH4/DGCS/4B/2017/227 du 13 juillet 2017).

En attente de publication en ce qui concerne la fonction publique territoriale.

Tableau de synthèse du cumul d'activités					
Nature de l'activité visée	Temps de travail de l'agent	Autorisation préalable	Déclaration préalable	Saisine de la commission de déontologie	Absence d'autorisation / Absence de déclaration
Activités accessoires <i>(cf partie 2.1)</i>	Agents publics exerçant à TC ou TNC	Autorisation pour : • expertise et consultation • enseignement et formation • activité à caractère sportif ou culturel • activité agricole • activité de conjoint collaborateur • aide à domicile (d'un membre de sa famille – liste exhaustive) • travaux de faible importance chez des particuliers • activité d'intérêt général auprès d'une personne publique ou auprès d'une personne privée à but non lucratif • mission d'intérêt public de coopération • services à la personne • vente de biens fabriqués personnellement	/	/	/

Tableau de synthèse du cumul d'activités					
Nature de l'activité visée	Temps de travail de l'agent	Autorisation préalable	Déclaration préalable	Saisine de la commission de déontologie	Absence d'autorisation / Absence de déclaration
Fonctions de collaborateur d'un député à l'Assemblée nationale, d'un sénateur ou d'un représentant au Parlement européen (cf partie 6)	Agents publics exerçant à TC ou TNC	Autorisation pour : • collaborateurs de cabinet des autorités territoriales (agents publics exerçant à TC ou TNC)	/	/	/
Créer ou reprendre une entreprise (agents publics exerçant à temps partiel ou TNC) (cf partie 2.2.1)	Agents publics exerçant à TC (temps partiel) ou TNC	OUI (quelle que soit l'activité exercée) Obligation d'exercer à temps partiel (2 ans, renouvelable 1 an)	/	OUI	/

Activités privées (cf partie 3.2)	Agents publics exerçant à TNC ≤ 70% d'un temps plein - soit ≤ 24h30	/	OUI	/	/
Activités en application du code de la recherche (art. L. 531-1 à 531-16) cf partie 2.2.2)	Agents publics exerçant à TC ou TNC	/	OUI (agents pu- blics exer- çant à TC ou TNC)	OUI	/
Poursuite de l'exercice d'une activité privée au sein d'une société ou d'une association à but lucratif (cf partie 3.1)	Agents publics exerçant à TC ou TNC	/	OUI	/	/

Tableau de synthèse du cumul d'activités					
Nature de l'activité visée	Temps de travail de l'agent	Autorisation préalable	Déclaration préalable	Saisine de la commission de déontologie	Absence d'autorisation / Absence de déclaration
Activités bénévoles	Agents publics exerçant à TC ou TNC	/	/	/	Au profit de personnes publiques ou privées sans but lucratif
Autres activités s'exerçant « librement » (cf partie 4)	Agents publics exerçant à TC ou TNC	/	/	/	• production des œuvres de l'esprit • personnel enseignant et professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions (ex : professeurs d'université) • agent recenseur • CDD « vendanges » • fonctions de syndic de sa copropriété

Activités privées exercées par des agents publics et certains agents de droit privé ayant cessé leurs fonctions (cf <i>partie 5</i>)	Agents publics exerçant à TC ou TNC	/	Information (agents publics exerçant à TC ou TNC)	OUI	certaines professions en libéral (ex : architectes, praticiens hospitaliers...)
--	-------------------------------------	---	--	-----	---

1. Principe de l'interdiction de cumul d'activités

En application de l'article 25 septies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, introduit par la loi Déontologie (article 7), le « *fonctionnaire consacre l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées. Il ne peut exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit* ».

Ce principe de non-cumul est applicable aux fonctionnaires et aux agents contractuels de droit public :

- à temps complet ou à temps non complet (à l'exception des agents à TNC < 24 h 30 ou < à 70 % d'un temps complet)
- à temps partiel ou à temps plein
- en position d'activité, et ainsi aux agents en maladie ou en congés (à l'exception des agents en congé longue maladie ou longue durée dans le cadre de leur réadaptation – article 28 du décret n° 87-602 du 30.07.1987)

Il est ainsi interdit :

1. **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 des **travailleurs indépendants** (article L. 133-6-8 du code de la sécurité sociale) si l'agent occupe un emploi à **temps complet** et qu'il exerce ses fonctions à **temps plein**.

Cette disposition s'applique également en cas d'auto-entreprise.

2. **de participer aux organes de direction de sociétés ou d'associations à but lucratif.**

La loi Déontologie est venue confirmer que l'association susvisée devait être à but lucratif.

La circulaire ministérielle n° 2157 du 11 mars 2008 précise que serait considéré comme participant à de tels organes de direction, un agent public qui :

- soit aurait la qualité de gérant, même associé (société de personnes, société anonyme à responsabilité limitée),
- soit serait membre d'un organe collégial de direction (de premier degré, comme le conseil d'administration ou le conseil de surveillance dans une société anonyme, ou de second degré, comme le directoire, désigné par les membres du conseil d'administration ou du conseil de surveillance).

3. de donner des consultations, de procéder à des expertises ou de plaider **en justice** dans les litiges intéressant toute personne publique, le cas échéant devant une juridiction étrangère ou internationale, sauf si cette prestation s'exerce au profit d'une personne publique ne relevant pas du secteur concurrentiel.

La loi Déontologie est venue ajouter la notion de secteur concurrentiel de la personne publique.

4. de prendre ou de détenir, directement ou par personnes interposées, dans **une entreprise** soumise au contrôle de l'administration à laquelle il appartient ou en relation avec cette dernière, **des intérêts de nature à compromettre son indépendance**.

La loi Déontologie est venue ajouter la notion de détention.

5. de cumuler un emploi permanent à temps complet avec un ou plusieurs autres emplois permanents à temps complet.

Cette dernière interdiction a été introduite par la Loi Déontologie.

L'agent éventuellement concerné dispose d'un délai de 2 ans à compter de la promulgation de la loi, soit jusqu'au 20 avril 2018, pour régulariser sa situation. Ce délai passé, l'agent encourrait une sanction disciplinaire.

Le non-respect de cette interdiction peut conduire :

- au reversement des sommes indûment perçues, par la voie de retenue de traitement (article 25 septies VI de la loi susvisée),
- à des poursuites disciplinaires (article 25 septies VI de la loi susvisée),
- à des poursuites pénales en cas de prise illégale d'intérêts (article 432-12 du code pénal).

Cependant, cet article 25 septies introduit quelques dérogations à ce principe de non-cumul d'activités d'un emploi public permanent avec une autre activité rémunérée, quel que soit le montant de la rémunération ou la nature de l'activité envisagée.

Il est à noter que les demandes d'autorisation, les déclarations de cumul d'activités, les avis de la commission de déontologie, ainsi que les décisions administratives afférentes, sont versés au dossier individuel de l'agent (article 37 du décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017).

2. Cumul nécessitant une autorisation préalable

2.1. Cumul avec une activité accessoire - autorisation préalable

En application du IV de l'article 25 septies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, *« 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.*

Par dérogation au 1° du I du présent article (créer ou reprendre une entreprise), ces activités peuvent être exercées sous statut de travailleur indépendant (article L. 133-6-8 du Code de la sécurité sociale).

2.1.1. Définition du caractère accessoire d'une activité

Le **caractère accessoire** d'une activité est déterminé par **3 éléments cumulatifs** (en application de la circulaire n° 2157 du 11 mars 2008), à savoir :

- **L'activité envisagée**

La technique du « faisceau d'indices » peut être appliquée à partir des informations obligatoirement mentionnées par l'agent dans le cadre de sa demande écrite d'autorisation, permettant de déterminer si l'activité est accessoire ou non, à savoir :

- l'identité de l'employeur,
- la nature de l'activité,
- la durée de l'activité : durée limitée mais pouvant être occasionnelle ou régulière, par exemple, une mission, une vacation, une expertise, une activité de conseil ou de formation,
- la périodicité de l'activité,
- les conditions de rémunération.

- **Les conditions d'emploi de l'agent**

Il convient de rapporter cette condition aux modalités d'emploi de l'agent, par exemple si elle représente pour l'agent un temps plein ou quelques heures.

Il ne peut s'agir de pourvoir un emploi vacant, même s'il est à temps non complet.

Tout dispositif de pérennisation de l'engagement notamment tel que sa reconduction sous forme de CDI (CAA Versailles, 6 déc. 2012, n°11VE01864) s'oppose au caractère accessoire de l'activité.

Il ne peut s'agir d'un cumul d'emplois publics.

- **Les contraintes et sujétions particulières afférentes au service du poste**

au regard notamment de l'impact de cette activité sur le service et la manière de servir de l'agent.

2.1.2. Cumul avec une activité accessoire « lucrative » ou « non lucrative »

Afin de connaître le régime à appliquer à l'agent, il convient d'avoir connaissance du statut sous lequel l'agent souhaite exercer son activité accessoire.

Ce statut déterminera les activités pouvant être cumulées ainsi que les conditions d'exercice (temps partiel ou non). Cette disposition du temps partiel ne prévaut que pour les agents à temps complet.

- Principe du cumul avec une activité accessoire
« lucrative » (article 5 décret n° 2017-105)

Dans les conditions fixées aux **I et IV de l'article 25 septies** de la loi du 13 juillet 1983 précitée et celles prévues par le décret n° 2017-105, 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, ou ne mette pas l'intéressé en situation de méconnaître l'article 432-12 du code pénal.

Cette activité peut être exercée auprès d'une personne publique ou privée.

Un même agent peut être autorisé à exercer plusieurs activités accessoires.

I. Le fonctionnaire consacre l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées. Il ne peut exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit, sous réserve des II à V du présent article.

« IV. 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. Par dérogation au 1° du I du présent article, ces activités peuvent être exercées sous le régime prévu à l'article L. 133-6-8 du code de la sécurité sociale ».

- En application de l'article 6 – 1° du décret n° 2017-105, les activités à titre accessoire susceptibles d'être autorisées sont les suivantes :

- a) **Expertise et consultation**, sans préjudice des dispositions du 3° du I de l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983 précitée et, le cas échéant, sans préjudice des dispositions des articles L. 531-8 et suivants du code de la recherche ;

Cette activité ne peut être liée à un litige intéressant une personne publique, sauf si elle s'exerce au profit de cette dernière.

Article 25 – I - 3° « De donner des consultations, de procéder à des expertises ou de plaider en justice dans les litiges intéressant toute personne publique, le cas échéant devant une juridiction étrangère ou internationale, sauf si cette prestation s'exerce au profit d'une personne publique ne relevant pas du secteur concurrentiel » ;

Article L531-8 du code de la recherche :

« Les fonctionnaires mentionnés à l'article L. 531-1 peuvent être autorisés, pendant une période de temps limitée fixée par voie réglementaire, à apporter leur concours scientifique à une entreprise qui assure, en exécution d'un contrat conclu avec une personne publique ou une entreprise publique, la valorisation des travaux de recherche qu'ils ont réalisés dans l'exercice de leurs fonctions.

Le contrat mentionné au premier alinéa est conclu dans un délai fixé par décret. A défaut, l'autorisation donnée à l'agent devient caduque.

Les conditions dans lesquelles le fonctionnaire intéressé apporte son concours scientifique à l'entreprise sont définies par une convention conclue entre l'entreprise et la personne publique ou l'entreprise publique mentionnée au premier alinéa. Elles doivent être compatibles avec le plein exercice par le fonctionnaire de son emploi public ».

b) Enseignement et formation

L'agent peut être recruté comme enseignant associé (article L. 952-1 du code de l'éducation).

Article L952-1 du Code de l'éducation

« Sous réserve des dispositions de l'article L. 951-2, le personnel enseignant comprend des enseignants-chercheurs appartenant à l'enseignement supérieur, d'autres enseignants ayant également la qualité de fonctionnaires, des enseignants associés ou invités, et des chargés d'enseignement.

Les enseignants associés ou invités assurent leur service à temps plein ou à temps partiel. Ils sont recrutés pour une durée limitée dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

Les chargés d'enseignement apportent aux étudiants la contribution de leur expérience ; ils exercent une activité professionnelle principale en dehors de leur activité d'enseignement. Ils sont nommés pour une durée limitée par le président de l'université, sur proposition de l'unité intéressée, ou le directeur de l'établissement. En cas de perte d'emploi, les chargés d'enseignement désignés précédemment peuvent voir leurs fonctions d'enseignement reconduites pour une durée maximale d'un an.

Le recrutement de chercheurs pour des tâches d'enseignement est organisé dans des conditions fixées par décret. »

L'agent peut être recruté comme formateur occasionnel (ex : au CNFPT...).

c) Activité à caractère sportif ou culturel, y compris encadrement et animation dans les domaines sportif, culturel, ou de l'éducation populaire

d) Activité agricole dans des exploitations agricoles non constituées sous forme sociale, ainsi qu'une activité exercée dans des exploitations constituées sous forme de société civile ou commerciale (au sens du 1^{er} alinéa de l'article L. 311-1 du code rural et de la pêche maritime)

Article L311-1 du code rural et de la pêche maritime :

« Sont réputées agricoles toutes les activités correspondant à la maîtrise et à l'exploitation d'un cycle biologique de caractère végétal ou animal et 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. Les activités de cultures marines sont réputées agricoles, nonobstant le statut social dont relèvent ceux qui les pratiquent. Il en est de même des activités de préparation et d'entraînement des équidés domestiques en vue de leur exploitation, à l'exclusion des activités de spectacle. Il en est de même de la production et, le cas échéant, de la commercialisation, par un ou plusieurs exploitants agricoles, de biogaz, d'électricité et de chaleur par la méthanisation, lorsque cette production est issue pour au moins 50 % de matières provenant d'exploitations agricoles. Les revenus tirés de la commercialisation sont considérés comme des revenus agricoles, au prorata de la participation de l'exploitant agricole dans la structure exploitant et commercialisant l'énergie produite. Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret ».

e) **Activité de conjoint collaborateur** au sein d'une entreprise artisanale, commerciale ou libérale mentionnée à l'article R. 121-1 du code de commerce

Article R121-1 du code du commerce :

« Est considéré comme conjoint collaborateur le conjoint du chef d'une entreprise commerciale, artisanale ou libérale qui exerce une activité professionnelle régulière dans l'entreprise sans percevoir de rémunération et sans avoir la qualité d'associé au sens de l'article 1832 du code civil ».

f) **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

g) **Travaux de faible importance** réalisés chez des particuliers

h) **Activité d'intérêt général** exercée auprès d'une personne publique ou auprès d'une personne privée à but non lucratif

i) **Mission d'intérêt public de coopération internationale** ou auprès d'organismes d'intérêt général à caractère international ou d'un état étranger

- En application de l'article 6 – 2° du décret n° 2017-105 et dans les conditions de l'article L. 133-6-8 du code de la sécurité sociale, **à savoir sous statut de travailleur indépendant**, et sans préjudice des dispositions de l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983 précitée, l'agent public peut être autorisé à exercer :

- **Services à la personne** mentionnés à l'article L. 7231-1 du code du travail ;

Le code du travail (articles L.7231-1 et s. et D.7231-1) précise leur champ d'application et en fournit une liste limitative, à savoir :

1° La garde d'enfants

- 2° L'assistance aux personnes âgées, aux personnes handicapées ou aux autres personnes qui ont besoin d'une aide personnelle à leur domicile ou d'une aide à la mobilité dans l'environnement de proximité favorisant leur maintien à domicile
- 3° Les services aux personnes à leur domicile relatifs aux tâches ménagères ou familiales

Bien que le décret n'énumère pas les services à la personne, ces services peuvent désigner les activités destinées à répondre aux besoins des particuliers dans leur vie quotidienne :

Services de la vie quotidienne :

- Entretien de la maison et travaux ménagers
- Petits travaux de jardinage, y compris les travaux de débroussaillage (effectués au moyen du matériel mis à disposition par le particulier)
- Petit bricolage (tâches occasionnelles ne nécessitant pas une qualification professionnelle)
- Préparation de repas à domicile, y compris le temps passé aux courses
- Livraison de repas à domicile
- Livraison de courses à domicile
- Collecte et livraison de linge repassé
- Maintenance, entretien et surveillance temporaires de la résidence principale ou secondaire
- Téléassistance et visioassistance (service d'assistance à distance qui relie une personne à une centrale d'écoute et aux services d'urgence)
- Mise en relation (recours à une enseigne nationale, c'est-à-dire à un service téléphonique ou internet qui recherche et oriente le particulier vers des professionnels des services à la personne)

Services à la famille :

- Garde d'enfants à domicile
- Accompagnement d'enfants dans leurs déplacements
- Soutien scolaire à domicile ou cours particulier à domicile
- Assistance informatique à domicile
- Assistance administrative à domicile

Services aux personnes dépendantes (âgées, handicapées, ou souffrant de pathologies chroniques) :

- Assistance dans les actes quotidiens de la vie
- Conduite du véhicule personnel du domicile au travail, sur le lieu de vacances ou pour effectuer des démarches administratives
- Accompagnement dans les déplacements (promenades, transports, actes de la vie courante)
- Soins d'esthétique à domicile
- Soins et promenade d'animaux de compagnie, à l'exception des soins vétérinaires et du toilettage
- Recours à un interprète en langue des signes, un technicien de l'écrit ou un codeur en langage parlé complété

Services aux personnes ayant un besoin temporaire d'aide à domicile

- Assistance dans les actes quotidiens à l'exclusion des soins relevant d'actes médicaux
- Conduite du véhicule personnel du domicile au travail, sur le lieu de vacances ou pour effectuer des démarches administratives
- Accompagnement dans les déplacements (promenades, transports, actes de la vie courante)

• **Vente de biens** fabriqués personnellement par l'agent

- De plus, en application du **IV de l'article 25 septies** de la loi n°83-634, le fonctionnaire ou l'agent public peut être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève à cumuler **une activité accessoire avec son activité principale, LUCRATIVE ou NON**, auprès d'une personne ou d'un organisme public ou privé.

Cette activité accessoire peut être exercée sous réserve qu'elle **ne porte pas atteinte au fonctionnement normal**, à l'indépendance ou à la neutralité du service, ou ne mette pas l'intéressé en situation de méconnaître l'article 432-12 du code pénal, à savoir la prise illégale d'intérêts.

Par dérogation au 1° du I de l'article 25 septies de la loi n° 83-634, ces activités peuvent être exercées sous le régime des **travailleurs indépendants** (article L. 133-6-8 du code de la sécurité sociale).

2.1.3. Modalités d'exercice de cette activité accessoire

Un même agent peut être autorisé à exercer plusieurs activités accessoires.

Cette activité accessoire ne peut être exercée **qu'en dehors des heures de service** de l'agent.

Le cumul d'une activité exercée à titre accessoire susvisé avec une activité exercée à titre principal est subordonné à la délivrance d'une **autorisation** par l'autorité dont relève l'agent intéressé.

Elle **ne doit pas constituer une modalité d'exercice de l'activité principale inhérente à la fonction**, et elle doit être bien distincte.

Elle peut être **une activité privée ou une activité publique**, et ce quel que soit le montant des rémunérations perçues.

Cette activité accessoire ne doit pas porter atteinte **au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service**.

A titre d'exemple, est considéré comme fautif, l'exercice par un médecin contrôleur des soins, contractuel, affecté à la direction départementale des anciens combattants et victimes de guerre de Toulouse, d'une activité de gérant de sociétés commerciales (CAA Bordeaux, 28 octobre 2008, req. n° 07BX00431).

A titre d'exemple, l'exercice d'une activité privée lucrative non déclarée auprès d'une entreprise avec laquelle l'intéressé était amené, par ailleurs, à travailler dans le cadre de ses fonctions, est de nature, eu égard à sa gravité, à justifier une mesure d'exclusion temporaire de fonctions (CAA Versailles, 19 juillet 2016, req. n° 15VE00556).

2.1.4. Procédure de demande d'autorisation préalable

- **Éléments de la demande d'autorisation préalable**

Préalablement à l'exercice de toute activité accessoire soumise à autorisation, l'intéressé adresse à l'autorité dont il relève, qui lui en accuse réception, une demande écrite qui comprend les informations suivantes :

- 1° Identité de l'employeur ou nature de l'organisme pour le compte duquel s'exercera l'activité accessoire envisagée ;
- 2° Nature, durée, périodicité et conditions de rémunération de cette activité accessoire.

Toute autre information de nature à éclairer l'autorité mentionnée au 1^{er} alinéa sur l'activité accessoire envisagée peut figurer dans cette demande à l'initiative de l'agent. L'autorité peut lui demander des informations complémentaires.

- **Avis de l'autorité territoriale**

L'autorité compétente notifie sa décision dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande.

La décision de l'autorité compétente autorisant l'exercice d'une activité accessoire peut comporter des réserves et recommandations visant à assurer le respect des obligations déontologiques mentionnées notamment à l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 précitée, ainsi que le fonctionnement normal du service.

Lorsque l'autorité compétente estime ne pas disposer de toutes les informations lui permettant de statuer sur la demande, elle invite l'intéressé à la compléter dans un délai maximum de 15 jours à compter de la réception de sa demande. Le délai prévu au premier alinéa est alors porté à deux mois.

En l'absence de décision expresse écrite dans le délai de réponse mentionné aux premier et troisième alinéas, la demande d'autorisation d'exercer l'activité accessoire est réputée rejetée. L'activité accessoire ne peut être exercée qu'en dehors des heures de service de l'intéressé.

- **Nouvelle demande**

Tout changement substantiel intervenant dans les conditions d'exercice ou de rémunération de l'activité exercée à titre accessoire par un agent est assimilé à l'exercice d'une nouvelle activité.

L'intéressé doit alors adresser une nouvelle demande d'autorisation à l'autorité compétente dans les conditions prévues à l'article 8.

- **Opposition de l'autorité territoriale à poursuivre son activité accessoire**

L'autorité dont relève l'agent peut s'opposer à tout moment à la poursuite d'une activité accessoire dont l'exercice a été autorisé, dès lors que l'intérêt du service le justifie, que les informations sur le fondement desquelles l'autorisation a été donnée sont erronées ou que l'activité en cause ne revêt plus un caractère accessoire.

2.2. Autres dérogations de cumuls nécessitant une autorisation préalable

2.2.1. Cumul pour créer ou reprendre une entreprise – autorisation préalable ET commission de déontologie

La loi Déontologie est venue réformer en profondeur le régime de cumul d'agent public et de création ou reprise d'une entreprise.

Ainsi, en application de l'article 25 septies III de la loi n° 83-634, le fonctionnaire ou agent 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.

Dispositions transitoires : conformément au II de l'article 9 de la loi du 20 avril 2016 susvisée, les autorisations de **cumul pour création ou reprise d'entreprise** qui ont été accordées avant l'entrée en vigueur du décret n° 2017-105 ne peuvent être prolongées au-delà du 20 avril 2018 que si les agents qui en bénéficient sont également autorisés par les autorités hiérarchiques dont ils relèvent à accomplir un service à temps partiel.

• Procédure auprès de l'autorité territoriale

Ainsi, l'agent qui se propose de créer ou de reprendre une entreprise ou une activité libérale adresse à l'autorité hiérarchique dont il relève une demande écrite d'autorisation à accomplir un service à temps partiel, 3 mois au moins avant la date de création ou de reprise de cette entreprise ou de cette activité.

- Cette autorisation d'accomplir un service à **temps partiel**, qui ne peut être inférieur au mi-temps, est accordée sous réserve des nécessités de la continuité et du fonctionnement du service, et compte tenu des possibilités d'aménagement de l'organisation du travail, pour une durée maximale de 2 ans, renouvelable pour une durée d'1 an, à compter de la création ou de la reprise de cette entreprise.

Il est à noter qu'avant la loi Déontologie, un agent public à **temps plein** pouvait créer ou reprendre une entreprise, sur autorisation, ce qui est désormais interdit.

Ainsi, les agents à temps complet exerçant à temps plein, et qui ont créé ou repris une entreprise, doivent se conformer à ces nouvelles dispositions dans un délai de 2 ans à compter de la promulgation de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016, soit le 21 avril 2018, sous peine de poursuites disciplinaires.

- Une nouvelle autorisation d'accomplir un service à temps partiel pour créer ou reprendre une entreprise ne peut être accordée moins de 3 ans après la fin d'un service à temps partiel pour la création ou la reprise d'une entreprise.

Cette demande d'autorisation de cumul est soumise au préalable à l'examen de la commission de déontologie de la fonction publique (article 25 octies de la loi du 13 juillet 1983).

Par ailleurs, l'article 30 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 2016 intègre dans les compétences des CAP les questions d'ordre individuel résultant du cumul d'activités.

• Procédure de saisine de la commission de déontologie

Sous réserve que l'agent remplisse les conditions requises pour bénéficier d'un service à temps partiel, l'autorité compétente saisit par téléservice la commission de déontologie de la fonction publique de cette demande dans un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle elle l'a reçue.

La liste des pièces constitutives du dossier de saisine, qui comprend notamment une appréciation de la demande de l'agent rédigée par l'autorité ou les autorités dont il relève ou a relevé au cours des 3 années précédant cette demande, est fixée par un arrêté du ministre chargé de la fonction publique.

En l'absence de transmission de cette appréciation dans un délai de 10 jours à compter de la communication de cette demande par le secrétariat de la commission de déontologie, son président peut décider de l'enregistrement par le secrétariat du dossier pour instruction.

Lorsque la situation de l'agent le requiert eu égard à sa complexité, la commission peut demander aux autorités dont l'agent relève ou a relevé au cours des 3 dernières années, qu'elles produisent en outre une analyse circonstanciée de cette situation et un avis sur les conséquences de celle-ci, selon elles.

À la demande de l'agent intéressé, l'autorité dont il relève lui transmet une copie du dossier de saisine et, le cas échéant, de l'analyse et de l'avis mentionnés à l'alinéa précédent.

• Contrôle

Pour l'application de ces dispositions relatives à la création/reprise d'une entreprise, la commission exerce son contrôle notamment au regard des principes déontologiques mentionnés à l'article 25 de cette loi n° 83-634 et des dispositions de l'article 432-12 du code pénal.

Lorsqu'il est répondu favorablement à la demande de l'agent, l'autorisation est accordée, pour une durée maximale de 2 ans, à compter de la création ou de la reprise de cette entreprise ou du début de l'activité libérale.

Cette autorisation peut être renouvelée pour une durée d'un an après dépôt d'une nouvelle demande d'autorisation à accomplir un service à temps partiel, un mois au moins avant le terme de la première période.

La demande de renouvellement de l'autorisation ne fait pas l'objet d'une nouvelle saisine de la commission de déontologie.

L'autorité compétente peut à tout moment s'opposer au cumul d'activités dès lors que les informations sur le fondement desquelles l'autorisation a été donnée sont erronées ou lorsque ce cumul s'avère incompatible avec les fonctions exercées par l'agent ou l'emploi qu'il occupe.

2.2.2. Dispositions prises pour l'application des articles L. 531-1 à L. 531-16 du code de la recherche – autorisation préalable ET commission de déontologie

L'agent qui sollicite le bénéfice de l'une des autorisations prévues aux articles L. 531-1, L. 531-8, L. 531-9 et L. 531-12 du code de la recherche en fait la demande par écrit à l'autorité dont il relève.

Article L. 531-1 du code de la recherche

« Les fonctionnaires civils des services publics et entreprises publiques définis à l'article L. 112-2 peuvent être autorisés à participer à titre personnel, en qualité d'associé ou de dirigeant, à la création d'une entreprise dont l'objet est d'assurer, en exécution d'un contrat conclu avec une personne publique ou une entreprise publique, la valorisation des travaux de recherche qu'ils ont réalisés dans l'exercice de leurs fonctions.

Le contrat mentionné au premier alinéa est conclu dans un délai fixé par décret. A défaut, l'autorisation donnée à l'agent devient caduque. »

Article L. 531-8 du code de la recherche

« Les fonctionnaires mentionnés à l'article L. 531-1 peuvent être autorisés, pendant une période de temps limitée fixée par voie réglementaire, à apporter leur concours scientifique à une entreprise qui assure, en exécution d'un contrat conclu avec une personne publique ou une entreprise publique, la valorisation des travaux de recherche qu'ils ont réalisés dans l'exercice de leurs fonctions. Le contrat mentionné au premier alinéa est conclu dans un délai fixé par décret. A défaut, l'autorisation donnée à l'agent devient caduque.

Les conditions dans lesquelles le fonctionnaire intéressé apporte son concours scientifique à l'entreprise sont définies par une convention conclue entre l'entreprise et la personne publique, ou l'entreprise publique mentionnée au premier alinéa. Elles doivent être compatibles avec le plein exercice par le fonctionnaire de son emploi public. »

Article L. 531-9 du Code de la recherche

« Le fonctionnaire peut également être autorisé à détenir une participation dans le capital social de l'entreprise, lors de la création de celle-ci ou ultérieurement, dans la limite de 49 % du capital donnant droit au maximum à 49 % des droits de vote, sous réserve qu'au cours des cinq années précédentes il n'ait pas, en qualité de fonctionnaire ou d'agent public, exercé un contrôle sur cette entreprise ou participé à l'élaboration ou à la passation de contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche.

Le fonctionnaire ne peut participer ni à l'élaboration ni à la passation des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche. Il ne peut, au sein de l'entreprise, ni exercer des fonctions de dirigeant ni être placé dans une situation hiérarchique.

L'autorité dont relève le fonctionnaire est tenue informée des revenus qu'il perçoit à raison de sa participation au capital de l'entreprise, des cessions de titres auxquelles il procède ainsi que des compléments de rémunérations, dans la limite d'un plafond fixé par décret, prévus, le cas échéant, par la convention mentionnée au deuxième alinéa. »

Article L. 531-12 du Code de la recherche

*« Les fonctionnaires mentionnés à l'article L. 531-1 peuvent, à titre personnel, être autorisés à être membres du conseil d'administration ou du conseil de surveillance d'une société anonyme afin de favoriser la diffusion des résultats de la recherche publique. Leur participation dans le capital social de l'entreprise ne peut excéder 20 % de celui-ci ni donner droit à plus de 20 % des droits de vote. Ils ne peuvent percevoir de l'entreprise d'autre rémunération que celles prévues aux **articles L. 225-45 et L. 225-83** du code de commerce, dans la limite d'un plafond fixé par décret.*

L'autorisation ne peut être demandée si le fonctionnaire est autorisé à apporter son concours scientifique à l'entreprise dans les conditions prévues à l'article L. 531-8.

Le fonctionnaire intéressé ne peut participer ni à l'élaboration ni à la passation des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche.

L'autorité dont relève le fonctionnaire est tenue informée des revenus qu'il perçoit à raison de sa participation au capital de l'entreprise et en sa qualité de membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance ainsi que des cessions de titres auxquelles il procède. »

Une explication détaillée du projet de l'agent est jointe à cette demande ainsi que, dans le cas des autorisations prévues à l'article L. 531-1 du même code, les éléments relatifs au projet, et dans le cadre de l'autorisation prévue à l'article L. 531-8 de ce code, le contrat ou, si celui-ci n'est pas encore conclu, les éléments relatifs au projet.

L'intéressé porte à la connaissance de cette autorité tout changement d'activité professionnelle intervenu pendant la durée de l'autorisation ou lors d'une demande de renouvellement. Il lui fournit un document décrivant les fonctions qu'il souhaite exercer.

Lorsqu'elle est avisée d'un changement d'activité professionnelle, l'autorité compétente saisit la commission de déontologie par écrit dans un délai de 15 jours à compter de la date à laquelle elle en a été informée.

L'agent reçoit copie de la lettre de saisine.

L'agent intéressé peut également saisir par écrit la commission 3 mois au moins avant la date à laquelle il envisage de commencer son activité. Il en informe par écrit, dans les mêmes délais, l'autorité dont il relève.

Les auteurs de la saisine transmettent à la commission les informations requises.

- **La liste des pièces constitutives** du dossier de saisine de la commission de déontologie de la fonction publique est fixée par un arrêté du ministre chargé de la fonction publique.

Le contrat prévu aux articles L. 531-1 et L. 531-8 du code de la recherche est transmis à la commission, par la personne publique partie au contrat, dès qu'il est conclu.

Pendant la durée de l'autorisation et durant 3 ans à compter de son expiration ou de son retrait, tous les contrats et conventions conclus entre le service public de la recherche et l'entreprise qui valorise les travaux de recherche de l'agent intéressé ou la société anonyme dans laquelle il est membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance, sont portés à la connaissance de l'autorité dont il relève par la personne publique partie au contrat. Cette autorité en informe la commission.

Lorsqu'elle estime que les informations portées à sa connaissance font apparaître une atteinte aux intérêts matériels ou moraux du service public de la recherche ou en l'absence de conclusion du contrat mentionné au deuxième alinéa, la commission, après avoir mis à même l'intéressé de produire ses observations, le cas échéant, l'avoir entendu et avoir recueilli les informations qu'elle juge nécessaires auprès de l'entreprise et de toutes personnes publiques ou privées, saisit l'autorité administrative compétente aux fins de retrait de l'autorisation.

Cette autorité informe la commission des suites qui sont données à cette saisine.

3. Cumul nécessitant une déclaration préalable

3.1. Cumul avec la poursuite de l'exercice d'une activité privée au sein d'une société ou d'une association à but lucratif - déclaration préalable

La poursuite de son activité privée par l'agent mentionné au 1° du II de l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983 précitée doit être compatible avec ses obligations de service :

« 1° Lorsque 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, continue à exercer son activité privée pendant une durée d'un an, renouvelable une fois, à compter de son recrutement »

La loi Déontologie est venue préciser que l'association susvisée devait être à but lucratif.

La poursuite ne doit, en outre, ni porter atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance, à la neutralité du service ou aux principes déontologiques mentionnés notamment à l'article 25 de la même loi, ni placer l'intéressé en situation de méconnaître les dispositions de l'article 432-12 du code pénal.

L'intéressé présente une **déclaration écrite** à l'autorité hiérarchique dont il relève pour l'exercice de ses fonctions.

Cette déclaration est transmise dès sa nomination en qualité de fonctionnaire stagiaire, lorsqu'il est recruté en qualité de fonctionnaire.

Elle est transmise préalablement à la signature de son contrat, lorsqu'il est recruté en qualité d'agent contractuel.

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

L'autorité mentionnée au premier alinéa peut à tout moment s'opposer au cumul d'activités qui serait contraire aux critères de compatibilité.

3.2. Cumul d'activités privées des agents à temps non complet ou exerçant des fonctions incomplètes ($\leq 70\%$) - déclaration préalable

L'agent mentionné au 2° du II de l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983 précitée peut exercer, outre les activités accessoires mentionnées à l'article 6 du présent décret, une ou plusieurs activités privées lucratives en dehors de ses obligations de services et dans des conditions compatibles avec celles-ci et les fonctions qu'il exerce, ou l'emploi qu'il occupe.

*« 2° Lorsque le fonctionnaire, ou l'agent dont le contrat est soumis au **code du travail** en application des **articles 34 et 35** de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, 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.*

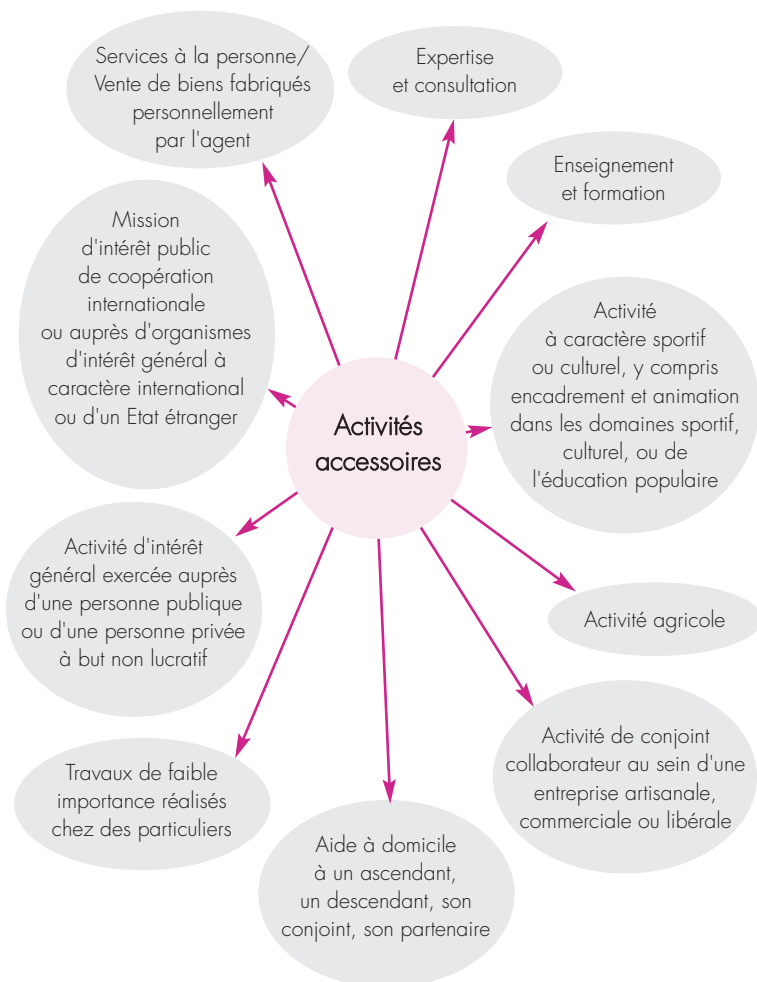
L'intéressé présente une **déclaration écrite** à l'autorité hiérarchique (auparavant : à l'autorité territoriale) dont il relève pour l'exercice de ses fonctions.

Cette déclaration mentionne la nature de la ou des activités privées ainsi que, le cas échéant, la forme et l'objet social de l'entreprise, son secteur et sa branche d'activités.

Cette autorité peut à tout moment s'opposer au cumul d'une activité privée qui serait incompatible avec l'exercice des fonctions exercées par l'agent ou l'emploi qu'il occupe ou qui placerait ce dernier en situation de méconnaître les dispositions de l'article 432-12 du code pénal.

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 mentionnés à l'article 2 de la loi du 13 juillet 1983 précitée.

Les activités accessoires soumises à déclaration ou à autorisation



4. Cumul ne nécessitant ni autorisation, ni déclaration préalable avec des activités s'exerçant librement

- En application du **V de l'article 25 septies** de la loi du 13 juillet 1983, certaines activités peuvent être exercées sans autorisation préalable, à savoir :
 - **la production des œuvres de l'esprit** (au sens des articles L. 112-1 à L. 112-3 du code de la propriété intellectuelle – à titre d'exemple, les compositions musicales avec ou sans paroles...) s'exerce librement, dans le respect des dispositions relatives au droit d'auteur des agents publics et sous réserve des obligations de secret et de discrétion professionnels (article 26 de la loi de 1983)
 - les membres du personnel enseignant, technique ou scientifique des établissements d'enseignement, et les personnes pratiquant des activités à caractère artistique peuvent exercer **les professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions**

De plus, les agents publics peuvent également :

- exercer à titre accessoire les fonctions **d'agent recenseur** (*article 156 V loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité*)
- bénéficier d'un CDD « **vendanges** » de droit privé (*article L. 718-6 du code rural*)

- remplir les fonctions de **syndic** de la copropriété au sein de laquelle ils sont eux-mêmes propriétaires, sous réserve que cette activité privée lucrative ait un caractère occasionnel et qu'elle soit compatible avec l'exercice de l'emploi (*réponse ministérielle de l'AN n°18407 du 14 juillet 1979*)
- exercer **certaines professions en libéral** telles que certaines catégories de fonctionnaires ou d'agents publics (*article 23 de la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique*), notamment les architectes (*article 14 de la loi n° 77-2 du 3 janvier 1977*) ou les praticiens hospitaliers (*articles L. 6154-1 à L. 6154-7 du code de la santé publique*)

Ces activités s'exercent sous réserve de l'article 26 de la loi n° 83-634 susvisée, à savoir que « les fonctionnaires sont tenus au secret professionnel dans le cadre des règles instituées dans le code pénal.

Les fonctionnaires doivent faire preuve de discrétion professionnelle pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. En dehors des cas expressément prévus par la réglementation en vigueur, notamment en matière de liberté d'accès aux documents administratifs, les fonctionnaires ne peuvent être déliés de cette obligation de discrétion professionnelle que par décision expresse de l'autorité dont ils dépendent. »

- Sous réserve des interdictions prévues aux 2°, 3° et 4° du I de l'article 25 septies de la loi du 13 juillet 1983 précitée, l'exercice d'une **activité bénévole** au profit de personnes publiques ou privées sans but lucratif est **libre**.

5. Reprise d'activités privées exercées par des agents publics et certains agents de droit privé ayant cessé leurs fonctions - information et saisine de la commission de déontologie

En application de l'article 2 du décret n° 2017-105, « *l'agent cessant temporairement ou définitivement ses fonctions, placé à ce titre dans une position conforme à son statut, qui se propose d'exercer une activité privée, est tenu d'en informer par écrit l'autorité dont il relève 3 mois au moins avant le début de l'exercice de son activité privée.*

Tout nouveau changement d'activité pendant un délai de 3 ans à compter de la cessation de fonctions est porté par l'agent intéressé à la connaissance de son administration 3 mois au plus tard avant l'exercice de cette nouvelle activité ».

Ce délai peut être réduit par l'autorité lorsque la commission de déontologie de la fonction publique rend un avis avant le terme du délai à l'article 34 du présent décret.

Sont concernés, à titre d'exemple :

- les agents radiés des effectifs (démission, retraite, révocation...)
- les agents placés en disponibilité (pour convenances personnelles, pour suivre son conjoint, pour créer/reprendre une entreprise...), en détachement

Sont exclus les agents les contractuels de droit public :

- du niveau de catégorie A employés de manière continue pendant moins de 6 mois par la même autorité ou collectivité
- du niveau de catégorie B ou C employés de manière continue pendant moins d'1 an par la même autorité ou collectivité

• Saisine de la commission de déontologie par l'autorité territoriale

L'autorité dont relève l'agent saisit par téléservice la commission de déontologie dans un délai de 15 jours à compter de la date à laquelle elle a été informée du projet de l'agent. Ce dernier reçoit copie de la lettre de saisine.

La liste des pièces constitutives du dossier de saisine, qui comprend notamment une appréciation relative à ce projet, formulée par l'autorité ou les autorités dont l'agent relève ou a relevé au cours des 3 années précédant le début de l'activité privée envisagée, est fixée par un arrêté du ministre chargé de la fonction publique.

Lorsque la situation de l'agent le requiert eu égard à sa complexité, la commission peut demander aux mêmes autorités qu'elles produisent en outre une analyse circonstanciée de cette situation et un avis sur les conséquences de celle-ci.

• Saisine de la commission de déontologie par l'agent

L'agent peut saisir directement par écrit la commission, 3 mois au moins avant la date à laquelle il souhaite exercer les fonctions pour lesquelles un avis est sollicité.

Il en informe par écrit l'autorité dont il relève, qui transmet à la commission les pièces du dossier de saisine mentionné au deuxième alinéa.

En l'absence de transmission de l'appréciation dans un délai de 10 jours à compter de la communication du projet de l'agent par le secrétariat de la commission de déontologie, son président peut décider de l'enregistrement du dossier pour instruction.

• Auto-saisine de la commission de déontologie par son Président

Lorsque la commission n'a pas été saisie préalablement à l'exercice de l'activité privée et que son président estime que, par sa nature ou ses conditions d'exercice et eu égard aux fonctions précédemment exercées par l'intéressé, la compatibilité de cette activité doit être soumise à la commission, il la saisit dans le délai de 3 mois.

Il en informe par écrit l'intéressé et l'autorité dont il relève, qui sont alors tenus de produire dans un délai de 10 jours les pièces requises, le cas échéant, l'analyse et l'avis mentionnés au troisième alinéa.

A la demande de l'agent, l'autorité dont il relève lui transmet une copie du dossier de saisine et, le cas échéant, de l'analyse et de l'avis mentionnés au troisième alinéa.

6. Dispositions diverses et transitoires du décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017

- **Les collaborateurs de cabinet** des autorités territoriales peuvent être autorisés à exercer, au titre d'une activité accessoire, les fonctions de collaborateur d'un député à l'Assemblée nationale, d'un sénateur ou d'un représentant au Parlement européen.
- Les dispositions du décret n° 2017-105 sont applicables aux demandes transmises, selon le cas, à l'autorité hiérarchique ou à la commission de déontologie de la fonction publique à compter du 1^{er} février 2017.

Les autres demandes sont instruites et examinées sur le fondement du décret n° 2007-611 du 26 avril 2007 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires ou agents non titulaires ayant cessé temporairement ou définitivement leurs fonctions, et à la commission de déontologie, et le décret n° 2007-658 du 2 mai 2007 relatif au cumul d'activités des fonctionnaires, des agents non titulaires de droit public et des ouvriers des établissements industriels de l'Etat dans leur version en vigueur avant la prise d'effet du présent décret.

PARTIE 3 /
Les acteurs et instances

Chapitre 1

LE RÉFÉRENT DÉONTOLOGUE

Références

- Article 28 bis, loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 (droit de consulter un référent déontologue), modifiée dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires
- Article 6 ter A, loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 (solicitation du référent déontologue)
- Article 23 II 14°, loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale
- Article 80, loi n° 83-634 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires (fonction de déontologue par les centres de gestion)
- Décret n° 2017-519 du 10 avril 2017 relatif au référent déontologue dans la fonction publique
- Décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'Etat
- Circulaire ministérielle du 15 mars 2017 relative au respect du principe de la laïcité dans la fonction publique

La loi de déontologie du 20 avril 2016 crée le droit, pour tous les agents exerçant dans la fonction publique, de consulter un référent déontologue chargé de lui apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques mentionnés dans le statut général des fonctionnaires.

1. *Le principe*

L'article 28 bis de la loi du 13 juillet 1983 prévoit que « *tout fonctionnaire a le droit de consulter un référent déontologue, chargé de lui apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques mentionnés aux articles 25 à 28* ».

Il est précisé que « *cette fonction de conseil s'exerce sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives du chef de service qui doit lui-même veiller au respect de ces principes* ».

Le chef de service, c'est-à-dire l'autorité territoriale pour la fonction publique territoriale (jurisprudence JAMART du 7 février 1936) garantit au référent déontologue qu'il désigne, l'indépendance nécessaire à l'exercice de sa mission.

Le référent déontologue pourrait ainsi être amené à répondre à des questions concrètes des agents sur la mise en œuvre pratique des règles déontologiques.

Par ailleurs, il est indiqué à l'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983, dans sa rédaction issue de la loi « déontologie », que les agents pourront s'adresser au référent déontologue pour lancer une alerte relative à une situation de conflit d'intérêts dont ils auraient eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions.

Ainsi, les fonctionnaires et agents contractuels de droit public ou de droit privé employés dans la fonction publique pourront saisir le Référent Déontologue.

2. *La désignation du Référent déontologue*

Pour la fonction publique territoriale, la fonction de référent déontologue constitue une mission obligatoire des centres de gestion. Cette mission relève également du socle commun de compétences dont peuvent bénéficier les collectivités non affiliées, en application de l'article 23 IV de la loi du 26 janvier 1984.

Cette fonction de référent peut être exercée à un échelon régional, voire inter-régional, conformément à l'article 14 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984. Dans ce cas, cette mutualisation devra être inscrite dans la charte de coopération.

Le décret n° 2017-519 du 10 avril 2017 détermine les modalités et critères de désignation des référents déontologues. Il précise également les obligations et les moyens dont ils disposent pour l'exercice de leur mission.

- **L'autorité qui désigne le référent déontologue**
- **le Président du CDG** : pour les collectivités territoriales et établissements publics :
 - affiliés à titre obligatoire au CDG,
 - ou affiliés volontaires au CDG,
 - ou adhérentes au socle commun.
- **l'Autorité territoriale** : pour les collectivités territoriales et établissements publics non affiliés au Centre de gestion de la fonction publique territoriale (CDG)

- **Niveau de désignation**

Le référent déontologue doit être désigné à un niveau permettant l'exercice effectif de ses missions.

Une autorité territoriale peut également désigner un même référent déontologue, à la fois pour les services placés sous sa responsabilité dans la collectivité territoriale et pour les services de l'établissement public local rattaché placé sous sa tutelle administrative (exemple : Commune/ CCAS).

- **Qui peut assurer les missions de référent déontologue**

Les missions de référent déontologue peuvent être assurées par :

- Soit une ou plusieurs personnes qui relèvent ou ont relevé de la collectivité territoriale ou de l'établissement public concerné ;
- Soit une ou plusieurs personnes qui relèvent d'une autre administration, autorité ou collectivité territoriale ;
- Soit une formation collégiale qui peut être composée de personnalités qualifiées extérieures à la fonction publique. Dans ce cas, la composition et les attributions du collège sont fixées par arrêté de l'autorité compétente. De plus, un règlement intérieur doit être adopté précisant son organisation et son fonctionnement.

Les référents déontologues qui relèvent des collectivités territoriales ou des établissements publics doivent être choisis parmi :

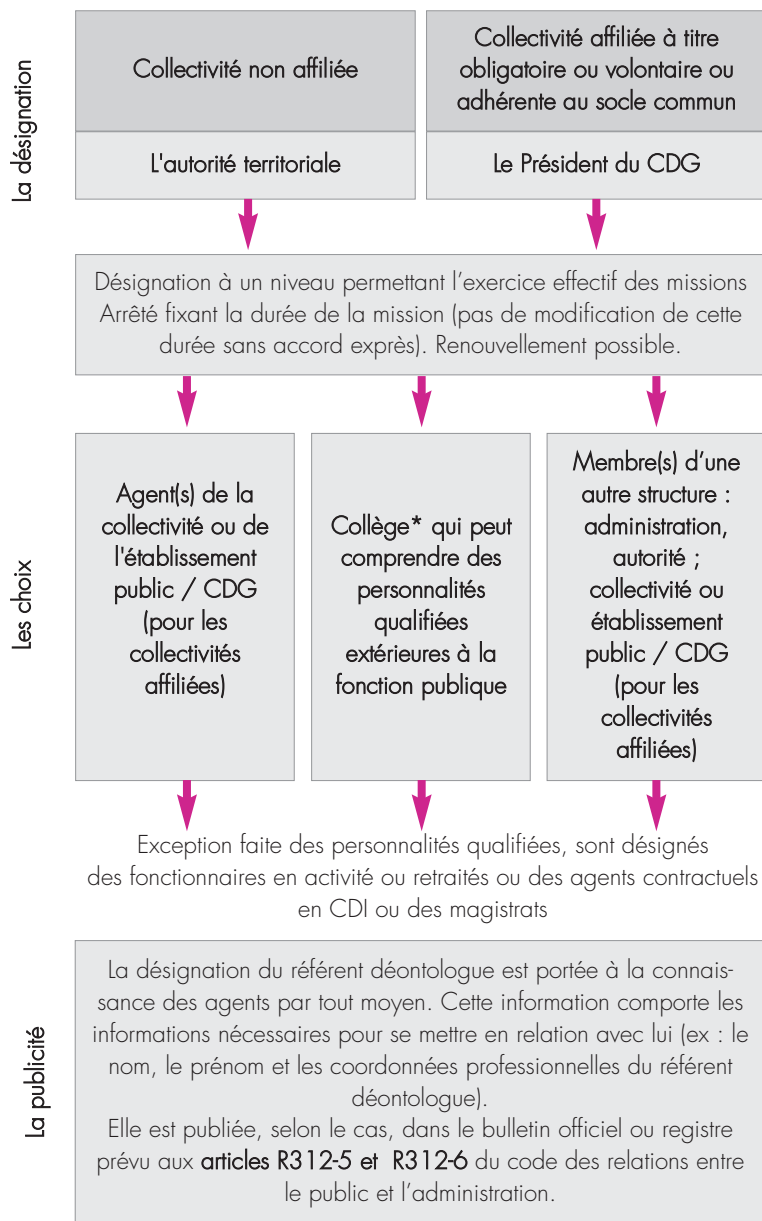
- les magistrats en activité ou retraités ;
- les fonctionnaires, en activité ou retraités ;
- les agents contractuels en CDI.

• La décision de désignation :

La décision de désignation du référent déontologue fixe la durée de sa mission qui ne peut être modifiée qu'avec l'accord exprès de l'intéressé. Au terme de cette période, il peut être procédé au renouvellement de sa mission, dans les mêmes conditions.

***A signaler :** même si le décret n'impose pas de formalisme particulier, il peut être envisagé que l'autorité compétente puisse établir des outils tels, par exemple, qu'une charte du référent déontologue, une lettre de mission définissant le champ et les modalités d'intervention du référent déontologue, une procédure de saisine du référent déontologue...*

Le référent déontologue



* La composition et les attributions du collège sont fixées par arrêté de l'autorité compétente. L'éventuel remplacement s'effectue pour la durée restant à courir. Un règlement intérieur est à mettre en place pour fixer l'organisation et le fonctionnement de ce collège.

3. Les missions du référent déontologue

En application de l'article 7 du décret du 10 avril 2017, « *le référent déontologue est tenu au secret et à la discrétion professionnelle dans les mêmes conditions que celles définies à l'article 26 de la loi du 13 juillet 1983* ».

Et en application de l'article 6 du décret susvisé, le référent doit disposer des moyens matériels, notamment informatiques, permettant l'exercice effectif de ses missions.

Le référent accomplit sa mission avec diligence, exemplarité et en toute indépendance.

De plus, il doit respecter les principes suivants :

- Intégrité, honorabilité et probité,
- Devoir de réserve,
- Devoir de dignité,
- Professionnalisme,
- Rigueur et disponibilité,
- Indépendance, impartialité et déport,
- Secret professionnel et discrétion professionnelle,
- Devoir de neutralité.

Par ailleurs, le référent sera tenu d'effectuer une déclaration d'intérêts (article 5 du décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016).

3.1. Périmètre d'intervention

Il convient préalablement d'exclure du champ d'intervention du Référent Déontologue les questions relevant du conseil statutaire des CDG dans le domaine des Ressources Humaines, notamment en provenance des élus, DGS, DRH, voire des agents concernant les questions de carrière, rémunération...

- **Conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques**

Le référent déontologue est chargé d'apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques mentionnés dans le statut général des fonctionnaires (articles 25 à 28 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983) qui portent sur les sujets suivants : dignité, impartialité, probité, intégrité, neutralité, laïcité, principe d'égal traitement des personnes, prévention des conflits d'intérêts, encadrement des cumuls d'activités, compétences de la commission de déontologie, secret et discrétion professionnels, obligation d'obéissance hiérarchique, obligations déclaratives.

Le référent déontologue est appelé à exercer un rôle important dans la prévention du conflit d'intérêts. En effet, lorsqu'en vertu de l'article 6 ter A de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, un agent témoigne auprès d'un référent déontologue d'une situation de conflit d'intérêts, ce dernier doit apporter aux personnes intéressées tous les conseils de nature à faire cesser le conflit d'intérêts.

- **Recueil des signalements d'alerte**
(se reporter à la partie 2 - chapitre 2 - paragraphe 2)

La loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite loi Sapin 2) et son décret d'application n° 2017-564 du 19 avril 2017, prévoient que le Référent déontologue peut également exercer la mission de recueil des informations des lanceurs d'alerte.

Cette mission de recueil des signalements d'alerte par les référents déontologues concerne :

- les personnes morales de droit public d'au moins 50 agents (ne concerne pas la fonction publique territoriale),
- les communes de plus de 10 000 habitants,
- les départements et régions et les établissements publics en relevant,
- les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre regroupant au moins une commune de plus de 10 000 habitants.

- Conseil en matière de laïcité

Une circulaire ministérielle du 15 mars 2017 relative au respect du principe de la laïcité dans la fonction publique prévoit que les référents déontologues peuvent assurer la fonction de référent « laïcité » afin d'accompagner les agents publics et les encadrants dans l'exercice de leurs fonctions, en matière de laïcité.

3.2. Obligations et moyens du Référent Déontologue

L'autorité territoriale doit mettre à la disposition du référent déontologue les moyens matériels, notamment informatiques, permettant l'exercice effectif de ses missions.

Comme tout fonctionnaire, dans l'exercice de ses missions, le référent déontologue est tenu aux **obligations de secret et de discrétion professionnels** dans les conditions prévues à l'article 26 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983.

3.3. Modalités d'actions

3.3.1. Conseil et assistance

Le Référent Déontologue a vocation à apporter, en toute indépendance, un conseil sur les questions déontologiques et les projets professionnels des agents publics locaux en respectant le périmètre susvisé (*se reporter à la partie 3 - chapitre 1 - paragraphe 3.1*).

Il répond ainsi aux interrogations des agents sur leurs situations individuelles avec une capacité à jauger les difficultés et les solutions possibles, en dépassant la question de la simple conformité à la règle.

Il est préconisé d'instituer une procédure écrite tant dans la réception de la question (possibilité de reformulation d'une question orale) que dans la transmission de la réponse.

3.3.2. Prévention des conflits d'intérêts, traitement d'alertes éthiques ou déontologiques

Au-delà du rôle de conseil, le référent déontologue a un rôle de prévention et d'information auprès des services et des agents quant à l'interprétation des principes et devoirs déontologiques et des risques juridiques encourus en cas de manquement.

Cette mission peut s'exercer par l'intermédiaire de rédaction de guides ou de chartes, de diffusion de notes et l'organisation de réunions d'information...

Le référent déontologue pourrait également être amené à réaliser un bilan annuel dans lequel il serait amené à formuler des propositions et préconisations.

4. *Modalités de saisine du référent déontologue*

4.1. *Qui ?*

Les fonctionnaires et agents contractuels de droit public ou de droit privé employés dans la fonction publique peuvent saisir le référent déontologue.

4.2. *Comment ?*

La saisine du référent déontologue doit être envisagée par tout moyen (courriel, notes, appel...) et dans des conditions de secret professionnel et de confidentialité permettant d'assurer le traitement des demandes.

S'il le juge nécessaire, le référent peut auditionner l'agent, recueillir ses observations orales ou écrites et des pièces complémentaires.

Il est cependant préconisé de privilégier l'écrit, notamment dans la réponse, afin de limiter tout risque d'interprétation erronée entre le référent et l'agent demandeur.

4.3. Traitement de la saisine ?

Le référent déontologue doit informer l'agent des suites qui seront données, à savoir sa recevabilité ou non, et dans ce dernier cas, la réponse à la sollicitation.

Il est préconisé d'introduire un délai d'instruction raisonnable qui pourrait être de 3 mois renouvelable en fonction de la complexité du dossier.

Par ailleurs, en application du décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique, lorsque la commission de déontologie est saisie d'une demande ayant fait l'objet d'une note écrite d'un référent déontologue, celle-ci est jointe au dossier de saisine.

Lorsque le référent déontologue est saisi comme référent « lanceur d'alerte », c'est la procédure de recueil des signalements définie par la collectivité ou l'établissement qui devra s'appliquer.

Il est indispensable de rappeler que le conseil émis par le référent déontologue n'a qu'une valeur consultative et ne porte pas grief. En conséquence, il ne peut faire l'objet d'un recours contentieux devant le Tribunal Administratif.

Chapitre 2

LE CHEF DE SERVICE : RAPPEL DES OBLIGATIONS DE L'AGENT ET ACCOMPAGNEMENT DE L'AGENT

1. *Qui est le chef de service ?*

On notera que dans la fonction publique territoriale (FPT), le chef de service est :

- l'agent qui coordonne l'ensemble des services (ex : Directeur des services),
- l'ensemble des agents placés en responsabilité au vu de l'organigramme.

Il est à noter que l'autorité territoriale ou employeur local demeure le chef du personnel en application de l'article 40 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et de l'article L. 2122-18 du CGCT.

2. *Dans ce nouveau dispositif, le chef de service joue un rôle multiple*

- Un rôle de garant du respect des principes déontologiques dans les services placés sous son autorité

Aux termes de l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 :

« Il appartient à tout chef de service de veiller au respect de ces obligations, en application de son pouvoir d'organisation du service. Il peut également préciser, après avis des représentants du personnel, les principes déontologiques applicables aux agents placés sous son autorité, en les adaptant aux missions du service ».

- Un rôle de prévention du conflit d'intérêts pour les agents placés en position hiérarchique (article 25 bis II 1° de la loi n° 83-634 précisée)

Afin de prévenir les situations de conflit d'intérêts, la loi définit les règles à suivre par le fonctionnaire qui estime se trouver dans une telle situation.

Ainsi, un processus d'alerte est prévu pour les agents placés en position hiérarchique, qui conduit à la saisine ou à l'auto-saisine du supérieur. Celui-ci peut décider de confier le traitement du dossier ou l'élaboration de la décision à une autre personne.

- Un rôle distinct de celui du référent déontologue

On notera que la fonction de conseil du référent déontologue n'a pas vocation à interférer avec la responsabilité et les prérogatives du chef de service.

L'article 28 bis de la loi précitée du 13 janvier 1983 précise en effet que *« cette fonction de conseil [du référent] s'exerce sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives du chef de service »*.

Chapitre 3

LA COMMISSION DE DÉONTOLOGIE DE LA FONCTION PUBLIQUE

La loi Déontologie a remplacé la Commission de déontologie par la « *Commission de déontologie de la fonction publique* » (article 25 octies de la loi n° 83-634 précitée).

La Commission de déontologie de la fonction publique a été instituée par l'article 87 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

La loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires l'intègre à la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, et renforce son rôle en matière de prévention des conflits d'intérêts.

Le décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 fixe les règles d'organisation, de fonctionnement et de procédure qui lui sont propres.

1. *La composition, l'organisation et le fonctionnement de la Commission*

1.1. *Composition et organisation*

La Commission est toujours placée auprès du Premier ministre et présidée par un conseiller d'Etat.

Elle comprend un nombre égal de femmes et d'hommes, et ses membres sont nommés par décret pour une durée de trois ans renouvelable une fois.

Pour la situation des agents territoriaux, la commission sera composée comme suit :

- **En qualité de membres communs aux 4 formations spécialisées de la commission (FPE, FPT, FPH, recherche) :**
 - Un conseiller maître à la Cour des comptes ou son suppléant, conseiller maître à la Cour des comptes ;
 - Un magistrat de l'ordre judiciaire ou son suppléant, magistrat de l'ordre judiciaire ;
 - Trois personnalités qualifiées, dont l'une au moins doit avoir exercé des fonctions au sein d'une entreprise privée, et trois suppléants, soumis à la même condition.
- **En qualité de membres de la formation spécialisée compétente dans la fonction publique territoriale :**
 - Un représentant d'une association d'élus de la catégorie de collectivité territoriale ou d'établissement public dont relève l'intéressé ou son suppléant ;
 - Un directeur ou ancien directeur général des services d'une collectivité territoriale ou son suppléant.

Par ailleurs, l'autorité investie du pouvoir de nomination dans la collectivité dont relève l'intéressé, assiste à la séance sans voix délibérative.

Un rapporteur général et des rapporteurs sont choisis parmi des magistrats et fonctionnaires de catégorie A et assimilés, à l'exclusion de ceux exerçant les fonctions de déontologue.

Ils présentent les dossiers soumis à la délibération de la Commission et participent en délibéré avec voix consultative. Deux rapporteurs généraux adjoints peuvent être désignés.

Ils sont nommés pour 3 ans.

Le Président de la commission peut donner délégation au rapporteur général pour signer certains avis.

1.2. Fonctionnement

Le Président de la Commission peut décider de la réunir dans une formation restreinte qui comprend les membres communs des 4 formations spécialisées et lui-même.

Il peut également décider, pour des questions d'intérêt commun, de réunir la Commission dans une formation plénière qui comprend l'ensemble des membres.

Les séances de la Commission ne sont pas publiques.

La commission ne délibère que si la moitié au moins de ses membres est présente lors de l'ouverture de la séance. Lorsque le quorum n'est pas atteint, la Commission est à nouveau convoquée dans un délai de 2 jours. La voix du Président est prépondérante.

La Commission peut entendre ou consulter toute personne. Elle entend l'agent à sa demande, ou le convoque si elle le juge nécessaire.

L'agent peut se faire assister par toute personne de son choix.

2. Les compétences

La Commission effectue, d'une part, un contrôle de nature pénale au titre de la prévention des infractions pénales de prise illégale d'intérêts prévue aux articles 432-12 et 432-13 du code pénal et, d'autre part, un contrôle de nature déontologique en veillant notamment à l'absence d'atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance et à la neutralité du service.

Elle est compétente pour l'ensemble des agents. Son rôle est consultatif : son avis ne lie pas l'administration dont relève l'agent sauf lorsqu'il s'agit d'un avis d'incompatibilité ou d'un avis de compatibilité assorti de réserves.

Les réformes issues de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires, et son décret d'application, sont entrées en vigueur le 1^{er} février 2017.

Les dispositions du décret sont applicables aux demandes transmises à l'autorité hiérarchique ou à la Commission de déontologie de la fonction publique à compter de cette date (article 40).

Les compétences de la commission sont au nombre de trois :

1) Rendre des avis et émettre des recommandations

Elle apprécie le respect des principes déontologiques inhérents à l'exercice de la fonction publique. Elle rend un avis lorsque l'administration la saisit, préalablement à leur adoption, sur les projets de texte élaborés pour l'application des dispositions relatives à la déontologie des agents publics définies dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 concernant :

- les obligations déontologiques des agents publics (article 25),
- la prévention des conflits d'intérêt (article 25 bis),
- la déclaration d'intérêts (article 25 ter),
- le cumul d'activités (article 25 septies),
- le champ d'application des dispositions relatives à la déontologie (article 25 nonies),
- le référent déontologue (article 28 bis),
- la protection des lanceurs d'alerte (article 6 ter A).

Elle émet des recommandations sur l'application de ces articles.

Enfin, sur saisine de l'administration, elle peut être chargée de formuler des recommandations sur l'application de ces nouvelles règles aux situations individuelles des agents.

Les avis et les recommandations, et le cas échéant, les réponses de l'administration, sont rendus publics.

2) Examiner la compatibilité du projet de création ou de reprise d'une entreprise par un fonctionnaire avec les fonctions exercées dans le cadre de la demande d'octroi d'un temps partiel.

Elle est consultée pour avis sur les autorisations demandées par les personnels de recherche en vue de participer à la création d'entreprises et aux activités des entreprises existantes.

3) Apprécier, sur saisine du fonctionnaire ou de l'autorité territoriale, la compatibilité de toute activité lucrative, salariée ou non, dans une entreprise privée ou un organisme de droit privé ou de toute activité libérale, avec les fonctions exercées au cours des 3 années précédant le début de cette activité.

Le Président de la Commission a également un pouvoir d'autosaisine dans le délai de 3 mois à compter de l'embauche, ou de la création ou reprise d'entreprise.

En outre, il s'agit de vérifier si l'activité qu'exerce ou que projette d'exercer le fonctionnaire risque de compromettre ou de mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service, de méconnaître tout principe déontologique mentionné à l'article 25 de la présente loi ou de placer l'intéressé en situation de commettre l'infraction prévue à l'article 432-13 du code pénal.

La notion d'entreprise privée est précisée : il s'agit de « *tout organisme ou toute entreprise exerçant son activité dans un secteur concurrentiel, conformément aux règles de droit privé* ».

La cessation de l'agent peut être définitive (retraite, démission) ou temporaire (disponibilité, détachement, mise à disposition, exclusion temporaire).

Lorsque le fonctionnaire relate devant la commission des faits susceptibles d'être qualifiés de conflit d'intérêt dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions, il peut émettre une recommandation concernant la situation en cause.

L'ensemble de ces dispositions s'appliquent :

- Aux agents contractuels de droit public ou de droit privé des établissements publics, organismes mentionnés dans l'article L. 1451 du code de la santé publique, sans préjudice des dispositions spécifiques qui peuvent leur être applicables ;
- Aux agents contractuels de droit public ou de droit privé d'une autorité administrative indépendante ou d'une autorité publique indépendante ;
- Aux membres des cabinets ministériels, aux collaborateurs du Président de la République ainsi qu'aux collaborateurs de Cabinet des autorités territoriales.

3. Les pouvoirs d'investigation et d'information de la Commission

La Commission peut désormais :

- demander toute explication ou tout document nécessaire à l'exercice de sa mission à l'agent concerné ou à l'autorité dont il relève dans son corps ou cadre d'emplois d'origine, ou dans les corps, cadre d'emplois ou emplois dans lesquels il a précédemment été détaché ou exercé des fonctions ;
- recueillir auprès des personnes publiques ou privées toute information nécessaire à l'accomplissement de ses missions ;
- entendre ou consulter toute personne dont le concours lui paraît utile.

Le cas échéant, la commission est informée par la ou les autorités dont relève le fonctionnaire dans son corps ou dans son cadre d'emplois d'origine des faits relatifs à une situation de conflit d'intérêts qui ont été relatés ou ont fait l'objet d'un témoignage par un lanceur d'alerte (article 6 ter A de la loi n° 83-634), dès lors que ces faits concernent les fonctions exercées ou ayant été exercées par ce fonctionnaire au cours des trois années antérieures.

La Commission et la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique peuvent échanger les informations nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives, y compris les informations couvertes par le secret professionnel.

4. Saisine et transmission des avis par la Commission

- Saisine

L'administration qui saisit la Commission de la déontologie de la fonction publique d'une demande d'avis ou de recommandation adresse à celle-ci toutes les informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

Lorsqu'elle est saisie pour des situations individuelles portant sur les obligations déontologiques, la prévention des conflits d'intérêts, le cumul d'activités, le champ d'application des dispositions relatives à la déontologie, le référent déontologue, la protection des lanceurs d'alerte, la demande comporte au moins une présentation exhaustive des fonctions exercées par l'agent.

Elle comporte également une analyse circonstanciée de sa situation et un avis sur les conséquences de celle-ci sur le plan déontologique et au regard du risque pénal.

Lorsque la Commission est saisie d'une demande ayant fait l'objet d'une note écrite d'un référent déontologue, celle-ci est jointe au dossier de saisine.

• Avis de la Commission

Dans le cadre de ses compétences décrites aux 2ème et 3ème ci-dessus (paragraphe 2 « les compétences »), la commission, dans un délai de deux mois à compter de la saisine, peut rendre un avis :

- de compatibilité (avis ne liant pas l'administration),
- de compatibilité avec réserves (avis s'imposant à l'administration) prononcées pour une durée de 2 ans si création ou reprise d'une entreprise, et pour 3 ans dans les autres cas,
- d'incompatibilité (avis s'imposant à l'administration),
- d'incompétence, d'irrecevabilité, ou constatant qu'il n'y a pas lieu de statuer.

Tous les avis de compatibilité avec réserves ou d'incompatibilité lient l'administration et s'imposent à l'agent. L'absence d'avis de la commission à l'expiration d'un délai de 2 mois à compter de la saisine vaut avis de compatibilité.

Il est possible de solliciter une seconde délibération dans le mois qui suit la notification du premier avis. Elle est dès lors motivée.

Le silence de la Commission pendant un délai d'un mois à compter de l'enregistrement de cette demande vaut confirmation du premier avis rendu.

L'avis de la commission est transmis à l'autorité dont relève l'agent. Celle-ci en informe sans délai l'intéressé.

Lorsqu'un avis de compatibilité avec ou sans réserve est rendu par la Commission, mais que l'autorité dont relève l'agent estime qu'un motif autre que ceux sur lesquels se prononce la commission justifie un refus d'autorisation d'exercice d'une activité privée, elle informe l'intéressé dans un délai maximal d'un mois à compter de la notification de l'avis de la Commission ou de l'expiration du délai de 2 mois mentionné ci-dessus.

A défaut, l'autorité est réputée s'être appropriée l'avis de la Commission.

En cas de décision favorable, l'autorité dont relève l'agent transmet à l'entreprise ou à l'organisme qui l'accueille une copie de sa décision ainsi que l'avis de la commission.

Les demandes d'autorisation, les déclarations de cumul d'activités ainsi que les avis de la Commission de déontologie et les décisions administratives prises sur leur fondement sont versés au dossier administratif de l'agent.

La Commission communique ses avis à la Haute Autorité concernant les membres de cabinets ministériels, les collaborateurs du Président de la République, toute personne exerçant des fonctions nommée en conseil des ministres, des directeurs, directeurs adjoints, chefs de cabinet des autorités territoriales, portant appréciation de la compatibilité de toute activité lucrative avec les fonctions exercées.

5. Sanctions en cas de non-respect de l'avis de la Commission

Les agents ne respectant pas les avis de la commission s'imposant à l'administration risquent :

- des poursuites disciplinaires,
- une retenue sur pension dans la limite de 20 % pendant les trois ans suivant la cessation de fonctions,
- une fin de contrat à la date de notification de l'avis, sans préavis et sans indemnité de rupture.

Chapitre 4

LA HAUTE AUTORITÉ POUR LA TRANSPARENCE DE LA VIE PUBLIQUE

Créée par l'article 19 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013, la Haute autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP) est l'aboutissement des propositions formulées successivement par les commissions SAUVÉ et JOSPIN.

Elle a été officiellement créée en janvier 2016. C'est l'Autorité administrative indépendante, composée d'un président (Jean-Louis NADAL), nommé par le Président de la République, de six membres élus parmi les membres du Conseil d'Etat, de la Cour des comptes et de la Cour de cassation ainsi que de deux personnalités qualifiées nommées par les présidents des assemblées parlementaires.

Elle a pour **première mission** de recevoir et de contrôler les déclarations de situation patrimoniale et d'intérêts des 9 000 plus hauts responsables publics : membres du gouvernement et du Parlement, grands élus locaux, collaborateurs du président de la République, des présidents des assemblées et des ministres, membres des autorités administratives indépendantes (AAI et API), hauts fonctionnaires nommés en Conseil des ministres et dirigeants d'organismes publics.

Les grands élus locaux concernés sont notamment les présidents de conseil régional, de conseil départemental, le président du conseil de la métropole de Lyon, le président élu d'un exécutif d'une collectivité d'outre-mer, les maires des communes de plus de 20 000 habitants, les présidents élus des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre dont la population excède 20 000 habitants, les présidents de l'Assemblée de Corse, de Guyane, de Martinique, les présidents du conseil exécutif de Corse, de Martinique (l'article 11 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013).

Sont également concernés les conseillers régionaux, les conseillers de l'Assemblée de Guyane, de Martinique, les conseillers exécutifs de Martinique, de Corse, les conseillers départementaux, les adjoints aux maires des communes de plus de 100 000 habitants et les vice-présidents des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 100 000 habitants et du conseil de la métropole de Lyon lorsqu'ils sont titulaires d'une délégation de fonction ou de signature (l-3e-article 11 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013), les directeurs, directeurs adjoints et chefs de cabinet des autorités territoriales mentionnées au 2° de l'article (l-8e-article 11 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013).

La Haute Autorité est habilitée à rendre publiques les déclarations des membres du gouvernement, des membres du Parlement, des représentants français au Parlement européen et des principaux élus locaux.

La loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie, aux droits et obligations des fonctionnaires étend aux collaborateurs de cabinet des élus locaux l'obligation de déclarer leurs intérêts à la haute autorité. Elle prévoit également que les candidats à certains emplois à haute responsabilité déclarent leurs intérêts avant leur nomination.

Une deuxième mission a conduit la HATVP à se prononcer sur la compatibilité de l'exercice d'une activité libérale ou d'une activité rémunérée dans le secteur concurrentiel parallèlement ou dans les trois années suivant l'exercice de fonctions gouvernementales ou de fonctions exécutives locales. Ce volet apparente la HATVP aux compétences de l'actuelle commission de déontologie pour l'ensemble des agents publics.

Une troisième mission consiste à gérer un registre unique des représentants d'intérêt intervenant devant le Parlement et le Gouvernement. Tout organisme (sauf les associations d'élus) doit être inscrit auprès de la HATVP pour pouvoir rencontrer ceux qui participent à la décision publique et à la fabrication de la loi (autorités gouvernementales, assemblées parlementaires, collectivités).

Elle peut **enfin**, en tant qu'autorité de référence, être consultée par les élus sur des questions déontologiques relatives à l'exercice de leurs fonctions et émettre des recommandations sur toute question relative à la prévention des conflits d'intérêts.

La Haute autorité pour la transparence de la vie publique produit également des études. Le Président de la République a confié à son président la réalisation d'un rapport portant sur un état des lieux de la législation française en matière d'exemplarité publique.

Le rapport remis en janvier 2015 émet des recommandations tant sur les règles applicables aux responsables publics en matière de probité et de transparence que sur des moyens dont dispose la HATVP.

Le rapport formule des propositions visant notamment à mieux sensibiliser les responsables publics à leurs obligations déontologiques, à améliorer les contrôles et à préconiser plus de fermeté dans les sanctions liées au manquement à l'exemplarité. Les propositions visent au renforcement d'une « culture déontologique pour l'ensemble des responsables publics, élus et fonctionnaires ».

1. *Les obligations déclaratives des agents publics*

1.1. *Rôle de recommandation de la HATVP sur la déclaration d'intérêt (art. 25 ter de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 - se reporter Partie 2 - chapitre 1 - paragraphe 3 sur la déclaration d'intérêt, sur le processus complet de la déclaration d'intérêt)*

Lorsqu'une Autorité hiérarchique ne s'estime pas en mesure d'apprécier si le fonctionnaire qui relève de l'obligation de transmettre une déclaration d'intérêt se trouve en situation de conflit d'intérêt, elle saisit la Haute autorité pour la transparence de la vie publique. A réception de la déclaration, la HATVP apprécie dans un délai de deux mois si le fonctionnaire concerné se trouve dans une situation de conflit d'intérêt.

Si le fonctionnaire se trouve dans une telle situation, la HATVP adresse une recommandation à l'autorité hiérarchique qui prend les mesures nécessaires pour faire cesser la situation litigieuse.

En revanche, si la Haute autorité ne relève pas de conflit d'intérêt, elle en informe l'autorité hiérarchique et l'agent concerné.

1.2. Rôle de recueil de mesures prises par certains fonctionnaires en charge de gestion d'instruments financiers (art. 25 quater de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Tous les fonctionnaires exerçant des responsabilités en matière économique et financière doivent justifier auprès de la Haute autorité, dans un délai de deux mois, les mesures prises pour que leurs instruments financiers soient gérés dans des conditions excluant tout droit de regard de leur part (attente d'un décret d'application).

1.3. Rôle de contrôle de la HATVP sur la déclaration de situation patrimoniale (art. 25 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983)

Certains fonctionnaires devront établir des déclarations de situation patrimoniale et les adresser à la HATVP. Le décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016 en Conseil d'Etat détermine les emplois dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifient. Le périmètre des agents effectivement astreints à déclarer leur patrimoine s'avère plus restreint que celui des agents soumis à une déclaration d'intérêt (emplois fonctionnels notamment).

Une nouvelle déclaration interviendra dans les deux mois qui suivent la cessation des fonctions, et la HATVP appréciera dans un délai de six mois la variation éventuelle de la situation patrimoniale.

Lorsque les évolutions patrimoniales n'appellent pas d'observations ou sont justifiées, la Haute autorité en informe l'intéressé.

Par ailleurs, la Haute autorité peut :

- demander au fonctionnaire concerné toute explication nécessaire à l'exercice de sa mission de contrôle des déclarations de situation patrimoniale ;
- adresser une injonction à l'intéressé afin de compléter la déclaration ou de lui apporter toutes les explications transmises dans un délai d'un mois ;
- demander également au fonctionnaire ainsi qu'au conjoint séparé de biens, d'un partenaire lié par un pacte civil et de solidarité ou le concubin, communication des déclarations d'impôt sur le revenu, de solidarité sur la fortune.

Le non-respect de ces différentes dispositions expose les agents concernés à des poursuites pénales.

2. Dispositifs de saisine, de collaboration et d'information avec différentes structures et administrations

2.1. Dispositif de collaboration entre la HATVP et l'administration fiscale

Un dispositif de collaboration entre la Haute autorité et l'administration fiscale est prévu afin de permettre un contrôle efficient de la situation patrimoniale des agents concernés. La Haute autorité peut ainsi demander à l'administration fiscale :

- de lui communiquer une copie des déclarations fiscales susvisées quand les intéressés n'ont pas déféré à son injonction dans un délai de deux mois. L'administration fiscale doit alors lui transmettre dans un délai de 30 jours ;
- d'exercer son droit de communication et/ou de mettre en œuvre les procédures d'assistance administrative internationale pour recueillir toutes informations utiles au contrôle de la situation patrimoniale des intéressés. Les informations recueillies doivent être transmises à la Haute autorité au titre des vérifications et contrôles qu'ils mettent en œuvre dans le cadre de ce contrôle.

2.2. Saisine de l'Agence française anti-corruption (AFAC)

La Haute autorité peut demander à l'Agence française anti-corruption de conduire une mission en matière de prévention ou d'aide à la détection de la corruption.

2.3. Dispositif d'échanges d'information et de communication d'avis

La Haute autorité pour la transparence de la vie publique et la commission de déontologie de la fonction publique peuvent échanger les informations nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives même couvertes par le secret professionnel (art. 25 octies IV de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Pour certaines personnes mentionnées à l'article 11 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, notamment les directeurs, directeurs adjoints, chefs de cabinet de certaines autorités territoriales (article 8° du I de l'article 11 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique), la commission de déontologie communique ses avis à la Haute autorité des départs vers le secteur privé.

Chapitre 5

LE DÉFENSEUR DES DROITS ET SES DÉLÉGUÉS

Le Défenseur des droits, nommé par le Président de la République, pour un mandat de six ans non renouvelable, est une autorité constitutionnelle indépendante chargée de veiller à la protection des droits et des libertés, et de promouvoir l'égalité.

Inscrite dans la Constitution depuis la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 et régie par les lois organique (n° 2011-333) et ordinaire (n° 2011-334) du 29 mars 2011, cette institution regroupe les missions et les pouvoirs du Médiateur de la République, du Défenseur des enfants, de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) et de la Commission nationale de déontologie de la sécurité (CNDS).

1. *Objet, fonctionnement et pouvoirs du défenseur des droits*

1.1. *Compétences*

Le Défenseur des droits est chargé de quatre grandes missions correspondant aux institutions qu'il regroupe :

- Défendre les droits et libertés dans le cadre des relations avec les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics et les organismes investis d'une mission de service public (ancienne compétence du Médiateur de la République) ;
- Défendre et promouvoir l'intérêt supérieur et les droits de l'enfant consacrés par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France (ancienne compétence du Défenseur des enfants) ;

- Lutter contre les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France ainsi que promouvoir l'égalité (ancienne attribution de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité) ;
- Veiller au respect de la déontologie par les personnes exerçant des activités de sécurité sur le territoire de la République (ancienne attribution de la Commission nationale de déontologie de la sécurité).
- Orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi, de veiller aux droits et libertés de cette personne.

1.2. *Saisine*

Pour chacune de ses missions, le Défenseur des droits est saisi directement par la personne physique ou morale qui s'estime lésée ou qui demande une protection.

En matière de médiation avec les services publics, la saisine du Défenseur des droits est précédée de démarches préalables auprès des personnes publiques ou des organismes mis en cause.

Dans tous les cas, la saisine est gratuite et le Défenseur des droits peut se saisir d'office ou être saisi par les ayants droit de la personne dont les droits et libertés sont en cause. Dans le cas d'une autosaisine ou de la saisine par une personne autre que la personne intéressée, le Défenseur ne peut intervenir qu'à la condition que celle-ci (ou le cas échéant ses ayants droit) ait été avertie et ne se soit pas opposée à son intervention.

Il peut être saisi par l'intermédiaire de ses adjoints.

Sur la demande de l'une des commissions permanentes de son assemblée, le Président de l'Assemblée nationale ou celui du Sénat peut transmettre au Défenseur des droits, dans les domaines de sa compétence, toute pétition dont l'assemblée a été saisie.

Le Défenseur des droits instruit également les réclamations qui lui sont transmises par le Médiateur européen ou un homologue étranger et qui lui paraissent relever de sa compétence, et appeler son intervention.

La saisine du Défenseur des droits n'interrompt ni ne suspend par elle-même les délais de prescription des actions en matière civile, administrative ou pénale, non plus que ceux relatifs à l'exercice de recours administratifs ou contentieux.

1.3. *Fonctionnement et moyens d'action*

Pour chacune de ses missions, sauf la médiation avec un service public, le Défenseur des droits est assisté par un collège composé de personnalités qualifiées dans le domaine concerné et d'un adjoint, vice-président du collège correspondant à ses attributions. Les adjoints sont nommés par le Premier Ministre sur proposition du Défenseur des droits.

Le Défenseur des droits préside les collèges qui l'assistent pour l'exercice de ses attributions en matière de défense et de promotion des droits de l'enfant, de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité, d'orientation et de protection des lanceurs d'alerte, ainsi que de déontologie dans le domaine de la sécurité.

La loi organique prévoit la nomination obligatoire d'un adjoint vice-président du collège chargé de la défense et de la promotion des droits de l'enfant qui conserve le titre de Défenseur des enfants, d'un adjoint vice-président du collège chargé de la déontologie dans le domaine de la sécurité et d'un adjoint vice-président du collège chargé de la lutte contre les discriminations et la promotion de l'égalité.

Composition des différents collèges

Collège	Composition
Collège chargé de la déontologie et de la sécurité	• Son vice-président • 3 personnes qualifiées désignées par le Président du Sénat • 3 personnes qualifiées désignées par le Président de l'Assemblée nationale • 1 membre ou ex-membre du Conseil d'Etat • 1 membre ou ex-membre de la Cour de cassation
Collège chargé de la défense et de la promotion des droits de l'enfant	• Son vice-président • 2 personnes qualifiées désignées par le Président de l'Assemblée nationale • 2 personnes qualifiées désignées par le président du Sénat • 1 personne qualifiée désignée par le Président du Conseil économique, social et environnemental • 1 membre ou ex-membre de la Cour de cassation désigné par le premier président et le procureur général de cette même cour
Collège chargé de la lutte contre les discriminations et la promotion de l'égalité	• Son vice-président • 3 personnes qualifiées désignées par le Président du Sénat • 3 personnes qualifiées désignées par le Président de l'Assemblée nationale • 1 personne qualifiée désignée par le vice-président du Conseil d'Etat • 1 personne qualifiée désignée par la Cour de cassation

Le défenseur des droits peut convoquer une réunion conjointe de plusieurs collèges et de ses adjoints afin de les consulter sur les réclamations ou les questions qui intéressent plusieurs de ses domaines de compétence ou qui présentent une difficulté particulière.

Le Défenseur des droits peut demander des explications à toute personne physique ou morale mise en cause devant lui et lui demander communication des pièces utiles à l'exercice de sa mission. Il peut entendre toute personne dont le concours lui paraît utile. Les personnes mises en cause peuvent être assistées du conseil de leur choix.

Lorsque ses demandes ne sont pas suivies d'effet, le Défenseur des droits peut mettre en demeure les personnes intéressées de lui répondre dans un délai qu'il fixe. Lorsque la mise en demeure n'est pas suivie d'effet, il peut saisir le juge des référés d'une demande motivée aux fins d'ordonner toute mesure que ce dernier juge utile.

Le secret professionnel ne peut être opposé au Défenseur des droits.

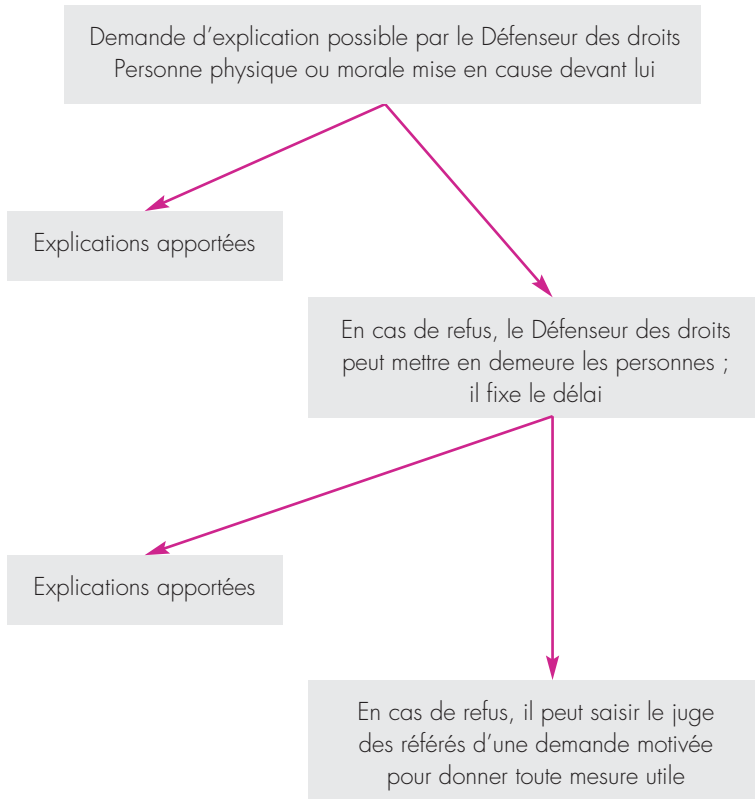
Les personnes astreintes au secret professionnel ne peuvent être poursuivies, en application de l'article 226-13 du code pénal, pour les informations à caractère secret qu'elles ont pu révéler au Défenseur des droits, dès lors que ces informations entrent dans le champ de compétence de ce dernier.

En cas d'enquête préliminaire ou d'enquête de flagrance ouverte sur des faits dont il s'est ou a été saisi, le Défenseur des droits doit, pour l'exercice de certaines de ses compétences, obtenir l'accord préalable des juridictions saisies ou du procureur de la République.

Il peut procéder à des vérifications sur place. Toutefois, s'agissant de locaux administratifs, l'autorité compétente peut s'y opposer pour des motifs graves et impérieux liés à la défense nationale ou à la sécurité publique. La visite ne peut alors avoir lieu qu'avec l'autorisation du juge des référés.

Lorsqu'il s'agit de locaux privés et sauf en cas d'urgence, le responsable de ces locaux est préalablement informé de son droit d'opposition à la visite ou à la vérification sur place. La vérification sur place ne peut alors se dérouler qu'après l'autorisation du juge des libertés et de la détention.

Demande d'explication par le Défenseur des droits



1.4. Pouvoirs

Le Défenseur des droits détient différents pouvoirs.

Il dispose d'un pouvoir de recommandation en vue de garantir le respect des droits et libertés de la personne lésée et de régler les difficultés soulevées devant lui ou à en prévenir le renouvellement. Il peut notamment recommander à l'administration de régler en équité la situation de la personne dont il est saisi.

Si la recommandation n'a pas été suivie d'effet, le Défenseur des droits peut enjoindre à la personne mise en cause de prendre, dans un délai déterminé, les mesures nécessaires.

Lorsqu'il n'a pas été donné suite à son injonction, le Défenseur des droits établit un rapport spécial qui est communiqué à la personne mise en cause. Ce rapport est rendu public ainsi que, le cas échéant, la réponse de la personne mise en cause, selon les modalités que le Défenseur détermine.

Le Défenseur des droits peut :

- Ne pas donner suite à une saisine ; il doit alors indiquer les motifs de sa décision ;
- Procéder à la résolution amiable des différends portés à sa connaissance par voie de médiation ;
- Proposer à l'auteur de la réclamation une transaction avec la personne mise en cause. En matière de discrimination réprimée par le code pénal, la transaction peut consister dans le versement d'une amende transactionnelle ;
- Saisir, sauf en ce qui concerne les magistrats, l'autorité investie du pouvoir d'engager les poursuites disciplinaires des faits dont il a connaissance et qui lui paraissent de nature à justifier une sanction ;
- Demander au vice-président du Conseil d'Etat ou au premier président de la Cour des comptes de faire procéder à toutes études ;
- Consulter le Conseil d'Etat et rendre public son avis, lorsque le Défenseur des droits est saisi d'une réclamation non soumise à une autorité juridictionnelle qui soulève une question touchant à l'interprétation ou à la portée d'une disposition législative ou réglementaire ;
- Recommander de procéder aux modifications législatives ou réglementaires qui lui apparaissent utiles ;
- Etre consulté par le Premier Ministre sur tout projet de loi intervenant dans son champ de compétence ;
- Etre consulté par le Premier Ministre, le Président de l'Assemblée nationale ou le Président du Sénat sur toute question relevant de son champ de compétence.

1.5. *La spécificité de la médiation avec les services publics*

Investi des missions et des moyens d'action du Médiateur de la République, le Défenseur des droits est chargé d'améliorer les relations entre le citoyen, l'administration et les services publics, notamment par la médiation.

Sont concernés l'administration, mais aussi les organismes chargés d'un service public : les hôpitaux publics, les caisses d'allocations familiales (CAF), les caisses primaires d'assurance maladie (CPAM), le régime social des indépendants (RSI), Pôle emploi, les fournisseurs d'énergie (EDF, GDF), les gestionnaires de transports publics (SNCF), les ministères, les consulats, les préfectures, les communes, les conseils départementaux et régionaux.

Le Défenseur des droits ne peut être saisi ni ne peut se saisir des différends susceptibles de s'élever entre ces différentes personnes publiques et organismes, **ni des différends susceptibles de s'élever entre, d'une part, ces personnes publiques et organismes et d'autre part leurs agents, à raison de l'exercice de leurs fonctions.**

Pour l'exercice de cette mission, le Défenseur des droits dispose de l'ensemble des moyens et des pouvoirs conférés par les textes, mais il n'est pas assisté par un collège de spécialistes, ni par un adjoint.

Il est simplement prévu qu'un délégué général à la médiation, nommé par le Défenseur des droits, soit responsable de la mission « médiation avec les services publics ».

2. *Le nouveau rôle du Défenseur des droits en matière de protection des lanceurs d'alerte*

Le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'Etat encadre désormais la notion de lanceur d'alerte.

2.1. *Les avis émis en 2016 par le Défenseur des droits sur les projets de loi* relatifs à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation, et sur la proposition de loi organique relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alertes.

2.1.1. Avis n° 16-13 du 20 mai 2016

Le législateur français a souhaité protéger certaines catégories de lanceurs d'alerte intervenant dans différents domaines. La loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires a étendu la protection des lanceurs d'alerte aux fonctionnaires, contractuels et militaires ayant relaté de bonne foi des faits qualifiables de conflits d'intérêts.

Avant la publication du décret n° 2017-564 susvisé, la notion même de lanceur d'alerte n'est pas définie et aucun statut ne lui a été conféré. Dès lors, le Défenseur des droits peut difficilement prendre une position de principe quant au rôle qu'il pourrait jouer sur la protection du lanceur d'alerte sans modifier la loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.

Il ne peut intervenir que dans le cas où le lanceur d'alerte fait l'objet de discrimination. Il est difficile d'assimiler des mesures de représailles à de la discrimination.

Le Défenseur des droits souligne les questionnements que soulève le rôle de protection des lanceurs d'alerte. Il souhaite maintenir son action dans une rigoureuse application des textes et garantir le caractère contradictoire de sa procédure.

2.1.2. Avis n° 16-17 du 17 juin 2016 portant sur le projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, et sur la proposition de la loi organique relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte

Le Défenseur des droits estime que la définition de l'alerte dans le projet de loi est imprécise même si des restrictions sont apportées au titre de la protection de certains secrets.

L'alerte intervient dans un cadre interne. En cas d'échec, d'autres acteurs, dont le Défenseur des droits, peuvent être saisis mais certains aspects ne relèvent pas de la loi organique du 29 mars 2011 qui régit le Défenseur des droits, ce qui met ce dernier en difficulté.

Le texte prévoit les conditions dans lesquelles est garanti l'anonymat du lanceur d'alerte. L'alerte est divulguée lorsqu'un caractère fondé est établi. Qui détermine le caractère fondé de l'alerte ?

Le statut du lanceur d'alerte n'est pas défini.

La loi organique prévoit l'intervention du Défenseur des droits en soutien du lanceur d'alerte.

Le cadre constitutionnel d'autorité administrative indépendante qui permet aux publics qui s'adressent à elle de bénéficier des conditions d'impartialité et d'indépendance dans le respect du contradictoire, est remis en cause dans le projet tel qu'il est rédigé.

La loi transforme le Défenseur des droits en protecteur. Toutes les décisions pourraient être contestées, ce qui dénaturerait la mission même du Défenseur des droits qui est fondée sur son attitude impartiale.

Le Défenseur des droits s'inquiète :

- des missions d'accompagnement et de soutien financier qu'entend lui conférer le projet de loi, qui pourraient porter atteinte à l'organisation et au fonctionnement de l'institution ;
- du fait qu'aucune procédure de qualification du statut de lanceur d'alerte ne soit déterminée par la loi ordinaire alors que la loi organique dispose que le Défenseur des droits ne se charge que des lanceurs d'alerte ayant obtenu ce statut ;
- de l'absence de clarté des trois nouvelles missions qui lui sont confiées dans la loi organique (orienter, partager, financer) ;
- du net affaiblissement du droit de la non-discrimination.

2.2. Le Défenseur des droits protecteur des lanceurs d'alerte

La loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte a été publiée au JO du 10 décembre 2016.

Le statut du lanceur d'alerte a été défini : *« c'est une personne physique qui relève ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France [...] de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice grave pour l'intérêt général, dont il a eu personnellement connaissance »* (article 6 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique).

Le Conseil constitutionnel a considéré que la définition du lanceur d'alerte est suffisamment précise (décision n° 2016 DC, du 8 décembre 2016).

Les attentes et les inquiétudes du Défenseur des droits ont été en partie clarifiées par le législateur.

Le lanceur d'alerte peut désormais bénéficier de l'appui du Défenseur des droits.

Le Défenseur des droits a le pouvoir d'orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi, de veiller aux droits et aux libertés de cette personne.

En fonction de l'objet de l'alerte et des textes en vigueur, le Défenseur des droits conseillera au lanceur d'alerte l'interlocuteur ou la voie qui lui paraîtra le ou la mieux adapté(e) à la situation qu'il aura décrite.

Il ne peut ni être saisi, ni se saisir des différends qui ne relèvent pas des situations prévues par la loi.

Les personnes ayant saisi le Défenseur des droits ne peuvent faire l'objet, pour ce motif, de mesures de rétorsion ou de représailles de la part de leur employeur. Elles peuvent saisir le Défenseur des droits dans ce cas afin que celui-ci instruisse sa réclamation. Le Défenseur des droits devra analyser si la mesure qui a été prise découle directement du fait d'avoir signalé une alerte et si ce signalement a été effectué dans les conditions de procédures et de fonds prévues par la loi du 9 décembre 2016.

A l'issue de son enquête, le Défenseur des droits pourra mobiliser ses pouvoirs d'intervention au soutien de la protection du lanceur d'alerte.

Chapitre 6

LA MÉDIATION JURIDIQUE ET / OU MÉDIATION PRÉALABLE OBLIGATOIRE (MPO)

1. Définition

La médiation est une technique procédurale de solution des conflits par l'intervention d'un tiers pour faciliter une relation ou la compréhension d'une situation, et pour tenter de parvenir à une solution transactionnelle.

L'article L. 213-1 du code de justice administrative (CJA) la définit comme étant *« tout processus structuré, quelle qu'en soit la dénomination, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers, choisi par elles ou désigné, avec leur accord, par la juridiction »*.

Le médiateur n'est d'aucun parti : il accompagne la réflexion des deux parties en leur permettant de trouver un accord.

Il convient de dissocier la médiation de l'arbitrage et de la conciliation/négociation :

- L'arbitrage consiste en l'intervention d'un tiers qui impose une solution.
- Dans la conciliation, le conciliateur fait des propositions selon son cadre de référence ou celui qu'il considère être celui des parties en conflit.
- Le négociateur représente l'une des parties : il est donc partie-prenante et va chercher à aboutir à une solution donnant satisfaction à la partie qu'il représente.

L'article 5 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle introduit dans le CJA un chapitre IV au titre I du livre I intitulé « la médiation ». Il étend ainsi la médiation à l'ensemble de l'action administrative.

Le décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif est entré en vigueur à compter du 21 avril 2017 et vient préciser les règles procédurales de la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif.

1.1. *La médiation à l'initiative des parties*

Les parties peuvent organiser elles-mêmes une mission de médiation et choisir un médiateur en dehors de toute procédure juridictionnelle. Elles peuvent demander au juge d'organiser la mission de médiation ou de désigner un médiateur (L. 213-5 du CJA).

Le recours à la médiation a pour objet d'interrompre les délais de recours contentieux et de suspendre les prescriptions, à compter du jour où les parties conviennent de recourir à la médiation ou à défaut d'écrit, à compter du jour de la première réunion de médiation (L. 213-6 du CJA).

1.2. *La médiation à l'initiative du juge administratif*

Dans le cadre d'une procédure juridictionnelle devant les juridictions administratives, le juge peut ordonner une médiation pour tenter de parvenir à un accord entre les parties, si elles y consentent (L. 213-7 du CJA).

Ainsi, si le juge estime que le litige dont il est saisi est susceptible de trouver une issue amiable, il peut à tout moment proposer une médiation. Il fixe aux parties un délai pour répondre à cette proposition (art. R. 213-5 du CJA).

Si la médiation est confiée à un tiers, le juge détermine s'il y a lieu de prévoir une rémunération et en fixe le montant. S'ils sont à leur charge, les frais de médiation sont répartis librement par les parties entre elles. A défaut d'accord, les frais sont répartis à parts égales (L. 213-8 du CJA).

Lorsque la mission de médiation est rémunérée, le président de la juridiction, après consultation du président de la formation de jugement peut, soit au début de la médiation, soit au cours de celle-ci, accorder au médiateur, sur sa demande, une allocation provisionnelle à valoir sur le montant de ses honoraires et débours (art. R. 213-7 du CJA).

Outre les éléments figurant à l'article L. 213-8, la décision qui ordonne une médiation mentionne l'accord des parties. Elle désigne le médiateur et, le cas échéant, la durée de sa mission et les modalités de sa rémunération. Cette décision est notifiée au médiateur et aux parties (art. R. 213-6 du CJA).

En aucun cas, la médiation ne dessaisit le juge, qui peut prendre à tout moment les mesures d'instruction qui lui paraissent nécessaires (art. R. 213-8 du CJA).

Le médiateur peut, avec l'accord des parties et pour les besoins de la médiation, entendre les tiers qui y consentent.

Le médiateur tient le juge informé des difficultés qu'il rencontre dans l'accomplissement de sa mission, des suites de la médiation, accord ou absence d'accord entre les parties (art. L. 213-9 et R. 213-9 du CJA).

Le juge met fin à la médiation à la demande d'une des parties ou du médiateur. Il peut aussi y mettre fin d'office lorsque le bon déroulement de la médiation lui apparaît compromis (art. R. 213-9 du CJA).

2. La médiation préalable obligatoire

Le IV de l'article 5 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 prévoit l'expérimentation d'une « médiation préalable obligatoire » pour une durée de quatre ans à compter de la promulgation de la loi, notamment sur les recours contentieux formés par certains agents soumis aux dispositions de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires à l'encontre :

- d'actes relatifs à leur situation personnelle,
- et des requêtes relatives aux prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement,
- ou en faveur des travailleurs privés d'emploi.

Les modalités de cette expérimentation seront précisées par décret en Conseil d'Etat.

L'enjeu de la médiation est de parvenir, avec l'aide d'un tiers extérieur, impartial et de confiance, à trouver des solutions au règlement de litiges, dans le respect du principe de légalité et des règles d'ordre public.

2.1. *Le médiateur*

- Conditions d'exercice

En application de l'article L. 213-2 du CJA, « *le médiateur accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence* ».

Ainsi, la médiation doit s'exercer en toute indépendance, et nécessite confiance et expertise.

Le médiateur a une obligation de moyens et non de résultats.

Il doit se comporter de manière neutre et impartiale.

Sauf accord contraire des parties, la médiation est soumise au principe de confidentialité. Les constatations du médiateur et les déclarations recueillies au cours de la médiation ne peuvent être divulguées aux tiers ni invoquées ou produites dans le cadre d'une instance juridictionnelle ou arbitrale sans l'accord des parties.

Il est fait exception à cette obligation de confidentialité dans les cas suivants :

- 1° En présence de raisons impérieuses d'ordre public ou de motifs liés à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ou à l'intégrité physique ou psychologique d'une personne ;
- 2° Lorsque la révélation de l'existence ou la divulgation du contenu de l'accord issu de la médiation est nécessaire pour sa mise en œuvre.

- Compétences

Il doit justifier d'une expertise juridique étendue à l'ensemble des procédures de droit et notamment contentieuses.

Une formation à la médiation, à l'acquisition des compétences et des qualités à maîtriser sa fonction est préconisée.

2.2. *Le processus de la médiation*

Plusieurs étapes sont nécessaires à la médiation, à savoir :

- Le diagnostic de la situation par le médiateur : analyse documentaire sous l'angle individuel et collectif
- Des entretiens individuels qui visent :
 - à informer sur la médiation
 - à vérifier l'adhésion des parties
 - à faciliter le récit individuel du vécu de chacun
- Des entretiens collectifs :
 - un récit collectif de la situation
 - une expression des positions et griefs
 - une recherche des intérêts sous-jacents
 - une émergence de solutions consensuelles durables
 - une efficacité individuelle et commune

2.3. *La portée de l'accord issu de la médiation*

En application de l'article L. 213-3 du CJA, « l'accord auquel parviennent les parties ne peut porter atteinte à des droits dont elles n'ont pas la libre disposition ».

« Saisie de conclusions en ce sens, la juridiction peut, dans tous les cas où un processus de médiation a été engagé, homologuer et donner force exécutoire à l'accord issu de la médiation » (article L. 213-4 du CJA) ».

À suivre :

A paraître : le décret portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire (MPO) en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux, ainsi que l'arrêté relatif à l'expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique.

Au vu du projet de décret, la MPO pourrait concerner les décisions administratives suivantes :

- 1° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à l'un des éléments de rémunération mentionnés au premier alinéa de l'article 20 de la loi du 13 juillet 1983 ;
- 2° Refus de détachement ou de placement en disponibilité ;
- 3° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à la réintégration à l'issue d'un détachement, d'un placement en disponibilité ou d'un congé parental ;
- 4° Décisions administratives individuelles défavorables relatives au classement de l'agent à l'issue d'un avancement de grade ou d'un changement de corps obtenu par promotion interne ;
- 5° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à la formation professionnelle ;
- 6° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à l'adaptation des postes de travail.

La saisine du médiateur interrompt le délai de recours contentieux et suspend les délais de prescription qui commencent à courir à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur, déclarent que la médiation est terminée.

Annexes

Annexe 1

DÉCLARATION D'INTÉRÊTS

1. *Modèle de déclaration d'intérêts*

Déclaration d'intérêts

Loi n°83-634 du 13 juillet 1983, notamment ses articles 25 ter et 25 nonies
Décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016

I. Identité du déclarant

Nom : Prénom :

Date de naissance : Lieu de naissance :

Adresse postale :

.....

Adresse électronique :@.....

Coordonnées téléphoniques : / / / / ; / / / /

Fonctions au titre desquelles le déclarant effectue la déclaration :

.....

Date de nomination dans ces fonctions : / /

Nom de l'organisme public dirigé (pour les dirigeants d'organismes publics):

.....

Nombre de logements de l'organisme public dirigé (pour les dirigeants d'OPH) :

Indications générales

- En vertu de l'article 25 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée, constitue un conflit d'intérêts toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction.
- Les articles 25 ter et 25 nonies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée rendent obligatoire la transmission préalable à l'autorité de nomination d'une déclaration d'intérêts pour un agent nommé dans un emploi dont la nature ou le niveau des fonctions répond à des critères d'exposition à un risque de conflit d'intérêts.
- Le décret n° 2016-1967 du 28 décembre 2016 fixe la liste des emplois concernés par cette obligation (notamment ses articles 3 et 5-2° pour la FPT) ainsi que le contenu et l'établissement de la déclaration.
- La nomination dans l'un des emplois concernés est conditionnée par la transmission préalable par le fonctionnaire d'une déclaration exhaustive, exacte et sincère de ses intérêts à l'autorité investie du pouvoir de nomination.
- Les fonctionnaires et agents occupant l'un des emplois soumis à l'obligation de transmission de la déclaration d'intérêts au 1^{er} février 2017 disposent d'un délai de 6 mois à compter de cette date pour la transmettre.
- La mention « néant » doit être portée dans les rubriques non remplies.
- La déclaration doit être signée personnellement et chaque page paraphée.
- La déclaration sera annexée au dossier du fonctionnaire selon des modalités garantissant sa confidentialité.
- Toute modification substantielle des intérêts, au cours de l'exercice des fonctions, devra faire l'objet d'une déclaration dans les mêmes formes dans un délai de 2 mois.

II. Les activités professionnelles donnant lieu à rémunération ou gratification exercées à la date de la nomination ou au cours des cinq dernières années précédant la déclaration (article 7-2° du décret susvisé)

Identification de l'employeur	Description de l'activité professionnelle exercée	Période d'exercice de l'activité professionnelle	Rémunération ou gratification perçue annuellement pour chaque activité

III. Les activités de consultant exercées à la date de nomination ou au cours des cinq années précédant la date de la déclaration (article 7-3° du décret susvisé)

Identification de l'employeur	Description de l'activité professionnelle exercée	Période d'exercice de l'activité professionnelle	Rémunération ou gratification perçue annuellement pour chaque activité

IV – La participation aux organes dirigeants d'un organisme public ou privé ou d'une société à la date de nomination et au cours des cinq années précédant la date de la déclaration (article 7-4° du décret susvisé)

Dénomination de l'organisme ou de la société	Description de l'activité exercée au sein des organes dirigeants	Période pendant laquelle le déclarant a participé à des organes dirigeants	Rémunération ou gratification perçue annuellement pour chaque participation

V – Les participations financières directes dans le capital d'une société à la date de la nomination (article 7-5° du décret susvisé)

Dénomination de la société	Nombre de parts détenues dans la société et pourcentage du capital social (si connu)	Evaluation de la participation financière	Rémunération ou gratification perçue pendant l'année précédant la nomination

VI – Les activités professionnelles exercées à la date de nomination par le conjoint, le partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou le concubin (article 7-6° du décret susvisé)

Identification de l'employeur	Description de l'activité professionnelle exercée

VII – Les fonctions et mandats électifs exercés à la date de la nomination par le déclarant (article 7-7° du décret susvisé)

Nature des fonctions et des mandats exercés	Date de début et de fin de fonction ou de mandat	Rémunérations, indemnités ou gratifications perçues annuellement pour chaque fonction ou mandat

Je soussigné :
Certifie sur l'honneur l'exactitude des renseignements indiqués dans la présente déclaration

Fait le

Signature

La présente déclaration sera remise sous double pli cacheté revêtu des Mentions « confidentielle » et « Déclaration d'intérêts » à l'autorité de nomination qui en prend connaissance et en accuse réception.

L'autorité de nomination, après en avoir pris connaissance, transmettra dans les mêmes formes que susmentionnées, à l'autorité hiérarchique de l'agent, qui en accuse réception.

L'enveloppe intérieure comporte les mêmes mentions, ainsi qu'un bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder. Cette enveloppe est revêtue de la signature, du nom et du prénom apposés par la dernière personne ayant accédé à la déclaration.

2. Accusé réception par l'autorité hiérarchique

Déclaration d'intérêts

Je soussigné,

Nom :

Prénom :

Fonctions :

Atteste avoir reçu de :

Nom :

Prénom :

Maire / Président de :

La déclaration d'intérêts de :

Nom :

Prénom :

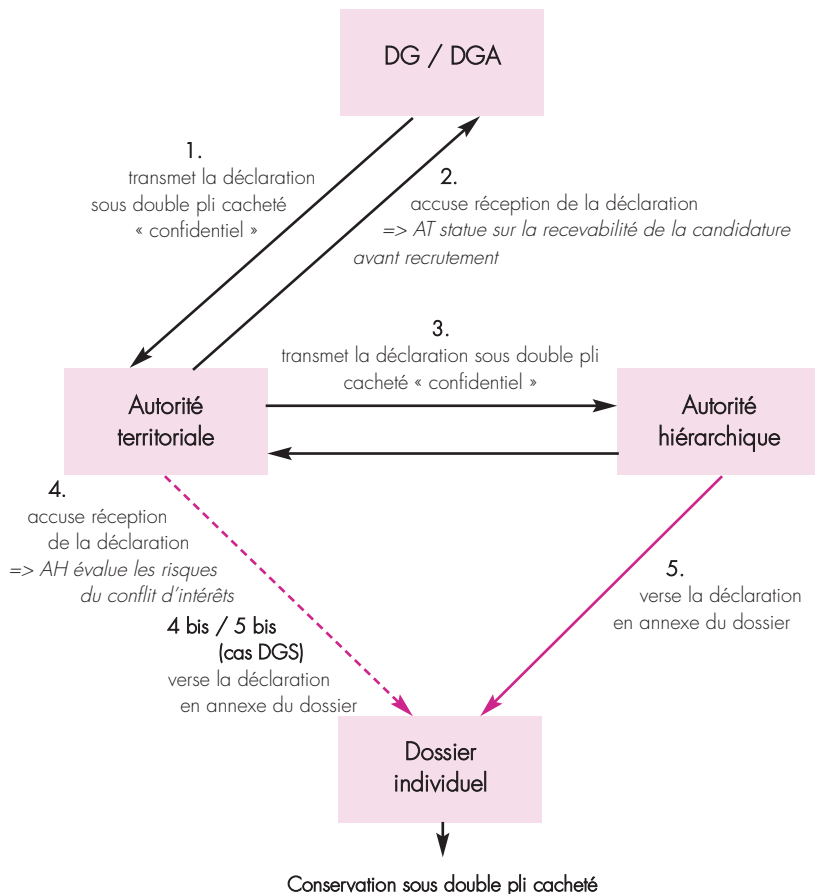
Fonctions :

Fait à :

Le :

Signature

3. Procédure de traitement de déclaration d'intérêts (préalable au recrutement)



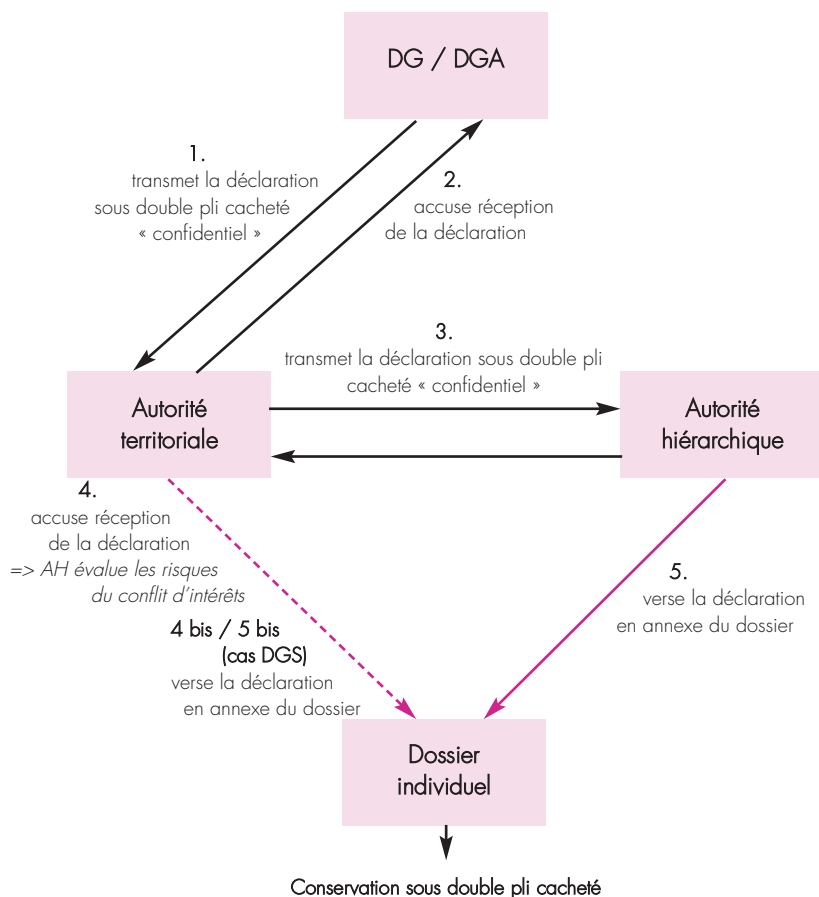
- Enveloppe extérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »
- Enveloppe intérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »

Contenu de l'enveloppe intérieure

Déclaration d'intérêts de Nom Prénom
Bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder
(soit l'Autorité territoriale, Autorité hiérarchique, et l'agent)
Signature de la dernière personne qui a accédé à la déclaration

--- ➔ N.B. : En l'absence d'autorité hiérarchique (cas du DGS), l'autorité territoriale de nomination se substitue à l'autorité hiérarchique.

4. Procédure de traitement de déclaration d'intérêts (pour les agents déjà en poste)



- Enveloppe extérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »
- Enveloppe intérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »

Contenu de l'enveloppe intérieure

Déclaration d'intérêts de Nom Prénom
 Bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder
 (soit l'Autorité territoriale, Autorité hiérarchique, et l'agent)
 Signature de la dernière personne qui a accédé à la déclaration

--- ➔ **N.B.** : En l'absence d'autorité hiérarchique (cas du DGS), l'autorité territoriale de nomination se substitue à l'autorité hiérarchique.

5. Accusé réception par l'autorité territoriale Déclaration d'intérêts

Je soussigné,

Nom :

Prénom :

Maire / Président de :

Atteste avoir reçu la déclaration d'intérêts de :

Nom :

Prénom :

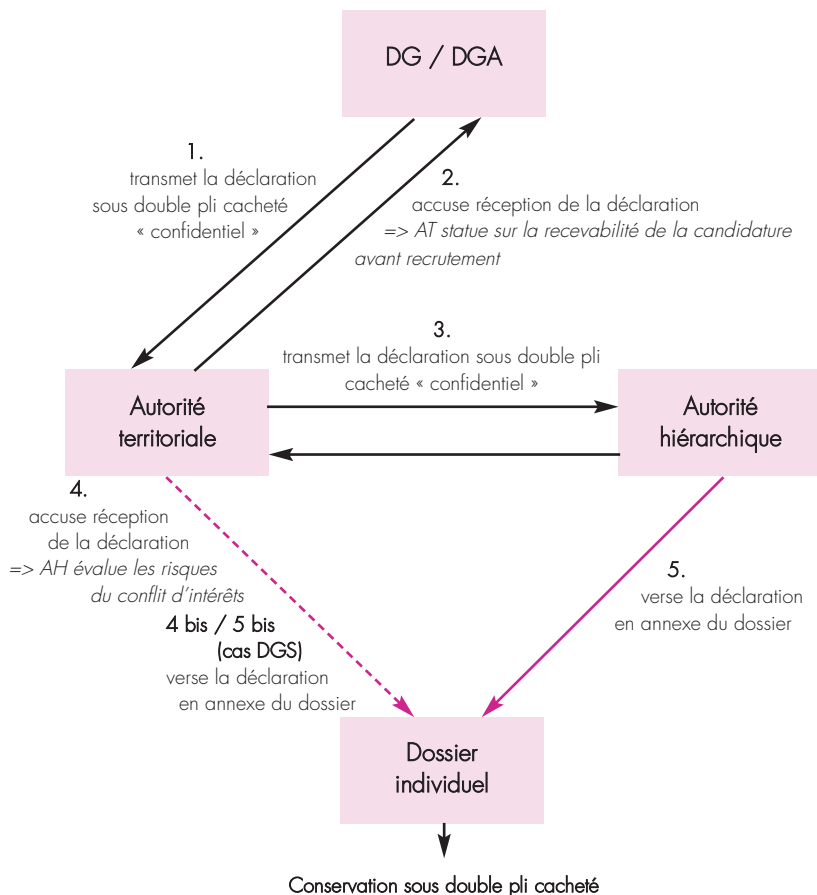
Fonctions :

Fait à :

Le :

Signature

6. Procédure de traitement de déclaration d'intérêts (préalable au recrutement)



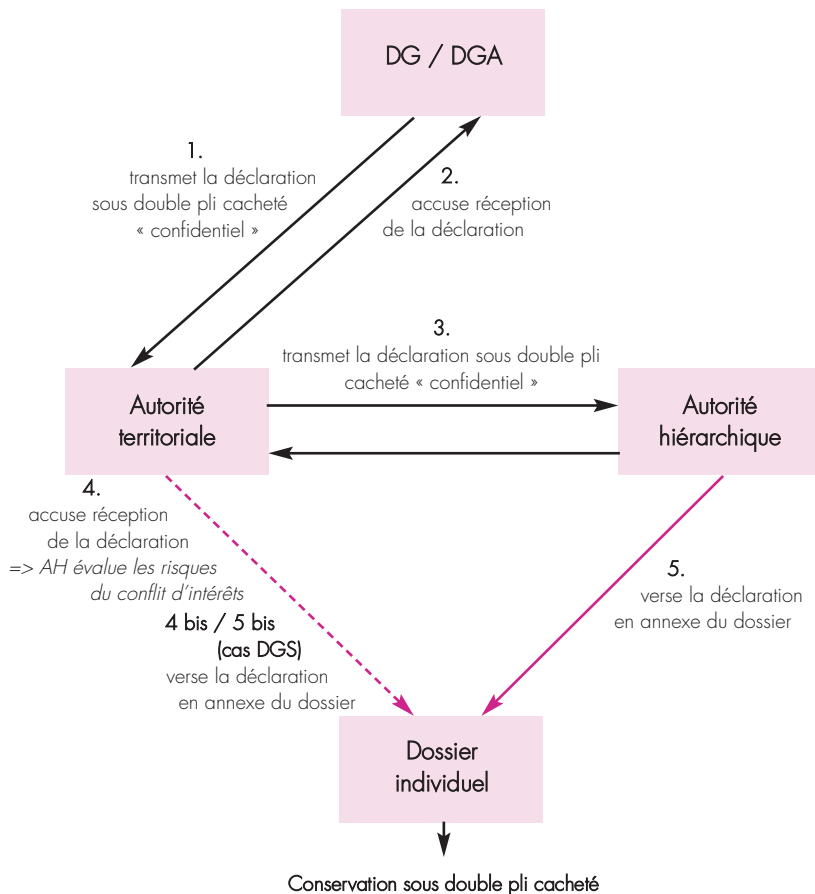
- Enveloppe extérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »
- Enveloppe intérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »

Contenu de l'enveloppe intérieure

Déclaration d'intérêts de Nom Prénom
Bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder
(soit l'Autorité territoriale, Autorité hiérarchique, et l'agent)
Signature de la dernière personne qui a accédé à la déclaration

---> N.B. : En l'absence d'autorité hiérarchique (cas du DGS), l'autorité territoriale de nomination se substitue à l'autorité hiérarchique.

7. Procédure de traitement de déclaration d'intérêts (pour les agents déjà en poste)



- Enveloppe extérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »
- Enveloppe intérieure « confidentiel » : mention « Déclaration d'intérêts de Nom Prénom »

Contenu de l'enveloppe intérieure

Déclaration d'intérêts de Nom Prénom
 Bordereau d'émargement des personnes habilitées à y accéder
(soit l'Autorité territoriale, Autorité hiérarchique, et l'agent)
 Signature de la dernière personne qui a accès à la déclaration

-----> **N.B.** : En l'absence d'autorité hiérarchique (cas du DGS), l'autorité territoriale de nomination se substitue à l'autorité hiérarchique.

Annexe 2

DÉCLARATION DU PATRIMOINE

Modèle de déclaration du patrimoine

La Déclaration de patrimoine est à réaliser en ligne, directement sur le site de l'HATVP : <http://www.hatvp.fr/>

HATVP

HAUTE AUTORITÉ
POUR LA TRANSPARENCE
DE LA VIE PUBLIQUE

DECLARATION DE SITUATION PATRIMONIALE

en qualité de :

NOM:

PRENOM:

☐ Déclaration de début de mandat

Date de nomination ou d'entrée en fonctions :

☐ Déclaration de fin de mandat

Date de renouvellement ou de fin de fonctions :

Annexe 3

CHARTRE DU RÉFÉRENT DÉONTOLOGUE ISSUE DE LA FNCDG MAI 2017



<i>Préambule</i>	/ P. 159
<i>1. Dispositions générales</i>	/ P. 161
<i>2. Champ de compétences et missions</i>	/ P. 161
<i>3. Procédures de saisine et de réponse</i>	/ P. 161
<i>4. Modalités d'intervention</i>	/ P. 161
<i>5. Fin de fonctions</i>	/ P. 161

Préambule

L'article 28 bis de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires prévoit que « Tout fonctionnaire a le droit de consulter un référent déontologue, chargé de lui apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques [...]. Cette fonction de conseil s'exerce sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives du chef de service. Un décret en Conseil d'État détermine les modalités et critères de désignation des référents déontologues ».

Cet article 28 bis a été introduit par la loi du 20 avril 2016 de déontologie des agents publics. Précédemment, dans la sphère publique, seules sept instances nationales étaient chargées d'assurer le respect de règles déontologiques. Quelques collectivités avaient également fait le choix d'instaurer un référent déontologue mais dont le champ de compétences était strictement limité aux élus locaux.

Le référent déontologue apparaît comme l'un des maillons dans la chaîne des acteurs en charge de la défense des valeurs éthiques et déontologiques des collectivités territoriales. L'autorité territoriale, les élus, le DGS, les responsables de service et les agents eux-mêmes constituent les autres maillons de la déontologie locale et chaque acteur est responsable de l'application des valeurs et règles applicables.

Toutefois, au quotidien de nombreuses questions se posent quant aux droits et obligations des agents publics notamment : que recouvre au juste le devoir d'obéissance ? Un fonctionnaire peut-il recourir à l'anonymat pour prendre des positions publiques ? L'exercice d'un mandat syndical permet-il à un fonctionnaire de déroger à l'obligation de réserve ? Quel type de comportement adopter face aux intérêts privés ? Ces questions relatives aux pratiques professionnelles revêtent une grande importance et nécessitent un conseil de la part d'un expert neutre et spécialiste de la déontologie.

L'instauration d'une telle fonction de déontologue permet d'aborder les questions qui ne sont pas de prime abord réglées sur le plan législatif ou réglementaire. Les missions du référent déontologue dépassent la question de la simple conformité à la règle pour aborder plus largement celle du respect de règles de bonne conduite et de la pédagogie éthique.

Cette mission de référent déontologue peut se révéler complexe et souvent sensible. Ce document permet de définir concrètement les activités et le périmètre d'intervention des référents déontologues définis à l'article 28 bis de la loi du 13 juillet 1983.

Cette charte a vocation à être un référentiel pratique et juridique s'adressant :

- aux personnes désignées par les collectivités territoriales et les Centres de Gestion pour exercer cette fonction
- aux Centres de Gestion devant assurer cette fonction à titre obligatoire pour les collectivités et établissements affiliés et pour les collectivités et établissements non affiliés, dans le cadre du socle commun de prestations.

Le soutien que le référent apporte permet d'éliminer, de réduire et/ou de prévenir les conflits, contentieux, risques juridiques liés à l'application des principes déontologiques auxquels sont soumis les agents publics locaux.

Cadre législatif et réglementaire

Cinq textes principaux définissent le cadre juridique du champ d'intervention du référent déontologue :

- **La loi n°83-634 du 13 juillet 1983** portant droits et obligations des fonctionnaires, notamment les articles 6 ter A, 25 à 28 bis
- **La loi n°84-53 du 26 janvier 1984** portant dispositions statutaires relatives à la Fonction publique territoriale qui prévoit en son article 23 :
« II.- Les centres de gestion assurent pour leurs agents, y compris ceux qui sont mentionnés à l'article 97, et pour l'ensemble des agents des collectivités territoriales et établissements publics affiliés, les missions suivantes [...] :
14° Une assistance juridique statutaire, y compris pour la fonction de référent déontologue prévue à l'article 28 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires [...] »

Au titre du IV de ce même article 23, « une collectivité ou un établissement non affilié au centre de gestion peut, par délibération de son organe délibérant, demander à bénéficier de l'ensemble des missions visées aux 9° bis, 9° ter et 13° à 16° du II sans pouvoir choisir entre elles. Elles constituent un appui technique indivisible à la gestion des ressources humaines ».

- **Le décret n°2017-519 du 10 avril 2017** relatif au référent déontologue dans la fonction publique
- **Le décret n°2017-105 du 27 janvier 2017** relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique
- **Le décret n°2017-564 du 19 avril 2017** relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public et de droit privé ou des administrations de l'Etat

1. Dispositions générales

Nomination du référent déontologue

Les modalités et les critères de désignation des référents déontologues sont précisés par le décret n° 2017-519 du 10 avril 2017.

L'autorité territoriale ou le Président du Centre de Gestion désigne la personne qui est chargée d'assurer la fonction de référent déontologue au sein de la collectivité ou de l'établissement.

A ce titre, l'article 2 du décret n° 2017-519 du 10 avril 2017 prévoit que les missions de référent déontologue peuvent être assurées par :

- 1° Une ou plusieurs personnes relevant ou ayant relevé de la collectivité territoriale ou du CDG
- 2° Une formation collégiale, dont la composition et les attributions sont arrêtées par l'autorité territoriale ou le président du CDG. Ce collège peut comprendre des personnalités qualifiées extérieures à la collectivité, au CDG ou plus généralement à la fonction publique. Le collège adopte un règlement intérieur précisant son organisation et son fonctionnement.

La durée du mandat de référent déontologue, son possible renouvellement et les conditions d'exercice de la mission sont fixées par un arrêté de l'autorité territoriale ou du Président du Centre de Gestion. Cette durée ne peut être modifiée qu'avec l'accord exprès du référent déontologue.

- 3° Une ou plusieurs personnes relevant d'une autre administration, collectivité territoriale ou établissement public, d'une autorité administrative indépendante, ou d'une autorité publique indépendante.

La durée du mandat de référent déontologue, son possible renouvellement et les conditions d'exercice sont fixés par une convention. Cette durée ne peut être modifiée qu'avec l'accord exprès du référent déontologue.

La désignation s'accompagne d'une lettre de mission pour consigner et clarifier les conditions d'exercice du travail du référent déontologue. Elle précise notamment les spécificités des services de son ressort d'intervention, les risques déontologiques qui lui sont associés, la possibilité de déport et, lorsque plusieurs référents déontologues sont désignés, les contours de leurs missions de conseil.

Lorsque le référent déontologue est également désigné comme référent lanceur d'alerte au sens du décret n°2017-564 du 19 avril 2017, la lettre de mission rappelle les différences des tâches et en articule, le cas échéant, les modalités d'exercice.

La désignation du référent déontologue est portée à la connaissance des agents relevant de la collectivité, de l'établissement ou des collectivités affiliées ou adhérentes au CDG. Elle fait l'objet d'une publication, selon le cas, dans un des bulletins, recueils ou registres mentionnés aux articles R. 312-3 à R. 312-6 du code des relations entre le public et l'administration (article 5 du décret n°2017-519 du 10 avril 2017).

La désignation du référent déontologue est également publiée sur le site Internet de la collectivité, de l'établissement ou du CDG.

L'information des agents fait état des noms, prénoms et coordonnées professionnelles de la ou des personnes exerçant la fonction de référent déontologue.

Le Conseil d'Administration de la FNCDG s'est positionné sur un niveau de conseil déontologique dans les Centres avec trois options :

1^{ère} option :

Dans chaque département, une personne physique, référent déontologue du CDG, intervient à la demande des agents des collectivités et établissements affiliés.

Il peut également, si une délibération d'adhésion a été prise par une collectivité ou un établissement non affilié, exercer ses fonctions pour les agents de ces structures.

Une lettre de mission est établie et transmise à l'autorité territoriale des collectivités et établissements affiliés ou adhérents.

2^{ème} option :

La fonction de référent déontologue est exercée au niveau départemental par une instance collégiale comprenant trois personnalités qualifiées désignées par arrêté du Président du Centre de Gestion.

3^{ème} option :

La fonction de référent déontologue peut être exercée soit par une personne physique soit par une instance collégiale comprenant trois personnalités qualifiées à une échelle régionale voire interrégionale conformément à l'article 14 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984.

Cette mutualisation doit être inscrite dans la charte de coopération prévue à l'article 14 précité, cette charte désignant le centre chargé d'assurer la coordination régionale ou interrégionale. Ce texte détermine également les modalités d'exercice des missions que les centres de gestion décident de gérer en commun ainsi que les modalités de remboursement des dépenses correspondantes. A défaut de prévoir la mission de référent déontologue dans la charte de coopération, les CDG pourront conclure une convention spécifique.

Quelle que soit l'option choisie par le Centre de Gestion, pour les questions complexes, un réseau de référents déontologues peut être constitué et sollicité à un niveau régional, infra-régional ou interrégional avant d'apporter une réponse à l'intéressé. Le fonctionnement d'un tel réseau doit être prévu dans la charte de coopération prévue à l'article 14 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 ou dans une convention inter-CDG.

Profil et pré-requis

A l'exception des personnalités qualifiées extérieures à la fonction publique, les référents déontologues doivent être prioritairement choisis parmi les magistrats, les fonctionnaires, en activité ou retraités, ou, parmi les agents contractuels recrutés dans le respect des dispositions statutaires qui leur sont applicables et bénéficiant d'un contrat à durée indéterminée.

Le référent doit être nommé au vu de son expérience ou de ses diplômes lui permettant de disposer de solides connaissances dans le domaine juridique, notamment en matière de droit administratif, de procédure pénale. Il a, le cas échéant, bénéficié d'une formation spécifique à l'exercice de la fonction de déontologue.

Il doit également avoir une parfaite connaissance du monde territorial et de ses évolutions.

Le référent déontologue bénéficie d'une autorité morale et technique reconnue et doit également disposer de savoir-être particuliers : avoir des notions de psychologie et de dynamique des groupes, être apte à la communication et à la négociation, avoir le sens de l'écoute et du contact, disposer d'une bonne capacité d'analyse, ou encore avoir un esprit pédagogique...

Respect de certains principes déontologiques

Le référent déontologue accomplit sa mission avec diligence, exemplarité et en toute indépendance.

Dans l'accomplissement de leur fonction, les référents déontologues doivent respecter les principes déontologiques auxquels sont soumis tous les agents publics.

Principes d'intégrité, d'honorabilité et de probité

Le référent déontologue respecte les principes de probité et d'intégrité et s'engage à ne pas solliciter, accepter ou offrir, directement ou indirectement, tout avantage qui affecterait l'exercice normal du dispositif de reconnaissance et de la mission de référent déontologue. Il s'interdit également d'utiliser les moyens qui lui sont conférés pour un usage autre que l'exercice de sa fonction.

Les personnes exerçant les fonctions de référent déontologue sont tenues d'effectuer une déclaration d'intérêts (article 5 du décret n°2016-1967 du 28 décembre 2016).

Le référent déontologue n'a pas fait l'objet d'une condamnation ou d'une sanction incompatibles avec l'exercice de ses fonctions. Aucune mention ne doit être inscrite au bulletin n°2 de son casier judiciaire.

Devoir de réserve

Le référent déontologue est tenu, sans préjudice de sa liberté d'opinion, à une obligation de réserve.

L'obligation de réserve implique que les agents fassent preuve d'une certaine retenue dans l'expression de leurs opinions, en particulier lorsqu'elles concernent l'activité de l'administration.

Le manquement à l'obligation de réserve s'apprécie en fonction du poste occupé par l'agent. L'exigence est plus grande pour les personnels d'encadrement mais également pour les personnes exerçant des fonctions de référent déontologue.

Lorsqu'il participe à titre personnel, à des débats ou réunions publiques, le référent déontologue doit veiller à éviter toute appréciation critique ou prise de position, concernant sa mission, qui soit de nature à porter atteinte au service public auquel il participe.

Devoir de dignité

Le référent déontologue ne doit pas se mettre dans une situation telle que l'exercice normal de ses fonctions soit rendu difficile ou impossible. L'obligation de moralité concerne un comportement de nature privée, sans rapport direct avec l'exercice des fonctions, qui pourra faire l'objet d'une sanction disciplinaire dans la mesure où il porte atteinte à la considération de l'administration. Ces actes pourront être considérés comme incompatibles avec le maintien en fonction.

Professionnalisme

Le référent déontologue est nommé à titre personnel pour des compétences reconnues. Il ne peut déléguer sa mission à un tiers.

Si la question ne relève pas de son champ de compétences, le déontologue doit déclarer la demande irrecevable et en informer sans délai l'agent demandeur en lui indiquant l'autorité qui lui semble compétente pour instruire le dossier.

Le référent étudie les projets avec équité en fonction de critères explicites à l'exclusion de toute autre considération. Son conseil doit être argumenté.

Le référent déontologue s'engage à respecter les délais et le phasage de sa mission.

Rigueur et disponibilité

Le référent déontologue fait preuve de diligence et de rigueur dans le traitement des questions qui lui sont confiées. Il s'attache au respect d'un délai raisonnable de réponse, dans le cadre des objectifs et des priorités qui lui sont fixés par le Centre de Gestion.

Il est à l'écoute des agents mais également des responsables de service et des élus, dans un climat propice à la sérénité et à l'apaisement des conflits qui pourraient naître de la mauvaise application d'un principe déontologique.

Il fait preuve de la disponibilité nécessaire à l'exercice de ses fonctions mais également d'une capacité d'animation, d'explication et de sens du dialogue.

Indépendance, impartialité et déport

Le référent déontologue exerce ses fonctions avec impartialité et en toute indépendance. Ces principes fondamentaux exigent que chacun, en toute occasion, se détermine librement, sans parti pris d'aucune sorte, ni volonté de favoriser telle partie ou tel intérêt particulier et sans céder à aucune pression.

L'abstention a pour objet, à l'occasion d'une affaire particulière, de prévenir les situations dans lesquelles pourrait naître, dans l'esprit de la collectivité ou du destinataire d'un conseil, un doute légitime quant à l'impartialité ou l'indépendance du référent déontologue.

Elle peut être nécessaire en cas d'intérêt personnel du référent déontologue au conseil, de lien de parenté, d'alliance, « d'amitié ou d'inimitié notoire » avec l'agent qui sollicite le conseil ou son chef de service.

Le référent déontologue s'engage à refuser l'expertise de projets avec lesquels il aurait un lien quelconque (personnel ou professionnel) susceptible de nuire à l'objectivité de son analyse. Il doit donc en toute conscience examiner et signaler si des liens présents ou passés peuvent biaiser son jugement.

En cas de conflit d'intérêts ou de doute, le référent déontologue doit se manifester auprès de l'autorité territoriale ou du Président du Centre de Gestion, si possible dès qu'il est sollicité pour donner une expertise ou dès qu'il s'aperçoit, ensuite, d'un tel risque.

En cas de départ, l'autorité territoriale ou du Président du Centre de Gestion fait appel à un autre référent déontologue :

- au sein même de la collectivité ou de l'établissement si un référent déontologue complémentaire ou suppléant a été désigné
- d'un autre établissement ou CDG.

Secret professionnel et discrétion professionnelle

Le référent déontologue est lié par le secret professionnel. Préserver strictement ce secret est une condition essentielle du fonctionnement harmonieux et efficace du service de « référent déontologue ».

Selon l'article 226-13 du Code pénal, constitue une violation du secret professionnel la révélation d'une information à caractère secret par toute personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire.

Le secret couvre tout ce qui est venu à la connaissance du référent déontologue dans l'exercice de ses fonctions, c'est-à-dire non seulement ce qui lui a été confié, mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris.

Il importe de :

- Protéger les informations en les adressant sous pli confidentiel
- Réserver le traitement des questions au référent déontologue ou à l'instance collégiale uniquement
- Limiter l'accès aux données et les conserver dans des conditions préservant leur confidentialité.

Par ailleurs, le référent déontologue, comme les agents publics, est tenu à l'obligation de discrétion professionnelle.

Le référent déontologue s'engage à observer la plus stricte confidentialité quant aux informations et données auxquelles il a accès : contenu des demandes, éléments communiqués par les agents, liste des agents l'ayant saisi...

Devoir de neutralité

L'obligation de neutralité impose que le comportement de l'agent, les actes ou décisions qu'il prend, soient dictés uniquement par l'intérêt du service public, et non par des convictions religieuses ou personnelles. Un manquement à cette obligation serait de nature à compromettre gravement le sentiment d'impartialité que les agents ont à l'égard du service public et par là même porter atteinte à la crédibilité de la fonction de référent déontologue.

2. Champ de compétences et missions

Le référent déontologue est désigné à un niveau permettant l'exercice effectif de ses missions (article 4 du décret n°2017-519 du 10 avril 2017).

La fonction principale du référent déontologue est d'apporter, en toute indépendance, un conseil sur les questions déontologiques et les projets professionnels des agents publics locaux.

Il précise et éclaire certains devoirs déontologiques généraux, notamment :

- les déclarations d'intérêts ou de situation patrimoniale susceptibles de faire obstacle à l'exercice de certaines fonctions ou missions
- le respect des règles résultant des textes et de la jurisprudence (obligations de neutralité, d'impartialité, de réserve, de discrétion, de laïcité...)
- le respect de règles en matière de cumul d'emplois et d'activités.

Le référent déontologue répond aux interrogations des agents des collectivités et établissements affiliés ou adhérents sur leurs situations individuelles avec une capacité à jauger les difficultés et les solutions possibles.

L'attente des agents et des collectivités en termes de conseil déontologique peut être classée en fonction de l'étendue des réponses attendues :

- Questions relatives à l'état du droit positif : nécessitant simplement une lecture/communication des textes (pallie généralement à un déficit documentaire et/ou à une crainte de n'avoir pas les bonnes sources textuelles).
- Questions nécessitant une analyse ou une interprétation de la situation : l'auteur de la demande connaît les dispositions juridiques applicables, mais souhaite connaître leurs modalités d'application dans le cas d'espèce.

- Questions nécessitant une aide opérationnelle à la décision : l'analyse délivrée par le référent déontologue est assortie d'une prescription opérationnelle tenant compte des risques encourus (aide à la décision).
- Questions complexes nécessitant des recherches et une réflexion approfondie et/ou la collecte d'information auprès d'autres autorités ou référents.

Cette fonction de conseil s'exerce sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives du chef de service.

Il est important de distinguer le conseil déontologique du conseil statutaire qui ne relève pas quant à lui du champ de compétences du référent déontologue.

Par ailleurs, le référent déontologue auprès duquel des faits susceptibles d'être qualifiés de conflit d'intérêts ont été signalés, sur le fondement de l'article 6 ter A de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983, apporte, le cas échéant, aux personnes intéressées tout conseil de nature à faire cesser ce conflit.

La loi du 20 avril 2016 instaure une garantie pour le lanceur d'alerte, fonctionnaire qui relate ou témoigne de faits susceptibles d'être qualifiés de « conflit d'intérêts ».

Le décret n°2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public et de droit privé ou des administrations de l'Etat, qui entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2018, précise la procédure de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte de la fonction publique.

Les collectivités et établissements seront tenus de désigner un référent « lanceur d'alerte » qui peut être interne à l'organisme ou extérieur. Les référents déontologues pourront exercer cette fonction.

Toutefois, dans cette hypothèse, c'est la procédure relative au recueil des signalements, définie par la collectivité ou l'établissement, qui aura vocation à s'appliquer.

Afin d'accompagner les agents publics et les encadrants dans l'exercice de leurs fonctions en matière de laïcité, un référent « laïcité » doit être clairement identifié dans chaque administration. Selon les spécificités des missions et l'organisation de chaque administration, les conseils en la matière pourront être apportés soit par un correspondant ou un référent « laïcité » dédié, soit par le référent déontologue créé par la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires (Circulaire du 15 mars 2017 relative au respect du principe de laïcité dans la fonction publique). Le respect du principe de laïcité faisant partie intégrante des principes déontologiques définis à l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983, les référents déontologiques conseilleront les agents et les collectivités sur toutes les questions relatives à l'application de ce principe.

Les missions du référent déontologue dépassent la question de la simple conformité à la règle pour aborder plus largement celle du respect de règles de bonne conduite et de probité. Il lui revient également de faire de la pédagogie éthique.

Le référent déontologue est également chargé d'assurer une fonction de veille permanente sur les pratiques adéquates dans le domaine de la déontologie et de la prévention des conflits d'intérêts au sein des collectivités.

Lorsqu'il constate un manquement aux principes énoncés aux articles 25 à 28 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983, le référent déontologue en informe l'agent concerné. Il fait à l'agent toutes préconisations nécessaires pour lui permettre de se conformer à ses devoirs.

Par ailleurs, le référent déontologue a également un rôle de prévention et d'information auprès des services et des agents quant à l'interprétation des principes et devoirs déontologiques et des risques juridiques encourus en cas de manquement.

Cette mission s'exerce par l'intermédiaire de rédaction de guides ou de chartes, de diffusion de notes et l'organisation de réunions d'information.

Le référent déontologue, au-delà de ces aspects de communication, est amené à formuler des propositions et préconisations, notamment dans le cadre de son rapport annuel.

Il a également un rôle de diffusion de l'information. Il réalise la liste des autorités auprès desquelles les agents peuvent s'appuyer en matière de déontologie.

3. Procédures de saisine et de réponse

Le référent déontologue met en place et anime un système de traitement des demandes de conseil (procédures internes, tableaux de bord).

La demande de conseil peut être adressée par écrit (courrier ou courriel) par l'agent concerné directement à l'attention du référent déontologue. Celui-ci dispose de boîtes de réception individualisées dont les adresses sont communiquées aux agents.

Les agents peuvent également solliciter le référent déontologue oralement.

Le référent déontologue accuse réception de toute demande de conseil en mentionnant sa date de réception et le rappel du cadre réglementaire de réponse.

La plus grande confidentialité est garantie par le référent déontologue tant sur les éléments transmis par voie papier que par voie dématérialisée.

Le référent déontologue examine les éléments transmis par l'auteur de la saisine, peut l'auditionner, recueillir les observations orales ou écrites de l'agent et des pièces complémentaires et communique son conseil sur le dossier, dans un délai raisonnable à l'auteur de la saisine. Selon la nature de la sollicitation, ce délai peut aller de quelques jours à trois mois, renouvelables en fonction de la complexité de la demande.

Le conseil n'a qu'une valeur consultative, il ne peut lier l'agent qui reste seul responsable de la bonne exécution de ses obligations déontologiques.

Une procédure de gestion des réponses des agents doit être mise en place.

L'action du référent déontologue peut prendre diverses formes en fonction de la nature et de l'objet de l'intervention ou de la complexité de la demande.

Le référent déontologue peut être amené à transmettre plusieurs types de documents notamment :

- une lettre type accusant réception de la demande
- une lettre ou un courriel de réponse adapté(e) et étayé(e) apportant des éléments sur l'ensemble des points soulevés
- une lettre ou un courriel de demande d'information.

La réponse peut également, le cas échéant, s'accompagner de notes (comme par exemple sur le principe d'obéissance hiérarchique...), d'un dossier documentaire composé de références textuelles ou de jurisprudences.

Les réponses orales et incomplètes sont à proscrire. Si la demande a été formulée oralement, l'agent est invité à l'adresser par écrit notamment s'il souhaite obtenir une réponse écrite.

Dans le respect des préconisations de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, le référent déontologue tiendra un registre recensant les demandes reçues et les préconisations formulées.

Un rapport annuel d'activité « anonymisé » (et contenant le moins d'informations permettant d'identifier les agents concernés) est adressé par le référent déontologue à l'autorité territoriale ou au Président du Centre de Gestion. Une compilation des principaux conseils apportés par les référents déontologues est réalisée aux niveaux régional et national.

Conformément au décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique, lorsque la commission est saisie d'une demande ayant fait l'objet d'une note écrite d'un référent déontologue, celle-ci est jointe au dossier de saisine.

Lorsque le référent déontologue est saisi comme référent « lanceur d'alerte », c'est la procédure de recueil des signalements définie par la collectivité ou l'établissement qui devra s'appliquer.

4. *Modalités d'intervention*

Modalités d'intervention	Définies dans la lettre de mission : positionnement, durée de la fonction, missions, champ de compétence, procédure de saisine, moyens, risques déontologiques associés. S'il s'agit d'une instance collégiale, les modalités sont définies dans le règlement intérieur.
--	--

Présence du référent déontologue au sein de la collectivité, de l'établissement ou du CDG	Pas d'obligation de présence permanente dans la collectivité ou l'établissement
Moyens nécessaires à l'exercice de la fonction	• Le référent déontologue doit disposer de moyens matériels : accès aux nouvelles technologies, moyens d'information et de communication, locaux avec une possibilité de mettre sous clé ses dossiers (bureau ou armoire)... • Le référent déontologue doit disposer du temps nécessaire à l'exercice de sa fonction
Frais de déplacement	Lorsque le référent déontologue est une personnalité extérieure à la collectivité ou à l'établissement, ses frais de déplacement sont pris en charge.
Conditions d'exercice	• indépendance professionnelle • acquisition des compétences nécessaires • rattachement hiérarchique qui garantit sa neutralité vis-à-vis des différents services • sa fonction ne doit pas interférer sur son déroulement de carrière • L'autorité territoriale doit favoriser la transparence et la lisibilité de l'action du référent déontologue (information des élus, des responsables de services, de l'encadrement, de représentants du personnel dans le cadre des instances de dialogue social, des agents sur le sens et les modalités d'intervention du déontologue)

Prérogatives	Le référent déontologue n'est doté d'aucun pouvoir de contrainte mais dispose seulement de droits de communication de documents, d'informations et données réglementaires et de propositions.
--------------	---

Lorsque la mission de référent déontologue est assurée par une instance collégiale, un règlement intérieur devra être adopté par le collège pour définir les modes d'organisation et de fonctionnement de cette instance. Ce règlement peut notamment prévoir que :

- Les membres sont nommés pour une durée de trois ans renouvelable. Lorsqu'il est procédé au remplacement d'un membre, la nomination intervient pour la durée restant à courir avant le renouvellement des membres de l'instance.
- Le secrétariat de cette instance est assuré par le Centre de gestion si elle est constituée à un niveau départemental
- En cas d'instance régionale, le secrétariat est assuré par le référent déontologue de proximité relevant du CDG qui aura été désigné chef de file dans la charte de coopération prévue à l'article 14 de la loi du 26 janvier 1984 ou dans une convention de coopération
- Le référent déontologue auteur de la saisine peut assister à la séance du collège consacrée à cette question, sans voix délibérative.
- Un rapporteur est choisi parmi les membres du collège. Il présente les dossiers soumis à la délibération de cette instance. Le rapporteur ne peut être le référent déontologue auteur de la saisine du collège.
- Le collège peut entendre ou consulter toute personne dont le concours lui paraît utile. Il entend l'agent à sa demande ou le convoque s'il le juge nécessaire.
- Les séances du collège ne sont pas publiques.
- Le collège remet chaque année au Président du CDG, ou le cas échéant des centres de gestion, un rapport qui présente son activité, et établit une synthèse de ses conseils.

- La transmission des conseils à l'intéressé et, le cas échéant, la convocation de l'agent ou de toute autre personne auditionnée sont assurées par le secrétariat du collège.

5. *Fin de fonctions*

Le référent déontologue exerce ses fonctions pour une durée à déterminer dans l'arrêté portant désignation. Une durée de 3 ans renouvelable semble raisonnable.

Une modification de cette durée de fonctions est possible avec accord exprès des deux parties.

En cas d'incapacité ou de manquement à ses obligations, notamment en cas de conflit d'intérêts non signalé en amont, il sera mis fin aux fonctions du référent nommé, et un autre référent déontologue pourra être désigné.

Annexe 4

EXTRAIT DE LA LOI N° 83-634 DU 13 JUILLET 1983

Article 25

Le fonctionnaire exerce ses fonctions avec dignité, impartialité, intégrité et probité. Dans l'exercice de ses fonctions, il est tenu à l'obligation de neutralité.

Le fonctionnaire exerce ses fonctions dans le respect du principe de laïcité. A ce titre, il s'abstient notamment de manifester, dans l'exercice de ses fonctions, ses opinions religieuses.

Le fonctionnaire traite de façon égale toutes les personnes et respecte leur liberté de conscience et leur dignité.

Il appartient à tout chef de service de veiller au respect de ces principes dans les services placés sous son autorité. Tout chef de service peut préciser, après avis des représentants du personnel, les principes déontologiques applicables aux agents placés sous son autorité, en les adaptant aux missions du service.

Article 25 bis

I.- Le fonctionnaire veille à faire cesser immédiatement ou à prévenir les situations de conflit d'intérêts dans lesquelles il se trouve ou pourrait se trouver.

Au sens de la présente loi, constitue un conflit d'intérêts toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif de ses fonctions.

II.- A cette fin, le fonctionnaire qui estime se trouver dans une situation de conflit d'intérêts :

1° Lorsqu'il est placé dans une position hiérarchique, saisit son supérieur hiérarchique ; ce dernier, à la suite de la saisine ou de sa propre initiative, confie, le cas échéant, le traitement du dossier ou l'élaboration de la décision à une autre personne ;

2° Lorsqu'il a reçu une délégation de signature, s'abstient d'en user ;

3° Lorsqu'il appartient à une instance collégiale, s'abstient d'y siéger ou, le cas échéant, de délibérer ;

4° Lorsqu'il exerce des fonctions juridictionnelles, est suppléé selon les règles propres à sa juridiction ;

5° Lorsqu'il exerce des compétences qui lui ont été dévolues en propre, est suppléé par tout délégué, auquel il s'abstient d'adresser des instructions.

Article 25 ter

I.- La nomination dans l'un des emplois dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifient, mentionné sur une liste établie par décret en Conseil d'Etat, est conditionnée à la transmission préalable par le fonctionnaire d'une déclaration exhaustive, exacte et sincère de ses intérêts, à l'autorité investie du pouvoir de nomination.

Dès la nomination du fonctionnaire dans l'un des emplois définis au premier alinéa du présent I, l'autorité investie du pouvoir de nomination transmet la déclaration d'intérêts produite par le fonctionnaire à l'autorité hiérarchique dont il relève dans l'exercice de ses nouvelles fonctions.

II.- Lorsque l'autorité hiérarchique constate que le fonctionnaire se trouve dans une situation de conflit d'intérêts, au sens du I de l'article 25 bis, elle prend les mesures nécessaires pour y mettre fin ou enjoint au fonctionnaire de faire cesser cette situation dans un délai qu'elle détermine.

Lorsque l'autorité hiérarchique ne s'estime pas en mesure d'apprécier si le fonctionnaire se trouve en situation de conflit d'intérêts, elle transmet la déclaration d'intérêts de l'intéressé à la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique.

[...] Le modèle, le contenu et les modalités de transmission, de mise à jour, de conservation et de consultation de la déclaration d'intérêts, ainsi que les modalités de destruction des déclarations transmises par les personnes n'ayant pas été nommées à l'emploi concerné, sont fixés par décret en Conseil d'Etat, après avis de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique.

Article 25 quater

I.- Le fonctionnaire exerçant des responsabilités en matière économique ou financière et dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifient, est tenu de prendre, dans un délai de deux mois suivant cette nomination, toutes dispositions pour que ses instruments financiers soient gérés, pendant la durée de ses fonctions, dans des conditions excluant tout droit de regard de sa part.

Le fonctionnaire justifie des mesures prises auprès de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique.

Les documents produits en application du présent I ne sont ni versés au dossier du fonctionnaire, ni communicables aux tiers.

II.- Les conditions d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'Etat, après avis de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique.

Article 25 quinquies

I.- Le fonctionnaire nommé dans l'un des emplois dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifient, mentionné sur une liste établie par décret en Conseil d'Etat, adresse au président de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, dans un délai de deux mois suivant sa nomination, une déclaration exhaustive, exacte et sincère de sa situation patrimoniale concernant la totalité de ses biens propres ainsi que, le cas échéant, ceux de la communauté ou les biens indivis. Ces biens sont évalués à la date du fait générateur de la déclaration comme en matière de droits de mutation à titre gratuit.

II.- Dans les deux mois qui suivent la cessation de ses fonctions, le fonctionnaire soumis au I du présent article adresse une nouvelle déclaration de situation patrimoniale au président de la Haute Autorité.

[...]

III.- La déclaration de situation patrimoniale n'est ni versée au dossier du fonctionnaire ni communicable aux tiers. Au cours de l'exercice des fonctions, toute modification substantielle de la situation patrimoniale du fonctionnaire donne lieu, dans un délai de deux mois, à une déclaration dans les mêmes formes. Le modèle, le contenu et les modalités de transmission, de mise à jour et de conservation de la déclaration de situation patrimoniale sont fixés par décret en Conseil d'Etat, après avis de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique [...]

Article 25 sexies

I.- Le fait, pour un fonctionnaire qui est soumis à l'obligation prévue au I et au IV de l'article 25 ter, au I de l'article 25 quater, au I et au III de l'article 25 quinquies, de ne pas adresser la déclaration prévue au IV de l'article 25 ter, au I ou au III de l'article 25 quinquies, de ne pas justifier des mesures prises en application du I de l'article 25 quater, d'omettre de déclarer une partie substantielle de son patrimoine ou de ses intérêts ou de fournir une évaluation mensongère de son patrimoine, est puni d'une peine de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende [...]

Article 25 septies

I.- Le fonctionnaire consacre l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées. Il ne peut exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit, sous réserve des II à V du présent article.

Il est interdit au fonctionnaire :

1° 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 ;

2° De participer aux organes de direction de sociétés ou d'associations à but lucratif ;

3° De donner des consultations, de procéder à des expertises ou de plaider en justice dans les litiges intéressant toute personne publique, le cas échéant devant une juridiction étrangère ou internationale, sauf si cette prestation s'exerce au profit d'une personne publique ne relevant pas du secteur concurrentiel ;

4° De prendre ou de détenir, directement ou par personnes interposées, dans une entreprise soumise au contrôle de l'administration à laquelle il appartient ou en relation avec cette dernière, des intérêts de nature à compromettre son indépendance ;

5° De cumuler un emploi permanent à temps complet avec un ou plusieurs autres emplois permanents à temps complet.

[...]

Article 25 octies

I.- Une commission de déontologie de la fonction publique est placée auprès du Premier ministre pour apprécier le respect des principes déontologiques inhérents à l'exercice d'une fonction publique.

Elle est chargée :

1° De rendre un avis lorsque l'administration la saisit, préalablement à leur adoption, sur les projets de texte élaborés pour l'application des articles 6 ter A, 25 à 25 ter, 25 septies, 25 nonies et 28 bis ;

2° D'émettre des recommandations sur l'application des mêmes articles ;

3° De formuler des recommandations lorsque l'administration la saisit sur l'application desdits articles à des situations individuelles.

[...]

- II. La commission est chargée d'examiner la compatibilité du projet de création ou de reprise d'une entreprise par un fonctionnaire, sur le fondement du III de l'article 25 septies, avec les fonctions qu'il exerce.
- II. Le fonctionnaire cessant définitivement ou temporairement ses fonctions ou, le cas échéant, l'autorité dont il relève dans son corps ou dans son cadre d'emplois d'origine, saisit à titre préalable la commission afin d'apprécier la compatibilité de toute activité lucrative, salariée ou non, dans une entreprise privée ou un organisme de droit privé, ou de toute activité libérale, avec les fonctions exercées au cours des trois années précédant le début de cette activité.
[...]

Article 25 nonies

I. - Les articles 25 ter, 25 quinquies et 25 sexies de la présente loi ne s'appliquent pas aux agents publics mentionnés à l'article 11 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique.

II. - Les articles 25 à 25 sexies et 25 octies de la présente loi sont applicables :

1° Aux agents contractuels de droit public ou de droit privé des établissements publics, organismes ou autorités mentionnés au I de l'article L 1451-1 du code de la santé publique, sans préjudice des dispositions spécifiques qui peuvent leur être applicables ;

2° Aux agents contractuels de droit public ou de droit privé d'une autorité administrative indépendante ou d'une autorité publique indépendante, sans préjudice des dispositions spécifiques qui peuvent leur être applicables.

III. - Les décrets mentionnés au I des articles 25 ter et 25 quinquies peuvent prévoir, lorsque certains agents sont déjà astreints, par des dispositions législatives spécifiques, à des obligations de déclaration similaires à celles prévues à ces mêmes articles, que les déclarations faites au titre des dispositions spécifiques tiennent lieu des déclarations prévues par la présente loi.

Article 25 decies

Il est interdit à tout fonctionnaire qui, placé en position de détachement, de disponibilité ou hors cadre et bénéficiant d'un contrat de droit privé, exerce en tant que cadre dirigeant dans un organisme public ou un organisme privé bénéficiant de concours financiers publics et qui réintègre son corps ou cadre d'emplois d'origine, de percevoir des indemnités liées à la cessation de ses fonctions au sein de cet organisme, à l'exception de l'indemnité compensatrice de congés payés.

Article 26

Les fonctionnaires sont tenus au secret professionnel dans le cadre des règles instituées dans le code pénal.

Les fonctionnaires doivent faire preuve de discrétion professionnelle pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. En dehors des cas expressément prévus par la réglementation en vigueur, notamment en matière de liberté d'accès aux documents administratifs, les fonctionnaires ne peuvent être déliés de cette obligation de discrétion professionnelle que par décision expresse de l'autorité dont ils dépendent.

Article 27

Les fonctionnaires ont le devoir de satisfaire aux demandes d'information du public dans le respect des règles mentionnées à l'article 26 de la présente loi.

Article 28

Tout fonctionnaire, quel que soit son rang dans la hiérarchie, est responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. Il doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public. Il n'est dégagé d'aucune des responsabilités qui lui incombent par la responsabilité propre de ses subordonnés.

Article 28 bis

Tout fonctionnaire a le droit de consulter un référent déontologue, chargé de lui apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques mentionnés aux articles 25 à 28. Cette fonction de conseil s'exerce sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives du chef de service.

Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités et critères de désignation des référents déontologues.

Annexe 5

MODÈLE DE LETTRE DE MISSION DU RÉFÉRENT DÉONTOLOGUE

Références juridiques

- Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, notamment les articles 6 ter A, 25 à 28 bis
- Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la Fonction publique territoriale, notamment son article 23
- Décret n° 2017-519 du 10 avril 2017 relatif au référent déontologue dans la fonction publique
- Décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique
- Décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public et de droit privé ou des administrations de l'Etat
- Circulaire du 15 mars 2017 relative au respect du principe de laïcité dans la fonction publique

Au vu de l'ensemble des dispositions précitées, le Président, par délibération n° du, a été autorisé à prendre les dispositions nécessaires à la mise en œuvre de la mission de référent déontologue placé auprès du Centre de gestion.

La désignation s'accompagne de la présente lettre de mission pour consigner et clarifier les conditions d'exercice du travail du référent déontologue.

Durée de la désignation du référent déontologue

Le référent déontologue exerce ses fonctions pour une durée de (*ex : 3 ans - arrêté portant désignation*), renouvelable.

Au terme de cette période, il peut être procédé au renouvellement de sa mission, dans les mêmes conditions.

Une modification de cette durée de fonctions est possible avec accord exprès des deux parties.

En cas d'incapacité ou de manquement à ses obligations, notamment en cas de conflit d'intérêts non signalé en amont, il sera mis fin aux fonctions du référent nommé, et un autre référent déontologue pourra être désigné.

Champ d'intervention du référent déontologue (RD)

• Périmètre

Le périmètre d'intervention du référent déontologue recouvre les agents relevant des collectivités affiliées au CDG et adhérentes au socle commun.

Disposition à adapter selon les besoins :

Pour les questions complexes, un réseau de référents déontologues est constitué et sollicité à un niveau régional avant d'apporter une réponse à l'intéressé, conformément aux dispositions de l'article 14 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984.

Pour le niveau infra-régional ou interrégional, le réseau de référents déontologues est constitué conformément aux dispositions de la convention inter-CDG.

• Public concerné

Les agents (de droit public ou de droit privé) pourront saisir le référent déontologue, et ce sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives de l'autorité territoriale et du supérieur hiérarchique.

De même, il est à noter que le service ou l'agent en charge des Ressources Humaines demeure l'interlocuteur privilégié des agents.

Sont exclues du champ d'intervention du référent déontologue, les questions relevant du conseil statutaire des CDG dans le domaine des Ressources Humaines, provenant des élus, DGS, DRH, voire des agents.

• Domaine de compétences

Le référent déontologue est chargé d'apporter, en toute indépendance, un conseil sur les questions déontologiques liées aux projets des agents territoriaux :

1/ Conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques

Le référent déontologue est chargé d'apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques suivants, issus du statut général des fonctionnaires (articles 25 à 28 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983) et de la jurisprudence :

- dignité,
- impartialité,
- probité,
- intégrité,
- neutralité,
- laïcité,
- réserve,
- égalité de traitement des personnes,
- prévention des conflits d'intérêts,
- règles en matière de cumul d'emplois et d'activités,
- compétences de la commission de déontologie,
- secret et discrétion professionnels,
- obligation d'obéissance hiérarchique et droit de retrait,
- obligations déclaratives : déclarations d'intérêts ou de situation patrimoniale susceptibles de faire obstacle à l'exercice de certaines fonctions ou missions.

2/ Recueil des signalements d'alerte

Il exerce la mission de recueil des informations des lanceurs d'alerte.

En effet, lorsqu'en vertu de l'article 6 ter A de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, un agent témoigne auprès d'un référent déontologue d'une situation de conflit d'intérêts, ce dernier doit apporter aux personnes intéressées tous les conseils de nature à faire cesser le conflit d'intérêts.

Modalités d'exercice des missions du référent déontologue

• Respect des principes déontologiques

Le référent déontologue accomplit sa mission avec diligence, exemplarité et en toute indépendance.

Dans l'accomplissement de sa fonction, le référent déontologue doit respecter les principes déontologiques auxquels sont soumis tous les agents publics, à savoir :

- Principes d'intégrité, d'honorabilité et de probité,
- Devoir de réserve,
- Devoir de dignité,
- Professionnalisme,
- Rigueur et disponibilité,
- Indépendance, impartialité et déport,
- Secret et discrétion professionnels,
- Devoir de neutralité.

Le cas échéant, son secrétariat est soumis aux mêmes obligations.

• Moyens matériels du référent déontologue

Le référent déontologue dispose des moyens matériels nécessaires à l'exercice de sa mission :

- accès aux nouvelles technologies (courriel spécifique...),
- moyens d'information et de communication (page dédiée sur le site internet, emplacement confidentiel dédié sur le réseau informatique...),
- locaux avec une possibilité de mettre sous clé ses dossiers (bureau ou armoire)...

Le référent déontologue dispose du temps nécessaire à l'exercice de sa mission.

• Déport du référent déontologue

Le référent déontologue s'engage à refuser l'instruction de la demande s'il existe un lien quelconque (personnel ou professionnel) susceptible de nuire à l'objectivité de son analyse. Il doit donc en toute conscience examiner et signaler si des liens présents ou passés peuvent biaiser son jugement.

En cas de conflit d'intérêts ou de doute, le référent déontologue doit se manifester auprès du Président du Centre de Gestion, si possible dès qu'il est sollicité pour donner une expertise ou dès qu'il s'aperçoit ensuite d'un tel risque, et devra se déporter sur un autre référent déontologue au sein du CDG ou d'un autre CDG, en application de la convention de coopération régionale.

- **Consultation du réseau régional des référents**

S'il l'estime opportun pour la bonne instruction de la demande, le référent déontologue peut se rapprocher du réseau des référents.

Le référent déontologue pourra également se rapprocher du réseau concernant des dossiers plus sensibles afin de pouvoir partager sa charge morale et recueillir l'avis de ses homologues sur des cas de conscience.

Modalités d'intervention du référent Déontologue

- **Saisine du référent déontologue**

La saisine du référent déontologue intervient par tout moyen écrit (courriel, courrier, fax...), un formulaire de saisine du RD est/sera mis en place sur le site internet (rubrique...).

Le référent déontologue pourra solliciter la production de toutes les pièces nécessaires à l'instruction de la demande. L'agent devra les transmettre par retour sous pli confidentiel, à l'attention du référent déontologue.

Un entretien par téléphone, et si nécessaire en présentiel, pourra intervenir à l'initiative du référent déontologue.

- **Réponse du référent déontologue**

Le référent déontologue accusera réception de la demande dans un délai de 15 jours à compter de la réception, et apportera une réponse écrite (courriel avec AR) dans un délai raisonnable estimé à 3 mois renouvelable, au vu de la complexité de la demande et/ou de la consultation d'une instance externe au CDG.

Le référent déontologue pourra solliciter le réseau régional des référents s'il l'estime nécessaire à la bonne instruction de la demande.

Le référent déontologue pourra également interroger les instances nationales (commission de déontologie...) pour être éclairé sur certains points.

Le référent déontologue émet un avis qui ne peut donner lieu à un recours contentieux.

• Actions de prévention du référent déontologue

Le référent déontologue a un rôle de prévention et d'information auprès des services et des agents quant à l'interprétation des principes et devoirs déontologiques, et des risques juridiques encourus en cas de manquement.

Cette mission peut s'exercer sous la forme de rédaction de guides ou de chartes, de diffusion de notes et de l'organisation de réunions d'information...

Le référent déontologue réalisera un bilan annuel dans lequel il pourra être amené à formuler des propositions et préconisations.

• Publicité

Une publicité de la mise en œuvre de sa mission de référent déontologue interviendra tant au niveau de son périmètre (départemental) qu'au niveau du réseau régional, voire national.

Annexe 6

MODÈLE DE L'ARRÊTÉ PORTANT DÉSIGNATION DU RÉFÉRENT DÉONTOLOGUE

LE PRESIDENT DU CENTRE DE GESTION de

Vu la Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, notamment les articles 6 ter A, 25 à 28 bis,

Vu la Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la Fonction publique territoriale, notamment son article 23

Vu la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 modifiée relative à la transparence de la vie publique

Vu le décret n° 2017-519 du 10 avril 2017 relatif au référent déontologue dans la fonction publique

Vu le décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique

Vu le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public et de droit privé ou des administrations de l'Etat

Vu la circulaire du 15 mars 2017 relative au respect du principe de Laïcité dans la fonction publique

Vu la délibération n° du relative au dispositif de Référent Déontologue

Vu l'information du Comité technique du 2017

Considérant la Charte de coopération régionale/interrégionale (le cas échéant)

Considérant la lettre de mission notifiée à M. le
.....

Considérant la déclaration d'intérêts effectuée le

ARRÊTÉ :

ARTICLE 1 : Dans le cadre des nouvelles dispositions déontologiques, il est mis en place un référent déontologue au sein du Centre de Gestion pour les agents des collectivités affiliées audit Centre.

Cette disposition est ouverte aux agents des collectivités adhérentes au Centre de Gestion au titre du socle commun, sauf avis contraire express de l'autorité territoriale concernée.

ARTICLE 2 : Chargé(e) d'apporter, en toute indépendance, un conseil sur les questions déontologiques et les projets professionnels des agents publics et privés territoriaux, le présent Référent Déontologue assure une mission de conseil, d'assistance et de prévention auprès des agents publics de droit public et de droit privé relevant du ressort du Centre de gestion

Il intervient sur le respect des obligations et des principes déontologiques et dans le domaine de la prévention des conflits d'intérêts.

Il exerce également une mission de recueil des informations des lanceurs d'alerte et autres missions qui lui seraient confiées par la réglementation.

ARTICLE 3 : Le référent déontologue exerce les fonctions susvisées dans le respect des principes déontologiques.

Il peut se déporter sur le référent suppléant le cas échéant.

Il peut se rapprocher du réseau régional pour tout échange sur une demande d'un agent.

ARTICLE 4 : Le référent déontologue accomplit sa mission avec diligence, exemplarité et en toute indépendance.

Pour sa mission de référent déontologue, M. est rattaché(e) au Directeur général des services.

Afin d'assurer l'indépendance et l'impartialité, le référent déontologue ne peut solliciter ni recevoir d'injonctions du Président du Centre de gestion, ni du directeur général des services.

Il dispose des moyens nécessaires au bon exercice de sa mission.

ARTICLE 5 : Le référent déontologue est saisi par la direction des ressources humaines de la collectivité lorsque le projet de mobilité d'un agent de la collectivité territoriale dans le secteur privé ou concurrentiel impose d'en examiner la compatibilité avec ses précédentes fonctions.

ARTICLE 6 : Conformément aux lois des 20 avril et 9 décembre 2016, le référent déontologue est destinataire des alertes ou signalement des agents publics comme des collaborateurs occasionnels du service public en matière de prévention des conflits d'intérêts ou de lutte contre la fraude. Il assure une stricte confidentialité de la collecte et du traitement des alertes dont il fait l'objet.

ARTICLE 7 : Le référent déontologue est saisi Il informe l'auteur de la saisine des suites qui y sont réservées dans un délai raisonnable.

ARTICLE 8 : Le référent déontologue exerce ses fonctions dans le respect des obligations de discrétion et de secret professionnels. Il accomplit sa mission avec diligence, exemplarité et en toute indépendance.

ARTICLE 9 : Le Directeur Général des Services est chargé de l'exécution du présent arrêté qui sera affiché, publié au recueil administratif du CDG et notifié à l'intéressé.

Une copie du présent arrêté sera transmise au comptable de l'établissement.

ARTICLE 10 : Le Président certifie sous sa responsabilité le caractère exécutoire de cet acte, informe que le présent arrêté peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Tribunal Administratif dans un délai de deux mois, à compter de la présente notification.

Fait à

Le Président du Centre de gestion

Le présent arrêté a été notifié,

A l'intéressé(e) le :

M.

Transmis au Représentant de l'Etat,

Le :

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789
Constitution du 4 octobre 1958

Loi n° 77-2 du 3 janvier 1977 sur l'architecture
Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés
Loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 relative à l'accès aux documents administratifs
Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires
Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la Fonction publique territoriale
Loi n° 92-642 du 12 juillet 1992 relative aux assistants maternels et assistantes maternelles et modifiant le code de la famille et de l'aide sociale, le code de la santé publique et le code du travail
Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques
Loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité
Loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique
Loi n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption

Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République (1)
Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits
Loi n° 2011-334 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits
Loi n° 2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte
Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, applicable aux membres du Gouvernement, aux élus locaux et aux personnes chargées d'une mission de service public.
Loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière

Loi n° 2015-366 du 31 mars 2015 visant à faciliter l'exercice, par les élus locaux, de leur mandat

Loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires

Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle

Loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte

Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique

Ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration

Code civil

Code de justice administrative

Code de la famille et de l'aide sociale

Code de la propriété intellectuelle

Code de la recherche

Code de la santé publique

Code de la sécurité intérieure

Code de la sécurité sociale

Code de l'éducation

Code de procédure pénale

Code des relations entre le public et l'administration

Code du commerce

Code du travail

Code pénal

Code rural et de la pêche maritime

Décret n° 85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale

Décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux

Décret n° 88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 138 de la loi du 28 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale

Décret n° 2007-611 du 26 avril 2007 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires ou agents non titulaires ayant cessé temporairement ou définitivement leurs fonctions et à la commission de déontologie

Décret n° 2007-658 du 2 mai 2007 relatif au cumul d'activités des fonctionnaires, des agents non titulaires de droit public et des ouvriers des établissements industriels de l'Etat dans leur version en vigueur avant la prise d'effet du présent décret

Décret n° 2014-90 du 31 janvier 2014 portant application de l'article 2 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique

Décret n° 2016-1156 du 24 août 2016 portant application de l'article 32 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires

Décret n° 2016-1605 du 25 novembre 2016 portant code de déontologie des infirmiers

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

Décret n° 2016-1968 du 28 décembre 2016 relatif à l'obligation de transmission d'une déclaration de situation patrimoniale prévue à l'article 25 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires

Décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique qui abroge les décrets n° 2007-658 et 2007-611

Décret n° 2017-519 du 10 avril 2017 relatif au référent déontologue dans la fonction publique

Décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'Etat

Décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges de la compétence du juge administratif

Arrêté du 15 mars 2001 portant détermination des missions de sécurité des personnes et des biens incompatibles avec l'exercice du droit de retrait dans la fonction publique territoriale

Circulaire ministérielle n° 2157 du 11 mars 2008 *relative au cumul d'activités*

Circulaire ministérielle du 15 mars 2017 relative au respect du principe de laïcité dans la fonction publique

Note d'information (n° DGOS/RH4/DGCS/4B/2017/227) du 13 juillet 2017 relative aux obligations déclaratives déontologiques et aux cumuls d'ac-

Note d'information (NOR INTB1723108C) du 4 août 2017 relative aux déclarations d'intérêts préalables à la nomination dans certains emplois de la FPT

Note d'information (NOR INTB1723106C) du 4 août 2017 relative aux déclarations de situation patrimoniale liées à l'occupation de certains emplois de la FPT

Agents collaborant au service public : le Conseil d'État a jugé que « le devoir de stricte neutralité s'impose à tout agent collaborant à un service public ». CE du 3 mai 1950, Demoiselle JAMET, req. n° 98284

Agents recrutés par un organisme privé qui exercent une mission de service public : le fait que le service public soit confié à une personne privée ne change pas la nature des obligations inhérentes à l'exécution du service public. CE, Sect., 31 janvier 1964, CAF de l'arrondissement de Lyon, req. p76

Les principes de neutralité et de laïcité du service public sont applicables à l'ensemble des services publics, y compris lorsque ceux-ci sont assurés par des organismes de droit privé et que, si les dispositions du code du travail ont vocation à s'appliquer aux agents (qu'ils emploient), ces derniers sont soumis à des contraintes spécifiques résultant du fait qu'ils participent à une mission de service public, lesquelles leur interdisent notamment de manifester leurs croyances religieuses par des signes extérieurs, en particulier vestimentaires". Cass.Soc. 19 mars 2013, n°12-11690

Obligation de probité, d'intégrité et de dignité :

Constitue également un manquement au devoir de probité, le fait :

- de procéder à de fausses déclarations y compris préalablement à son recrutement (déclaration mensongère de diplômes). CE du 9 mai 2011, req. n° 315097
- d'utiliser du matériel à des fins personnelles (emprunt de petit matériel et de produits ; utilisation du véhicule de service à des fins personnelles ou pour partir en vacances). CAA Marseille, 12 octobre 2010, req. n° 10MA01086
- d'accepter des cadeaux ou des repas de la part d'entreprises. CAA Paris, 3 février 2005, n° 00PA03913
- de recevoir une somme d'argent pour passer un dossier en priorité
- de faire prendre en charge par l'employeur la réparation de son véhicule personnel. CAA Marseille, 11 juillet 2011, req. n° 05MA00321

- de faire financer des travaux dans le logement personnel, avec entrave aux vérifications et au contrôle du commissaire aux comptes, et atteinte à la liberté d'accès ou d'égalité des candidats dans les marchés publics. CAA Nancy, 7 janvier 2010, req. n° 09NC00521
- de prendre des photos et des films d'une personne suicidée, et leur diffusion aux collègues. CAA Paris, 4 août 2008, req. n° 07PA 00478

Obligation de probité, d'intégrité et de dignité – Sanction et condamnation pour des faits étrangers au service.

Bien qu'étrangers au service, les faits à raison desquels un agent a été condamné pénalement et qui sont incompatibles avec les fonctions exercées, sont de nature à justifier une sanction disciplinaire, à supposer même que ces faits n'auraient pas porté atteinte à la réputation de la collectivité, ni eu un retentissement sur le service. CAA Paris, 2 février 2016, req. n° 15PA01976

• Neutralité religieuse

La Cour Européenne des Droits de l'Homme a jugé expressément et solennellement que l'obligation de neutralité pesant en France sur les agents publics ne méconnaît pas leur droit à la liberté de religion garantie par l'article 9 de la Constitution. Cette solution vaut pour tous les agents des services publics, y compris ceux gérés par des personnes privées.

C'est le principe de « transparence » religieuse du service public qui est consacré par la Cour. CEDH, 26 novembre 2015, req. n° 64486/11

Laïcité

Certains aménagements du temps de travail peuvent être autorisés au nom de la liberté du culte à condition qu'ils soient compatibles avec le bon fonctionnement du service public. CE, 16 février 2004, req. n° 264314

Manquement au principe de laïcité

- il ne peut y avoir de signes religieux dans les locaux publics et par exemple dans le bureau d'un agent public (à propos du retrait obligatoire d'un crucifix dans une mairie de Vendée). CAA Nantes, 4 février 1999, req. n° 98NT00207, Assoc. civique Joué Langueur

- l'autorité investie du pouvoir disciplinaire peut sanctionner un agent coupable de prosélytisme religieux en raison en particulier de l'appartenance à un mouvement sectaire. CE, 15 oct. 2003, req. n° 244428
- il est notamment interdit à tout agent public de porter « un signe destiné à marquer [son] appartenance religieuse ». CE, avis, 3 mai 2000, req. n° 217017, Marteaux
- distribution par un agent public aux usagers de documents à caractère religieux à l'occasion de son service (CE, 19 février 2009, req. n° 311633), y compris par l'utilisation d'outils numériques mis à disposition, tels qu'internet et les courriels, ou de propos visant à diffuser ses convictions religieuses auprès des usagers et de ses collègues (CAA Versailles, 30 juin 2016, req. n° 15VE00140)
- un maire a ainsi pu légitimement licencier une assistante maternelle qui, après avoir été recrutée, s'était mise à porter le voile islamique (CAA Versailles, 6 octobre 2011, req. n° 09VE02048)
- l'octroi d'une autorisation d'absence, par exemple pour se rendre à la mosquée un vendredi, doit être compatible avec les nécessités de fonctionnement normal du service public (TA Châlons-en-Champagne, 28 janvier 2004, req. n° 04-99, Ahmed B. c/ OPHLM Saint-Dizier et CE, ord. du 16 février 2004, n° 264314, Ahmed B. c/ OPHLM Saint-Dizier)

• Le secret professionnel

Au sein de l'administration, les informations couvertes par le secret professionnel ne sont communicables qu'aux administrations et aux agents ayant compétence pour assurer la mission pour laquelle ces renseignements ont été recueillis. CE, 11 février 1972, req. n° 76799

• La discrétion professionnelle

Les membres des commissions administratives paritaires sont soumis à l'obligation de discrétion professionnelle et de confidentialité. Ils ne tiennent d'aucun texte le droit de rendre eux-mêmes publics les avis émis par cette commission mais cela ne dispense pas l'autorité administrative de procéder, dans le respect des textes et principes applicables, à la communication des avis de ces commissions aux personnes intéressées. CE 10 septembre 2007 n° 295647

Discrétion professionnelle - marchés publics

En matière de marchés publics, la communication des rapports de présentation et d'analyse des offres d'un marché constitue une violation caractérisée de l'obligation de discrétion professionnelle même si elle intervient à l'issue de la procédure de passation du marché. CE 4 juillet 2005, req. n° 269177

Obligation d'obéissance hiérarchique - le droit de retrait

L'opération consistant à fixer les illuminations à partir d'une échelle et d'un godet de tracteur levé à quatre mètres du sol dans lequel l'agent devait prendre place pouvait être regardée comme présentant un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé, au motif que les modalités ne permettaient pas de garantir sa sécurité. TA Besançon, 10 octobre 1996, Glory, req. n° 101096

Devoir de réserve et Internet

La messagerie électronique professionnelle est mise à disposition d'un fonctionnaire dans la seule finalité d'exécuter les tâches et missions confiées par son administration. Par conséquent, le courriel rédigé par un fonctionnaire sur sa messagerie professionnelle est présumé revêtir un caractère professionnel. Ainsi, justifie la sanction d'exclusion temporaire de fonctions pour une durée de six mois, dont trois mois avec sursis, l'utilisation par un agent de son adresse électronique professionnelle à des fins personnelles d'échange en sa qualité de membre affiché d'une association

Devoir de réserve et les réseaux sociaux

Des propos incitant à la violence et à la haine raciale tenus sur un blog par un fonctionnaire peuvent aisément justifier de sévères sanctions disciplinaires allant jusqu'à la perte d'emploi. TA Lille, 8 avr. 2009, n° 0750010 et n° 0708279 - AJFP 2010, p. 39

Lors d'élections législatives, un agent municipal a fait état de ses opinions politiques défavorables à l'égard du candidat sortant et maire de la commune, et a appelé à voter contre lui, par l'envoi d'un message SMS et par des propos publiés sur sa page personnelle " Facebook " ; le juge n'a pas considéré que ces prises de position, bien que rédigées en des termes inappropriés et irrévérencieux, en particulier à l'égard du maire, excédaient les limites de la polémique électorale. CAA Nancy, 3 Décembre 2015, n° 14NC02361

A l'inverse, ont été sanctionnés disciplinairement des propos injurieux sur la page Facebook du 1er Adjoint au Maire de la commune. CAA Nantes du 21 janvier 2016, req. n° 14NT02263

L'obligation de loyauté

La notion de loyauté a conquis une place importante en droit administratif depuis la décision du Conseil d'Etat Commune de Béziers. CE ass, 29 décembre 2009, req. n° 304802

Est un manque à l'obligation de loyauté, l'utilisation et la consultation de sites contraires à la déontologie (à connotation sexuelle, pédopornographie...) par un commissaire de police stagiaire, pendant l'exercice de ses fonctions et eu égard à son grade. CE, 10 avril 2009, req. n° 312092

Le fait qu'un commissaire principal de police nationale couvre le comportement fautif de policiers placés sous son autorité (dégradations lors de perquisitions ...) est constitutif d'un manque à l'obligation de loyauté. CE, 17 mai 2006, req. n° 273784

Cumul d'activités – Activité accessoire

Ne peut pas constituer une activité accessoire, le fait de pourvoir un emploi vacant, même s'il est à temps non complet.

Tout dispositif de pérennisation de l'engagement notamment tel que sa reconduction sous forme de CDI s'oppose au caractère accessoire de l'activité. (CAA Versailles, 6 déc. 2012, n° 11VE01864)

Cumul d'activités – Activités accessoires

Est considéré comme fautif, l'exercice par un médecin contrôleur des soins, contractuel, affecté à la direction départementale des anciens combattants et victimes de guerre de Toulouse, d'une activité de gérant de sociétés commerciales. CAA Bordeaux, 28 octobre 2008, req. n° 07BX00431

Cumul d'activités – Activité privée lucrative

L'exercice d'une activité privée lucrative non déclarée auprès d'une entreprise avec laquelle l'intéressé était amené, par ailleurs, à travailler dans le cadre de ses fonctions, est de nature, eu égard à sa gravité, à justifier une mesure d'exclusion temporaire de fonctions. CAA Versailles, 19 juillet 2016, req. n° 15VE00556



Association Nationale des Directeurs
et Directeurs-Adjoints des Centres De Gestion
de la Fonction Publique Territoriale

La déontologie

DANS LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE

La loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires s'inscrit dans le cadre de la moralisation de la vie publique et réaffirme les valeurs fondamentales du service public portées par la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983.

L'agent public est dans l'obligation de respecter les règles d'impartialité, de dignité, d'intégrité, de probité, de neutralité et de laïcité dans l'exercice de ses fonctions.

De plus, la loi a confié aux Centres de Gestion la mission de référent déontologue au profit des agents pour leur apporter tout conseil utile au respect de leurs obligations et principes déontologiques. Enfin, il est utile de renforcer la protection contre les conflits d'intérêts que le fonctionnaire est susceptible de rencontrer dans l'exercice de ses fonctions.

Pour accompagner à la mise en œuvre de ces dispositifs, la FNCDG et l'ANDCDG ont élaboré une Charte du référent déontologue afin de définir concrètement ses activités et son périmètre.

De même, les Centres de Gestion de la Fonction Publique Territoriale ont souhaité rappeler les règles qui s'imposent à tout agent public dans un souci d'information et de prévention, et mettre l'accent sur les différents acteurs et instances de la déontologie.

Nous nous réjouissons de la collaboration des Centres de Gestion à la réalisation de ce guide qui rappelle les grands principes et témoigne de l'importance de la déontologie, tant au niveau des autorités que des techniciens.

www.andcdg.org / Contact

Secrétariat ANDCDG - 15, rue Boileau - 78008 VERSAILLES Cedex

e-mail : andcdg@cigversailles.fr - Téléphone : 01 39 49 63 10 - Fax : 01 39 49 63 13

EN PARTENARIAT AVEC :



FNCDG

Fédération Nationale
des Centres de Gestion
de la Fonction Publique Territoriale