



FICHE RELATIVE AU CONTRÔLE PÉNAL ET DÉONTOLOGIQUE À COMPTER DU 1^{ER} FÉVRIER 2020

A) Contrôle pour apprécier la compatibilité des fonctions occupées au sein de l'administration avec l'activité privée envisagée

Qui est concerné ?

- tout agent public (fonctionnaire, contractuel ou OPA)¹ qui a un projet d'exercice d'une activité privée rémunérée dans le secteur concurrentiel, que ce projet ait un lien ou pas avec les fonctions exercées au sein de l'administration ;
- cette obligation s'applique que le départ soit définitif (retraite, démission²) ou temporaire, quelle que soit la position sollicitée (disponibilité de droit ou sur demande, congé parental, détachement...) (articles L 124-4 à 6 à du code général de la fonction publique).
- cette obligation s'applique également lorsque l'agent souhaite cumuler son activité de fonctionnaire avec la création ou la reprise d'une entreprise (articles L 123-8 du code général de la fonction publique). Dans ce cas, il doit, parallèlement au contrôle déontologique auquel il est soumis, solliciter un temps partiel, qui n'est pas de droit.

¹ Pour les agents, quel que soit le corps d'appartenance, affectés en administration centrale, dans les services déconcentrés du pôle ministériel et dans les services à compétence nationale et pour les agents affectés dans une direction départementale interministérielle et rémunérés par le pôle ministériel, c'est la DRH (autorité d'emploi) qui effectue le contrôle.

Pour les agents appartenant à un corps de la direction générale de l'aviation civile (DGAC) en poste dans les services du pôle ministériel, c'est la DRH (autorité d'emploi) qui effectue le contrôle.

Pour les agents appartenant à un corps DGAC ou du pôle ministériel en poste à la DGAC, c'est la DGAC (autorité d'emploi) qui effectue le contrôle.

Les établissements publics sous tutelle du pôle ministériel effectuent le contrôle pour leurs corps propres, les agents contractuels qu'ils ont recrutés et les agents du pôle ministériel affectés dans l'établissement.

Les agents appartenant à un corps propre d'un établissement public sous tutelle affectés au sein du pôle ministériel relèvent du périmètre de contrôle de la DRH.

² Avec ou sans indemnité volontaire de départ (IDV) ou rupture conventionnelle.

La nature du contrôle pour les demandes de cumul d'activités pour création ou reprise d'entreprise :

Il porte sur les trois dernières années précédant le cumul création ou reprise d'entreprise. Le contrôle exercé est de deux natures :

- **Un contrôle d'ordre pénal** en application de **l'article 432-12 du code pénal** visant à s'assurer que l'agent ne prend pas, ne reçoit pas ou ne conserve pas, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont il a, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement.

Le non-respect de ces dispositions expose l'intéressé à cinq ans d'emprisonnement et à une amende de 500 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction.

- **Un contrôle de nature déontologique** : l'activité exercée durant les 3 dernières années qui précèdent le cumul création ou reprise d'entreprise par l'agent ne doit pas être, ou ne pas sembler être, de nature à compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service auquel il appartient ou à méconnaître un principe déontologique mentionné aux articles L 121-1 et 2 du code général de la fonction publique (notamment dignité, probité, intégrité, impartialité, neutralité...).

La nature du contrôle pour les départs pour l'exercice d'une activité privée :

Il porte sur les trois dernières années précédant le début de l'activité privée envisagée. Le contrôle exercé est de deux natures :

- **Un contrôle d'ordre pénal** en application de **l'article 432-13 du code pénal** visant à s'assurer que l'agent n'a pas été chargé, au cours des trois années précédant le début de son activité privée, en raison de ses fonctions :

– de la surveillance ou du contrôle de l'entreprise ou de l'organisme dans lequel il souhaite travailler ;

– de la conclusion de contrats ou de la formulation d'un avis sur de tels contrats ;

– de proposer directement à l'autorité compétente des décisions relatives à des opérations réalisées par cette entreprise ou cet organisme ou de formuler un avis sur de telles décisions.

Le non-respect de ces dispositions expose l'intéressé à trois ans d'emprisonnement et à une amende de 200 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction.

- **Un contrôle de nature déontologique** : l'activité envisagée par l'agent ne doit pas être, ou ne pas sembler être, de nature à compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service ou à méconnaître un principe déontologique mentionné aux articles L 121-1 et 2 du code général de la fonction publique (notamment dignité, probité, intégrité, impartialité, neutralité...).

Qui exerce le contrôle ?

Le contrôle varie selon l'emploi occupé et le niveau de responsabilités au sein de l'administration.

Pour les directeurs généraux et secrétaires généraux et leurs adjoints des autorités administratives indépendantes (AAI) et des autorités publiques indépendantes (API) et les agents contractuels membres de cabinet ministériel, le contrôle pénal et déontologique est exercé par la structure de départ après avis de la HATVP.

Pour les autres agents exposés (agent occupant des fonctions soumises à l'obligation de transmission d'une déclaration d'intérêts prévue par les articles L 122-2 à 9 du code général de la fonction publique et agent exerçant un emploi à la décision du gouvernement pour lequel il a été nommé en conseil des ministres), le contrôle pénal et déontologique est exercé par la direction des ressources humaines (DRH) des ministères de la transition écologique et solidaire et de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales, après saisine obligatoire pour avis de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP).

Pour les autres agents, le contrôle est exercé directement par la DRH. Lorsqu'elle a un doute sérieux sur la compatibilité entre l'activité privée envisagée et les fonctions exercées au sein de l'administration, l'autorité hiérarchique peut saisir pour avis le collègue référent déontologue ministériel et si le doute subsiste, la HATVP pourra être saisie.

Dans tous les cas, hors AAI et API et membres de cabinet, il convient de prendre l'attache de la DRH (service de gestion/département d'appui à la gestion des ressources humaines/bureau de l'appui juridique) et de lui transmettre, le cas échéant, les pièces listées en annexes 2 et 3.

Les avis et la décision

La DRH dispose d'un délai de deux mois pour prendre sa décision. Le silence de l'administration dans le délai imparti vaut rejet de la demande. La saisine de la HATVP suspend ce délai.

Lorsqu'il y a saisine de la HATVP, celle-ci rend des avis de compatibilité, de compatibilité avec réserves (prononcées pour une durée allant jusqu'à trois ans) et d'incompatibilité.

La décision finale appartient à l'administration ; toutefois, les avis d'incompatibilité et les avis de compatibilité avec réserve(s) émis par la HATVP lient l'administration et s'imposent à l'agent.

La HATVP rend son avis dans un délai de 2 mois à compter de sa saisine ; le silence de la HATVP dans le délai imparti vaut avis de compatibilité.

B) Contrôle déontologique à l'entrée dans le ministère après avoir exercé dans le secteur concurrentiel (articles L 124 -7 et 8 du code général de la fonction publique)

Qui est concerné ?

Les personnes se portant candidates à un emploi de contractuel ou de fonctionnaire sur certains postes à hautes responsabilités : directeurs d'administration centrale et directeurs généraux des établissements publics nommés en conseil des ministres, membre de cabinets ministériels, agent exerçant un emploi à la décision du gouvernement pour lequel il a été nommé en conseil des ministres, agent occupant des fonctions soumises à l'obligation de transmission d'une déclaration d'intérêts prévue par les articles L122-2 à 9 du code général de la fonction publique et directeurs généraux et secrétaires généraux et leurs adjoints des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes.

La nature du contrôle

Il porte sur les trois dernières années précédant le retour du secteur concurrentiel ou le recrutement. Le contrôle exercé est de deux natures :

- **Un contrôle d'ordre pénal** en application de **l'article 432-12 du code pénal** visant à s'assurer que l'agent ne prend pas, ne reçoit pas ou ne conserve pas, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont il a, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement.

Le non-respect de ces dispositions expose l'intéressé à cinq ans d'emprisonnement et à une amende de 500 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction.

- **Un contrôle de nature déontologique** : l'activité exercée durant les 3 dernières années qui précèdent le recrutement de l'agent ne doit pas être, ou ne pas sembler être, de nature à compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service qu'il rejoint ou à méconnaître un principe déontologique mentionné aux articles L 121-1 et 2 du code général de la fonction publique (notamment dignité, probité, intégrité, impartialité, neutralité...).

Toutes les activités rémunérées exercées dans le secteur concurrentiel au cours des trois dernières années précédant le recrutement font l'objet de ce contrôle.

Si ce contrôle préalable à la nomination n'est pas effectué, cela peut entraîner la nullité de la nomination.

Qui exerce le contrôle ?

Le contrôle est effectué préalablement à la nomination.

Pour les candidatures sur les postes de membres de cabinet, le contrôle est exercé par la structure d'accueil après saisine obligatoire de la HATVP qui rend son avis dans un délai de 15 jours à compter de sa saisine.

Pour les candidatures sur les postes de directeurs d'administration centrale et de dirigeants des établissements publics nommés en conseil des ministres, le contrôle est exercé par la DRH du pôle ministériel après saisine obligatoire de la HATVP qui rend son avis dans un délai de 15 jours à compter de sa saisine.

Pour les autres agents, le contrôle est exercé directement par la DRH, hors agents des AAI et des API. Lorsqu'elle a un doute sérieux sur la compatibilité entre l'activité privée exercée et les fonctions envisagées au sein de l'administration, l'autorité hiérarchique peut saisir pour avis le collège référent déontologique du pôle ministériel et si le doute subsiste, la HATVP pourra être saisie (article L 124-4 du code général de la fonction publique).

Hors les agents des AAI et API et membres de cabinet, les pièces listées en annexe 4 sont transmises, le cas échéant, à la DRH qui prend une décision expresse.

C) Rappels des possibilités de cumuls d'activités non soumis au contrôle pénal et déontologique explicité au point A

– Le cumul poursuite d'activités (article L 123-4 du code général de la fonction publique) : le lauréat d'un concours ou la personne recrutée en qualité d'agent contractuel de droit public, peut continuer à exercer son activité privée de dirigeant d'une société ou d'une association à but lucratif, pendant une durée d'un an, renouvelable une fois, à compter de son recrutement, sous réserve d'une déclaration à son autorité hiérarchique, et que l'activité envisagée ne porte pas atteinte au bon fonctionnement, à l'indépendance et à la neutralité du service, ni aux obligations déontologiques mentionnées aux articles L 121-1 à 11 du code général de la fonction publique (notamment dignité, probité, intégrité, impartialité, neutralité...), et ne risque pas de le placer en situation de méconnaître l'article 432-12 du code pénal. Cette possibilité est offerte pour une durée d'un an, renouvelable une fois, à compter du recrutement.

– **Le cumul d'activités des agents à temps non complet ou incomplet (article L 123-5 du code général de la fonction publique)** : 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, qui occupe un emploi permanent à temps non complet ou incomplet pour lequel la durée du travail est inférieure ou égale à 70 % de la durée légale ou réglementaire du travail, peut cumuler son activité avec une autre activité privée rémunérée, sous réserve d'une déclaration à son autorité hiérarchique et que l'activité envisagée ne porte pas atteinte au bon fonctionnement, à l'indépendance et à la neutralité du service, et aux obligations déontologiques mentionnées aux articles L 121-1 et 2 du code général de la fonction publique (notamment dignité, probité, intégrité, impartialité, neutralité...).

– L'exercice de certaines activités définies par la loi (production d'œuvres de l'esprit, et pratique d'activités artistiques découlant de la nature des fonctions pour certains personnels et membres du personnel enseignant, technique ou scientifique) peut également se faire sans déclaration particulière, l'autorisation étant posée par la loi.

– **Le cumul d'activités à titre accessoire (article L 123-7 du code général de la fonction publique)**: un agent peut cumuler son activité dans la fonction publique avec l'exercice d'activités accessoires limitativement énumérées par décret, sous réserve d'obtenir l'autorisation préalable de sa hiérarchie qui vérifie que l'activité envisagée ne porte pas atteinte au bon fonctionnement, à l'indépendance et à la neutralité du service, ni aux obligations déontologiques mentionnées aux articles L 121-1 et 2 du code général de la fonction publique (notamment dignité, probité, intégrité, impartialité, neutralité...) et ne risque pas de le placer en situation de méconnaître l'article 432-12 du code pénal.

La liste des activités qu'il est possible de cumuler à titre accessoire est la suivante :

- expertise et consultation ;
- enseignement et formation ;
- activité à caractère sportif ou culturel, y compris encadrement et animation dans les domaines sportif, culturel, ou de l'éducation populaire ;
- activité agricole au sens du 1er alinéa de l'article L.311-1 du code rural et de la pêche maritime dans les exploitations agricoles constituées ou non sous forme sociale ;
- activité de conjoint collaborateur au sein d'une entreprise artisanale, commerciale ou libérale mentionnée à l'article R.121-1 du code de commerce ;
- aide à domicile à un ascendant, à un descendant, à son conjoint, à son partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou à son concubin, permettant au fonctionnaire de percevoir, le cas échéant, les allocations afférentes à cette aide ;
- travaux de faible importance réalisés chez des particuliers ;
- activité d'intérêt général exercée auprès d'une personne publique ou auprès d'une personne privée à but non lucratif ;
- mission d'intérêt public de coopération internationale ou auprès d'organismes d'intérêt général à caractère international ou d'un Etat étranger ;
- services à la personne mentionnés à l'article L.7231-1 du code du travail ;
- ventes de biens fabriqués personnellement par l'agent.

Liste des annexes :

Annexe 1 – schéma relatif au contrôle déontologique ;

Annexe 2 – Liste des pièces à fournir pour les demandes liées à une cessation temporaire ou définitive de fonctions, dont 3 modèles de formulaires (annexes 2-I, 2-II et 2-III) ;

Annexe 3 – Liste des pièces à fournir pour les demandes liées à une création ou une reprise d'entreprise dans le cadre d'un cumul d'activités, dont 3 modèles de formulaires (annexes 3-I, 3-II et 3-III) ;

Annexe 4 – Liste des pièces à fournir pour les demandes de recrutement et de réintégration, dont 2 modèles de formulaires (annexe 4-I et 4-II) ;

Annexe 5 – Formulaire relatif aux demandes d'autorisation de cumul d'activités à titre accessoire.

Pour en savoir plus :

Code général de la fonction publique et plus particulièrement le titre II (obligations) du livre 1^{er} (droits, obligations et protection)

Décret n°2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique ;

Arrêté du 4 février 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique ;

Articles 432-12 et 432-13 du code pénal ;

Intranet de la direction des ressources humaines :

http://intra.portail.e2.rie.gouv.fr/j-integre-ou-je-quitte-la-fonction-publique-le-a17789.html?id_rub=2354

Les établissements publics qui n'ont pas accès directement à l'intranet du ministère peuvent accéder aux informations qui y figurent à partir de l'adresse suivante : <http://extranet-rh-sg.developpement-durable.gouv.fr/deontologie-r2354.html> en utilisant l'identifiant : sg-extra et le mot de passe : EX@MS1.

Site internet de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique : <https://www.hatvp.fr>

Contacts au sein de la DRH :

Le bureau de l'appui juridique (SG/DRH/G/DAGR/BAJ)

baj.dagr.g.drh.sg@developpement-durable.gouv.fr