

**REFERENT DEONTOLOGUE DU CENTRE DE GESTION DE LA FONCTION
PUBLIQUE TERRITORIALE DE LA HAUTE-CORSE**

Avis n° 2018/3 du 14 septembre 2018.

En réponse à la demande dont il a été saisi par [REDACTED] attachée hors classe, directrice générale des services de la communauté de communes [REDACTED] le 10 septembre 2018, le référent déontologue a émis l'avis suivant :

« [REDACTED]

Vous m'avez saisi pour savoir si en tant qu'agent titulaire de la fonction publique territoriale, vous pouvez, à compter du premier trimestre 2019, également créer une exploitation agricole sous la forme d'une EARL dont vous serez l'associée majoritaire.

Selon les dispositions du I de l'article 25 septies de la loi n° 83-634 modifiée du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires : « *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 ; (...)* ». Par ailleurs, selon les dispositions du III de l'article 25 septies de la même loi : « *Le fonctionnaire qui occupe un emploi à temps complet peut, à sa demande, être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève à accomplir un service à temps partiel pour créer ou reprendre une entreprise et à exercer, à ce titre, une activité privée lucrative. / L'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 deux ans, renouvelable pour une durée d'un an, à compter de la création ou de la reprise de cette entreprise. / Une nouvelle autorisation d'accomplir un service à temps partiel pour créer ou reprendre une entreprise ne peut être accordée moins de trois ans après la fin d'un service à temps partiel pour la création ou la reprise d'une entreprise. / La demande d'autorisation prévue aux deuxième et troisième alinéas du présent III est soumise au préalable à l'examen de la commission mentionnée à l'article 25 octies de la présente loi, dans les conditions prévues aux II, V et VI du même article* ».

Selon les dispositions de l'article 5 du décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 (qui a abrogé les dispositions du décret n° 2011-82 du 20 janvier 2011) 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 : « *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 présent décret, 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* ». Enfin, selon l'article 6 du même décret : « *Les*

activités exercées à titre accessoire susceptibles d'être autorisées sont les suivantes : 1° Dans les conditions prévues à l'article 5 : (...) d) *Activité agricole au sens du premier alinéa de l'article L. 311-1 du code rural et de la pêche maritime dans des exploitations agricoles constituées ou non sous forme sociale ; (...)* ». Enfin, aux termes de l'article 7 du même décret : « *Le cumul d'une activité exercée à titre accessoire mentionnée à l'article 6 avec une activité exercée à titre principal est subordonné à la délivrance d'une autorisation par l'autorité dont relève l'agent intéressé* ».

Ainsi, il résulte de ces dispositions que tout fonctionnaire ne peut cumuler un emploi public avec une activité privée rémunérée et cette interdiction s'applique y compris quand l'exercice de telles activités est bénévole. Ainsi, un fonctionnaire à temps complet ne peut créer une entreprise donnant lieu à immatriculation au RCS (registre du commerce et des sociétés), ce qui est le cas d'une EARL, société civile à objet agricole. Toutefois, des exceptions sont prévues à cette interdiction pour les cas d'activités accessoires à l'activité principale, telle que l'activité agricole, sous réserve que cette activité ne porte pas atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service. Ainsi, dès lors que vous envisagez la création d'une exploitation agricole, vous répondez à ces exceptions.

Cependant, afin d'exercer cette activité accessoire, vous ne pourrez plus exercer votre activité principale à temps complet mais à temps partiel. En outre, préalablement à l'exercice de cette activité accessoire, vous devrez saisir votre administration d'une demande d'autorisation de cumul d'activité, sous peine de sanction disciplinaire (CAA Marseille, 03/04/2018, M. R., n° 16MA04017).

Si l'administration dont vous dépendez vous autorise d'accomplir un service à temps partiel, celui-ci ne peut être inférieur au mi-temps, et est accordé pour une durée maximale de deux ans, renouvelable pour une durée d'un an, à compter de la création ou de la reprise de cette entreprise. Cette autorisation n'est pas de droit puisqu'elle est octroyée sous réserve des nécessités de la continuité et du fonctionnement du service et compte tenu des possibilités d'aménagement de l'organisation du travail. Enfin, la demande d'autorisation est soumise au préalable à l'examen de la commission de déontologie de la fonction publique.

Par suite, la création d'une EARL par un fonctionnaire à temps complet est possible sous réserve qu'il exerce ses fonctions principales à temps partiel pendant une durée de 3 ans maximum et qu'il ait reçu au préalable une autorisation de cumul d'activités de l'administration dont il dépend.

Je vous prie, [REDACTED] d'agréer l'assurance de ma sincère considération.

Le référent déontologue,



Hugues ALLADIO ».