



Le [REDACTED]

[REDACTED],

Vous avez, par un courriel du [REDACTED] ayant donné lieu à un enregistrement sous le n° 22037, sollicité un avis du collège de déontologie de la fonction publique territoriale des départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et du Territoire de Belfort, au sujet d'une demande de cumul d'activités.

Vous trouverez ci-dessous l'avis du collège des référents déontologues.

Votre situation

Vous êtes agente publique titulaire de catégorie C, au grade d'adjoint du patrimoine principal de 2^{ème} classe et occupez le poste de responsable de lecture publique à temps partiel (50%) pour le compte de [REDACTED].

Vous êtes en situation de disponibilité depuis le [REDACTED], et avez, par un arrêté du [REDACTED], accédé à une disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans, qui prendra effet à partir du [REDACTED].

Vous souhaitez, durant votre période de disponibilité, exercer l'activité d'assistante maternelle à votre domicile. Vous envisagez également de créer une micro-entreprise afin d'exercer à domicile l'activité de chargée de diffusion pour une compagnie de théâtre, durant le temps scolaire de votre enfant ou durant les soirées.

Vous vous questionnez sur la faisabilité de ces projets.

I. Objet de la disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans

La disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans est de droit pour les agents qui en font la demande (art 24 du décret n° n°86-68 du 13 janvier 1986 relatif aux positions de détachement, de disponibilité, de congé parental des fonctionnaires territoriaux et à l'intégration).

Elle permet à tout agent de cesser son activité professionnelle durant 3 ans maximum (renouvelables par périodes de trois ans, jusqu'aux 12 ans de l'enfant) afin qu'il puisse se consacrer à l'éducation son enfant, tout en gardant ses droits à l'avancement d'échelon et de grade durant 5 ans. Elle permet ainsi à l'agent de cesser momentanément son activité publique pour des raisons familiales et éducatives.

Dès lors que cette mesure est destinée à permettre à l'agent de se consacrer à l'éducation d'un enfant, l'article 25 du décret dispose que :

« L'autorité territoriale intéressée fait procéder aux enquêtes nécessaires en vue de s'assurer que l'activité du fonctionnaire mis en disponibilité correspond réellement aux motifs pour lesquels il a été placé en cette position. »

Ainsi, l'autorité territoriale s'assure que la disponibilité que l'activité du fonctionnaire se limite à son objet ; dans le cas contraire, l'autorité pourrait y mettre fin.

II. Le cumul d'activités strictement encadré dans le cadre d'une disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans

En principe, le cumul d'activité est autorisé pour les agents publics en activité, notamment par les dispositions de l'article 11 du décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique, lorsqu'il s'agit d'une activité accessoire. En parallèle, plusieurs interdictions de cumuls ont été expressément prévues par le législateur. A titre d'exemple, l'article L. 123-1 du code général de la fonction publique (CGFP) prévoit cinq interdictions, comme la prohibition de participer aux organes de direction de sociétés ou d'associations à but lucratif, ou encore de cumuler un emploi permanent à temps complet avec un ou plusieurs autres emplois permanents à temps complet.

A contrario, aucune disposition n'interdit aux agents en position de disponibilité (y compris pour élever un enfant de moins de 12 ans), d'occuper un emploi dans le secteur privé, alors-même que l'administration est compétente pour enquêter afin de s'assurer du respect de l'objet de la disponibilité.

C'est sur ce fondement que le tribunal administratif de Versailles (par un jugement du 23 sept. 1970, « Dame Beau », Lebon, p. 857), et le ministre chargé de la fonction publique (dans une

circulaire fp du 11 février 1983), ont dégagé une possibilité -restrictive-, de cumuler une disponibilité pour élever un enfant avec un emploi privé.

Il en ressort que, dès lors qu'aucun texte n'oblige l'agent en disponibilité à se consacrer exclusivement à l'éducation de son enfant, rien n'interdit l'exercice d'une activité rémunérée, tant qu'elle lui permet de poursuivre normalement l'éducation de celui-ci.

Partant, le tribunal administratif de Versailles a admis qu'une agente en disponibilité pour élever un enfant de moins de cinq ans, scolarisé, pouvait exercer l'activité de directrice d'un centre de protection maternelle à hauteur de 18 heures par semaine durant l'activité scolaire de son enfant, en ce que cela n'entravait pas le temps qu'elle consacrait à l'élever.

La circulaire du 11 février 1983 précise que la profession d'assistante maternelle, par exemple, apparaît a priori compatible avec les interruptions de carrière justifiées par l'éducation des enfants. En revanche, l'exercice d'une activité rémunérée **pendant les heures de travail scolaire** n'est possible que si la disponibilité a été accordée pour élever un enfant en **âge scolaire**.

L'exercice d'une telle activité rémunérée nécessite une **autorisation** de l'autorité hiérarchique, dont le contrôle sera plus ou moins rigoureux suivant l'âge de l'enfant. Enfin, la circulaire indique que l'activité rémunérée ne peut être autorisée **que si elle permet à l'agent de disposer de commodités d'horaires plus importantes pour se consacrer à l'éducation de l'enfant que celles qui s'imposaient dans son emploi public**.

En l'espèce, vous envisagez d'exercer l'activité d'assistante maternelle à domicile, ce qui correspond au type d'activité susceptible d'être autorisé au sens de la circulaire du 11 février 1983.

Par ailleurs, vous avez sollicité le collège des référents déontologues afin de savoir si la création d'une microentreprise pour exercer l'activité de chargée de diffusion, que vous entreprendriez à votre domicile et durant le temps scolaire de votre enfant, ou en soirée, serait compatible avec votre position de disponibilité. Cette activité n'apparaît pas non plus incompatible avec la disponibilité pour élever un enfant, en ce que les activités privées lucratives effectuées durant les heures de travail scolaire sont acceptées si l'enfant est d'âge scolaire, ce qui est le cas en espèce.

Il ressort des pièces du dossier que les deux activités respectives que vous entendez exercer sont compatibles avec votre position de disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans. Toutefois, si l'exercice de l'une ou de l'autre activité privée semble envisageable, il n'est pas certain que votre autorité hiérarchique vous autorise effectivement à cumuler ces deux activités privées, eu égard notamment au volume horaire que vous comptez y consacrer (08h / 20h00). En effet, et pour rappel, c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de délivrer ou non une autorisation de cumul durant une disponibilité pour élever un enfant. Votre hiérarchie pourrait légitimement analyser un tel volume horaire comme incompatible avec l'objet spécifique de votre disponibilité, étant donné que l'activité rémunérée ne doit pas empêcher l'agent de se consacrer à l'éducation de son enfant, pendant une durée que la disponibilité a précisément pour

objet d'augmenter par rapport à celle dont peut disposer un agent en activité. Ce décompte risque d'autant plus de vous être opposé que n'exerciez qu'à temps partiel (50%).

Sur un tout autre plan, il faudra aussi que vous vous assuriez, le cas échéant, que les prestations sociales que vous percevez peut-être en compensation de la suspension de votre activité d'agent public ne vous interdisent pas d'exercer une activité rémunérée.

Conclusion

- Le collège de déontologie émet un avis de compatibilité de principe s'agissant de la possibilité d'exercer l'une ou l'autre des activités privées lucratives que vous envisagez pendant votre disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans, dès lors que cette activité privée se déroule durant le temps scolaire ou en soirée, et qu'elle n'entrave pas le temps consacré à l'éducation de l'enfant, et lorsqu'elle permet des commodités d'horaires plus favorables que celles offertes en position d'activité.
- Le collège de déontologie émet toutefois un avis très réservé quant à la possibilité, au cours de votre disponibilité pour élever un enfant de moins de 12 ans, de cumuler deux activités privées, qui s'exerceront cumulativement de 08h00 à 20h00, en ce que cette quotité de travail risque de ne pas être compatible avec l'objet initial de votre disponibilité, à savoir l'éducation d'un enfant, et en ce que cette quotité de travail risque d'imposer des commodités d'horaires moins favorables que celles dont vous disposez en qualité d'agent public à temps partiel.
- Pour ces raisons, le collège de déontologie vous suggère de ne solliciter l'autorisation de votre autorité hiérarchique que pour l'un des deux projets, et non pour les deux, au risque que cette dernière émette un avis défavorable à votre demande.

Nous vous prions d'agréer, [REDACTED] l'expression de notre meilleure considération et nous restons à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.

Les référents déontologues

Xavier Faessel

Danièle Mazzega

Cécile Hartmann