

SOMMAIRE

INTRODUCTION	5
PREMIÈRE PARTIE	
APPLICATION DU DÉCRET N° 95-168	
DU 17 FÉVRIER 1995	9
Chapitre I	
LE BILAN DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION	11
FLUX DES SAISINES	11
CAS DE SAISINES	12
ORIGINE DES SAISINES	15
SENS DES AVIS	28
SUITES DONNÉES AUX AVIS	36
Chapitre II	
LA JURISPRUDENCE DE LA COMMISSION	39
COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET PROCÉDURE	39
APPRÉCIATION DE LA COMPATIBILITÉ	43
FICHES	69
<i>CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE</i>	77
SECONDE PARTIE	
APPLICATION DE LA LOI N° 82-610	
DU 15 JUILLET 1982 MODIFIÉE	
PAR LA LOI N° 99-587 DU 12 JUILLET 1999	81
PRÉSENTATION	83
Chapitre I	
LE BILAN DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION	87
FONCTIONNEMENT DE LA COMMISSION	87

FLUX DES SAISINES	87
CAS DE SAISINE	88
ORIGINE DES SAISINES	89
SENS DES AVIS	93
SUITES DONNÉES AUX AVIS	96
Chapitre II	
LA JURISPRUDENCE DE LA COMMISSION	97
COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET PROCÉDURE	97
CRITÈRES D'APPRECIATION DE LA DEMANDE	97
<i>CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE</i>	105
ANNEXES	107
TABLE DES MATIÈRES	143

INTRODUCTION

Installée le 16 mars 1995, la commission chargée, en vertu de l'article 87 modifié de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, d'apprécier la compatibilité avec leurs fonctions précédentes des activités privées que souhaitent exercer les fonctionnaires et les agents non titulaires de l'État devant cesser ou ayant cessé leurs fonctions temporairement (par la mise en disponibilité ou par le congé) ou définitivement (par la démission ou l'admission à la retraite), a déjà établi six rapports annuels. Celui-ci est donc le septième. L'année 2001 a été marquée par le renouvellement partiel de la commission, dont les membres ont été nommés ou renommés pour trois ans, par décret du 4 avril 2001, en application de l'article 5 du décret n° 95-168 du 17 février 1995. La nouvelle composition de la commission figure en annexe.

La commission s'est réunie dix-neuf fois en 2001, soit une à deux fois de plus qu'au cours des années précédentes, en maintenant le rythme d'une séance toutes les trois semaines, voire d'une tous les quinze jours pour avoir des séances moins lourdes ou tenir compte des aléas du calendrier des fêtes et jours fériés. Ce rythme lui permet de se prononcer sur toutes les affaires dont elle est saisie dans le délai d'un mois qui lui est imparti par le III de l'article 11 du décret n° 95-168 du 17 février 1995 lorsqu'il s'agit de demandes instruites en application de l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État. La commission s'est toujours refusée, jusqu'à ce jour, à rendre volontairement des avis favorables implicites (prévus par les mêmes dispositions) en ne statuant pas dans le délai prévu. Toutefois, elle a rendu involontairement deux avis implicites en 2001 (voir p. 42).

Elle a émis, en 2001, 1 293 avis dont 1 199 au titre du décret du 17 février 1995 et 94 avis au titre de la loi du 15 juillet 1982 modifiée par la loi du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche, soit une augmentation globale de 5,9 % par rapport à l'année précédente contre 37,5 % en 2000 et 9,7 % en 1999.

Tableau 1

Nombre d'avis émis au titre de l'application du décret de 1995 et de la loi de 1982 – Évolution

	1999	2000	2001
Nombre d'avis	892	1 227	1 293
Augmentation ⁽¹⁾	+9,7 %	+37,5 %	+5,9 %

⁽¹⁾ Par rapport à l'année précédente.

Le nombre moyen des avis rendus par séance a été de 68 en 2001 contre 72 en 2000 (il aurait été de 76 avec le même nombre de séances), moins de 50 en 1999 et 1998 et 40 ou moins en 1997 et 1996, dont plus de 63 au titre du décret de 1995 contre plus de 66 en 2000 (il aurait été de plus de 70 avec le même nombre de séances) et près de cinq au titre de la loi de 1982 modifiée.

On constate donc, au prix de l'organisation de deux séances supplémentaires, une légère diminution du nombre de dossiers par séance après une forte augmentation en 2000 : il est vrai que l'on avait atteint en 2000 le maximum de ce qui était possible, la commission siégeant parfois sans désemparer de bonne heure jusqu'au milieu de l'après-midi avec des horaires de convocation pour les demandeurs et les administrations difficiles à respecter.

L'amplitude des dossiers par séance va de 38 à 89. Ce nombre aléatoire de dossiers par séance s'explique, comme il a été dit l'année dernière, par des variations saisonnières tenant aux périodes de mutation des fonctionnaires et aussi par le fait que la commission n'a pas toujours examiné des dossiers au titre de la loi de 1982, parce que les avis de la commission ne sont pas enfermés dans les mêmes délais que ceux qui sont rendus au titre du décret de 1995 et, raison supplémentaire, du moins pour une certaine période, parce qu'elle ne disposait pas des moyens promis pour traiter ces dossiers, point qui sera évoqué plus longuement dans la seconde partie du rapport.

Tableau 2

Nombre moyen de dossiers par séance – Évolution

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001
Nombre moyen de dossiers par séance	27,7	38	40,3	45,2	49,5	72,2	67,9

Comme les précédents rapports, celui-ci comporte, dans sa **première partie**, deux chapitres consacrés respectivement au bilan de l'activité de la commission et à l'analyse de sa jurisprudence.

Pour faciliter l'utilisation de ces rapports annuels successifs, le même plan a été respecté à l'intérieur des chapitres. En revanche, même s'il est fait allusion fréquemment aux avis des années précédentes pour relever la continuité ou au contraire l'évolution de la jurisprudence de la commission, le présent rapport ne reprend pas l'intégralité de cette jurisprudence et s'en tient aux avis émis en 2001.

Le rapport comprend, comme désormais chaque année depuis 1999, outre les avis les plus significatifs qui ont été regroupés par thème ou par situation dans le chapitre consacré à l'analyse de la jurisprudence, quatre fiches ou encarts qui offrent une synthèse à jour de la jurisprudence de la commission pour certaines activités bien déterminées, lorsque cela correspond à un volume suffisant d'avis, à une activité nouvelle ou à une évolution de la jurisprudence. Il peut s'agir aussi, ce qui n'est pas le cas cette année, de la mise à jour d'une fiche d'une année précédente.

Enfin, la commission est chargée depuis le dernier trimestre de l'année 1999 (et dans une composition inchangée à ce jour) de la mise en œuvre de la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche qui modifie la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France. L'activité de la commission dans ce domaine, stable par rapport à l'année 2000, fait l'objet de la **seconde partie** de ce rapport qui ne comprend pas, du moins pour l'année 2001, de fiche de synthèse de jurisprudence sur un point particulier.

* * *

Il convient de noter que la commission est dotée de nouvelles compétences depuis la publication de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 (*JO* 18 janvier, p. 1008 et suivantes) dont l'article 74 dispose que la commission, comme celles des fonctions publiques territoriale et hospitalière, est désormais chargée d'apprécier la compatibilité des activités privées que souhaitent exercer des fonctionnaires avec leurs fonctions administratives antérieures non seulement, comme aujourd'hui, en cas de cessation définitive de fonctions et de disponibilité, mais également en cas de détachement, de position hors cadres, de mise à disposition et d'exclusion

temporaire de fonctions. Ces nouvelles dispositions figurent dans une annexe distincte à la fin du rapport.

Toutefois, outre le fait que ces dispositions nouvelles, postérieures à l'année 2001, ne pouvaient trouver d'application au cours de l'année traitée par le présent rapport, la loi ne peut être d'application immédiate puisqu'elle prescrit l'intervention d'un décret en Conseil d'État qui définira les activités privées interdites et pourra prévoir que la durée d'interdiction d'exercice de ces activités sera limitée dans le temps. Par conséquent, tant que ce décret n'est pas intervenu, la commission ne peut émettre d'avis dans les quatre nouveaux cas prévus ni, dans les deux cas traditionnels, apprécier la compatibilité en fonction de nouveaux délais ou fixer à moins de cinq ans la durée d'application des interdictions ou réserves éventuelles.

* * *

Le rapport est disponible sur Internet aux adresses suivantes :

- <http://www.ladocumentationfrancaise.fr>
- <http://www.premier-ministre.gouv.fr>
- <http://www.fonction-publique.gouv.fr>

Première partie

**APPLICATION
DU DÉCRET N⁰ 95-168
DU 17 FÉVRIER 1995**

Chapitre I

LE BILAN DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION

▼ FLUX DES SAISINES

La commission a rendu, en 2001, onze cent quatre-vingt-dix-neuf avis au titre du décret du 17 février 1995, contre onze cent trente-quatre en 2000, huit cent soixante-dix-huit en 1999, huit cent treize en 1998, sept cent vingt-six en 1997 et six cent quarante-six en 1996. Cela représente une augmentation de 5,8 % par rapport à 2000.

Tableau 3

Nombre d'avis émis au titre de l'application du décret du 17 février 1995
– Évolution

	1996	1997	1998	1999	2000	2001
Nombre d'avis	646	726	813	878	1 134	1 199
Augmentation ⁽¹⁾	+ 17,03 % ⁽²⁾	+ 12,38 %	+ 11,98 %	+ 8 %	+ 29 %	+ 5,8 %

⁽¹⁾ Par rapport à l'année précédente.

⁽²⁾ Par rapport à la période mars 1995-mars 1996, première année complète d'activité de la commission.

Cette augmentation est inférieure à la moyenne annuelle de progression depuis la création de la commission. Elle fait suite à une très forte hausse en 2000. Cette progression moindre peut s'expliquer par les raisons inverses de celles qui ont été avancées l'année dernière pour expliquer une progression spectaculaire : ralentissement des régularisations, après une opération générale de mise à jour dans certains ministères, ralentissement relatif de l'activité économique qui se traduit par des offres d'emploi moins nombreuses de la part des entreprises et une hésitation un peu plus grande des agents à tenter une expérience dans le privé. Mais il ne faut pas travestir la réalité : le nombre de demandes a encore augmenté.

Les cas d'incompétence (36, soit 3 %) et d'irrecevabilité (3, soit 0,25 %) restent peu nombreux : 3,25 % au total, soit un pourcentage voisin de ceux des années 2000 (3,26 %) et 1999 (3,3 %). La baisse a été constante depuis le début des travaux de la commission,

même si son rythme s'est ralenti et si le chiffre de 3 % constitue désormais une marge difficilement compressible. On peut penser que les administrations ont bien compris quelles étaient les compétences de la commission et ses limites. En revanche, la proportion des avis d'incompatibilité en l'état, solution à laquelle est conduite la commission pour respecter les délais lorsqu'elle n'a pu obtenir toutes les informations nécessaires, est toujours en légère hausse (1,25 %), contre 1,23 % en 2000 et 0,8 % en 1999 et une moyenne générale de 1,06 % pour la période 1995-2001. La commission invite donc à nouveau les administrations gestionnaires :

- à joindre au dossier une appréciation complète du ou des supérieurs hiérarchiques successifs du demandeur sur le plan déontologique, indiquant notamment les faits de nature à justifier un avis défavorable ou réservé ;
- à lui indiquer un correspondant facilement joignable par le rapporteur ;
- à toujours se faire représenter aux séances de la commission par un agent disposant de toutes les informations utiles pour éclairer la commission ;
- à rappeler aux agents dont le cas est examiné qu'ils doivent se tenir à la disposition (au moins téléphonique) des rapporteurs pendant la période d'instruction et qu'ils sont susceptibles d'être convoqués par la commission.

La politique de la « chaise vide » pratiquée par quelques administrations, alors que celles-ci ont voix délibérative ou par certains demandeurs, parce qu'ils exercent déjà leurs nouvelles fonctions, a conduit à plusieurs reprises la commission à rendre des avis d'incompatibilité en l'état.

Si l'on ne tient compte que des avis qui se prononcent définitivement au fond sur la compatibilité, le nombre des avis rendus est passé de 1 083 en 2000 à 1 145 en 2001, soit une augmentation de 5,7 %, après une augmentation de près de 29 % en 2000 et des augmentations de l'ordre de 11 % au cours des deux années précédentes.

Le nombre moyen des avis rendus par séance a été de 63 contre plus de 66 (mais avec deux séances en moins) en 2000. Le niveau reste élevé : le volume de dossiers par séance était en effet de 49 en 1999, 45 en 1998, 40 en 1997 et 38 en 1996 pour s'en tenir aux années complètes.

▼ CAS DE SAISINES

Comme pour les années précédentes, la quasi-totalité des saisines (1 189 sur les 1 199 examinés au titre du décret de 1995) a été

faite par l'intermédiaire des administrations dont relèvent les agents intéressés. Ceux-ci n'usent pratiquement jamais de la faculté qui leur est offerte de saisir directement la commission tout en avertissement leurs administrations (deuxième alinéa de l'article 3 du décret n° 95-168 du 17 février 1995).

Pour autant, il n'y a pas lieu de supprimer cette faculté qui peut constituer un remède à l'inertie administrative et qui traduit souvent un désaccord entre le fonctionnaire et son administration sur les conditions du départ du premier ou sur la régularité de ce départ au regard des règles déontologiques ou sur les deux points à la fois.

La grande majorité des saisines concerne toujours des fonctionnaires demandant à être mis en disponibilité ou se trouvant déjà dans cette position (872, soit 72,72 % en 2001 contre 73,37 % en 2000 et une moyenne générale de 73,47 % depuis la création de la commission en 1995).

Les cas de retraite représentent 7 %, c'est-à-dire une part supérieure à la moyenne générale pour la période 1995-2001, mais en baisse par rapport aux deux dernières années (respectivement 8,6 % et 8,1 % en 2000 et 1999) ; cette baisse peut s'expliquer par la fin de l'opération de régularisation dans certaines administrations. Les cas où la commission prononce des avis d'incompatibilité ou de compatibilité sous réserve pour des activités privées exercées au cours de la retraite sont assez rares ; ils sont toutefois susceptibles d'entraîner, s'ils ne sont pas suivis, des retenues sur pension voire la suspension de celle-ci.

La part des congés sans rémunération concernant des agents contractuels continue d'augmenter (6,75 % en 2001 contre 6,35 % en 2000 et environ 4,43 % pour la période 1995-2001).

Comme il a été dit dans les trois derniers rapports, ce phénomène traduit moins un changement de comportement professionnel (plus de retraités qui travaillent ou plus de contractuels partant dans le secteur privé) qu'une meilleure prise de conscience des administrations et des intéressés de l'étendue du champ d'application du décret de 1995, qui ne s'applique pas seulement à des fonctionnaires et, parmi ceux-ci, pas seulement à ceux qui sont en activité.

Toutefois, la commission continue à déplorer le trop faible nombre des saisines concernant les cas de retraite (moins de 90 dossiers sur près de 1200).

Or le nombre des retraités de la fonction publique qui exercent une activité rémunérée après leur admission à la retraite, surtout lorsque celle-ci est prise à 55 ans voire moins, ce qui n'est pas

rare pour certaines professions (police nationale, par exemple), est manifestement supérieur à celui des saisines de la commission, même si l'on tient compte du fait, qui n'a sans doute qu'une incidence marginale, que l'article 15 du décret exclut de la procédure prévue la création d'œuvres scientifiques, littéraires ou artistiques.

La commission recommande donc à nouveau aux administrations de faire un effort d'information auprès des fonctionnaires lors de leur départ en retraite, par exemple dans la lettre d'accompagnement de l'arrêté de radiation des cadres et d'admission à la retraite, pratique déjà suggérée et expérimentée dans certaines administrations en 2001.

Outre le léger tassement de la part des cas de retraite et l'augmentation des cas de congé sans rémunération, on note une augmentation des cas de démission (161, soit 13,4 %) après une baisse régulière entre 1998 et 2000 (11 % en 2000, 11,7 % en 1999, 15,37 % pour la période 1995-2000 avec une pointe autour de 20 % en 1996-1997). On ne peut tirer de conclusion de ces évolutions successives : tout au plus peut-on penser que le nombre des démissions baisse lorsque la conjoncture économique est moins favorable et que l'agent hésite à couper tous ses liens avec son administration d'origine et souhaite au contraire garder un lien en cas de retournement de la conjoncture ou au cas où l'expérience du secteur privé ne serait pas concluante.

Le pourcentage des fins de contrat et licenciements est plus que marginal en 2001 : un seul cas, soit 0,08 %, contre 0,62 % en 2000 et 0,7 % pour la période 1995-2000.

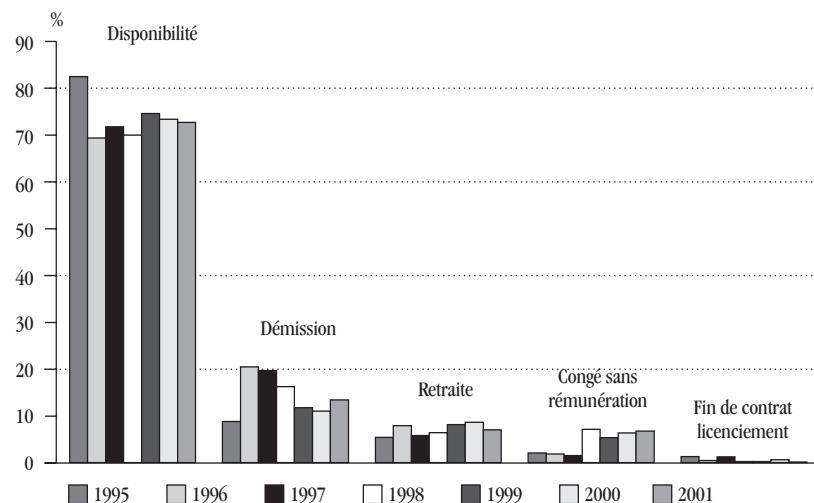
Tableau 4
Répartition des avis par positions – Évolution *

	Disponibilité	Démission	Retraite	Congé sans rémunération	Fin de contrat licenciement	Total
1995	82,47	8,76	5,41	2,06	1,30	100
1996	69,35	20,43	7,89	1,86	0,47	100
1997	71,76	19,70	5,78	1,52	1,24	100
1998	69,99	16,24	6,40	7,13	0,25	100
1999	74,60	11,73	8,09	5,35	0,23	100
2000	73,37	11,02	8,64	6,35	0,62	100
2001	72,73	13,42	7,00	6,75	0,10	100
Moyenne	73,47	14,47	7,03	4,43	0,60	100

* En pourcentage.

Graphique 1

Répartition des avis par positions – Évolution



▼ ORIGINE DES SAISINES

▼▼ ORIGINE DES SAISINES PAR ADMINISTRATION GESTIONNAIRE

On observe en 2001, comme en 2000 et 1999, une relative stabilité dans la répartition des saisines par administration gestionnaire.

On notera toutefois la confirmation de plusieurs évolutions récentes, plus ou moins importantes.

La part du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie reste encore, mais de peu, la plus importante et elle continue de baisser : 19,4 % en 2001, contre 23,1 % en 2000, 25 % en 1999, 29 % en 1998, 31 % en 1997 et 34 % en 1996. Cette évolution s'explique par le fait que ce ministère a été le premier à saisir systématiquement la commission dès l'origine, tandis que d'autres ne l'ont fait que plus tard et progressivement et aussi par le fait qu'après un flux important de saisines dû à un mouvement de privatisation d'entreprises publiques conduisant des fonctionnaires détachés à solliciter une disponibilité, certains débouchés se sont trouvés raréfiés du fait même de ces privatisations, les nouvelles sociétés n'ayant pas nécessairement besoin de hauts fonctionnaires de ce ministère.

Le ministère de l'équipement, des transports et du logement, toujours deuxième demandeur, progresse sensiblement à nouveau, après une période de baisse puis de stabilité : 18,4 % en 2001, contre 15,1 % en 2000, 15 % en 1999, 16,5 % en 1998, 19 % en 1997 et en 1996.

Le ministère de l'intérieur poursuit sur sa lancée après une remontée spectaculaire à partir de 1999 : 12,67 % en 2001, contre 12 % en 2000, 10 % en 1999 et 6,6 % en 1998. Cela est dû principalement, comme les années précédentes, aux demandes plus nombreuses concernant des fonctionnaires de police déjà en retraite ou sur le point de l'être.

Il en est de même du ministère de la défense, dont la part, longtemps restée stable autour de 2 à 3 %, est passée à plus de 5 % en 1999, à 8,9 % en 2000 et à 10,7 % en 2001. Les techniciens de la défense ont en effet tendance à partir plus fréquemment vers le privé lorsque la conjoncture économique est favorable. On note également le souci de régulariser la situation d'agents jusqu'à présent mis à disposition de sociétés ou d'établissements ou détachés auprès d'eux.

L'évolution constatée à partir de 1999 pour l'ANPE, qui n'avait présenté aucun dossier jusqu'en 1998, se confirme : 3,3 % en 2001, contre 3 % en 2000 et 3,2 % en 1999 et 1998.

L'Office national des forêts a présenté six dossiers en 2001, soit 0,5 % contre moins de 0,2 % en 2000.

La Commission des opérations de bourse (COB) maintient comme en 2000 un niveau élevé de saisines de la commission par rapport à ses effectifs : 1,25 % contre 1,3 % en 2000, 1,7 % en 1999 et moins de 1 % les années précédentes.

Sont également stables :

- le ministère de la justice (2,67 % contre 2,65 % en 2000) ;
- le ministère de l'emploi et de la solidarité (2,1 % contre 1,7 % en 2000) ;
- la Caisse des dépôts et consignations (0,92 % contre 0,71 % en 2000) ;
- le ministère des affaires étrangères (0,50 % contre 0,53 % en 2000).

En revanche, sont en baisse ou confirment leur baisse de l'année dernière :

- le ministère de l'éducation nationale (6 %) contre 5,6 % en 2000, après 8 % et 10 % respectivement en 1999 et 1998, sans qu'une explication de ce phénomène s'impose ;

- le Centre national de la recherche scientifique (CNRS) : 2,75 % soit à peine plus que son niveau de 1999 (2,39 %) contre 3,44 % en 2000 ;
- l’Institut national de recherche en informatique et en automatique (INRIA) : 0,6 % contre 1,1 % en 2000, 1,5 % en 1999 et 1,1 % en 1998.

Les autres évolutions sont peu significatives, soit qu’elles portent sur un faible nombre de saisines, soit qu’il ne se dégage pas de tendance, les variations d’une année sur l’autre étant fortes de manière irrégulière ou demandant à être confirmées sur plusieurs années.

Le tableau statistique ci-après ne prend en compte que les administrations ou organismes dont le pourcentage moyen de saisine sur les six dernières années est supérieur à 0,5 %, soit 27 : il n’y a que quatre administrations à avoir présenté plus de cent dossiers chacune et dix-sept, soit près de la moitié, à avoir présenté moins de dix dossiers. Six dossiers représentent 0,5 % des demandes et un dossier 0,08 %. Le graphique qui suit le tableau ne prend en compte que les quatorze administrations ou organismes les plus importants en nombre d’avis.

Tableau 5

Origine des avis par administration – Évolution*

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	Moyenne
Économie finances et industrie	31,96	33,9	31	29,6	23,2	23,1	19,43	27,46
Équipement	14,53	19,04	19,01	16,48	15,1	15,1	18,43	16,81
Intérieur	5,15	8,2	9,64	6,64	10	12	12,67	9,18
Éducation nationale	2,06	3,1	4,41	9,96	7,97	5,64	6,09	5,60
Défense	2,58	3,25	2,07	1,85	5,24	8,9	10,76	4,95
Conseil général des Mines ⁽¹⁾	6,96	4,02	4,25	3,94	3,87	3,26	2,42	4,10
Emploi et solidarité	10,05	3,41	3,31	2,21	3,07	1,68	2,08	3,68
Conseil général des technologies de l'information ⁽¹⁾	2,58	2,32	1,93	2,46	2,62	4,67	2,67	2,75
CNRS	4,38	3,1	1,65	1,35	2,39	3,44	2,75	2,721
Agriculture et pêche	3,87	1,7	3,99	1,85	1,48	2,73	1,83	2,49
Justice	1,55	1,7	2,34	2,46	3,07	2,65	2,67	2,34
ANPE	0	0	0	3,81	3,19	3	3,34	1,90
Cour des comptes	2,58	1,86	2,34	1,6	1,71	1,59	1,17	1,83
La Poste	0,26	2,01	2,62	1,85	1,02	1,23	1,83	1,54
Inspection générale des finances ⁽¹⁾	1,29	2	1,7	1,72	1,59	0,88	1,33	1,50
Caisse des dépôts et consignations	1,8	1,7	0,96	1,23	1,82	0,71	0,92	1,30
Conseil d'État	0,26	1,55	1,52	0,74	1,59	1,59	1,08	1,19
COB	0,52	0,93	0,69	0,98	1,71	1,32	1,2	1,05
AFSSAPS	0,77	0,93	0,96	0,37	1,25	0,71	1,25	0,89
Jeunesse et sports	0,77	0,46	1,1	1,11	1,14	0,35	0,67	0,80
Météo France	0,52	1,24	1,38	0,62	0,11	0,26	0,67	0,68
IGN	1,29	0,31	0,28	1,11	0,57	0,35	0,58	0,64
INRIA	0	0	0	1,11	1,48	1,15	0,58	0,61
Affaires étrangères	0,26	0,31	0,69	1,23	0,68	0,53	0,5	0,60
ONF	1,03	0,93	0,28	0,49	0,57	0,18	0,5	0,56
Premier ministre	1,29	0,15	0,41	0,62	0,11	0,35	0,75	0,52
Culture	0,52	0	0,69	0,49	0,8	0,53	0	0,43
Autres ⁽²⁾	1,04	1,83	0,98	2,21	2,6	2,8	1,6	1,86

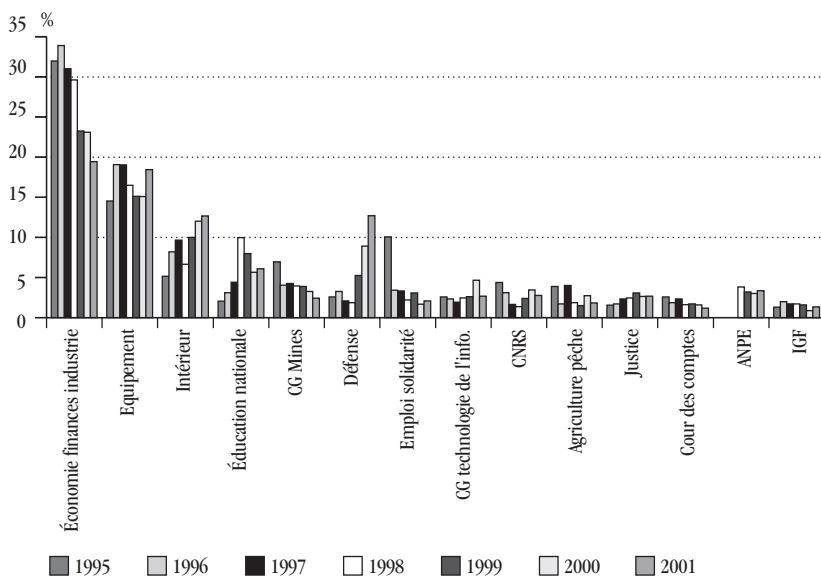
* En pourcentage.

⁽¹⁾ Les avis relatifs aux agents de l'Inspection générale des finances, du Conseil général des mines et du Conseil général des technologies de l'information ont été distingués de ceux qui concernent les agents du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie.

⁽²⁾ Administrations dont le pourcentage moyen sur les six années est inférieur à 0,5 % : Conseil supérieur de l'audiovisuel ; France télécom ; Autorité de régulation des télécommunications ; Commission nationale de l'informatique et des libertés ; Institut national de la recherche agronomique ; Aéroports de Paris ; Agences de l'eau Seine-Normandie et Rhin-Meuse ; Centre national de la cinématographie ; Institut national de recherche sur les transports et leur sécurité ; Institut de veille sanitaire ; Institut de recherche pour le développement ; Médiateur de la République ; Préfecture de police ; Secrétariat d'État à l'industrie, direction générale de l'industrie, des technologies de l'information et des postes ; Caisse nationale militaire de sécurité sociale ; Centre d'étude du machinisme agricole, des eaux et des forêts ; Fonds d'action et de soutien pour l'intégration et la lutte contre les discriminations.

Graphique 2

Origine des avis par administration – Évolution *



* En pourcentage

Comme les années précédentes, on ne peut que constater que les pourcentages relevés sont sans rapport direct avec les effectifs des administrations intéressées. Cela peut certes s'expliquer par le fait que les entreprises recherchent surtout des financiers, des ingénieurs, des techniciens. Mais il est vraisemblable aussi que certaines administrations (surtout lorsque la gestion du personnel y est très déconcentrée) ne saisissent pas la commission systématiquement. La progression confirmée des saisines provenant du ministère de l'intérieur est due au souci de saisir plus régulièrement la commission et de régulariser certaines situations. On notera, comme lors des deux rapports précédents, que plusieurs administrations, notamment des services déconcentrés et des établissements publics administratifs, continuent à ignorer l'existence du décret du 17 février 1995 et celle de la commission ou à en faire peu de cas, pour leurs fonctionnaires et agents contractuels : par exemple, l'administration des anciens combattants et plusieurs établissements publics sous tutelle des ministres de l'emploi et de la solidarité, de l'éducation nationale ou de la culture.

Le nombre de saisines de la commission par rapport aux effectifs des agents de la fonction publique de l'État en 1999, dernière année disponible au moment de la rédaction de ce rapport pour l'année 2001, est globalement de 6,3 pour 10 000 agents, avec des variations entre catégories (7,5 pour 10 000, pour les agents de caté-

gorie A, mais 4,25 pour 10 000, pour les agents de catégorie B ; 5,3 pour 10 000, pour les agents de catégorie C et 7,5 pour 10 000, pour les agents contractuels), c'est-à-dire des chiffres comparables à ceux de l'année 2000 rapportés aux données de la fonction publique de 1997 (rapport 2000, p. 17 et 18). Ces pourcentages sont moins élevés que dans la fonction publique hospitalière, mais plus élevés que dans la fonction publique territoriale.

Tableau 6

Comparaison du nombre d'avis par rapport aux effectifs réels des agents de l'État*

	Effectifs réels dans la fonction publique de l'État	Nombre de saisines de la commission en 2001	Nombre de saisines de la commission/effectifs réels (pour 10 000)
Catégorie A	806 649	607	7,5
Catégorie B	355 190	151	4,2
Catégorie C	524 239	278	5,3
Agents contractuels	215 591	163	7,6
Total	1 901 669	1 199	6,3

* Situation au 31 décembre 1999.

Source : *rapport annuel de la Fonction publique et de la Réforme de l'État (mars 2000-mars 2001)*.

▼▼ ORIGINE DES AVIS ET DES SAISINES PAR CATÉGORIE D'AGENTS

L'analyse de la répartition des avis et des saisines par catégorie d'agents confirme la tendance qui ressort de l'analyse des saisines par position.

La proportion des contractuels (13,6 %) est en augmentation sensible par rapport aux années 2000 (12 %), 1999 (11,2 %) et même 1998 (12,1 %), année où l'on avait constaté un quasi-doublement par rapport à 1997 et un quasi-triplement par rapport à 1995.

Par ailleurs et sans doute corrélativement, la proportion de la catégorie A (50,6 %) est à nouveau en baisse (52,2 % en 2000, 54,6 % en 1999 et 55,2 % en 1997 après une baisse sensible en 1998 (49,3 %)). La catégorie B (12,6 %) baisse également par rapport à l'année 2000 (14,1 %) et retrouve le plus bas niveau de 1999 (12,5 % contre 15,8 % en 1998 et 13,6 % en 1997). La catégorie C (23,19 %) augmente symétriquement par rapport à 2000 (21,7 %) et à 1999 (21,75 %) et retrouve ainsi un niveau comparable à 1998 (22,76 %) et à 1997 (24,5 %).

Tableau 7

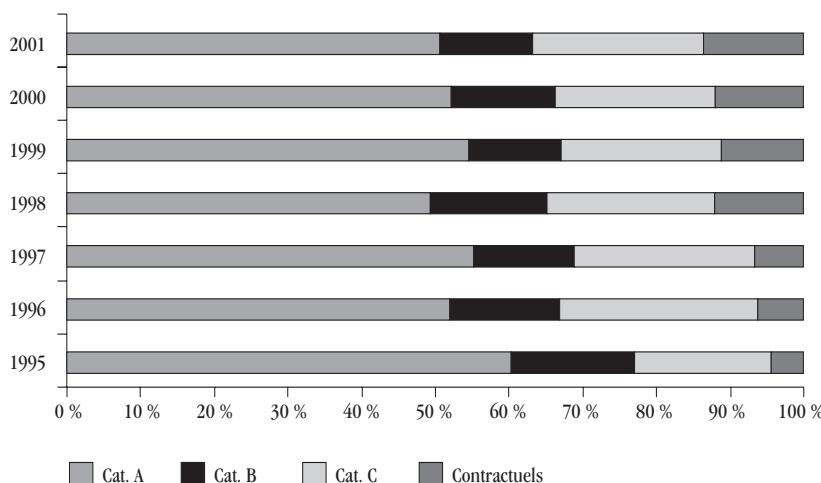
Origine des avis par catégorie d'agents – Évolution *

	Catégorie A	Catégorie B	Catégorie C	Contractuels	Total
1995	60,31	16,75	18,56	4,38	100
1996	52,01	14,86	26,93	6,19	100
1997	55,23	13,64	24,52	6,61	100
1998	49,32	15,87	22,76	12,05	100
1999	54,56	12,53	21,75	11,16	100
2000	52,20	14,11	21,69	12,00	100
2001	50,63	12,59	23,19	13,59	100
Moyenne	53,94	14,63	22,70	8,73	100

* En pourcentage.

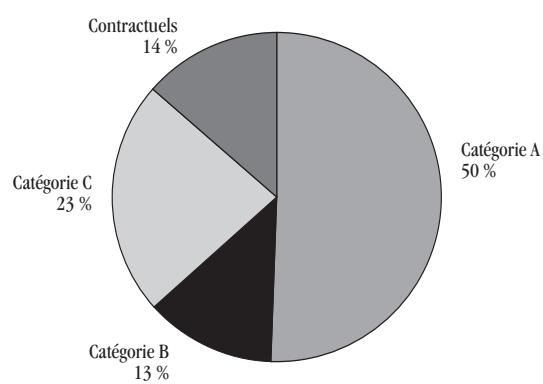
Graphique 3

Origine des avis par catégorie d'agents – Évolution



Graphique 4

Origine des avis par catégorie d'agents – 2001



Comme il a déjà été observé à plusieurs reprises au cours des années précédentes, l'augmentation du nombre et de la part des contractuels témoigne d'une prise de conscience récente de l'obligation de saisir la commission en ce qui les concerne et peut-être aussi de la bonne tenue du marché du travail (malgré une légère, quoique continue, remontée du chômage au cours des dix derniers mois de l'année 2001).

Va ainsi dans le sens de cette dernière observation le fait que, par exemple, on continue de relever une augmentation sensible des départs vers le secteur de l'informatique et de l'électronique (9,84 % en 2001 contre 8,47 % en 2000). En revanche, la crise de l'internet et de la téléphonie mobile se ressent immédiatement en ce qui concerne les départs (3,25 % en 2001 contre 6,97 % en 2000). C'est pourquoi les destinations des fonctionnaires et des contractuels qui s'orientent vers le secteur privé ont quelque peu évolué en 2001 : outre la hausse du secteur électronique et informatique déjà signalée, qui devient la première destination, on relève la permanence du secteur bancaire et financier, en baisse sensible toutefois (8,84 % contre 11,73 % en 2000), des fonctions juridiques, d'audit et de conseil en entreprise (7,84 % contre 8,2 % en 2000) et du commerce (7,34 % contre 8,29 % en 2000). La mécanique et l'automobile (5^e place en 2001, 7^e place en 2000) représentent 6,42 % des demandes (contre 4,59 % en 2000). Ces cinq secteurs sur les trente identifiés représentent à eux seuls plus de 40 % des demandes examinées.

Tableau 8

Origine des avis par secteur d'activités

	Total	Pourcentage
Informatique, électronique	118	9,84 %
Banque, finances, établissements de crédit	106	8,84 %
Juridique, audit, conseil en entreprise	94	7,84 %
Commerce	88	7,34 %
Mécanique, automobile	77	6,42 %
Transports	56	4,67 %
Aménagement, urbanisme, infrastructure	55	4,58 %
Hôtellerie, restauration, bar	47	3,92 %
Immobilier	39	3,25 %
Télécom, internet	39	3,25 %
Sports, loisirs, tourisme	36	3,00 %
Communication, presse, audiovisuel, publicité	35	2,92 %
Assurances	34	2,83 %
Bâtiment, travaux publics	31	2,58 %
Culture, artistes	31	2,58 %
Emploi, solidarité	31	2,58 %
Ressources humaines	31	2,58 %
Médical, paramédical	30	2,50 %
Chimie, industrie pharmaceutique	29	2,42 %
Sécurité	28	2,33 %
Agriculture, pêche, forêt	27	2,25 %
Énergie	25	2,08 %
Enseignement	16	1,33 %
Métallurgie, matériaux	16	1,33 %
Entreprise artisanale	14	1,16 %
Groupe multiactivités	14	1,16 %
Organisation professionnelle, syndicat	14	1,16 %
Environnement	10	0,83 %
Personnel de maison, assistante maternelle	6	0,50 %
Agroalimentaire	4	0,33 %
Autres	18	1,50 %
Total	1 199	100 %

Les hommes représentent 73,98 % des demandes, les femmes 26,02 %, soit des pourcentages voisins de ceux de l'année 2000, première année connue (respectivement 74,5 % et 25,5 %).

Cette proportion est différente de celle que l'on observe dans la fonction publique. Cela peut s'expliquer pour trois raisons distinctes : les demandes d'avis émanent surtout de personnels de catégorie A : or cette catégorie comprend plus d'hommes que de femmes ; les départs ont lieu vers des secteurs d'activité où travail-

lent en majorité des hommes ; certaines fonctions dans l'administration sont en majorité occupées par des femmes : or ce sont des fonctions qui ne débouchent pas sur des activités dans le secteur privé, à la fois parce que les agents ne souhaitent pas partir dans le secteur privé et parce que leurs compétences ne sont pas prioritai-
rement recherchées (éducation nationale, par exemple).

Une analyse plus fine des avis, qui n'est pas possible à partir de l'instrument statistique existant, permettrait sans doute de faire apparaître si les femmes, par exemple, s'orientent vers le secteur privé à un âge donné plutôt qu'à un autre, notamment en raison de l'éducation de leurs enfants ou si la proportion des départs est plus importante ou non dans les administrations ou vers les métiers plus féminisés que d'autres.

De même, une statistique par âge, hommes et femmes confondu, ferait apparaître sans doute des tranches d'âges dans lesquelles on part plus volontiers dans le privé pour des raisons d'ailleurs différentes : il n'est pas rare qu'un jeune ingénieur parte « pantoufle » dès la fin de sa scolarité, tandis qu'un autre plus âgé demandera sa radiation des cadres pour continuer à exercer dans le secteur privé après avoir épuisé ses droits à disponibilité ou qu'un fonctionnaire arrivé à l'âge de la retraite désirera conserver une activité comme consultant.

La forte proportion des fonctionnaires de la catégorie A dans les saisines de la commission – la moitié de celles-ci – ne reflète sans doute pas exactement la proportion réelle de chaque catégorie dans les départs vers le secteur privé.

On constate le faible nombre d'avis d'incompatibilité, voire de compatibilité avec réserve rendus par la commission pour les agents de catégorie C (trois avis d'incompatibilité et neuf de compa-
tibilité sous réserve sur 278 dossiers en 2001 contre respectivement huit et 87 sur 607 dossiers d'agents de catégorie A). Il est vrai qu'un agent de catégorie C est rarement en position de surveiller ou de contrôler une entreprise (au titre du 1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995) et qu'il est rarement, mais on ne peut pas dire jamais, en position d'exercer une pression sur son ancien service (au titre du 2^o du I du même article). Il peut cependant, lorsqu'il crée une entreprise commerciale ou artisanale, même de petite taille, chercher à obtenir des commandes ou marchés de son ancienne administration.

Cette forte domination de la catégorie A et le développement de la part des contractuels s'expliquent toujours aussi par le fait que la mobilité professionnelle de ces deux catégories est nettement supérieure à celle des catégories B et C. Il est même normal que, pour les contractuels, le nombre des saisines soit proportionnellement supérieur à leurs effectifs, car la plupart d'entre eux n'ont pas

vocation, comme les fonctionnaires, à faire carrière dans l'administration. En ce qui concerne les fonctionnaires de catégorie A, beaucoup ne trouvent pas dans la fonction publique des perspectives de carrière et des rémunérations équivalentes à celles qu'ils trouvent dans le secteur privé, alors qu'il en est différemment pour les agents de la catégorie C.

Au total, les statistiques montrent bien que les fonctionnaires de catégorie A et les contractuels saisissent plus la commission que les autres catégories au regard de leurs effectifs dans la fonction publique (cf. tableau 6 : Comparaison du nombre d'avis par rapport aux effectifs réels des agents de l'État, p. 000).

▼▼ ORIGINE DES SAISINES PAR « CORPS »

La répartition des avis par « corps » permet de dégager ou de confirmer quelques évolutions.

Il convient d'abord, comme chaque fois, de mettre à part les agents contractuels (qui ne forment pas à proprement parler un « corps ») qui restent les plus nombreux : 163 sur 1 199 dossiers, soit 13,6 % des dossiers en 2001 contre 12,1 % en 2000, 11,2 % en 1999 et 12,1 % en 1998.

La proportion des administrateurs civils décroît toujours : 52 dossiers sur 1 199, soit 4,3 % contre 5,1 % en 2000, 6,5 % en 1999 et 7,1 % en 1998. Ils sont largement dépassés, comme en 2000 et en 1998, par les adjoints et agents administratifs (85 dossiers sur 1 199, soit 7,1 % contre 6,7 % en 2000).

Parmi les grands corps techniques, le corps des mines, qui était stable autour de 4 % depuis 1996, mais déjà en baisse en 2000, ne représente plus que 2,4 % des demandes. Il est désormais devancé, comme en 1999, par le corps des ponts et chaussées (2,7 %, alors que celui-ci est lui-même en baisse continue depuis 1998, à une exception près) et surtout par le corps des télécommunications (2,7 % également, qui ne poursuit pas sa remontée de l'année 2000).

Les grands corps administratifs sont, à l'exception de l'Inspection des finances (1,3 % contre 0,9 % en 2000 sans pour autant retrouver son niveau antérieur proche de 2 %), tous en baisse ou stables à un niveau peu élevé : Conseil d'État (0,9 % contre 1,4 % en 2000 et un niveau antérieur dans l'ensemble supérieur à 1,5 %) ; Cour des comptes (1,2 % contre 1,6 % en 2000 et au-dessus les années précédentes) ; corps préfectoral (0,6 % comme en 2000 après avoir culminé à 2,1 % en 1997).

On notera également :

- une remontée confirmée du corps des ingénieurs des travaux publics de l'État (3,7 %, contre 2,7 % en 2000, après être descendu de 5,8 % en 1997 à 1,7 % en 1999) ;
- une stabilité à un niveau peu élevé du corps enseignant (3,6 % en 2001 contre 3,4 % en 2000, 4,7 % en 1999 et 6,5 % en 1998 après trois ans autour de 1,5 %) ;
- une baisse du corps de l'aviation civile (0,3 % contre 1 % en 2000, 2,3 % en 1999 et 3,1 % en 1998) ;
- une chute brutale, après une baisse régulière, des agents des impôts (inspecteurs, contrôleurs, agents de recouvrement) : 5,5 % contre 8,2 % en 2000, 8,8 % en 1999, 8,7 % en 1998 et 11,9 % en 1997.

Il ne faut pas perdre de vue que tous ces pourcentages s'appliquent à un nombre total de saisines en augmentation constante et que, par conséquent, une baisse du pourcentage de saisines concernant un corps ne correspond pas nécessairement à une diminution du nombre de fonctionnaires de ce corps.

Les membres des cabinets ministériels, qui appartiennent à des corps divers, n'apparaissent pas en tant que tels dans le tableau ci-après, mais on notera que 22 d'entre eux se sont orientés vers le secteur privé en 2001 contre 35 en 2000.

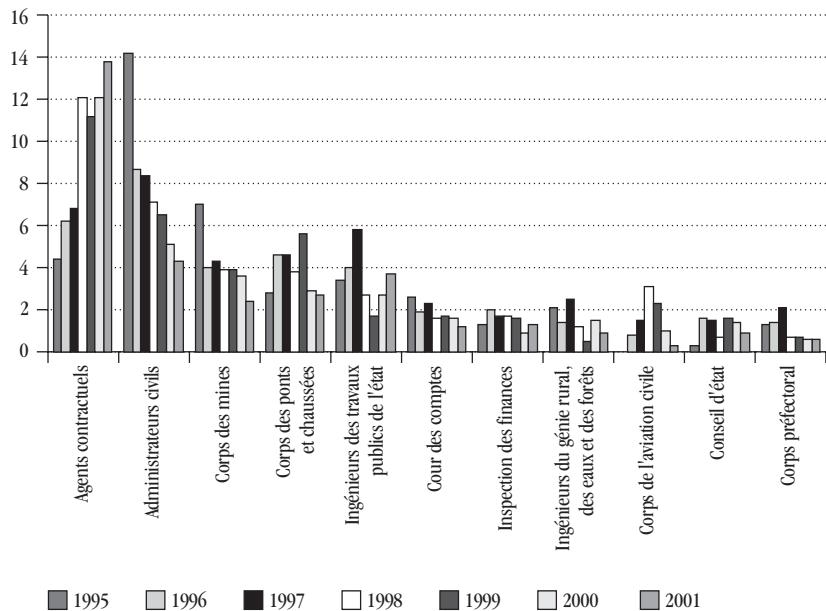
Tableau 9

Origine des saisines par « corps » – Évolution*

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	Moyenne
Agents contractuels	4,4	6,2	6,8	12,1	11,2	12,1	13,6	9,5
Administrateurs civils	14,2	8,7	8,4	7,1	6,5	5,1	4,3	7,7
Adjoints administratifs Agents administratifs	6,2	9,1	6,6	7,6	5,8	6,7	7,1	7
Corps des mines	7	4	4,3	3,9	3,9	3,6	2,4	4,1
Corps des ponts et chaussées	2,8	4,6	4,6	3,8	5,6	2,9	2,7	3,8
Ingénieurs des travaux publics de l'État	3,4	4	5,8	2,7	1,7	2,7	3,7	3,4
Corps enseignant	1,3	1,6	1,4	6,5	4,7	3,4	3,6	3,2
Agents de recouvrement du Trésor	3,6	3,9	4,7	2,8	2,1	2,6	2	3,1
Inspecteurs des impôts	3,1	1,6	2,9	2,7	3,4	2,6	2,9	2,7
agents de constatation ou d'assiette des impôts	3,1	4,2	3,2	2,1	3	2,3	1,2	2,7
Ingénieurs des télécommunications	1,6	2	1,8	2,5	2,7	4,7	2,7	2,5
Gardiens de la paix	0,3	1,9	2,2	2	2,6	2,1	3	2
Cour des comptes, CRC	2,6	1,9	2,3	1,6	1,7	1,6	1,2	1,8
Contrôleur des travaux publics de l'État	0,8	1,1	1,1	1	1,5	2,2	3,3	1,5
Inspection des finances	1,3	2	1,7	1,7	1,6	0,9	1,3	1,5
Ingénieurs du génie rural, des eaux et des forêts	2,1	1,4	2,5	1,2	0,5	1,5	0,9	1,4
Corps de l'aviation civile	0	0,8	1,5	3,1	2,3	1	0,3	1,3
Conseil d'État, CAA, TA	0,3	1,6	1,5	0,7	1,6	1,4	0,9	1,1
Corps préfectoral	1,3	1,4	2,1	0,7	0,7	0,6	0,6	1
Contrôleurs des impôts	2,3	0,8	1,1	1,1	0,3	0,7	0,6	1
Autres	38,7	38,1	33,8	33,1	37	39,9	41,6	37,4
Total	100	100	100	100	100	100	100	100

* En pourcentage.

Graphique 5
Répartition des avis par corps – Évolution



▼ SENS DES AVIS

▼▼ ANALYSE D'ENSEMBLE

L'analyse du sens des avis rendus par la commission en 2001 confirme l'évolution constatée depuis 1996 par rapport aux débuts de l'activité de la commission.

Le nombre des avis d'**incompétence** est devenu très faible (36 cas comme en 2000) mais pour un plus grand nombre total de dossiers, soit 3 %, comme en 1999. C'est probablement, comme il a été dit lors des derniers rapports, la marque d'une bonne connaissance des compétences de la commission par les services gestionnaires et par les fonctionnaires. Certains services ont saisi la commission par scrupule ou pour conforter leur intuition en cas de doute. Il n'y a pas de méconnaissance d'avis déjà rendus par la commission pour des cas similaires.

Le nombre des **irrecevabilités** est très bas (trois cas contre un en 2000) et ne représente que 0,25 % des dossiers.

Les avis d'**incompatibilité en l'état** du dossier doivent, comme toujours, être distingués de ceux qui se prononcent définitivement

dans le sens de l'incompatibilité. Ils sont généralement suivis d'une nouvelle demande comportant des éléments plus précis ou moins contradictoires et assortis d'une collaboration plus active du fonctionnaire désireux de partir vers le secteur privé. On observe que le réexamen du dossier donne lieu le plus souvent, après audition, si nécessaire, de l'intéressé par la commission, à un avis de compatibilité avec ou sans réserve.

Mais il est vrai que les délais très brefs impartis à la commission (un mois selon le III de l'article 11 du décret du 17 février 1995, faute de quoi l'avis est réputé favorable) ne lui donnent pas toujours, malgré les efforts de ses rapporteurs et de son secrétariat, dont les effectifs sont restés inchangés face à l'augmentation sensible du nombre de dossiers, la possibilité de disposer à temps d'un dossier lui permettant de se forger une opinion.

C'est ce qui explique, ainsi que, suivant le cas, l'attitude peu coopérative ou négligente de certains demandeurs et l'impossibilité de les entendre en séance ou l'absence à la même séance d'un représentant de l'administration gestionnaire alors que l'avis défavorable de celle-ci n'est pas ou peu motivé, la proportion (1,25 % contre 1,23 % en 2000 et 0,8 % en 1999) et surtout le nombre plus élevé d'avis d'incompatibilité en l'état rendus en 2001 par rapport aux années précédentes (quinze en 2001, quatorze en 2000, sept en 1999 et dix en 1998).

Les avis d'**incompatibilité**, en baisse quasi-régulière jusqu'en 1999, sont en légère hausse depuis deux ans (dix-neuf dossiers en 2001, soit 1,59 %, contre seize en 2000 et dix en 1999).

Ce qui frappe davantage est le nombre toujours élevé des avis de **compatibilité sous réserve**, même s'il a baissé par rapport à 2000, année record : 149 avis en 2001 (12,43 %), 176 en 2000, 131 en 1999.

Les précédents rapports annuels ont relevé que, sans cette pratique de la réserve mise en œuvre à partir de mars 1996, les avis d'incompatibilité auraient certainement été plus nombreux puisque le choix aurait été circonscrit entre la compatibilité et l'incompatibilité.

Les avis d'incompatibilité et de compatibilité sous réserve, confondus, représentent 14,02 % des avis contre 16,9 % en 2000, 16,2 % en 1999, 12,5 % en 1998, 7,2 % en 1997, 6,8 % en 1996, 6,2 % en 1995.

Dans certains cas, ces réserves se bornent, par précaution, à interdire des activités ou des contacts professionnels que l'intéressé n'envisage pas d'exercer ou d'avoir, du moins à la date où il pré-

sente sa demande. Ce peut être d'ailleurs un signal ou une mise en garde pour l'intéressé qui souhaiterait voir évoluer ses fonctions par la suite, puisqu'en cas de mise en disponibilité, l'absence de contacts professionnels avec l'ancien service vaut pendant toute la durée de la disponibilité. Une réserve peut être également une protection du fonctionnaire contre des sollicitations ou des tentations et n'a ni pour objet ni pour effet de jeter la suspicion sur l'intéressé ou son ancien service.

Non seulement le contrôle de la commission n'est pas devenu moins strict, mais la technique de l'avis de compatibilité sous réserve, qui sera à nouveau évoquée plus loin, a permis d'affiner le contrôle, voire de le renforcer.

On peut penser que, grâce notamment à la diffusion, même modeste, des rapports annuels de la commission, certains fonctionnaires se sont abstenus de présenter des demandes vouées à l'échec ou en ont été dissuadés par leur administration.

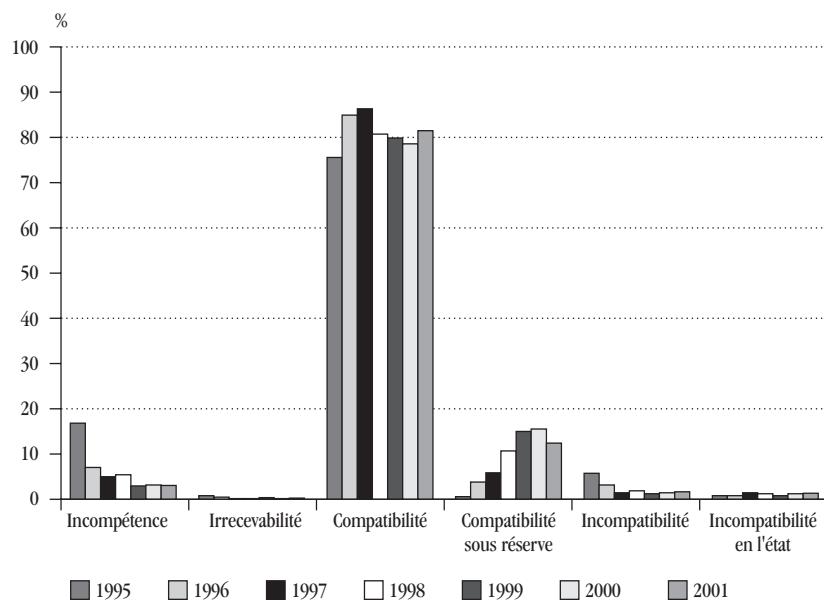
Tableau 10

Sens des avis par nature – Évolution*

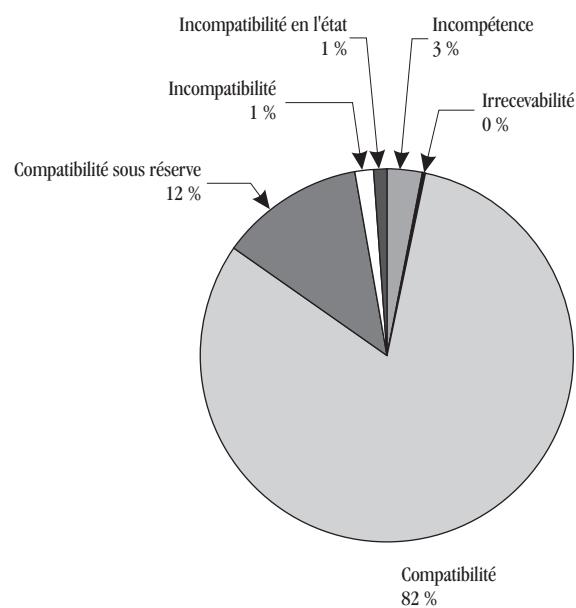
	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	Moyenne
Incompétence	16,75	6,97	4,96	5,41	2,96	3,17	3,00	6,17
Irrecevabilité	0,77	0,46	0,14	0,12	0,34	0,09	0,25	0,31
Compatibilité	75,52	84,98	86,36	80,69	79,84	78,58	81,48	81,06
Compatibilité sous réserve	0,52	3,72	5,78	10,70	14,92	15,52	12,43	9,08
Incompatibilité	5,67	3,10	1,38	1,85	1,14	1,41	1,59	2,31
Incompatibilité en l'état	0,77	0,77	1,38	1,23	0,80	1,23	1,25	1,06
Total	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00

* En pourcentage.

Graphique 6
Sens des avis par nature – Évolution



Graphique 7
Sens des avis par nature -2001



▼▼ ANALYSE DU SENS DES AVIS PAR MINISTÈRE, PAR CATÉGORIE ET PAR CORPS

L'analyse du sens des avis par ministère, par catégorie et par corps pour l'année 2001 confirme l'analyse des précédents rapports.

En ce qui concerne l'analyse par principale autorité de saisine (le plus souvent un ministère, d'où l'emploi de cette appellation), l'année 2001 confirme que les problèmes les plus sérieux sont concentrés dans quatre ministères :

- économie, finances et industrie : un avis d'incompatibilité, un avis d'incompatibilité en l'état, trente-trois avis de compatibilité sous réserve ;
- équipement, transports et logement : sept avis d'incompatibilité, six avis d'incompatibilité en l'état, trente-deux avis de compatibilité sous réserve ;
- intérieur : trois avis d'incompatibilité, six avis d'incompatibilité en l'état et trente-deux avis de compatibilité sous réserve ;
- défense : deux avis d'incompatibilité et douze avis de compatibilité sous réserve.

Ceci s'explique par la nature des fonctions de contrôle et de surveillance exercées par les intéressés et par les marchés passés avec l'entreprise d'accueil par les intéressés (ou sur lesquels ils ont donné un avis) pour le compte de leur administration.

Même si cette appréciation globale doit être nuancée dans la mesure où ces quatre ministères sont ceux qui ont le plus saisi la commission, les proportions d'avis d'incompatibilité et de compatibilité sous réserve sont supérieures à la moyenne et restent ainsi supérieures à celles d'autres ministères : 14,5 % pour le ministère de l'économie, des finances et de l'industrie, 17,6 % pour le ministère de l'équipement, des transports et du logement, 16,4 % pour le ministère de l'intérieur contre 2,7 % pour le ministère de l'éducation nationale et 0 % pour le ministère de la justice, par exemple.

Pour nombre de fonctionnaires, la réserve peut être qualifiée de « géographique », notamment pour les inspecteurs des impôts et les fonctionnaires en retraite du ministère de l'intérieur qui ne peuvent exercer leur nouvelle activité dans une région ou une circonscription où ils ont exercé leurs fonctions antérieures.

Tableau 11

Sens des avis par nature et par principale administration de saisine -2001

	Compatibilité	Compatibilité sous réserve	Incompatibilité	Incompatibilité en l'état	Incompétence	Irrecevabilité	Total	Pourcentage
Économie et finances	200	31	1	1	0	0	233	19,4
Équipement	166	32	7	6	9	1	221	18,4
Intérieur	117	22	3	1	8	1	152	12,6
Défense	108	12	2	0	6	1	129	10,7
Éducation nationale	65	2	0	0	6	0	73	6,1
ANPE	35	4	0	0	1	0	40	3,3
CNRS	26	3	0	1	3	0	33	2,7
Industrie CGTI	31	1	0	0	0	0	32	2,6
Justice	31	0	0	0	1	0	32	2,6
Industrie CG Mines	29	0	0	0	0	0	29	2,4
Emploi et solidarité	16	5	3	1	0	0	25	2,1
Agriculture	18	3	0	0	1	0	22	1,8
La Poste	18	2	1	1	0	0	22	1,8
IGF	16	0	0	0	0	0	16	1,3
AFSSAPS	2	9	1	2	1	0	15	1,2
COB	10	5	0	0	0	0	15	1,2
Cour des comptes	9	5	0	0	0	0	14	1,2
Conseil d'État, CAA, TA	11	2	0	0	0	0	13	1,1
CDC	10	0	1	0	0	0	11	0,9
Premier ministre	6	2	0	1	0	0	9	0,7
Jeunesse et sports	8	0	0	0	0	0	8	0,6
Météo France	6	2	0	0	0	0	8	0,6
IGN	7	0	0	0	0	0	7	0,6
INRIA	7	0	0	0	0	0	7	0,6
Autres	25	7	0	1	0	0	33	2,7
Total	977	149	19	15	36	3	1 199	100

L'analyse du sens des avis par catégorie d'agents montre que, pour la catégorie C, il y a eu trois avis d'incompatibilité (contre aucun en 2000) et neuf avis de compatibilité sous réserve, chiffres à rapprocher des 258 avis de compatibilité simple. En revanche, pour la catégorie A, il y a huit avis d'incompatibilité (contre sept en 2000, six en 1999) et 87 avis de compatibilité sous réserve (contre 111 en 2000, 83 en 1999) pour 482 avis de compatibilité simple, soit une proportion d'avis de compatibilité sous réserve et d'incompatibilité de près de 12 % par rapport aux avis de compatibilité simple, alors que ce rapport est de 4 % pour la catégorie C, 15 % pour la catégorie B et de près de 38 % pour les contractuels.

Cette analyse par catégorie permet de mieux apprécier l'efficacité du contrôle de la commission, du moins à partir des éléments dont elle dispose.

Il est vrai que le dispositif de contrôle institué par les lois des 29 janvier 1993 et 28 juin 1994 visait surtout et avant tout les hauts fonctionnaires. Mais la commission, après avoir envisagé de recourir à la procédure de l'avis tacite (absence d'avis dans le délai d'un mois) pour les agents de catégorie C, a continué de se prononcer expressément sur les dossiers de toutes les catégories, tout en ayant recours à la forme d'un avis simplifié pour les affaires les plus simples, qui concernent aussi bien un agent de catégorie C que la mise en conformité de la position statutaire d'un agent de catégorie A, par suite, par exemple, de la privatisation de l'entreprise dans laquelle il désire continuer à exercer les mêmes fonctions.

Tableau 12
Sens des avis par nature et par catégorie d'agents -2001

	Catégorie A	Catégorie B	Catégorie C	Contractuels	Total
Incompétence	21	7	6	2	36
Irrecevabilité	1	1	1	0	3
Compatibilité	482	123	258	114	977
Compatibilité sous réserve	87	16	9	37	149
Incompatibilité	8	2	3	6	19
Incompatibilité en l'état	8	2	1	4	15
Total	607	151	278	163	1 199
Pourcentage	50,63	12,59	23,19	13,59	100

Tableau 13

Sens des avis par nature et par corps -2001

	Incompétence	Irrecevabilité	Compatibilité	Compatibilité sous réserve	Incompatibilité	Incompatibilité en l'état	Total
Agents contractuels	2	0	114	37	6	4	163
Adjoints et agents administratifs	3	0	80	1	1	0	85
Officiers de police	1	1	36	16	1	1	56
Administrateurs civils	0	0	44	6	0	2	52
Ingénieurs des travaux publics de l'État	3	0	30	9	1	1	44
Corps enseignant	4	0	38	1	0	0	43
Agents d'exploitation des travaux publics de l'État	2	0	37	2	0	0	41
Contrôleurs et techniciens des travaux publics de l'État	1	1	24	8	3	3	40
Gardiens de la paix	1	0	34	0	1	0	36
Inspecteurs des impôts	0	0	13	22	0	0	35
Corps des Ponts et chaussées	2	0	27	3	0	1	33
Ingénieurs des télécommunications	0	0	31	1	0	0	32
Corps des Mines	0	0	29	0	0	0	29
Attachés	1	0	22	3	1	0	27
Agents de recouvrement du Trésor	0	0	24	0	0	0	24
Ingénieurs et techniciens d'études et de fabrication	2	1	21	0	0	0	24
Inspecteurs et contrôleurs du Trésor	0	0	17	2	0	0	19
Inspecteurs des finances	0	0	16	0	0	0	16
Agents de constatation ou d'assiette des impôts	0	0	14	0	0	0	14
Cour des comptes, CRC	0	0	9	5	0	0	14
Administrateurs de l'INSEE	0	0	11	0	0	0	11
Ingénieur du génie rural, des eaux et des forêts	0	0	10	1	0	0	11
Conseil d'État, CAA, TA	0	0	9	2	0	0	11
Contrôleurs des impôts	0	0	8	0	0	0	8
Corps préfectoral	1	0	5	2	0	0	8
Inspecteurs et contrôleurs des douanes	0	0	6	0	0	0	6
Corps de l'aviation civile	0	0	3	1	0	0	4
Autres	13	0	265	27	5	3	313
Total	36	3	977	149	19	15	1 199

Comme les années précédentes, les inspecteurs des impôts font l'objet de nombreux avis de compatibilité sous réserve : 22 sur 35 avis, soit près de 63 % et plus que d'avis de compatibilité simple (13).

En revanche, l'écart s'est creusé pour les ingénieurs des travaux publics de l'État : 30 avis de compatibilité simple contre neuf avis de compatibilité sous réserve, alors qu'en 1999, le nombre d'avis de chaque catégorie était respectivement de sept et six.

Ce sont surtout les contractuels qui ont fait l'objet d'avis de compatibilité sous réserve, du moins en valeur absolue (37 contre 114 avis de compatibilité simple), auxquels s'ajoutent quatre avis d'incompatibilité définitive : en 2000, il y avait respectivement 34, 92 et quatre avis pour chacune de ces catégories.

▼ SUITES DONNÉES AUX AVIS

En application du paragraphe IV de l'article 11 du décret du 17 février 1995, les autorités gestionnaires des fonctionnaires et agents non titulaires de l'État dont les déclarations d'exercice d'activité privée ont été examinées sont tenues d'informer la commission de la suite donnée à chacun de ses avis. Une circulaire du Premier ministre de la même date a prescrit aux directeurs du personnel de faire parvenir ce bilan à la commission avant le 15 février de chaque année. Mais il importe que les administrations fassent savoir à la commission, le cas échéant, qu'elles n'ont pas suivi l'avis de celle-ci, dès qu'elles ont pris leur décision, sans attendre le 15 février de l'année suivante.

Si la commission a pu obtenir la quasi-totalité de ces bilans, il lui manquait toutefois, à la date d'adoption de ce rapport (25 février 2002), les réponses de certaines directions ou sous-directions d'un ministère (direction de l'administration générale et de la modernisation des services du ministère de l'emploi et de la solidarité, direction des personnels administratifs, techniques et d'entretien du ministère de l'éducation nationale ; secrétariat général du Gouvernement) ; d'établissements publics (INRA, CEMAGREF, Agence de l'eau du Rhin, Fonds d'action et de soutien pour l'intégration et la lutte contre les discriminations).

Il ressort des indications obtenues que les avis de la commission ont toujours été suivis, sauf un avis d'incompatibilité concernant un agent contractuel de la direction générale de l'aviation civile du ministère de l'équipement, des transports et du logement

et un avis de compatibilité sous réserve concernant un ingénieur de Météo France en retraite.

Dans certains cas, il n'est pas exclu que la réserve indiquée aux agents soit un peu ou sensiblement différente de celle exprimée par la commission. Son étendue peut être restreinte. Il arrive également que l'administration réduise la durée de l'interdiction ou de la réserve ou qu'elle notifie à l'intéressé la réserve telle que la commission l'a fixée, mais l'invite, en cas de difficulté d'application au cas par cas, à lui en faire part pour voir de quelle manière cette difficulté pourrait être surmontée.

Ces deux dernières pratiques sont condamnables, parce que contraires aux textes actuellement applicables. Si l'administration n'est pas tenue de suivre l'avis de la commission, elle ne peut moduler la durée de l'interdiction qui s'applique, pour les fonctionnaires, aux termes du II de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995 « pendant la durée de la disponibilité et, dans les autres cas, pendant un délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions justifiant l'interdiction » et, pour les agents non titulaires de droit public, aux termes du I de l'article 12 du même décret, « pendant la durée d'un congé sans rémunération ou pendant un délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions justifiant l'interdiction ». Aucune dérogation n'est actuellement possible.

On notera en revanche :

- que, lorsque la demande d'un fonctionnaire fait l'objet d'un avis d'incompatibilité, hors les exceptions signalées, les administrations concernées refusent d'accorder la mise en disponibilité et que, dans le cas d'agents non titulaires souhaitant démissionner ou l'ayant déjà fait, elles notifient l'avis d'incompatibilité à l'intéressé. Elles n'ont d'ailleurs pas d'autre moyen d'action, mais l'intéressé est au moins averti des risques de poursuites qu'il encourt ;
- que, de manière générale, les administrations, à la suite d'un avis de compatibilité sous réserve émis par la commission, notifient cet avis à l'intéressé comme elles ont l'obligation de le faire ;
- que certaines administrations demandent à leurs agents, quand une réserve a été proposée par la commission, de s'engager à la respecter (ministère de l'économie, des finances et de l'industrie, Conseil d'État, Autorité de régulation des télécommunications, Centre national de la cinématographie).

On ajoutera enfin qu'il appartient à l'administration gestionnaire, lorsque l'intéressé est en disponibilité ou en congé sans rémunération, de vérifier que l'avis de la commission, s'il est assorti de réserves, est bien respecté.

Chapitre II

LA JURISPRUDENCE DE LA COMMISSION

▼ COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET PROCÉDURE

▼▼ COMPÉTENCE

La commission a prononcé peu d'avis d'incompétence (36 sur 1 199), notamment parce que les administrations ont généralement compris qu'il n'y avait pas lieu de la saisir à nouveau en cas de simple renouvellement de disponibilité ou même en cas de changement de position statutaire, sans changement de situation professionnelle ou en l'absence de changement réel de situation professionnelle. Elle n'est pas non plus compétente pour connaître de l'exercice d'une activité privée qui a **débuté** à une date antérieure à l'entrée en vigueur du décret du 17 février 1995 alors que l'intéressé, en disponibilité depuis 1989 et exerçant depuis cette date la même activité, souhaitait régulariser sa situation (*avis n° 01.A0119 du 1^{er} février 2001*). Elle est en revanche compétente pour connaître de l'exercice d'une activité privée présentée par un agent qui, demeurant dans la même société, change d'activité au sein de celle-ci (cas le plus fréquent) et a fortiori lorsque la société dans laquelle continue de travailler l'intéressé a changé de statut et d'objet (*avis n° 01.A0319 du 5 avril 2001*) ou que certains associés ont changé (*avis n° 01.A0599 du 28 juin 2001*) et que l'agent, dans l'un et l'autre cas, y occupe de nouvelles fonctions.

Lorsque le début d'exercice d'une activité privée est nettement postérieur à la date de l'examen par la commission, un considérant précise « considérant que, dans le cas où les fonctions de l'intéressé(e) seraient modifiées avant (la date de départ envisagée), la commission devrait être à nouveau saisie » (*avis n° 01. A0299 et n° 01.A0309 du 15 mars 2001*).

La commission a prononcé plusieurs avis d'incompétence lorsque les fonctions envisagées ne lui paraissaient pas présenter le caractère d'une activité privée au sens de l'article 87 de la loi du

29 janvier 1993 renvoyant à l'article 72 de la loi du 11 janvier 1984 (textes figurant en annexe).

La commission a été amenée à se prononcer à plusieurs reprises sur le cas de fonctions que le demandeur souhaite occuper dans des organismes ou entreprises publics dont les agents sont de droit privé mais dont les activités ne s'exercent pas dans un secteur concurrentiel. Dans ce cas, et pour cette raison, la commission **n'est pas compétente**. C'est ainsi le cas pour :

- une activité au sein d'une Agence régionale de l'hospitalisation, constituée sous forme de groupement d'intérêt public entre l'État et les organismes de sécurité sociale (*avis n° 01.A0107 du 1^{er} février 2001*) ;
- une activité au sein de l'EPIC « Aéroport de Paris » (*avis n° 01.A0555 du 7 juin 2001*) ;
- une activité au sein d'une société d'économie mixte locale, chargée par des collectivités publiques de la réalisation d'une plate-forme multimodale d'intérêt européen (*avis n° 01.A0709 du 19 juillet 2001*) ;
- un départ vers l'Agence nationale pour la gestion des déchets radioactifs (ANDRA), établissement public industriel et commercial, compte tenu du caractère non concurrentiel de la majeure partie de ses interventions (*avis n° 01.A0466 du 26 avril 2001*).

A contrario, les mêmes organismes ou entreprises qui exercent leurs activités dans le secteur concurrentiel, même si tout ou partie de leurs agents ont un statut de droit public, **relèvent bien du champ de compétence de la commission**. Il en est ainsi des demandes concernant des activités futures :

- de directeur chargé du développement des activités archives auprès de l'Institut national audiovisuel, établissement public à caractère industriel et commercial (*avis n° 01.A0096 du 18 janvier 2001*) ;
- au sein de la Société de traitement de la presse, société anonyme, filiale de La Poste, dont l'objet est le transport de la presse (*avis n° 1.A0239 du 15 mars 2001*) ;
- de directeur des colis et de la logistique qu'un fonctionnaire envisage d'exercer, conjointement avec celles de président directeur général de « GEOPOST », holding des filiales de La Poste du secteur concurrentiel (*avis n° 01.A0890 du 20 septembre 2001*), le service des colis étant assuré par La Poste dans un secteur concurrentiel et conformément au droit privé.

Il résulte de cette jurisprudence que certaines activités exercées sous un régime de droit privé peuvent néanmoins ne pas être considérées comme des activités privées, dont la commission est compétente pour apprécier la compatibilité avec des fonctions administratives antérieures.

En effet, l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995, qui définit, en vertu de l'article 72 de la loi du 11 janvier 1984, les activités privées interdites aux fonctionnaires ou agents non titulaires de droit public, ne vise que les activités dans les entreprises ou organismes privés et les activités libérales, étant précisé que sont assimilées à des entreprises privées les entreprises publiques exerçant leur activité dans un secteur concurrentiel et conformément au droit privé. La commission en a conclu qu'elle n'était pas compétente pour connaître des activités dans des entreprises publiques ou établissements publics à caractère industriel et commercial qui n'exercent pas leur activités dans ces conditions, alors même que les agents de ces entreprises ou établissements sont régis par le droit privé (*avis précités n° 01.A0555 du 7 juin 2001, n° 01.A0709 du 19 juillet 2001 et n° 01.A0466 du 26 avril 2001*).

Par ailleurs, la commission n'est pas compétente pour connaître de demandes d'exercice d'une activité auprès d'administrations ou entreprises publiques de pays étrangers ou d'institutions communautaires ou internationales :

- entreprise publique de droit belge chargée d'assurer la sécurité de la navigation aérienne (*avis n° 01.A0489 du 17 mai 2001*) ;
- Banque des États d'Afrique centrale (*avis n° 01.A1087 du 29 novembre 2001*) ;
- centre de recherche de la NASA, agence (spatiale américaine) d'État (*avis n° 01.A0811 du 30 août 2001*).

Enfin, la commission a été amenée à se prononcer sur l'application des dispositions de l'article 15 du décret du 17 février 1995 aux termes desquelles « les dispositions du présent décret ne s'appliquent pas à la création d'œuvres scientifiques, littéraires ou artistiques ».

Elle a considéré qu'elle n'était pas compétente pour se prononcer sur l'exercice d'une activité de réalisatrice d'œuvres audiovisuelles (documentaires) : il s'agit d'une activité de création d'œuvres artistiques ou scientifiques au sens de l'article 15 du décret du 17 février 1995 (*avis n° 01.AA0669 du 19 juillet 2001*).

En revanche, elle s'est déclarée compétente pour connaître d'une demande d'exercice d'une activité au sein d'une SARL ayant pour objet la production, la réalisation et la distribution d'œuvres cinématographiques audiovisuelles : il ne s'agit pas d'une œuvre artistique (même si l'intéressé est scénariste-réalisateur), mais d'une activité dans une entreprise, l'intéressé étant associé de la SARL (*avis n° 01.A0045 du 4 janvier 2001*).

▼▼ RECEVABILITÉ

Comme il a été dit plus haut, la commission n'a prononcé que trois avis d'irrecevabilité. Ils concernaient notamment :

- un commandant de police dont le projet d'exercice d'une activité privée n'était pas défini, tant en ce qui concerne la nature de cette activité que les modalités d'exercice de celle-ci (*avis n° 01.A0199 du 22 février 2001*) ;
- une demande portant sur la même activité qu'une demande précédente ayant fait l'objet d'un avis défavorable, ce qui constitue un recours gracieux irrecevable, alors même que cette activité s'exercerait non plus en position de disponibilité mais à la suite d'une démission (*avis n° 01.A0707 du 19 juillet 2001*).

▼▼ PROCÉDURE

La commission a émis pour la première fois un avis favorable tacite à la suite de sa séance du 7 juin 2001, le quorum prévu à l'article 10 du 17 février 1995 n'étant pas réuni pour cette affaire en l'absence d'un représentant de l'administration gestionnaire.

En outre, la commission, saisie directement par un agent d'un dossier en réalité complet après une première estimation contraire et n'ayant pas émis d'avis dans le délai d'un mois qui lui était imparti, a donné un avis favorable tacite tout en appelant l'attention de l'administration gestionnaire sur les réserves qui devraient assortir l'arrêté de radiation des cadres de l'agent (*avis n° 01.A0929 du 20 septembre 2001*).

Enfin, s'agissant d'un agent qui a déposé deux demandes d'exercice d'une activité au sein de deux banques différentes, la commission, ne sachant pas dans laquelle il allait réellement exercer une activité, a émis un avis sur chacune des demandes (*avis n° 01.A1018 et 1019 du 31 octobre 2001*).

Les avis simplifiés, rendus après une instruction plus rapide au vu des éléments du dossier, décrivent sommairement le statut de l'agent et les fonctions qu'il va exercer ; ils ne comportent pas la citation des textes applicables ni une motivation spéciale au titre du 1^o et du 2^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995. Le dispositif (« L'activité que M. X envisage d'exercer est compatible avec... ») est laconique. En 2001, 451 avis simplifiés ont été rendus (soit près de 38 % des avis émis par la commission).

La commission n'a pas souvent besoin d'entendre le demandeur. Elle le fait toutefois lorsque le rapporteur propose un avis d'incompatibilité ou un avis favorable avec une réserve qui n'est pas acceptée par le demandeur. Environ quatre demandeurs sont convoqués par séance au titre du décret du 17 février 1995, ce qui n'est pas négligeable.

▼ APPRÉCIATION DE LA COMPATIBILITÉ

▼▼ PÉRIODE DE RÉFÉRENCE

La commission ne peut que répéter les observations présentées dans les rapports antérieurs en l'absence de toute modification des textes. Elles les reprend ici textuellement.

Selon le 1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995, la compatibilité d'activités professionnelles dans une entreprise privée s'apprécie par rapport aux fonctions administratives exercées au cours des cinq dernières années précédant la cessation définitive de fonctions ou la mise en disponibilité. Comme antérieurement, la commission a ainsi été amenée à remonter parfois très loin dans le temps pour examiner les fonctions administratives exercées cinq ans avant une mise en disponibilité initiale pouvant dater d'une dizaine d'années. Cet examen, dont le caractère assez irréaliste ou artificiel ne lui échappe pas, lui est cependant imposé par la rédaction actuelle du texte, qui devrait toutefois être modifiée à la suite de l'intervention de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002.

Pour ne pas créer d'inégalités, la commission a en outre cru devoir apprécier la position des intéressés avec réalisme, c'est-à-dire qu'elle est remontée cinq ans avant la mise en disponibilité initiale, même si l'intéressé avait réintégré le service, dès lors que cette réintégration avait été brève et n'avait pas entraîné l'exercice de réelles responsabilités.

Enfin la commission a continué à appliquer une jurisprudence adoptée les années précédentes à de nombreuses reprises : elle a estimé que l'application du II de l'article 1^{er} du décret dans les cas de cessation définitive de fonctions excluait du champ des incompatibilités, tant au titre du 1^o que du 2^o, les agents qui n'ont exercé aucune fonction administrative pendant les cinq années précédant la date de la radiation des cadres. Toutefois, la commission continue à ne pas penser pouvoir se déclarer incompétente dans ces nombreux cas, dès lors que les articles 2 et 3 du même décret rendent sa saisine obligatoire lorsqu'un agent souhaite exercer une activité dans le secteur privé pendant un délai de cinq ans à compter de sa radiation des cadres.

On constate ainsi l'existence de trois délais de cinq ans différents :

– celui du 1^o du I de l'article 1^{er} : au cours des cinq années qui précèdent le départ de la fonction publique, le fonctionnaire ou l'agent ne doit avoir ni surveillé ou contrôlé l'entreprise dans laquelle il souhaite partir ou toute autre entreprise ayant avec elle les liens dé-

finis au 1^o du I du texte précité, ni passé des marchés ou contrats avec l'une de ces entreprises, ni donné des avis sur ces mêmes marchés ou contrats ;

- celui du II du même article : en cas de cessation définitive d'activité, l'interdiction court pendant cinq ans à compter de la cessation des fonctions qui la justifient ; mais en cas de disponibilité, elle subsiste pendant toute la durée de disponibilité ;
- celui de l'article 2 : l'intéressé est obligé de déclarer à l'administration et celle-ci est obligée de saisir la commission lorsqu'il y a changement ou commencement d'activité pendant les cinq ans suivant la cessation définitive des fonctions.

Les avis émis par la commission en 2001 n'ont apporté aucun élément nouveau en ce qui concerne l'application de ces délais.

▼▼ APPLICATION DES CRITÈRES DE CONTRÔLE DE COMPATIBILITÉ

Application du 1^o du I de l'article 1^{er}

La notion d'entreprise privée

La question de savoir si un organisme privé dans lequel un agent souhaite aller travailler est une entreprise au sens du 1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995 s'est, comme chaque année, posée très souvent.

Pour la résoudre, la commission tient compte moins du statut juridique de l'organisme que de son activité économique et notamment de son appartenance ou non au secteur marchand et concurrentiel.

Ont été regardés comme des entreprises privées au sens du décret du 17 février 1995 :

- le Festival international de la bande dessinée (*avis n^o 01.A0818 du 30 août 2001*) ;
- une association de portage, association de la loi de 1901 ayant pour objet le lancement d'activités économiques (*avis n^o 01.A1030 du 15 novembre 2001*) ;
- l'association « Institut de l'audiovisuel et des télécommunications en Europe » (IDATE) (*avis n^o 01.A1064 du 20 décembre 2001*).

En revanche, **n'ont pas été regardés comme des entreprises privées** :

- la Fondation pour l'éthique dans le sport (*avis n^o 01.A0476 du 17 mai 2001*) ;
- l'Union nationale des coopératives agricoles d'élevage et d'insémination animale (*avis n^o 01.A0477 du 17 mai 2001*) ;

- l’Institut national de recherche et de sécurité, association de la loi de 1901, dont l’objet est la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles (*avis n° 01.A0537 du 7 juin 2001*) ;
- l’Association nationale pour la gestion du fonds pour l’insertion professionnelle des handicapés, créée en vertu de l’article L323-8-3 du Code du travail pour gérer un fonds alimenté par les cotisations obligatoires (*avis n° 01.A0802 du 30 août 2001*) ;
- une caisse régionale d’assurance-maladie (CRAM) de la sécurité sociale (au sens du 1^o du I de l’article 1^{er} du décret du 17 février 1995, mais c’est un organisme privé au sens du 2^o) (*avis n° 01.A616 du 28 juin 2001*) ;
- un centre interinstitutionnel de bilan de compétences (*avis n° 01.A0953 du 11 octobre 2001*) ;
- l’Association des centres d’aide et de secours à l’adolescence (ACASA) (*avis n° 01.A1148 du 20 décembre 2001*) ;
- la Confédération des coopératives agricoles de l’ouest de la France (*avis n° 01.A1064 du 15 novembre 2001*) ;
- l’Association régionale pour l’emploi et la formation en agriculture (AREEFA) (*avis n° 01.A1146 du 20 décembre 2001*).

Ne constitue pas non plus une activité en entreprise une activité auprès d’un candidat aux élections présidentielles (*avis n° 01.A0807 et 01.A0825 du 30 août 2001*).

La notion de fonctions administratives avec lesquelles l’activité privée peut être incompatible

Les fonctions exercées par un fonctionnaire avant sa mise en disponibilité ou sa cessation de fonctions ne peuvent lui interdire d’exercer une activité privée que si ces fonctions présentent un caractère administratif.

La commission se prononce sur ce point en faisant appel à un faisceau de critères : statut juridique de l’employeur, réalité et particularités de son activité, notamment missions de service public et prérogatives de puissance publique, nature et niveau des fonctions exercées...

Comme il est dit dans les deux derniers rapports, la combinaison de ces critères donne une jurisprudence nuancée et évolutive, qui se veut inspirée par le réalisme plus que par le juridisme. Il est rappelé aux intéressés et à l’administration qu’ils doivent, dans tous les cas et pas seulement en cas de doute, saisir la commission, laquelle est compétente dès lors que l’intéressé est fonctionnaire ou agent public, même s’il n’exerçait pas de fonctions administratives.

La commission a ainsi écarté du champ de son contrôle les fonctions suivantes, **considérant qu’elles n’étaient pas de nature administrative** :

- sauf exception, les fonctions exercées à France Télécom n'ont plus de caractère administratif, par exemple : les fonctions exercées par un ingénieur des télécommunications affecté depuis la fin de ses études dans des services de France Télécom évoluant dans un secteur concurrentiel et conformément au droit privé (*avis n° 01.A0204 du 22 février 2001*) ; les fonctions de directeur juridique et fiscal de France Télécom (*avis n° 01.A0405 du 26 avril 2001*) ; des fonctions à la division des systèmes d'information et à la direction du marketing et des factures de France Télécom (*avis n° 01.A0752 du 9 août 2001*) ;
- une large partie des fonctions exercées à La Poste, dont celles de directeur des colis et de la logistique (*avis n° 01.A0890 du 20 septembre 2001*), parce qu'elles s'exercent dans le secteur concurrentiel ;
- les fonctions de directeur commercial à l'Institut géographique national (IGN), pourtant établissement public administratif (*avis n° 01.A0015 du 4 janvier 2001*) ;
- enfin, un agent qui a exercé, à titre personnel, les fonctions d'administrateur élu et de trésorier de l'association qu'il souhaite rejoindre ne peut être regardé comme ayant contrôlé celle-ci, dès lors que cette activité d'administrateur et de trésorier ne ressortissait pas de ses fonctions administratives (*avis n° 01.A0891 du 20 septembre 2001*).

En revanche, elle a considéré que les fonctions suivantes constituaient **des fonctions administratives** :

- les fonctions de directeur commercial courrier-colis-services financiers exercées à la Poste (*avis n° 01.A0316 du 5 avril 2001*), parce que ces fonctions ressortissent en large partie des activités pour lesquelles la Poste détient encore un monopole ;
- certaines fonctions exercées à la Caisse des dépôts et consignations (gestion des dépôts obligatoires) (*avis n° 01.A0392 du 26 avril 2001*) ;
- les fonctions exercées en qualité de représentant de l'État dans les organes directeurs d'un EPIC ou d'une entreprise publique exerçant leur activité dans un secteur non concurrentiel (*avis n° 01.A0505 du 17 mai 2001*).

Le lecteur pourra utilement se reporter à la fiche sur « l'international » (p. 74), la commission estimant que les fonctions exercées hors de l'administration française ne peuvent pas entraîner une incompatibilité en application du décret du 17 février 1995.

La notion d'entreprise publique du secteur concurrentiel

Il faut toujours rechercher si une entreprise publique exerce son activité conformément au droit privé et dans un secteur concurrentiel.

rentiel et, lorsque ces deux conditions sont réunies, l'entreprise que souhaite rejoindre un fonctionnaire est assimilée à une entreprise privée en application du dernier alinéa du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995. L'activité exercée au sein de cette entreprise doit être compatible avec les fonctions administratives antérieures. Cette notion est évoquée ici à propos du 1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995, mais elle s'applique aussi au 2^o. Dans ce cas, si une entreprise publique n'appartient pas au secteur concurrentiel, la commission se déclare incompétente. Il convient alors de se reporter aux pages précédentes relatives à la compétence de la commission.

La notion de groupe d'entreprises

L'article 1^{er} du décret du 17 février 1995 dispose au 1^o du I que l'interdiction d'exercice d'une activité privée pour un fonctionnaire « ... s'applique également aux activités exercées dans une entreprise qui détient 30 p. 100 au moins du capital de l'entreprise susmentionnée ou dont le capital est, à hauteur de 30 p. 100 au moins, détenu soit par l'entreprise susmentionnée, soit par une entreprise détenant aussi 30 p. 100 au moins du capital de l'entreprise susmentionnée... ».

Cette disposition a donné lieu à des avis de la commission au début de ses travaux (cf : rapport d'activité 1995-1996 p. 40-41).

Dans le cas où le dossier ne permet pas de connaître exactement les liens existant entre l'entreprise où le fonctionnaire souhaite travailler et une entreprise du même groupe qu'il a contrôlée, la commission peut rendre un avis défavorable en l'état (*avis n° 01.A0712 du 19 juillet 2001*).

La notion de contrôle et de surveillance

Cette notion s'applique aux fonctionnaires (1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995) comme aux agents contractuels de droit public (1^o du I de l'article 12 du même décret).

La commission a émis à ce titre des avis **d'incompatibilité** dans plusieurs domaines d'activité.

Dans le domaine de la défense :

– le chef du bureau de contrôle du commerce des matériels de guerre au ministère de la défense, qui a participé à l'instruction de demandes d'autorisation d'exportation présentées par une société d'armement a été chargé de contrôler cette entreprise et ne peut aller y exercer une activité professionnelle (*avis n° 01.A1166 du 20 décembre 2001*) ;

– un chef de projet au sein de la direction des constructions navales ne peut exercer une activité de directeur de projet au sein d'une société d'électronique, car il était chargé de la maîtrise d'œuvre industrielle d'un programme de modernisation de chasseurs de mines avec comme partenaire exclusif une filiale à 50 % de cette société et était chargé du suivi de l'exécution d'un marché entre cette filiale et son ancien service : la commission a estimé qu'il avait surveillé une filiale de son nouvel employeur (*avis n° 01.A0188 du 22 février 2001*).

Dans le domaine de l'équipement, des bâtiments et des travaux publics :

- le chef de la cellule résorption de l'habitat insalubre du service de l'habitat d'une direction départementale de l'équipement (DDE) ayant été chargé, en vue notamment du versement par la DDE de subventions à la société d'économie mixte d'aménagement qu'il souhaitait rejoindre, du suivi financier d'opérations de résorption de l'habitat insalubre dont l'opérateur était cette société, ne peut exercer une activité de chef de projet dans ladite société (*avis n° 01.A0911 du 20 septembre 2001*) ;
- un technicien supérieur au sein d'une DDE ne peut exercer une activité de responsable d'une agence d'un cabinet de conseil dans le domaine de l'environnement, située dans le ressort géographique de la DDE, dès lors qu'il a été chargé de contrôler, en tant qu'assistant du maître d'ouvrage, un chantier auquel était associé ce cabinet conseil (*avis n° 01.A0982 du 11 octobre 2001*) ;
- un adjoint administratif, chargé de participer à l'instruction des demandes de permis de construire ne peut exercer une activité de prestataire de services dans la société de son épouse, dont l'activité est notamment la réalisation de plans pour des demandes de permis de construire, car il a, au cours des cinq années précédant sa demande de disponibilité, contrôlé cette société (*avis n° 01.A0983 du 11 octobre 2001*) ;
- un chef d'équipe d'exploitation dans une subdivision d'une DDE ne peut exercer une activité au sein d'une société de travaux publics dont il a été amené à vérifier l'exécution des travaux (*avis n° 01.A0357 du 5 avril 2001*) ;
- un chargé d'études et du contrôle extérieur des travaux publics au sein d'un laboratoire régional des Ponts et Chaussées ne peut exercer une activité similaire au sein d'un laboratoire privé de génie civil. L'agent avait surveillé des opérations pour lesquelles l'entreprise était intervenue (*avis n° 01.A0361 du 5 avril 2001*).

Dans le domaine de l'aéronautique :

- un pilote-contrôleur au sein du service de la formation aéronautique et du contrôle technique de la direction générale de l'aviation civile ne peut devenir directeur général d'une compagnie aérienne, car il était chargé d'exercer des contrôles techniques sur certains pi-

lotes de toutes les compagnies aériennes et de vérifier la conformité, au regard de la sécurité, des manuels d'exploitation de ces dernières. Il doit dès lors être regardé comme ayant été chargé, à raison même de ses fonctions, de contrôler la compagnie aérienne qu'il souhaite rejoindre (*avis n° 01.A0993 du 31 octobre 2001*).

Dans le domaine de la solidarité et de la santé :

- un médecin inspecteur ne peut être médecin au sein d'un établissement de cure participant au service public hospitalier situé dans le même département, car il était chargé de contrôler les établissements sanitaires du département et avait instruit, pour le compte de l'Agence régionale de l'hospitalisation, le dossier de l'établissement qu'il envisageait de rejoindre en vue de son admission à la participation au service public hospitalier (*avis n° 01.A0067 du 18 janvier 2001*) ;
- le directeur des études médico-économiques et de l'information scientifique à l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé (AFSSAPS) ne peut exercer des fonctions de directeur « corporate affairs » au sein d'un laboratoire pharmaceutique, car il représentait l'AFSSAPS au sein de la commission chargée de donner au directeur général de l'AFSSAPS un avis sur la publicité en faveur des médicaments, qui n'examinait la publicité destinée aux professionnels que si elle en était saisie par la direction des études médico-économiques et de l'information scientifique : il doit, dès lors, être regardé comme ayant été chargé, à raison même de sa fonction, de surveiller ce laboratoire (*avis n° 01.A0013 du 4 janvier 2001*) ;
- le secrétaire général adjoint de la commission de contrôle des mutuelles et des institutions de prévoyance ne peut être directeur santé au sein d'un groupement d'intérêt économique (GIE) regroupant des caisses de retraite complémentaire, des institutions de prévoyance, des sociétés d'assurance et des mutuelles : l'intéressé, qui était chargé d'organiser les travaux de cette commission et de présenter à cette dernière un programme de contrôle des mutuelles et organismes de prévoyance, doit être regardé comme ayant participé à des tâches de surveillance ou de contrôle à l'égard de certains organismes membres du GIE (*avis n° 01.A0500 du 17 mai 2001*) ;
- l'adjoint au délégué à l'innovation et à l'économie sociale, chargé notamment de la représentation de la délégation auprès du conseil d'administration et du comité des engagements de l'Institut pour le développement de l'économie sociale (IDES), ne peut exercer une activité de chargé de mission auprès du président de la société « EFIN-IDES » : ayant représenté le ministère de l'emploi et de la solidarité au sein du conseil d'administration de l'IDES (dont l'État est actionnaire à 28 %) et étant membre du comité des engagements et d'un des fonds de garantie géré par l'IDES, l'intéressé a été chargé de contrôler ou de surveiller cette société (*avis n° 01.A0499 du 17 mai 2001*).

Dans le domaine de la sécurité :

- un chef du groupe études des systèmes de protection incendie du service de recherche technique de la Poste ne peut exercer une activité au sein d'une société d'installation de systèmes de sécurité, car il avait été chargé de contrôler le bon fonctionnement des dispositifs installés par cette entreprise dans un centre informatique de la Poste (*avis n° 01.A0483 du 17 mai 2001*) ;
- un capitaine de police au sein d'une direction départementale des renseignements généraux ne peut être responsable de la sécurité des casinos de la région incluant ce département. L'intéressé avait été chargé du contrôle des établissements de jeux dans ce département, au nombre desquels figurait une filiale de la société qu'il entendait rejoindre (*avis n° 01.A0198 du 22 février 2001*).

En revanche, la commission a émis des avis de **compatibilité simple** dans les cas suivants :

- une chercheuse au laboratoire de biomécanique et de mécanique des chocs à l'Institut national de recherche sur les transports et leur sécurité (INRETS), qui réalisait des essais destinés à améliorer la sécurité des véhicules pour l'ensemble des constructeurs et après que les véhicules aient été certifiés conformes aux normes de sécurité, peut exercer une activité d'ingénierie au service « synthèse sécurité véhicules » d'une société de production et de vente d'automobiles (*avis n° 01.A0668 du 19 juillet 2001*) ;
- une chercheuse au sein du laboratoire de toxicologie de la faculté des sciences pharmaceutiques d'une université peut exercer une activité de chargée de recherche en biologie et toxicologie au centre de recherche d'une société de distribution de tabacs, même si elle a participé, au titre de ses fonctions administratives, à des actions de recherche menées avec cette société ; ces actions étaient décidées et exécutées dans le cadre de conventions annuelles entre une association constituée par cette société pour le financement de recherches scientifiques et une association émanant du laboratoire de toxicologie destinée à recueillir ce type de financement (*avis n° 01.A0697 du 19 juillet 2001*) ;
- l'adjointe au chef du bureau « épargne et marchés financiers » au service du financement de l'État et de l'économie de la direction du Trésor peut être déontologue au sein d'un établissement bancaire. Dans le cadre de ses fonctions, l'intéressée a participé à quelques réunions du conseil de discipline de la gestion financière en qualité de commissaire du gouvernement suppléant, l'une des séances ayant abouti à l'abandon de poursuites à l'encontre de cette banque. Toutefois, cette participation ne peut être assimilée à un contrôle ou une surveillance au sens du décret de 1995 (*avis n° 01.A1061 du 15 novembre 2001*).

La notion de participation à la passation de marchés ou contrats

La commission a vérifié que les fonctionnaires chargés de passer des marchés ou des contrats ou de donner des avis sur eux ne rejoignaient pas des entreprises bénéficiaires de ces marchés ou contrats mais, sur ce point, elle ne peut que se fier aux déclarations des intéressés et de leurs administrations.

Toutefois cette interdiction est plus aisée à comprendre et donc à respecter que celle qui découle du contrôle ou de la surveillance. Et les fonctionnaires et leurs administrations évitent de présenter des demandes qui violeraient cette interdiction.

Un avis d'incompatibilité a été rendu à ce titre pour un chef du bureau de la comptabilité centrale et des marchés publics d'un ministère qui avait participé à la conclusion et au suivi d'un marché négocié de plus de 600 000 F TTC avec la société dans laquelle il souhaitait aller travailler (*avis 01.A1009 du 29 novembre 2001*).

Comme on peut le voir, les notions de contrôle et de surveillance ou de participation à la passation de marchés ou contrats recouvrent des situations très diverses et des formes de contrôle variables. On peut toutefois dégager deux tendances :

1°) la commission considère qu'il n'y a pas eu contrôle ou surveillance lorsque les demandeurs ont eu à examiner un très grand nombre de dossiers provenant d'entreprises concernant tout un secteur économique et pour lesquels ils n'avaient pas le pouvoir de décision (par exemple : fonctions exercées à la COB pour l'examen des documents d'information publiés par les entreprises ; certaines fonctions exercées à l'AFSSAPS (voir *supra*) ou au Centre national de la cinématographie) ;

2°) en sens inverse, il n'est pas nécessaire d'avoir un pouvoir de décision pour exercer un contrôle ou une surveillance au sens des dispositions du décret du 17 février 1995 : un avis technique, lorsqu'il est prédominant, peut être regardé comme un contrôle ; de même, le fait d'être chargé de l'exécution d'un marché peut être regardé comme un contrôle.

* **

Application du 2° du I de l'article 1^{er}

Notion d'organisme privé

Cette notion se distingue, d'une part, de celle d'entreprise privée et, d'autre part, de celle d'organisme public.

Alors que le 1^o s'applique uniquement aux activités professionnelles dans les entreprises privées, le 2^o concerne toutes les activités lucratives, salariées ou non, dans un organisme privé ou dans une entreprise privée et les activités libérales. Le champ d'application de ce texte est donc très large d'autant que, contrairement au 1^o, aucune limite dans le temps n'est fixée pour l'examen des fonctions administratives antérieures.

Ainsi, comme il a été dit plus haut, la commission a considéré qu'une caisse régionale d'assurance-maladie (CRAM) de la sécurité sociale n'était pas une entreprise privée au sens du 1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995, mais un organisme privé auquel les règles du 2^o du même article étaient applicables (*avis n^o 01.A1030 du 15 novembre 2001*).

Notion de dignité de la fonction

D'une manière générale, la commission interprète la notion d'atteinte à la dignité des fonctions de manière restrictive et n'émet un avis d'incompatibilité que lorsque l'activité envisagée est interdite par la loi et possible de sanctions pénales : le cas le plus fréquent concerne l'activité de magnétiseur, parce qu'elle constitue un exercice illégal de la médecine.

Toutefois, elle a émis un avis d'incompatibilité au titre du 2^o du I du décret du 17 février 1995 entre des fonctions antérieures de gardien de la paix au sein d'un commissariat de police et la création d'un salon de tatouage dans la même ville, qui serait de nature à porter atteinte à la dignité de ses fonctions précédentes (*avis n^o 01.A0498 du 17 mai 2001*).

Notion de fonctionnement normal, d'indépendance et de neutralité du service

Cette rubrique regroupe les trois notions car la commission les mentionne ensemble dans sa motivation.

Il convient également pour cette rubrique de se reporter aux quatre fiches de synthèse de jurisprudence consacrées à certaines professions ou à certains secteurs : les membres du corps préfectoral, les sociétés d'économie mixte, l'international et les organisations professionnelles.

La commission a émis, à ce titre, des avis **d'incompatibilité** concernant :

- un technicien supérieur de l'équipement au sein d'une subdivision puis au sein du service « grands travaux » d'une DDE souhaitant exercer une activité de maîtrise d'œuvre au sein d'une SARL ayant pour objet la maîtrise d'œuvre publique et privée au sein de la même circonscription géographique (*avis n^o 01.A0503 du 17 mai 2001*) ;

– un directeur des relations avec les collectivités territoriales dans une préfecture souhaitant exercer une activité de consultant juridique dans le même département principalement au bénéfice des mêmes collectivités (*avis n° 01.A0823 du 30 août 2001*).

La commission a émis des avis de **compatibilité simple** concernant, à titre d'exemple :

- des agents du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie :
- compatibilité entre des fonctions antérieures d'enquêteur « opérations commerciales » au sein d'une division d'enquêtes de la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières et une activité de responsable douanes Europe hors France au sein d'une société de transports publics de marchandises, commissionnaire de transports. Cet agent avait précédemment présenté une déclaration d'exercice d'une activité au sein de la même société, en qualité de « responsable douanes et grands comptes », qui avait fait l'objet d'un avis d'incompatibilité (*avis n° 01.A0154 du 1^{er} février 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions antérieures de professeur à l'école nationale des impôts et une activité de consultant en formation informatique et bureautique au sein d'une entreprise de formation (*avis n° 01.A0217 du 22 février 2001*) ;
- compatibilité entre les fonctions antérieures exercées par une inspectrice du Trésor public, en qualité de rédacteur, à la direction de la comptabilité publique au bureau chargé de la gestion financière et comptable des collectivités territoriales, et une activité de consultante en systèmes budgétaires et comptables publics auprès d'un cabinet de conseil (*avis n° 01.A0464 du 26 avril 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions antérieures de commissaire contrôleur au sein de la commission de contrôle des assurances et des fonctions d'actuaire auprès d'une société de conseil en actuariat et en gestion financière (*avis n° 01.A0849 du 30 août 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions antérieures exercées par un conseiller commercial en qualité de chef de poste d'expansion économique à Bogotá, puis à Istanbul et une activité de chargé de mission auprès de la direction internationale d'une société spécialisée notamment dans les domaines de l'énergie, des transports et de la construction navale (*avis n° 01.A0933 du 20 septembre 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions antérieures d'inspecteur des impôts, chef de section au sein du bureau « élaboration des textes législatifs et réglementaires pour leurs aspects internationaux » de la direction de la législation fiscale et une activité de chef de rubrique au sein d'une société d'édition juridique (*avis n° 01.A1194 du 20 décembre 2001*) ;

- des agents du ministère de l'équipement, des transports et du logement :
 - compatibilité entre des fonctions de contrôleur des TPE au sein d'une subdivision d'une DDE et une activité de contrôleur des travaux au sein d'un établissement d'une société de travaux d'hydraulique situé dans un autre département (*avis n° 01.A0566 du 7 juin 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions antérieures d'adjoint administratif, comptable puis d'assistant informatique au sein d'une direction départementale de l'équipement et une activité d'agent commercial au sein d'une société de construction de maisons individuelles située dans un département limitrophe (*avis n° 01.A0789 du 9 août 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions de chef de la cellule départementale des ouvrages d'art d'une DDE, chargé de la surveillance et de l'entretien des ouvrages du réseau national et départemental et une activité d'ingénieur conseil à titre libéral, en vue d'assurer une assistance technique en génie civil auprès des collectivités territoriales (*avis n° 01.A0505 du 17 mai 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions de dessinateur dans une subdivision d'une DDE et de dessinateur dans un cabinet d'architecture paysagiste situé dans la même subdivision (*avis n° 01.A1098 du 29 novembre 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions antérieures de contrôleur des travaux au sein d'une DDE et une activité d'inspecteur des travaux au sein d'un cabinet d'architecte situé dans le même département (*avis n° 01.A0094 du 18 janvier 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions de chargée de mission dans le domaine des réseaux de transport à la direction des affaires économiques et internationales du ministère de l'équipement, puis de directrice de la division des infrastructures et des transports d'une direction régionale de l'industrie et de la recherche (DRIRE) et une activité de secrétaire générale du « groupement des autorités responsables de transport », association intermédiaire entre les autorités organisatrices de transports et l'État (*avis n° 01.A0366 du 5 avril 2001*) ;
- des agents du ministère de la défense :
 - compatibilité entre des fonctions de responsable d'un programme de télécommunication par satellites, chargé du maintien en condition opérationnelle (MCO) au sein de l'atelier électronique de la direction des constructions navales (DCN) de Brest et une activité au sein d'une société d'ingénierie de systèmes militaires pour y exercer les mêmes fonctions : un changement d'organisation du processus industriel initié par la délégation générale pour l'armement avait transféré la maîtrise d'œuvre pour la MCO de la

DCN-Brest à une société qui l'avait elle-même sous-traitée à cette société d'ingénierie (*avis n° 01.A0550 du 7 juin 2001*) ;

– compatibilité entre des fonctions antérieures pour le compte de la Délégation générale pour l'armement en qualité de spécialiste du Mirage 2000 détaché auprès d'une armée de l'air étrangère et des fonctions de responsable du département « interface client export » d'une société d'aéronautique, chargé du soutien des flottes export en service (*avis n° 01.A0612 du 28 juin 2001*).

La commission a également émis des avis de compatibilité simple s'agissant :

- d'un directeur de cabinet d'un directeur d'administration centrale puis chef de cabinet d'un ministre qui devient chargé de mission auprès d'un parti politique (*avis n° 01.A0048 du 4 janvier 2001*) ;
- du directeur technique en informatique d'une délégation régionale, puis de responsable de services internet de la Poste désirant exercer une activité au sein d'une société de gestion de participations dans le secteur de la publicité et de la communication (*avis n° 01.A0145 du 1^{er} février 2001*) ;
- d'un fonctionnaire ayant exercé des fonctions au sein de l'administration centrale du ministère des affaires étrangères, puis de conseiller d'État en service extraordinaire et désireux d'exercer une activité d'avocat (*avis n° 01.A0600 du 28 juin 2001*) ;
- d'un préfet ayant exercé des fonctions de délégué pour l'action extérieure des collectivités locales au ministère des affaires étrangères, puis d'inspecteur général de l'administration en service extraordinaire désireux d'exercer une activité d'avocat (*avis n° 01.A0559 du 7 juin 2001*) ;
- d'un surveillant de l'administration pénitentiaire, chargé notamment de la fonction de correspondant informatique dans une maison d'arrêt désirant exercer une activité de technicien de maintenance dans une société de services informatiques (*avis n° 01.A1008 du 31 octobre 2001*) ;
- d'un commissaire de police dans un poste de protection et de sécurité de défense, puis à la direction centrale de la sécurité publique et enfin dans un commissariat désireux d'exercer une activité au sein d'une société de pompes funèbres (*avis n° 01.A0556 du 7 juin 2001*) ;
- d'un agent de l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé (AFSSAPS) chargé du contrôle qualité des documents produits par le département « établissements » de la direction de l'inspection et des établissements désireux d'exercer une activité de responsable de la conformité réglementaire au sein d'un laboratoire pharmaceutique (*avis n° 01.A0954 du 11 octobre 2001*) ;

- d'un directeur au Centre national de la cinématographie désireux d'exercer une activité de directeur du développement dans la branche technicolor d'une société de multimédia (en raison des domaines différents d'exercice de ces activités) (*avis n° 01.A1134 du 20 décembre 2001*) ;
- d'une chargée d'études au service des opérations et de l'information financières de la Commission des opérations de bourse (COB) désirant exercer une activité de chargée de mission au sein de l'Association française des entreprises privées (*avis n° 01.A0127 du 1^{er} février 2001*) ;
- d'un proviseur adjoint d'un lycée d'enseignement agricole souhaitant exercer des fonctions de directeur adjoint d'une école privée d'agriculture, établissement privé sans contrat d'association avec l'État, dans un département voisin (*avis n° 01.A0396 du 26 avril 2001*).

Lorsque la commission émet des avis de **compatibilité avec réserve**, la réserve vise précisément à maintenir le fonctionnement normal, l'indépendance et la neutralité. Elle ne vise au respect d'aucune autre disposition du décret du 17 février 1995.

Compte tenu du nombre élevé d'avis sous réserve émis en 2001 (149 sur 1 199 avis), il n'est pas possible de donner une liste exhaustive des types de réserve mais seulement un échantillon.

Il peut s'agir d'**absence de relations avec son ou ses ancien(s) service(s)**, entendu(s) de manière étroite ou de manière large suivant le degré des responsabilités exercées par l'intéressé.

Un bureau : compatibilité entre des fonctions de chargé de mission « Asie » à la direction des relations économiques extérieures (DREE) du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie, puis de chargé de mission au bureau des procédures financières de cette direction et une activité de directeur de la stratégie d'une division d'une société de fabrication et distribution de produits métallurgiques et chimiques, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec le bureau « Asie » de la DREE (*avis n° 01.A0711 du 19 juillet 2001*).

Une sous-direction : compatibilité entre des fonctions d'attaché d'administration, chargé du suivi des organismes HLM à la sous-direction des organismes constructeurs du ministère de l'équipement, des transports et du logement et une activité de responsable des études de la Fédération nationale des sociétés coopératives d'HLM, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec la sous-direction des organismes constructeurs (*avis n° 01.A0713 du 19 juillet 2001*).

Un ou des services d'un ministère :

- compatibilité avec les fonctions antérieures exercées au sein de différents services logistiques de l'armée de terre en tant que spécialiste de la sécurité pyrotechnique d'une activité libérale de conseil en sécurité pyrotechnique, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'avoir des relations professionnelles avec les services dans lesquels il a exercé ses fonctions (*avis n° 01.A0123 du 1^{er} février 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de chef du bureau « autres participations » au service des participations de la direction du Trésor, d'une activité de directeur associé d'une banque, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec le service chargé des participations de la direction du Trésor (*avis n° 01.A0459 du 26 avril 2001*) .

Un ministère (cabinet, services centraux) :

- compatibilité avec des fonctions antérieures exercées au sein du cabinet du ministre de la culture et de la communication, en qualité de directeur du cabinet puis de conseiller technique, des fonctions de directeur de la communication et des relations extérieures au sein d'un important groupe de presse, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'intervenir au bénéfice de ce groupe auprès des services centraux et du cabinet du ministère de la culture et de la communication ainsi que de la direction du développement des média (*avis n° 01.A0170 du 22 février 2001*) ;
- compatibilité avec des fonctions antérieures exercées dans une sous-direction du ministère des affaires étrangères, puis au cabinet du ministre chargé de la francophonie de la création d'une entreprise de conseil en développement pour les pays en voie de développement, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'intervenir en faveur de ses clients auprès du cabinet et des services du ministère de la coopération (*avis n° 01.A1080 du 29 novembre 2001*) ;
- compatibilité d'une activité d'ingénieur conseil au sein d'une SCP d'avocats avec les fonctions précédentes de chef du département des études à la direction générale de l'office national des forêts, puis de conseiller technique au cabinet du ministre de l'agriculture et de la pêche, sous réserve que l'intéressée s'abstienne d'intervenir au bénéfice des clients de cette SCP auprès de la direction générale de l'ONF ainsi que des services centraux et du cabinet du ministre de l'agriculture et de la pêche (*avis n° 01.A0884 du 20 septembre 2001*) ;
- compatibilité avec des fonctions antérieures exercées au sein du cabinet de ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, en qualité de conseiller, des fonctions de secrétaire général d'un groupe de l'industrie et du commerce de luxe, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'intervenir au bénéfice de ce groupe auprès

des services centraux et du cabinet du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie (*avis n° 01.A0254 du 15 mars 2001*) ;

– compatibilité avec les fonctions antérieures de directeur adjoint d'une DDE, puis de conseiller technique et enfin de directeur de cabinet du secrétaire d'État au logement, d'une activité de directeur général adjoint d'une entreprise immobilière, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'intervenir au bénéfice de cette société auprès des services centraux et du cabinet du secrétaire d'État au logement (*avis n° 01.A0433 du 26 avril 2001*).

Une entité administrative spécialisée : compatibilité avec des fonctions antérieures de chef de district forestier au sein d'un triage, d'une activité de chef d'entreprise de travaux forestiers dans le même département, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec le triage dans lequel il exerçait ses précédentes fonctions (*avis n° 01.A0385 du 26 avril 2001*).

Un laboratoire : compatibilité avec des fonctions d'enseignante et de chercheuse au sein du laboratoire de toxicologie de la faculté des sciences pharmaceutiques d'une université, d'une activité de chargée de recherche en biologie et toxicologie au centre de recherche d'une société de tabacs, sous réserve qu'elle s'abstienne de toute relation professionnelle avec son ancien laboratoire dans l'exercice de ses fonctions dans cette société (ce qui ne lui interdit pas de terminer l'encadrement de doctorants) (*avis n° 01.A0697 du 19 juillet 2001*).

Des collectivités locales :

– compatibilité avec des fonctions antérieures de directeur général des services de deux conseils généraux, d'une activité de chargé de mission « marchés » auprès du directeur d'une société de services et de conseil en environnement pour des collectivités publiques et organismes publics et privés, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec les services de ces conseils généraux, les établissements publics des deux départements concernés et ceux dont ils sont membres et les sociétés contrôlées par eux (*avis n° 01.A763 du 9 août 2001*) ;

– compatibilité avec les fonctions antérieures dans le service « ville et habitat » d'une DDE d'une activité de conseil et d'assistance à la maîtrise d'ouvrage sous réserve que l'intéressé s'abstienne de relation professionnelle avec son ancien service ainsi qu'avec les collectivités locales auxquelles il a précédemment prêté son concours (*avis n° 01.A1105 du 29 novembre 2001*) ;

– compatibilité avec les fonctions antérieures de directeur contractuel de l'observatoire de la fiscalité locale à la mairie d'une grande ville, de la création d'une entreprise individuelle de prestation de services informatiques visant à mettre à disposition de diverses col-

lectivités locales un logiciel relatif à la fiscalité locale. L'intéressé ayant élaboré ce logiciel dans le cadre de ses fonctions à la mairie de cette ville, il a conclu un accord avec cette commune lui concédant gratuitement l'exploitation de ce logiciel sous réserve qu'il fasse bénéficier la ville de ses améliorations. La commission donne un avis favorable compte tenu de cet accord (*avis n° 01.A0266 du 15 mars 2001*).

Une agence locale : compatibilité avec des fonctions antérieures exercées dans deux agences locales de l'ANPE par une conseillère de l'emploi, d'une activité de consultant au sein d'une société de conseil en création d'entreprise, sous réserve que l'intéressée s'abstienne de toute relation professionnelle avec ces agences locales de l'emploi (*avis n° 01.A0243 du 15 mars 2001*).

Un fonds d'action social : compatibilité avec des fonctions antérieures dans une délégation régionale de Fonds d'action et de soutien (FAS) pour l'intégration et la lutte contre les discriminations d'une activité d'attaché de direction d'une association chargé dans le même secteur géographique de foyers de travailleurs migrants et de l'accueil de primo immigrants, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation avec son ancienne délégation (*avis n° 01.A1137 du 20 décembre 2001*).

Tout ou partie d'un service déconcentré :

- compatibilité d'une activité de directrice des ressources humaines d'une clinique d'un département, avec les fonctions précédentes d'inspectrice des affaires sanitaires et sociales en qualité de chargée de mission au sein de la DDASS de ce département puis de responsable du service de la planification hospitalière et médico-sociale à la DRASS de la même région, sous réserve que l'intéressée s'abstienne d'intervenir au bénéfice de la clinique auprès du service de la DRASS dont elle était responsable et de la DDASS de ce département (*avis n° 01.A0751 du 9 août 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions exercées au conseil général des Ponts et Chaussées, en qualité de coordonnateur de la sous-section « ville et urbanisme » puis de membre de la mission d'inspection « aménagement, urbanisme, habitat » pour les services déconcentrés du ministère de l'équipement, des transports et du logement en Île-de-France et une activité de gérant d'une société de conseil dans le domaine de l'aménagement, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute intervention en faveur de ses clients auprès des services déconcentrés du ministère et de leur fournir des prestations de services (*avis n° 01.A0571 du 7 juin 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de commandant de police dans une direction départementale de la sécurité publique d'une activité de clerc significateur auprès d'une étude d'huissier,

sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec cette direction départementale (*avis n° 01.A0300 du 15 mars 2001*) ;

- compatibilité avec des fonctions antérieures au sein du service habitat-construction d'une DDE, en charge de constructions pour le compte de l'État, d'un conseil régional et d'une université, d'une activité d'encadrement au sein d'une société d'assistance à la maîtrise d'œuvre publique ou privée, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'entretenir des relations professionnelles avec la DDE (*avis n° 01.A0872 du 30 août 2001*) ;
- compatibilité avec des fonctions antérieures d'ingénieur des travaux publics de l'État, chargé de la surveillance et du contrôle des entreprises réalisant pour le compte de l'État les études et travaux de terrassement et des ouvrages de génie civil d'une autoroute, dans le service de l'arrondissement interdépartemental des ouvrages d'art (AIOA), d'une activité d'ingénieur au sein d'une entreprise ayant pour objet la réalisation de toutes études économiques et techniques se rapportant aux équipements et à la construction de bâtiments industriels et d'ouvrages d'art, sous réserve que cette société (qui doit être chargée de la maîtrise d'œuvre de la construction d'un ouvrage d'art sur ladite autoroute, l'AIOA n'exerçant plus sur ce chantier qu'un contrôle de qualité au nom de l'État, autorité concédante) qui n'aura aucun lien contractuel avec l'État, s'engage, dans l'éventualité où elle serait amenée à avoir des relations avec l'État, à ce que ces relations soient assurées par l'un de ses agents autres que l'intéressé (*avis n° 01.A0797 du 9 août 2001*).

Tout ou partie d'une autorité administrative indépendante :

- compatibilité avec des fonctions antérieures au sein du service « opérateurs et ressources » de l'Autorité de régulation des télécommunications (ART), d'une activité de consultant auprès d'une société de conseil, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation avec le service « opérateurs et ressources » de l'ART (*avis n° 01.A0012 du 4 janvier 2001*) ;
- compatibilité avec des fonctions antérieures de directrice générale du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) d'une activité de consultante associée au sein d'une société d'études et de conseil dans le secteur des média, sous réserve que l'intéressée s'abstienne de toute relation avec le CSA (*avis n° 01.A0883 du 20 septembre 2001*).

Une agence nationale :

Sur ce point, plusieurs avis légèrement différents selon la nature des activités antérieures et futures méritent d'être présentés ensemble concernant l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé (AFSSAPS) :

- compatibilité avec les fonctions antérieures de médecin évaluateur à l'unité de pharmacovigilance de l'AFSSAPS d'une activité de moniteur d'essais cliniques dans un laboratoire pharmaceutique, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec l'unité de pharmacovigilance de l'AFSSAPS (*avis n° 01.A1141 du 20 décembre 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de pharmacien à la direction de l'évaluation et à la direction de l'inspection et des établissements de l'AFSSAPS, d'une activité de « pharmacien consultant en affaires réglementaires » au sein d'un cabinet de conseil et d'information dans le domaine pharmaceutique, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute intervention au profit des clients de ce cabinet auprès de la direction de l'évaluation de l'AFSSAPS (*avis n° 01.A1142 du 20 décembre 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de consultant à la direction de l'évaluation des médicaments et produits de santé de l'AFSSAPS d'une activité de « pharmacien consultant en affaires réglementaires » au sein d'un cabinet de conseil et d'information dans le domaine pharmaceutique, chargé de la rédaction d'un journal de réglementation, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle, à l'exclusion d'échanges écrits, avec le service des affaires réglementaires de la direction de l'évaluation de l'AFSSAPS (*avis n° 01.A1143 du 20 décembre 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions d'inspecteur au sein de l'inspection et des établissements de l'AFSSAPS, chargé de vérifier la conformité des activités et opérations pharmaceutiques réalisées dans les établissements et laboratoires pharmaceutiques et une activité au sein d'une société de conseil pour l'industrie pharmaceutique, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec l'AFSSAPS (*avis n° 01.A0543 du 7 juin 2001*). Précédemment, s'agissant du départ du même agent vers des laboratoires pharmaceutiques, la commission avait limité la réserve à la direction de l'inspection et des établissements de l'AFSSAPS (*avis n° 99.A0179 du 11 mars 1999 et n° 00.A0832 du 20 septembre 2000*).

La réserve fonctionnelle peut prendre plusieurs formes et, par exemple, porter sur :

- **l'absence de tout contact professionnel**, ce qui n'interdit pas de garder des relations amicales avec des agents du service. Cette réserve vise surtout le recueil d'informations ou le traitement prioritaire et favorable de dossiers des clients de l'intéressé :
- compatibilité avec des fonctions antérieures de responsable de la subdivision « construction publique » d'une DDE, puis de responsable du service d'urbanisme d'une mairie, d'une activité libérale de prestation de services pour le compte de notaires en matière de ren-

seignements d'urbanisme, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de rechercher ou d'obtenir auprès de ladite commune, de ses établissements publics et de ceux dont elle est membre ainsi que des sociétés contrôlées par elle, tout document ou information autre que ceux dont la communication est légalement obligatoire (*avis n° 01.A1013 du 31 octobre 2001*) ;

- compatibilité avec des fonctions antérieures de sous-directeur à la sous-direction « santé, industrie commerce » de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), étant à ce titre commissaire du gouvernement auprès du Conseil de la concurrence et membre du comité économique des produits de santé, d'une activité d'avocat, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute intervention, pour le compte de ses clients, auprès de la DGCCRF, du Conseil de la concurrence et du comité économique des produits de santé (*avis n° 01.A0086 du 18 janvier 2001*) ;
- compatibilité entre des fonctions de sous-directeur des relations internationales à la direction de la législation fiscale et une activité d'avocat fiscaliste, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute intervention en faveur de ses clients auprès de son ancienne sous-direction (*avis n° 01.A0584 du 7 juin 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de vérificateur au sein du service contentieux puis de deux brigades de la direction des vérifications nationales et internationales, d'une activité de fiscaliste au secrétariat général d'une banque, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'intervenir sur des dossiers fiscaux concernant des entreprises ou des particuliers dont il a eu à connaître le cas au titre de ses fonctions au service du contentieux ou dont le contrôle relève ou a relevé des brigades dans lesquelles il a exercé ses fonctions (*avis n° 01.A0151 du 1^{er} février 2001*) ;
- compatibilité avec ses fonctions antérieures d'inspecteur des impôts d'une activité d'avocat fiscaliste dans une société d'avocats sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'intervenir en faveur de ses clients auprès de l'un de ses anciens services, chargé des remboursements de TVA (*avis n° 01.A1124 du 29 novembre 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de chef du service interdépartemental d'exploitation routière au sein d'une direction régionale de l'équipement d'une activité de directeur général d'une société ayant notamment pour objet la mise en œuvre d'un service automatique de calcul d'itinéraires dans cette région, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'avoir des relations professionnelles avec le service interdépartemental d'exploitation routière, dans des conditions autres que celles qui sont définies par l'arrêté ministériel relatif à la mise à disposition du public des données collectées par ce service (*avis n° 01.A0139 du 1^{er} février 2001*).

- Mais une absence de contact professionnel pourrait aussi être préjudiciable à l'activité de l'administration, notamment en matière de contrôle, si l'agent ne peut, par exemple, répondre à des questions ou fournir des documents, d'où la modification du libellé de la réserve dans ce cas, c'est-à-dire l'absence de relations de l'agent avec son ancien service **à son initiative** :
 - s'agissant de deux inspecteurs des impôts ayant exercé leurs fonctions dans plusieurs brigades de la direction des vérifications nationales et internationales (DVNI) et souhaitant devenir fiscalistes d'entreprise, la commission a confirmé sa jurisprudence la plus récente : avis de compatibilité sous réserve qu'ils s'abstiennent de toute relation professionnelle à leur initiative avec ces brigades (*avis n° 01.A0938 et n° 01.A0940 du 20 septembre 2001*) ;
 - compatibilité avec les fonctions antérieures de vérificateur au sein d'une brigade de vérifications générales de la DVNI d'une activité de fiscaliste au sein de la direction financière d'une entreprise, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'entretenir, à son initiative, des relations professionnelles avec les services de la DVNI (*avis n° 01.A0643 du 28 juin 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions de vérificateur au sein d'une brigade de la DVNI et de rédacteur à la division du contentieux de la direction nationale des vérifications des situations fiscales (DNVSF) et celles de fiscaliste au sein d'une société d'industrie et de commerce de luxe, sous réserve que l'intéressée s'abstienne de toute relation professionnelle, à son initiative, avec les services de la DVNI et avec la DNVSF (*avis n° 01.A0689 du 19 juillet 2001*) ;
 - compatibilité avec des fonctions antérieures d'évaluateur au sein d'une brigade du service domanial foncier de la région Île-de-France, notamment en Seine-et-Marne, d'une activité indépendante d'expert en estimations immobilières et conseil en expropriation dans l'Essonne, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de contact à son initiative avec la brigade dans laquelle il exerçait ses fonctions ainsi que de toute relation d'affaires avec les personnes physiques ou morales dont il a eu à connaître la situation dans le cadre de ses fonctions administratives ainsi que de toute intervention dans le département de Seine-et-Marne (*avis n° 01.A1060 du 15 novembre 2001*) ;
 - compatibilité d'une activité au sein d'une société d'import-export de produits viticoles avec les fonctions précédentes de receveur local des douanes et de responsable de secteur au service d'assiette des contributions indirectes, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle à son initiative avec la recette des douanes et avec le service d'assiette des contributions indirectes dans lesquels il a exercé ses fonctions (*avis n° 01.A0848 du 30 août 2001*) ;

- compatibilité avec des fonctions antérieures de commissaire au sein d'une circonscription de sécurité publique (CSP), en qualité de chef d'état-major, d'une activité de consultant en tranquillité publique et hospitalité urbaine, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute prestation au bénéfice des collectivités publiques de cette CSP, de leurs établissements publics et de leurs sociétés d'économie mixte ainsi que de tout contact, à son initiative, avec les services de cette CSP (*avis n° 01.A0828 du 30 août 2001*) ;
 - compatibilité avec des fonctions antérieures de formatrice au sein du centre de ressources pour le développement des compétences (CRDC) effectuant des actions de formation pour le compte de directions régionales de l'ANPE d'une activité de psychothérapeute et de consultante en ressources humaines, exercée dans le cadre d'une association de portage, sous réserve que l'intéressée s'abstienne de toute relation professionnelle **à son initiative** avec le CRDC (*avis n° 01.A1030 du 15 novembre 2001*) ;
 - compatibilité avec des fonctions antérieures de pharmacien évaluateur au sein de l'unité de matériaux-vigilance de l'AFSSAPS d'une activité de pharmacien matériaux-vigilance dans un laboratoire pharmaceutique, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle **à son initiative** avec l'unité de matériaux-vigilance (*avis n° 01.A0956 du 11 octobre 2001*).
- Lorsque les futures fonctions risquent de conduire l'intéressé à contracter avec son ancien service pour la fourniture de produits, d'études ou de prestations de services, la réserve porte sur **l'absence de relations d'affaires, de relations commerciales ou l'abstention de contracter**. À titre d'exemple, ont été émis des avis favorables sous ces réserves dans les cas suivants :
 - compatibilité avec les fonctions antérieures d'analyste rédacteur chargé des questions africaines à la direction du renseignement militaire du ministère de la défense d'une activité de chercheur au sein d'une association spécialisée dans la recherche sur les questions stratégiques, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'avoir des relations de nature commerciale ou financière avec la direction du renseignement militaire (*avis n° 01.A0070 du 18 janvier 2001*) ;
 - compatibilité avec des fonctions antérieures de chef d'un groupe technique au sein d'une division de l'office national des forêts d'une activité d'acheteur de bois, au sein d'une société située dans le même département, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'acquérir du bois auprès de cette division (*avis n° 01.A0542 du 7 juin 2001*) ;
 - compatibilité entre des fonctions de responsable de la subdivision des liaisons de données et satellites de la direction générale de l'aviation civile (DGAC) et une activité de consultante en sécurité aérienne à titre libéral, sous réserve que l'intéressée s'abs-

tienne de toute relation d'affaires avec les services de la DGAC (*avis n° 01.A0702 du 19 juillet 2001*) ;

– compatibilité avec des fonctions antérieures de directeur départemental de l'équipement puis de directeur général adjoint de l'EPIC « Voies navigables de France », d'une activité de consultant au sein d'une société d'avocats, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec la DDE et de toute prestation pour « Voies navigables de France » (*avis n° 01.A1017 du 31 octobre 2001*) ;

– compatibilité entre des fonctions antérieures de responsable de la cellule « programmation-marchés » d'une DDE avec la création, dans le même département, d'une entreprise individuelle de formation sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation d'affaires avec cette DDE (*avis n° 01.A1104 du 29 novembre 2001*) ;

– compatibilité avec les fonctions antérieures d'agent d'exploitation au sein d'une subdivision de l'équipement, d'une activité de gérant d'une entreprise artisanale de travaux publics dans la même zone géographique, sous réserve que l'intéressé s'engage à ne pas travailler pour cette subdivision (*avis n° 01.A1171 du 20 décembre 2001*) ;

– compatibilité avec des fonctions antérieures de délégué général pour l'armement (DGA) d'une activité d'associé-gérant au sein de deux sociétés du même groupe bancaire, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'entretenir, dans son activité au sein de ces banques, des relations avec les services de la DGA et de traiter des dossiers dont il a eu à connaître dans ses fonctions (*avis n° 01.A0344 du 5 avril 2001*) ;

– compatibilité avec des fonctions antérieures de conseiller au sein d'une chambre régionale des comptes, en qualité de commissaire du gouvernement, d'une activité d'avocat, sous réserve que l'intéressé s'engage à ne pas conseiller les collectivités locales ou organismes soumis au contrôle de cette chambre régionale des comptes (*avis n° 01.A0479 du 17 mai 2001*).

La réserve **fonctionnelle** peut aussi porter sur des dossiers ou entreprises dont l'intéressé aurait eu à connaître dans ses fonctions antérieures :

– compatibilité d'une activité d'avocat, exercée dans une grande ville, avec les fonctions précédentes de commissaire de police au sein de la circonscription de sécurité publique (CSP) de la même ville, où l'intéressé avait été responsable d'un arrondissement puis adjoint au commissaire central, puis au sein du commissariat central de la région parisienne, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de traiter d'affaires dont ont ou ont eu à connaître les services de cette CSP ou de ce commissariat central (*avis n° 01.A0736 du 19 juillet 2001*) ;

- compatibilité avec des fonctions antérieures d'inspectrice du travail dans deux DDTEFP (direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle), d'une activité libérale de conseil et formation en psychologie du travail auprès d'organismes publics et privés, sous réserve que l'intéressée s'abstienne de toute relation professionnelle avec ces deux DDTEFP et de conseiller des entreprises privées relevant ou ayant relevé de la compétence géographique de ces DDTEFP (*avis n° 01.A0748 du 9 août 2001*) ;
- compatibilité d'une activité d'avocat avec les fonctions précédentes de directeur de cabinet d'un président de conseil général, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de plaider ou de donner des consultations dans des affaires concernant ce conseil général ou ses services (*avis n° 01.A0660 du 28 juin 2001*).

Une réserve particulière doit être mentionnée à ce titre : Compatibilité avec des fonctions antérieures de directeur d'une grande école d'une activité de consultant, exercée auprès d'une société de recrutement de cadres supérieurs, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de participer au recrutement d'anciens élèves de cette école qui accomplissaient leur scolarité à l'époque où il en était directeur (*avis n° 01.A0887 du 20 septembre 2001*).

- La réserve, lorsqu'elle n'est pas fonctionnelle, peut être **géographique** :
 - compatibilité d'une activité d'agent d'enquête, chargé du recouvrement des loyers au sein d'une société de gestion de logements locatifs et de recouvrement de créances dans le département du Nord, avec les fonctions précédentes de chef de la brigade criminelle puis chef de l'unité de recherche judiciaire du commissariat d'une commune de ce département, sous réserve que l'intéressé s'abstienne d'exercer son activité dans le ressort de ce commissariat (*avis n° 01.A0735 du 19 juillet 2001*) ;
 - compatibilité d'une activité de chargé de clientèle pour un cabinet de courtage d'assurance et de gestion de patrimoine avec des fonctions précédentes d'un agent du Trésor, producteur itinérant d'une trésorerie pour la caisse nationale de prévoyance (CNP) dans un département, sous réserve d'une abstention de démarchage en matière d'assurance de personnes dans l'ensemble de ce département (*avis n° 01.1126 du 29 novembre 2001*) ;
 - compatibilité avec les fonctions antérieures de chef d'établissement de la Poste, chargé notamment des placements financiers et de la gestion de portefeuilles, d'une activité d'agent général d'une compagnie d'assurance, sous réserve que l'intéressé n'exerce pas son activité dans un rayon de 30 km autour de l'établissement qu'il dirigeait (*avis n° 01.A1139 du 20 décembre 2001*).

• La réserve peut être à la fois fonctionnelle et géographique :

Ainsi dans le cas d'anciens officiers de police souhaitant exercer l'activité d'agent privé de recherche ou d'enquêteur dans le département, voire dans la ville où ils avaient exercé leurs fonctions administratives, la commission a émis les avis de compatibilité sous réserve suivants :

- compatibilité avec des fonctions antérieures de commissaire divisionnaire d'un commissariat central d'une grande ville d'une activité d'agent privé de recherche sous réserve que l'intéressé s'abstienne de mener toutes enquêtes et investigations dans le ressort de la circonscription de sécurité publique de cette ville et de toute relation professionnelle avec le commissariat central de cette ville (*avis n° 01.A1088 du 29 novembre 2001*) ;
- compatibilité avec des fonctions antérieures d'officier de police judiciaire dans un service régional de police judiciaire (SRPJ), chargé d'enquêtes économiques et financières, d'une activité d'agent privé de recherche, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de mener toutes enquêtes ou investigations économiques et financières dans le ressort géographique du SRPJ et de toute relation professionnelle avec ce service (*avis n° 01.A0950 du 11 octobre 2001*).

Mais cette jurisprudence a été assouplie en 2002 en supprimant la réserve géographique pour les personnes ayant travaillé dans un SRPJ, compte tenu de l'amplitude du ressort.

La réserve géographique peut être levée aussi dans certains cas précis compte tenu de la nature des fonctions antérieures exercées notamment dans une direction centrale ou à la préfecture de police (à Paris) :

- compatibilité entre des fonctions de commandant de police exercées au sein d'une brigade d'enquête de la sous-direction des affaires économiques et financières de la direction de la police judiciaire de la préfecture de police et une activité d'agent privé de recherche, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec la brigade dans laquelle il avait exercé ses fonctions : l'avis ne prévoit pas de réserve géographique dans ce cas d'espèce (*avis n° 01.A0557 du 7 juin 2001*) ;
- compatibilité avec les fonctions antérieures de commandant de police chargé de la gestion des personnels et des matériels au sein d'un cabinet de délégation judiciaire de la direction de la police judiciaire de la préfecture de police, d'une activité d'agent privé de recherche, sous réserve que l'intéressé s'abstienne de toute relation professionnelle avec le cabinet de délégation judiciaire au sein duquel il a exercé ses fonctions (*avis n° 01.A0075 du 18 janvier 2001*).

FICHES

Les membres du corps préfectoral

La commission a émis des avis nuancés à la suite de l'examen de la compatibilité des mouvements professionnels des membres et anciens membres du corps préfectoral au regard des dispositions des 1^o et 2^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995.

Au titre du 1^o du I de cet article la commission n'a rendu aucun avis d'incompatibilité. Elle n'a pas constaté, **au regard des éléments à elle soumis**, que des membres du corps préfectoral aient été amenés à surveiller ou contrôler l'entreprise vers laquelle ils partaient ou de passer des marchés ou contrats avec cette entreprise ou d'exprimer un avis sur de tels marchés ou contrats. Elle n'a, par exemple, relevé aucune incompatibilité pour un préfet anciennement membre du cabinet du Premier ministre et souhaitant exercer des fonctions de directeur des relations extérieures d'une compagnie pétrolière (*avis n° 95.A0378 du 21 décembre 1995*).

Au titre du 2^o du I la commission a donné des avis de compatibilité sans réserve dans la grande majorité des cas qui lui ont été soumis. Elle a ainsi autorisé, sans réserve, un préfet ayant occupé des fonctions de directeur d'administration centrale au sein du ministère de l'intérieur à devenir membre salarié de l'équipe de la campagne électorale d'un candidat à des élections présidentielles (*avis n° 01.A0825 du 30 août 2001*) ou un préfet, qui avait occupé d'importantes fonctions au sein du conseil d'administration d'une société d'autoroutes du Sud de la France, à exercer une activité de chargé de mission pour l'urbanisme au sein d'une association ayant pour objet de conseiller les collectivités locales sur tout projet d'urbanisme, d'architecture et d'environnement et dont le siège était situé dans la même région (*avis n° 00.A0159 du 24 février 2000*). Pas de réserve non plus pour un préfet anciennement membre du cabinet du Premier ministre et souhaitant exercer des fonctions de directeur des relations extérieures d'une compagnie pétrolière (*avis n° 95.A0378 du 21 décembre 1995*).

La commission a été conduite dans un certain nombre de cas à assortir ses avis favorables de réserves consistant, le plus souvent, à poser l'absence de contact professionnel avec l'ancien service comme condition de la compatibilité. Ainsi, par exemple, pour un préfet en retraite devenant gérant d'une société dont le siège était situé dans le chef-lieu du département où il a exercé des fonctions de préfet, la commission a donné un avis de compatibilité sous la réserve pour l'intéressé de s'abstenir d'entrer en relation avec les services de son ancienne préfecture pendant un délai de cinq ans à compter de la cessation de ses fonctions dans celle-ci (*avis n° 00.A0302 du 6 avril 2000*).

La commission a aussi été amenée à délimiter strictement la capacité d'influence susceptible d'être exercée par le préfet ou le sous-préfet concerné. Ainsi, le préfet ayant exercé des fonctions de directeur de cabinet du président d'un conseil général et souhaitant exercer une activité d'avocat libéral doit s'abstenir de plaider ou donner des consultations dans des affaires concernant ce conseil général ou ses services (*avis n° 01.A0660 du 28 juin 2001*). Saisie de la demande d'un préfet s'étant vu confier par un groupement d'intérêt économique une mission de conseil sur la sécurité des hôtels, casinos et golfs exploités par les membres de ce groupement, la commission a assorti son avis de compatibilité d'une réserve interdisant à l'intéressé de participer, pour le compte des entreprises pour lesquelles il travaillera, aux procédures d'octroi d'autorisations administratives par l'État à ces entreprises et aux procédures de contrôle de ces entreprises par les services du ministère de l'intérieur (*avis n° 98.A0259 du 23 avril 1998*).

Cet avis peut être rapproché de celui concernant un préfet souhaitant assumer la direction d'un groupe de sociétés ayant pour secteur d'activité l'hôtellerie, la restauration et les jeux de hasard, mais ayant occupé des fonctions de direction au sein du cabinet du ministre de l'intérieur puis de l'administration centrale du ministère de l'intérieur, avis dans lequel la commission a posé la réserve, plus large, de s'abstenir de toute relation avec ce ministère (*avis n° 00.A0901 du 12 octobre 2000*). Réserve également pour un préfet, ancien délégué général du médiateur de la République devenant conseiller pour une fondation, qui ne pourra pas intervenir dans un dossier soumis au médiateur de la République et auquel serait partie prenante ladite fondation (*avis n° 98-A0003 du 8 janvier 1998*) ou pour un préfet ayant occupé des fonctions au sein du conseil d'administration d'Électricité de France et devenant gérant d'une société de conseil aux entreprises, qui devra s'abstenir, dans l'exercice de cette activité, de conseiller Électricité de France ou des entreprises détenues à 30 p. 100 ou plus par elle (*avis n° 98.A0571 du 17 septembre 1998*).

La commission n'a rendu qu'un seul avis d'incompatibilité au titre du 2° du I qui concernait un membre du corps préfectoral ayant occupé des fonctions de direction au sein du secrétariat à l'outre-mer et de secrétaire général de la préfecture d'un département d'outre-mer et souhaitant devenir délégué général d'un groupe dont l'objet est notamment la production de bananes et des activités touristiques, hôtelières et immobilières : l'activité envisagée risquait de compromettre ou de mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service (*avis n° 97-A0544 du 2 octobre 1997*).

Les sociétés d'économie mixte

Les sociétés d'économie mixte (SEM) sont des sociétés fondées sous un statut de droit privé mais associant, dans des proportions variables, des capitaux publics et privés.

L'objet de la présente fiche n'est pas de traiter de toutes les sociétés entrant dans cette définition très large, et notamment pas de celles – à l'exemple de France Télécom, Air France ou Renault – dont, quelle que soit la part publique au capital, l'objet est manifestement commercial et le cadre d'action principalement concurrentiel. Sont en fait applicables à ces sociétés les critères retenus par la commission pour assimiler une entreprise publique à une entreprise privée (à titre d'exemple d'application de ces critères, *avis n° 96.A0208 du 25 avril 1996*, relatif à Renault). De telles sociétés ne sont d'ailleurs habituellement pas identifiées dans la jurisprudence de la commission en tant que SEM.

Cette fiche se limite donc aux seules SEM identifiées en tant que telles et qui concourent, en tout ou partie, à l'exercice de missions de service public, notamment dans les domaines de l'aménagement et des transports, pour le compte de collectivités locales et, plus rarement, de l'État.

On notera que le nombre de dossiers présentés par des agents demandant à exercer leurs fonctions dans de telles sociétés est important puisque le nombre de saisines de la commission dans ce domaine, apparemment en augmentation, est de seize pour les années 2000 (six) et 2001 (dix). On relèvera aussi que près de la moitié des dossiers émanent d'ingénieurs ou de techniciens, originaires notamment des services du ministère de l'équipement.

La commission a émis au cours de la même période de deux ans quatre avis d'incompétence, un avis d'incompatibilité, au titre du 1^o, pour un départ dans une société d'aménagement, un avis d'incompatibilité en l'état du dossier et dix avis de compatibilité sans réserves.

I – Sur l'application du 1^o et du 2^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17-2-1995

a-La notion de fonctions administratives avec lesquelles l'activité privée peut être incompatible

En règle générale, mais il est vrai qu'il y a peu de précédents, les fonctions exercées au sein d'une SEM ne sont pas regardées comme des fonctions administratives avec lesquelles une activité privée nouvelle peut être incompatible.

Il en est ainsi d'un ingénieur du génie rural, des eaux et forêts auparavant détaché auprès d'une SEM d'aménagement (*avis n° 97.A0550 du 2 octobre 1997*) ou d'un cadre d'une SEM concessionnaire d'autoroute (SEMCA), bien que ces sociétés ne soient pas assimilées (voir infra I-b) à des entreprises privées (*avis n° 97.A0402 du 9 juillet 1997* et *n° 99.A0423 du 24 juin 1999*) ou encore d'un agent ayant exercé ses fonctions auprès d'une SEM locale intervenant dans le domaine du câble (*avis n° 98.A0065 du 29 janvier 1998*).

b-La notion d'entreprise publique du secteur concurrentiel

La commission recherche si une entreprise publique exerce son activité conformément au droit privé et dans un secteur concurrentiel. Lorsque ces deux conditions sont réunies, l'entreprise que souhaite rejoindre un fonctionnaire est assimilée à une entreprise privée et l'activité exercée dans cette entreprise doit être compatible avec les fonctions administratives antérieures.

Il est difficile de dégager une orientation générale claire sur ce point concernant les SEM. La commission s'est reconnue compétente pour une SEM locale de transports publics de personnes ne détenant pas de réel monopole et fixant librement certains tarifs (*avis n° 97.A0484 du 21 août 1997*), mais aussi pour des SEM locales des transports urbains de voyageurs (*avis n° 98.A0592 du 17 septembre 1998*) même si la SEM est autorité organisatrice du service public de transport de personnes, au sens de la loi d'orientation des transports intérieurs du 30 décembre 1982 (*avis n° 00.A0169 du 24 février 2000*).

Ont également été contrôlées au titre du 1^o les demandes concernant des sociétés d'aménagement, alors même qu'une partie notable de leurs activités se rattachait à des missions de service public : ainsi, pour la société d'économie mixte d'aménagement de Paris (*avis n° 96.A0446 du 19 septembre 1996*), une SEM pour l'aménagement et le développement régional, chargée de réaliser des expertises et prestations de service pour les collectivités locales (*avis n° 00.A0581 du 29 juin 2000*), une SEM d'aménagement réalisant notamment des opérations de résorption de l'habitat insalubre subventionnées, mais dont les statuts n'excluent pas qu'elle réalise des opérations relevant du secteur concurrentiel (*avis 01.A0911 du 20 septembre 2001*). Cependant, dans un certain nombre de cas, la commission a émis des avis d'incompatibilité pour de telles SEM mais sur le fondement du 2^o du I de l'art 1^{er} du décret du 17 février 1995 (voir infra III).

De même, ont été assimilées à des entreprises privées : la société nouvelle d'exploitation de la Tour Eiffel (*avis n° 99.A0461 du 8 juillet 1999*), la société nationale de construction de logements pour les travailleurs (SONACOTRA), dont l'objet est la construction et la gestion de locaux d'habitation à caractère social (*avis n° 00.A0147 du 24 février 2000*), des sociétés de remontées mécaniques de ski (*avis n° 00.A0437 du 18 mai 2000 et n° 01.A0812 du 30 août 2001*).

En revanche, la commission s'estime traditionnellement incomptente pour apprécier la compatibilité de l'activité exercée au sein de sociétés d'économie mixte concessionnaires d'autoroutes (SEMCA). Elle refuse, dans le cadre juridique qui est le leur aujourd'hui, mais qui peut être appelé à évoluer, de les assimiler à une entreprise privée, dès lors que leurs actions sont majoritairement détenues par des collectivités publiques, que leurs tarifs de péage sont soumis au contrôle de l'État, qu'elles n'exercent pas leur activité dans un cadre concurrentiel et qu'elles bénéficient de concessions consenties par l'État dont le régime d'exploitation est fixé par la loi (*avis n° 01.A0624 du 28 juin 2001 et n° 01.A1099 du 29 novembre 2001*).

Selon un raisonnement un peu similaire, la commission a estimé qu'elle était incomptente, tant au titre du 1^o que du 2^o, pour apprécier la compatibilité de fonctions administratives avec celles exercées au sein de la Compagnie d'aménagement du Bas-Rhône et du Languedoc (BRL), dès lors que les capitaux de cette SEM sont majoritairement publics, qu'elle bénéficie d'une concession consentie par l'État pour l'exécution et l'exploitation d'ouvrages publics en application de dispositions législatives et que son fonctionnement est régi par des dispositions réglementaires (*avis n° 99.A0463 du 8 juillet 1999*).

II – Sur l'application du 1^o du I de l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995

La notion de contrôle et de surveillance

La commission a estimé que le fonctionnaire qui est chargé des opérations de résorption de l'habitat insalubre au sein d'une direction départementale de l'équipement et qui, à ce titre, a eu à assurer le suivi financier d'opérations de résorption de l'habitat insalubre subventionnées par l'État dont l'opérateur était la SEM locale d'aménagement dans laquelle il souhaite exercer ses fonc-

tions doit être regardé comme ayant été chargé de surveiller ou contrôler cette entreprise (*avis n° 01. A0911 du 20 septembre 2001*).

III – L’application du 2° du I de l’article 1^{er} du décret du 17 février 1995

Un certain nombre d’avis d’incompatibilité ont été émis par la commission au titre du 2°, pour risque d’atteinte à l’indépendance et au bon fonctionnement du service, compte tenu notamment des liens étroits existant entre la collectivité de départ et la SEM (*avis n° 95.A0276 du 19 octobre 1995, n° 96.A0446 du 19 septembre 1996, n° 98.A0533 du 27 août 1998*).

On relèvera que les avis relatifs aux départs dans des SEM ne donnent lieu, lorsque la commission se prononce en faveur de la compatibilité, que très rarement à des réserves (pour une exception, concernant un agent de l’ANPE partant dans une SEM et ayant participé, mais de manière très limitée, à la passation de conventions d’aide à l’embauche, avis *n° 98.A0592 du 17 septembre 1998* : en l’espèce, l’intéressé doit s’abstenir de toute relation avec l’agence locale pour l’emploi).

L'international

Cette fiche fédère des situations fort diverses sur lesquelles la commission est amenée à se prononcer : départ d'agents publics dans des entreprises étrangères ou des entreprises françaises à l'étranger, mais aussi prise en compte de fonctions exercées au sein d'entreprises étrangères, auprès d'administrations étrangères ou d'organisations internationales ou au sein des services administratifs représentant la France à l'étranger.

- La jurisprudence est clairement établie pour ce qui est de la compétence de la commission.

La commission n'est pas compétente pour connaître de demandes d'exercice d'une activité auprès d'administrations de pays étrangers ou d'institutions communautaires ou internationales : direction de la fonction publique et des ressources humaines de la principauté de Monaco (*avis n° 00.A0212 du 16 mars 2000*), Banque mondiale (*avis n° 00.A0347 du 27 avril 2000*), Banque centrale européenne (*avis n° 00.A0462 du 8 juin 2000*) ou la Banque des États d'Afrique centrale, organisation intergouvernementale (*avis n° 01.A1087 29 novembre 2001*). De même, la commission ne s'est pas reconnue compétente pour connaître du cas d'un maître de conférence souhaitant rejoindre un centre de recherche de la NASA, qui est une agence d'État américaine (*avis n° 01.A0811 30 août 2001*).

D'autres cas de figure peuvent paraître plus incertains et il appartient alors à la commission d'apprécier concrètement les données du problème ; elle a ainsi jugé récemment qu'une activité dans une entreprise publique belge chargée d'assurer la sécurité de la navigation aérienne ne constituait pas une activité privée et a rendu un avis d'incompétence (*avis n° 01.A0489 du 17 mai 2001*) ; de même, la commission a regardé, au vu des éléments dont elle disposait, comme ayant un caractère public une activité dans une université ou une armée étrangères (*avis n° 96.A0264 du 6 juin 1996 et avis n° 96.A0573 du 21 novembre 1996*).

- La commission estime que les fonctions exercées hors de l'administration française ne peuvent pas entraîner une incompatibilité en application du décret du 17 février 1995. C'est le cas, notamment, de fonctions au sein de la Commission européenne (*avis n° 98.A0483 du 6 août 1998* pour un fonctionnaire détaché, *avis n° 98.A0518 du 6 août 1998* pour un agent mis à disposition, *avis n° 00.A0239 du 16 mars 2000* pour des fonctions au sein du cabinet d'un commissaire), du Parlement européen (*avis n° 98.A0664 du 29 octobre 1998*), de la Banque européenne pour la reconstruction et le développement (*avis n° 98.A0513 du 6 août 1998*) ou du Fonds européen d'investissement (*avis n° 00.A0251 du 16 mars 2000*). De même, ne sont pas susceptibles de faire naître une incompatibilité des fonctions exercées à l'UNESCO (*avis n° 99.A0106 du 18 février 1999*).

Enfin, les années passées à l'étranger par un fonctionnaire qui effectue son service de coopération dans une entreprise ne sont pas considérées comme une activité administrative (*avis n° 00.A0114 du 24 février 2000*).

- La commission contrôle, bien entendu, au regard des dispositions du 1^o du I de l'article 1^{er} du décret les départs d'agents publics non seulement dans des entreprises françaises à l'étranger (*avis n° 01.A0598 du 28 juin 2001*), mais aussi dans des entreprises étrangères, en France comme à l'étranger (*avis n° 96.A0564 21 novembre 1996*) : elle est en effet en mesure d'appliquer les critères traditionnels de sa jurisprudence et de vérifier que ces agents n'ont pas

étés chargés de contrôler ou surveiller ces sociétés de droit étranger dans le cadre de leurs fonctions administratives (*avis n° 00.A0218 du 16 mars 2000, avis n° 00.A0418 du 18 mai 2000, avis n° 00.A0759 du 31 août 2000, avis n° 00.A0971 du 2 novembre 2000, avis n° 01.A0063 du 18 janvier 2001, avis n° 01.A1021 du 31 octobre 2001*). Ce cas de figure est fréquent et l'on peut remarquer que ces départs se font souvent vers des entreprises étrangères intervenant dans des secteurs de pointe ou pour des activités de recherche.

- Le champ d'application du 2° du I de l'article 1^{er} du décret est certes plus large que celui du 1° ; il exclut toutefois toutes les activités exercées dans des organismes publics, qu'ils soient français ou étrangers.

Pour le reste, l'application par la commission de la notion de dignité des fonctions et de celle de fonctionnement normal, d'indépendance et de neutralité du service ne présente aucune spécificité liée à la nationalité de l'entreprise.

La commission a ainsi émis des avis de compatibilité avec réserve dans des cas de figure fort variés : agent en poste au service des participations de la direction du Trésor et qui va devenir gestionnaire de titres au sein d'une société financière de droit étranger (*avis n° 00.A0252 du 16 mars 2000*), agent des douanes chargé du recouvrement de droits liés à l'activité des marchands en gros de boissons rejoignant une entreprise belge exerçant cette activité (*avis n° 00.A0408 du 18 mai 2000*), fonctionnaire de l'équipement ou en poste auprès de l'institut français du pétrole qui part dans un cabinet de conseil étranger qui pourrait être prestataire de services pour son administration (*avis n° 00.A0545 du 29 juin 2000, avis n° 00.A0644 du 20 juillet 2000*), un agent de la COB qui prend des fonctions au sein d'une société de conseil juridique dans les domaines des marchés de capitaux et des opérations boursières (*avis n° 01.A0242 du 15 mars 2001*), agent en poste à l'AFSSAPS recruté par un laboratoire pharmaceutique étranger pour une activité de matériovigilance (*avis n° 01.A0955 du 11 octobre 2001*).

Dans le cas d'une activité exercée à l'étranger, il est certain, toutefois, que l'éloignement rend souvent peu pertinente une réserve, qu'elle soit fonctionnelle ou géographique.

- Les fonctionnaires et agents en poste au ministère des affaires étrangères ou à la direction des relations économiques extérieures (DREE) du ministère de l'économie et des finances constituent enfin une catégorie particulière.

Les membres et agents du Quai d'Orsay qui choisissent de poursuivre leur carrière dans le privé sont peu nombreux. La nature des fonctions qu'ils ont exercées au ministère des affaires étrangères n'est généralement pas de nature à rendre malaisé leur départ. Cependant un ancien ambassadeur ne doit pas entrer en contact pour le compte d'une entreprise avec les autorités du pays où il a représenté la France (*avis n° 99.A0569 du 9 septembre 1999*).

Dans le cas des fonctionnaires et agents de la DREE, les relations qu'entretiennent les postes d'expansion économique des ambassades avec les entreprises ne sont pas susceptibles de relever du contrôle ou de la surveillance dès lors que l'État intervient souvent comme prestataire de services, rémunéré ou non, de ces entreprises (*avis n° 01.A0846 du 30 août 2001* : départ d'un conseiller commercial à la COFACE ; *avis n° 01.A0933 du 20 septembre 2001*).

Si aucun avis d'incompatibilité n'a été prononcé dans le cas de ces agents, la commission peut toutefois assortir sa décision d'une réserve (*avis n° 01.A0711 du 19 juillet 2001* : compatibilité entre les fonctions de chargé de mission Asie à la DREE et une activité de directeur de la stratégie d'une division d'une société industrielle et commerciale de métallurgie sous réserve que l'intéressée s'absente de toute relation professionnelle avec le bureau Asie de la DREE).

Les organisations professionnelles

En 2001, la commission a examiné quatorze dossiers d'agents de l'État souhaitant rejoindre des organismes professionnels. D'une manière générale, les activités exercées dans ces organismes professionnels ne sont pas considérées par la commission comme étant au nombre de celles susceptibles d'être interdites par le 1^o du I de l'article 1^{er} du décret n° 95-168 du 17 février 1995, lesdits organismes n'étant pas considérés comme des entreprises privées.

Pour fonder son appréciation sur le classement de ces organismes, la commission s'intéresse notamment à leurs missions, à leur composition, à la composition de leur instance dirigeante ou conseil d'administration et à leur mode de financement.

Certains de ces organismes peuvent avoir pour objet la défense d'intérêts professionnels au sens large. Il en est ainsi, par exemple, du Mouvement des entreprises de France (MEDEF), association régie par la loi de 1901 qui est un organe d'action et de représentation d'organisations professionnelles patronales (*avis n° 01.A0465 du 26 avril 2001*).

Ces organismes peuvent avoir aussi comme objet la défense d'intérêts professionnels plus ciblés : c'est le cas, par exemple, de la Fédération nationale des transports routiers (FNTR) qui assure la défense des intérêts professionnels et moraux de ses membres et la promotion du transport routier (*avis n° 01.A1062 du 15 novembre 2001*) ou de la Fédération nationale des promoteurs constructeurs (FNPC), syndicat professionnel (*avis n° 01.A0930 du 20 septembre 2001*).

Dans ces organismes professionnels, on retrouve, à la fois, des organismes chargés de la défense d'intérêts professionnels d'entreprises privées et des organismes parapublics. Ainsi, la commission a eu à connaître de la demande d'un agent souhaitant rejoindre l'Association française des entreprises privées (*avis n° 01.A0126 du 1^{er} février 2001*) qui a pour objet social de « rassembler des entreprises privées assumant des responsabilités dans le développement d'une économie moderne » en assurant la défense de leurs intérêts. Dans le cas d'espèce, la commission n'a pas considéré que l'agent allait exercer une activité privée dans une entreprise dès lors que l'association était tournée vers la représentation d'intérêts économico-professionnels et que ses ressources étaient constituées par les cotisations de ses adhérents.

Dans le secteur parapublic, la commission s'est prononcée sur le cas d'un agent souhaitant rejoindre la Fédération nationale des sociétés d'économie mixtes (*avis n° 01.A0171 du 22 février 2001*) et sur celui d'un autre agent désirant exercer au sein de l'Union nationale des fédérations d'organismes HLM (*avis n° 01.A0790 du 9 août 2001*), association régie par la loi de 1901, qui a notamment pour objet de représenter l'ensemble des organismes d'HLM et les groupements adhérents aux fédérations auprès des pouvoirs publics. Dans ces deux cas, compte tenu de la fonction de ces organismes et de leur mode de financement, ils n'ont pas été regardés par la commission comme des entreprises privées.

Le secteur agricole est riche en organismes professionnels. La commission les a le plus souvent considérés comme n'étant pas constitutifs d'entreprises privées. En revanche, elle a estimé que « groupe Agena », société coopérative d'intérêt collectif agricole anonyme dont l'objet est la promotion de l'élevage au plan régional et la gestion de sociétés exerçant des activités concernant ce domaine pouvait être considéré, au titre du décret précité, comme une entreprise privée (*avis 01.A0115 du 1^{er} février 2001*).

Mais si ces organismes ne sont pas des « entreprises privées » entrant dans le champ d'application du 1^o, ce sont des « organismes privées » au sens du 2^o.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

La commission souligne une fois de plus l'augmentation continue du nombre des saisines à législation constante. Elle a pu faire face jusqu'à présent à cette situation en modifiant ses méthodes de travail, en augmentant le nombre des séances, en ayant recours aux avis en forme simplifiée et au prix d'une charge de travail accrue pour les membres de la commission, les rapporteurs et le secrétariat de la commission alors que les uns et les autres exercent d'autres fonctions à titre principal par ailleurs.

Une fois de plus, il sera indiqué que toutes les possibilités de simplification ont été épuisées.

Or le nombre des saisines a augmenté une fois encore en 2001 et risque d'augmenter beaucoup plus en 2002 et au cours des années suivantes du fait de l'intervention de la loi du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche et du suivi des dossiers prévu par cette loi et du fait, comme il a été dit en introduction, de l'intervention de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale qui étend le contrôle déontologique à d'autres situations administratives du fonctionnaire.

Cette situation rend nécessaires un renforcement réel et permanent des moyens du secrétariat et l'augmentation du nombre des rapporteurs et des moyens de les rémunérer (puisque leur rémunération est plafonnée à 40 dossiers par an et que, de toute façon, ils ne peuvent être sollicités davantage en raison de leur activité principale, comme il a été dit). Elle exige en outre la modification de diverses dispositions du décret du 17 février 1995.

▼▼ MODIFICATIONS A APPORTER AU DÉCRET DU 17 FÉVRIER 1995

La commission suggère à nouveau que le gouvernement prévoie d'instaurer une procédure **simplifiée** permettant de régler certaines affaires simples sans réunion de la commission en formation collégiale, le président étant habilité à rendre un avis favorable au nom de la commission lorsque l'activité privée envisagée est manifestement compatible avec les fonctions administratives précédentes.

Sur le fond, la commission souhaite que le décret du 17 février 1995 fasse l'objet des modifications suivantes, dont la plupart ont déjà été formulées dans des rapports antérieurs :

- faire de l'exercice d'une activité privée et non du changement de position statutaire le point de départ de la période de référence du contrôle de compatibilité prévue au 1^o du I de l'article 1^{er} ;
- uniformiser la durée de la période de référence en faisant porter le contrôle sur les fonctions administratives effectivement exercées durant les cinq années précédant le début d'exercice des activités privées en cause, quel que soit le terrain de contrôle, c'est-à-dire aussi bien pour l'application du 1^o que du 2^o du I de l'article 1^{er} du décret ;
- supprimer l'obligation de saisir la commission dans le cas où l'intéressé n'a exercé aucune fonction administrative au cours des cinq années précédant le début d'une activité privée ;
- s'agissant des incompatibilités ou des réserves fondées sur le 2^o des articles 1^{er} et 12 du décret du 17 février 1995, leur durée devrait être limitée à cinq ans dans tous les cas et pas seulement comme actuellement, en cas de cessation définitive d'activité. Cette durée devrait être réduite dans les cas où le risque d'atteinte à la dignité des fonctions précédentes ou au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service n'existerait que pendant une période plus courte.

Aucune de ces propositions n'impose une modification du Code pénal. Toutes relèvent d'une simple modification du décret du 17 février 1995.

▼▼ SITUATION DES AGENTS NON TITULAIRES AU REGARD DU DISPOSITIF DE CONTRÔLE DE COMPATIBILITÉ

S'agissant des **agents non titulaires**, la commission avait déjà signalé les problèmes qu'avait fait naître l'intervention du décret du 6 juillet 1995, notamment pour les autorités de contrôle très spécialisées techniquement (Commission des opérations de bourse, Conseil supérieur de l'audiovisuel, Centre national de la cinématographie, Agence du médicament) : elles ont besoin de recruter **pour une durée déterminée** soit des agents en début de carrière qui ne pourront statutairement rester et à qui il faut pouvoir ménager des débouchés, soit des spécialistes venant du secteur privé et évidemment appelés à y retourner, parfois d'ailleurs dans la même entreprise.

En l'état des textes, la commission n'avait pu que recommander aux autorités employant de tels agents non titulaires de les informer, au moment de leur recrutement, de l'existence du dispo-

sitif de contrôle de compatibilité et de tenir compte de ce dispositif dans leur gestion (rémunération, évolution de fonctions...).

Force est de reconnaître que, pour ces autorités, ces recommandations n'ont pas calmé les craintes des difficultés de recrutement de contractuels spécialisés, malgré l'attitude pragmatique adoptée par la commission pour cette catégorie d'agents.

La proposition de modulation de l'interdiction formulée plus haut pourrait dans la plupart des cas contribuer à résoudre ce problème, étant entendu qu'en l'état des textes, les réserves et surtout les incompatibilités émises par la commission peuvent être fort gênantes.

* * *

Au terme de ces sept années d'activité, la commission constate à nouveau que la rigidité des textes nécessite des modifications réglementaires rendues possibles, du moins en ce qui concerne le délai d'interdiction, par l'article 73 de la loi précitée du 17 janvier 2002 qui, en modifiant notamment l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, dispose que le décret en Conseil d'État chargé de définir les activités privées qu'en raison de leur nature un fonctionnaire placé dans certaines situations ou positions ne peut exercer « peut prévoir que cette interdiction sera limitée dans le temps ».

Il serait souhaitable que le projet de décret en préparation tienne compte des demandes et suggestions ici formulées et des propositions de rédaction qui ont été transmises par la commission aux auteurs du projet.

La commission insiste enfin et à nouveau sur la nécessité d'une meilleure information des agents non titulaires et des fonctionnaires, notamment à l'occasion du départ en retraite de ces derniers, sur les obligations résultant du décret du 17 février 1995 qui s'imposent à eux tant en ce qui concerne la nécessité d'obtenir une autorisation préalable à l'exercice d'une activité privée que la nature et les contours de cette activité.

Seconde partie

**APPLICATION
DE LA LOI N⁰ 82-610
DU 15 JUILLET 1982 MODIFIÉE
PAR LA LOI N⁰ 99-587
DU 12 JUILLET 1999**

PRÉSENTATION

La loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche modifie la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France en y insérant trois articles (25-1 à 25-3) reproduits en annexe.

Ces articles visent les fonctionnaires civils des services publics (universités, établissements publics de recherche...) et entreprises publiques où est organisée la recherche publique ou ayant reçu de la loi une mission de recherche. Le bénéfice des dispositions des articles 25-1 et 25-2 de la loi a été étendu, depuis l'intervention du décret n° 2001-125 du 6 février 2001 (*Journal officiel de la République française* du 10 février 2001, p. 2271, reproduit en annexe) aux personnels non fonctionnaires chargés de fonctions d'enseignement et de recherche employés de manière continue depuis au moins un an et relevant des ministres chargés de l'enseignement supérieur et de la recherche et depuis le décret n° 2001-952 du 18 octobre 2001 (*Journal officiel de la République française* du 20 octobre 2001, p. 16575), aux personnels enseignants et hospitaliers non fonctionnaires des centres hospitaliers et universitaires.

• L'article 25-1 permet à un agent public de participer à la création d'une entreprise destinée à valoriser les travaux de recherche qu'il a réalisés dans l'exercice de ses fonctions. Plusieurs conditions sont toutefois à remplir :

- l'entreprise créée doit valoriser les travaux du fonctionnaire ;
- l'entreprise de valorisation doit être une entreprise **nouvelle**, favorisant ainsi l'essaimage des personnels de la recherche ;
- l'agent doit être associé ou dirigeant de l'entreprise ;
- l'entreprise nouvelle doit conclure un contrat **non pas avec le fonctionnaire** mais avec la personne publique ou l'entreprise publique pour laquelle ont été effectuées les recherches ;
- le fonctionnaire doit recevoir avant la création de l'entreprise une autorisation, valable deux ans et renouvelable deux fois (soit six ans au total), après avis de la commission de déontologie ;
- l'agent doit quitter ses anciennes fonctions : il est placé en position de délégation (pour les enseignants-chercheurs) ou de détachement ou mis à disposition ;
- l'autorisation est refusée dans les cas suivants : préjudice au fonctionnement normal du service public ; atteinte à la dignité des fonctions précédentes de l'agent ; risque de compromettre ou de mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service ; risque d'at-

teinte aux intérêts matériels ou moraux du service public de la recherche ou de remise en cause de la mission d'expertise exercée par le service auprès des pouvoirs publics ;

- la commission de déontologie doit être informée, sous peine de la perte du bénéfice de l'autorisation, des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche et elle peut signaler au ministre dont dépend la personne publique intéressée les contrats ou conventions qui font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche ;
- l'agent ne peut reprendre ses fonctions dans le service public au cours de la période d'autorisation qu'en mettant fin à sa collaboration avec l'entreprise et en n'y conservant aucun intérêt direct ou indirect ;
- à l'issue de l'autorisation, l'agent peut conserver sa situation dans l'entreprise en demandant sa radiation des cadres ou sa disponibilité dans les conditions du droit commun après avis de la commission de déontologie. Il peut aussi être réintégré. Dans ce cas, il peut être autorisé à apporter son concours scientifique à l'entreprise et à conserver une participation dans le capital social de l'entreprise, dans la limite de 15 % ou à être membre du conseil d'administration ou de surveillance de celle-ci dans les conditions prévues aux articles 25-2 et 25-3.

- **L'article 25-2** permet à un fonctionnaire d'apporter un concours scientifique (consultance de longue durée) à une entreprise privée qui valorise les travaux de recherche réalisés par lui dans l'exercice de ses fonctions.

Trois conditions sont à remplir :

- l'entreprise doit avoir conclu avec la personne ou l'entreprise publique un contrat de valorisation des travaux de recherche et une convention de concours scientifique ;
- le fonctionnaire ne peut ni participer à la gestion ou à l'administration de l'entreprise ni assurer de mission d'encadrement, mais apporte un concours spécifique en relation avec les travaux de recherche qu'il a réalisés et que l'entreprise valorise. Il doit continuer à exercer à titre principal ses fonctions dans le service public ;
- une autorisation (valable cinq ans maximum et renouvelable) doit être accordée après avis de la commission de déontologie qui est tenue informée des contrats et conventions dans les mêmes conditions que pour l'article précédent.

Un fonctionnaire peut aussi prendre une participation dans le capital d'une entreprise qui valorise ses recherches, mais cette participation ne peut dépasser 15 % ni le conduire à exercer des fonctions de dirigeant ou à siéger dans ses organes dirigeants. La commission a estimé qu'une prise de participation dans le capital

d'une telle entreprise était subordonnée à l'apport d'un concours scientifique (*avis n° 00.AR0083 du 23 novembre 2000*).

La prise de participation est interdite si l'agent, du fait de ses fonctions et dans les cinq années précédentes, a exercé un contrôle sur l'entreprise ou a participé à l'élaboration ou la passation des contrats ou conventions entre l'entreprise et le service public.

À l'issue de l'autorisation, l'agent doit céder sa participation dans un délai d'un an et ne conserver aucun intérêt dans l'entreprise, sauf s'il est rayé des cadres ou mis en disponibilité.

- **L'article 25-3** permet à un agent public d'être membre d'un organe dirigeant (ce qui était auparavant sanctionnable) d'une société, comme membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance. Dans ce cas, il ne peut apporter de concours scientifique ou effectuer des expertises. Cette participation est limitée à la détention du nombre d'actions requis par les statuts pour être membre du conseil d'administration ou de surveillance, mais ne peut excéder 5 % du capital. L'agent ne peut percevoir que des jetons de présence à l'exclusion de toute autre indemnité.

L'objet de cette disposition est de favoriser la diffusion des résultats de la recherche publique, de sensibiliser ainsi les entreprises à l'innovation et d'accroître leur attention à l'égard des progrès de la recherche fondamentale et de ses applications.

L'agent doit avoir obtenu, dans les mêmes conditions que pour les articles précédents, une autorisation, délivrée pour la durée du mandat social et renouvelable, après avis de la commission de déontologie, qui est tenue informée dans les mêmes conditions que pour les articles précédents des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche.

À l'issue de l'autorisation ou du renouvellement de celle-ci, l'agent doit céder sa participation dans un délai de trois mois.

* * *

La loi a fait l'objet d'une circulaire d'application du 7 octobre 1999 des ministres chargés de la recherche et de la fonction publique, publiée au *Journal officiel de la République française* et qui est reproduite en annexe.

Des décrets d'application de la loi étaient prévus par l'article 25-4 de la loi du 15 juillet 1982, dans sa rédaction issue de l'article 1^{er} de la loi du 12 juillet 1999. Mais ils n'étaient pas indispensables pour que la loi puisse s'appliquer. Celle-ci est donc entrée en vigueur immédiatement.

Sont intervenus depuis, dans l'ordre chronologique :

- le décret n° 99-1081 du 20 décembre 1999 fixant les plafonds de rémunération prévus aux articles 25-2 et 25-3 ;
- le décret n° 2000-1331 du 22 décembre 2000 modifiant le décret n° 87-889 du 29 octobre 1987 relatif aux conditions de recrutement et d'emploi de vacataires pour l'enseignement supérieur (*JORF* du 30 décembre 2000) ;
- le décret n° 2001-125 du 6 février 2001, précité ;
- le décret n° 2001-952 du 18 octobre 2001, précité.

Le premier et le troisième de ces textes sont reproduits en annexe.

Est toujours attendu un décret sur la procédure devant la commission et la composition de celle-ci. Sa publication rapide, déjà souhaitée dans le précédent rapport, est plus que jamais nécessaire.

Chapitre I

LE BILAN DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION

▼ FONCTIONNEMENT DE LA COMMISSION

Comme en 1999 et en 2000, la commission, avant de délibérer, entend deux experts, M. Aubert, conseiller d'État, ancien directeur général du CNRS et M^{me} Hannoyer, chef de service à la direction de la technologie du ministère de la recherche.

En outre, elle siège et délibère avec un représentant de l'établissement auquel est rattaché le fonctionnaire qui sollicite l'autorisation (université, établissement de recherche, ministère). Exceptionnellement, il peut y avoir deux représentants par établissement ou service, lorsque leur organisation interne l'impose ou lorsque le fonctionnaire relève de deux administrations ou établissements (professeur des universités-praticien hospitalier). Dans tous les cas, seul le représentant du directeur du personnel prend part au vote, conformément au 4^o de l'article 5 du décret du 17 février 1995.

Lorsque le demandeur est entendu par la commission, ce qui est beaucoup plus fréquent que dans le cas des dossiers examinés au titre du décret de 1995 – ceci s'explique par la technicité plus grande de la matière et surtout par la plus grande proportion des avis défavorables et des avis favorables sous réserve, avis que la commission ne rend qu'après audition des intéressés, surtout dans le premier cas – il n'est pas rare qu'il soit accompagné d'un de ses collègues ou, si la demande est présentée dans le cadre de l'article 25-2, d'un représentant de l'entreprise à laquelle il entend apporter son concours.

▼ FLUX DES SAISINES

Au cours de l'année 2001, la commission a émis quatre-vingt-quatorze avis en dix-huit séances au titre du dispositif sur l'innovation et la recherche (soit 5,2 dossiers par séance en

moyenne) contre un peu plus de six dossiers par séance en 2000 (mais avec trois séances de moins) et quatorze dossiers en deux séances à la fin de l'année 1999. Il n'y a donc pas d'évolution notable d'une année sur l'autre. Il est à noter toutefois que la commission n'a pu examiner que trois dossiers au maximum par séance, pendant une période de quelques mois, compte tenu de l'absence persistante des moyens supplémentaires qui lui avaient été promis. Elle a repris ensuite un rythme normal d'examen, voire un rythme plus élevé, puisqu'à la fin de l'année 2001, elle a rendu un avis de plus que l'année précédente et n'avait aucun dossier complet en souffrance.

▼ CAS DE SAISINE

Quatre-vingt-dix-huit dossiers ont été déposés en 2001, dont six ont été reportés et deux retirés. La commission a néanmoins rendu 94 avis, parce que deux dossiers ont fait l'objet de deux avis distincts (sursis, puis avis favorable sous réserve) et que deux dossiers ont fait l'objet d'un double avis (unique) : un dossier présenté au titre de l'article 25-2, qui a fait l'objet d'un avis favorable en ce qui concerne l'apport de concours scientifique, défavorable en ce qui concerne la participation au capital social ; un dossier présenté au titre des articles 25-2 et 25-3 et qui a fait l'objet d'un avis favorable sous réserve au titre du premier article et d'un avis défavorable au titre du second.

Si l'on prend comme base les 94 avis rendus et non les 98 demandes, ont été présentées :

- 35 demandes au titre de l'article 25-1 (participation à la création d'une entreprise), soit 37,2 %, contre 36 demandes, soit 39 %, en 2000 ;
- 52 demandes au titre de l'article 25-2 (apport d'un concours scientifique à une entreprise, éventuellement accompagné d'une participation au capital social), soit 55,3 % contre 47 demandes, soit 50 %, en 2000 ;
- 7 demandes au titre de l'article 25-3 (participation au conseil d'administration ou au conseil de surveillance d'une société anonyme), soit 7,5 % contre 10 demandes, soit 11 %, en 2000.

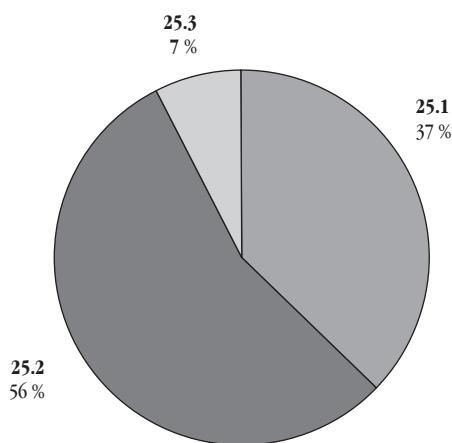
Il n'y a pas d'évolution significative d'une année sur l'autre, compte tenu du volume actuel des demandes. Tout au plus peut-on noter qu'il semble y avoir une préférence pour l'apport de concours scientifique, qui est nécessaire pour prendre une participation au capital d'une entreprise existante ou récemment créée, plutôt que

pour la création d'une entreprise qui réclame, il est vrai, un investissement personnel, pas seulement financier, plus important de la part du chercheur.

Parmi les trente-cinq demandes présentées au titre de l'article 25-1 de la loi de 1982 modifiée, neuf agents sollicitaient une mise en délégation auprès de la société qu'ils créaient, vingt-trois souhaitaient une mise à disposition de la société et trois sollicitaient un détachement auprès de l'entreprise.

Graphique 8

Répartition des avis par cas de demande d'autorisation -2001



▼ ORIGINE DES SAISINES

▼▼ ORIGINE DES SAISINES PAR ADMINISTRATION GESTIONNAIRE

Les plus forts contingents proviennent, sans surprise mais de manière plus accentuée en 2001, du Centre national de la recherche scientifique (CNRS) : 39 dossiers, soit 41,5 % contre 24 dossiers, soit 25,8 % en 2000. Suivent : l'Institut national de la recherche en informatique et en automatique – INRIA (huit dossiers, soit 8,51 %, contre treize dossiers en 2000, année au cours de laquelle l'Institut a présenté plusieurs dossiers de régularisation) ; l'Institut national de la santé et de la recherche médicale – INSERM (sept dossiers, soit 7,45 %, contre deux dossiers en 2000) ; l'Institut national de la recherche agronomique – INRA et l'Institut national de recherche sur les transports et leur sécurité – INRETS (trois dossiers chacun, soit 3,2 %, contre respectivement trois et deux dossiers en 2000). L'Institut de recherche pour le développement (IRD,

ex-ORSTOM) n'a présenté aucun dossier en 2001 contre cinq en 2000. Dix-huit universités ont présenté des dossiers, soit le même nombre qu'en 2000, dont quatre ont présenté deux ou trois dossiers (universités de Caen, Aix-Marseille II, Rennes I, Nancy I). Cette observation générale doit être nuancée, plusieurs chercheurs constituant autant de demandes pour un seul et même projet. On notera enfin deux demandes, contre quatre en 2000, présentées au double titre de fonctions universitaires et hospitalières (et donc présentées conjointement par les ministères de l'éducation nationale et de l'emploi et de la solidarité).

Une forte proportion des candidats exerce des activités de recherche en Île-de-France, comme en 2000 (46 %), mais la dispersion géographique en province s'améliore : il y a davantage de projets venant de Caen, de Rennes, de Nantes, d'Orléans et de Bordeaux notamment, alors que le précédent rapport relevait une faible proportion (11 %) de dossiers provenant d'établissements situés à l'ouest d'une ligne Lille – Île-de-France – Toulouse.

Tableau 13

Répartition des avis par nature et par administration -2001

	Favorable	Favorable sous réserve	Défavorable	Défavorable en l'état	Sursis à statuer	Total	Pourcentage
CNRS	7	27	3	0	2	39	41,49
INRIA	0	8	0	0	0	8	8,51
INSERM	0	6	1	0	0	7	7,45
INRA	0	3	0	0	0	3	3,19
INRETS	2	0	1	0	0	3	3,19
Université de Caen	0	3	0	0	0	3	3,19
Université de la Méditerranée Aix-Marseille II	0	0	3	0	0	3	3,19
Éducation nationale/emploi et solidarité	0	2	0	0	0	2	2,13
Université Rennes I	1	2	0	0	0	3	3,19
Université Nancy I	0	1	1	0	0	2	2,13
IFMA	0	2	0	0	0	2	2,13
Économie, finances et industrie	0	1	0	0	0	1	1,06
CEMAGREF	0	1	0	0	0	1	1,06
Muséum national d'histoire naturelle	0	1	0	0	0	1	1,06
Université des sciences et technologies de Lille	0	0	1	0	0	1	1,06
Université Paris 7	0	1	0	0	0	1	1,06
Université de Nantes	1	0	0	0	0	1	1,06
Université de Picardie	0	0	1	0	0	1	1,06
Université Paul Sabatier Toulouse 3	0	1	0	0	0	1	1,06
Université Bordeaux 2	0	0	0	1	0	1	1,06
Université Paris 8	0	1	0	0	0	1	1,06
Université de Savoie	0	1	0	0	0	1	1,06
Université Joseph Fourier, Grenoble 3	0	1	0	0	0	1	1,06
Université Montpellier II	0	1	0	0	0	1	1,06
Université d'Orléans	0	0	0	1	0	1	1,06
Université Grenoble 2	0	1	0	0	0	1	1,06
Université Paris 6	0	1	0	0	0	1	1,06
École nationale supérieure de chimie et physique de Bordeaux	0	1	0	0	0	1	1,06
École normale supérieure de Lyon	0	1	0	0	0	1	1,06
École centrale de Lyon	1	0	0	0	0	1	1,06
Total	12	67	11	2	2	94	100

▼▼ ORIGINE DES SAISINES PAR CATÉGORIE D'AGENTS ET PAR « CORPS »

La commission a été saisie, à une exception près, par des fonctionnaires de catégorie A, ce qui reste prévisible, mais pas inéluctable. Ainsi elle a émis un avis favorable à une demande d'autorisation présenté par une technicienne de recherche (catégorie B). L'intéressée, assistante du directeur d'un département scientifique, avec lequel elle présentait une demande d'autorisation à participer à la création d'une entreprise, avait notamment co-signé avec lui un nombre important de publications (*avis n° 01.AR0010 du 1^{er} février 2001*).

Si l'on examine la répartition des avis par « corps », on observe que plus de 40 % des demandes émane de directeurs de recherche (38 dossiers en 2001, contre 25 soit 26,9 % en 2000), ce qui rejoint l'observation faite d'un plus grand nombre de dossiers venant du CNRS. Viennent ensuite : les professeurs d'université (19 dossiers, soit 20,2 %, contre 20 dossiers et 21,5 % en 2000) ; les chargés de recherche (18 dossiers, soit 19,15 % ; en augmentation sensible, comme les directeurs de recherche) ; les maîtres de conférences, en baisse (10 dossiers, soit 10,6 %), comme les autres « corps » (ingénieurs de recherche et ingénieurs d'études, praticiens hospitaliers notamment) pour des raisons non élucidées. Il n'y a pas en 2001, contrairement à 2000, de demandes présentées par des ingénieurs des mines ou des ingénieurs des travaux publics de l'État.

Tableau 14
Répartition des avis par corps -2001

	Total	Pourcentage
Directeur de recherche	38	40,43
Chargé de recherche	18	19,15
Professeur des universités	19	20,21
Maître de conférences	10	10,64
Ingénieur de recherche	3	3,19
Professeur	2	2,13
Technicien de recherche	1	1,06
Ingénieur d'études	1	1,06
Assistant titulaire	1	1,06
Professeur des universités-praticien hospitalier	1	1,06
Total	94	100

Si l'on essaie de classer les demandes par grands groupes disciplinaires, on constate toujours la prédominance de deux secteurs essentiels : ce qui relève de l'informatique et des nouvelles technologies de l'information et de la communication, ainsi que les disciplines de santé (médecine et pharmacie) et la biologie. Quelques demandes relèvent des sciences humaines.

▼ SENS DES AVIS

La commission n'a émis aucun avis d'incompétence en 2001 (un seul en 2000), ce qui montre que les demandeurs et les établissements ont une bonne connaissance du champ d'application des dispositions des articles 25-1 à 25-3 de la loi de 1982.

Elle a émis douze avis favorables sans réserve (12,8 %), soixante-sept avis favorables sous réserve (71,3 %), onze avis défavorables (11,7 %), deux avis défavorables en l'état (2,1 %) et deux sursis (2,1 %).

Le nombre beaucoup plus élevé des avis favorables sous réserve (71,3 % en 2001 contre 28 % en 2000), au détriment des avis favorables sans réserve (12,8 % contre 53,8 % en 2000) s'explique essentiellement par le fait que la commission a affiné sa jurisprudence et a augmenté son niveau d'exigences, passée la période d'apprentissage pour les demandeurs et leurs établissements au cours de laquelle elle tolérait davantage d'approximations dans les termes des contrats de valorisation ou des conventions de concours scientifique. En outre, elle indique systématiquement désormais, dans le cas de l'article 25-1, un délai, qui sera évoqué plus loin, dans lequel le contrat de valorisation signé doit être produit afin qu'elle soit en mesure, au moins sur ce point, d'assurer le suivi qui lui incombe des avis qu'elle émet et des autorisations délivrées.

La commission n'a prononcé que deux sursis et deux avis d'incompatibilité en l'état, car elle a préféré ensuite donner la préférence à un ajournement ou à un retrait du dossier qui ne pénalise pas le demandeur et ne complique pas la procédure, puisque la commission n'est enfermée dans aucun délai dans l'état actuel des textes : cela permet au demandeur et à l'établissement de produire les documents manquants ou de revoir les dispositions contractuelles qu'il convient de modifier ou d'introduire sans qu'il y ait d'avis défavorable (ou défavorable en l'état) qui pourrait compromettre gravement le projet.

La répartition des différents types d'avis par rapport à la nature de la demande fait apparaître, comme en 2000, des différences sensibles : il y a plus d'avis favorables sans réserve dans le cas de l'article 25-1 que dans les cas de l'article 25-3 et, plus encore, de l'article 25-2 : respectivement sept sur 35, soit 20 %, un sur sept, soit 14,3 % et quatre sur 52, soit 7,7 %. Le nombre des avis défavorables et défavorables en l'état ne suit pas la même courbe : six sur 35 pour l'article 25-1, soit 17,1 %, six sur 52 pour l'article 25-2, soit 11,5 %, un sur sept pour l'article 25-3, soit 14,3 %. De ce fait, les avis favorables sous réserve sont beaucoup plus nombreux dans le cas de

l'article 25-2 : 40 sur 52, soit 76,9 % contre 71,4 % dans le cas de l'article 25-3 et seulement 62,8 % dans le cas de l'article 25-1.

Cela s'explique essentiellement par le fait que le cas de l'article 25-2 est celui où les situations sont les moins claires et où il y a plus de chances que le contrat de valorisation et la convention de concours scientifique, qu'ils soient définitifs ou encore à l'état de projet, comportent des lacunes ou des stipulations déséquilibrées au détriment du service public de la recherche.

Les demandes faisant l'objet d'un avis défavorable ou défavorable en l'état représentent 13,8 %, soit une proportion relativement élevée (2,8 % dans le cas du décret de 1995 en 2001). Ce pourcentage est toutefois en baisse par rapport à l'année 2000 (16,1 %), ce qui constitue une amélioration qui était d'ailleurs espérée dans le rapport de l'année 2000 : on peut penser notamment que les demandeurs et les administrations gestionnaires ont mieux assimilé désormais les dispositions de la loi et l'application qu'en fait la commission.

Tableau 15
Répartition des avis par nature -2001

	Nombre d'avis	Pourcentage
Favorable	12	12,8
Favorable sous réserve	67	71,3
Défavorable	11	11,7
Défavorable en l'état	2	2,1
Sursis	2	2,1
Total	94	100

Graphique 9
Répartition des avis par nature -2001

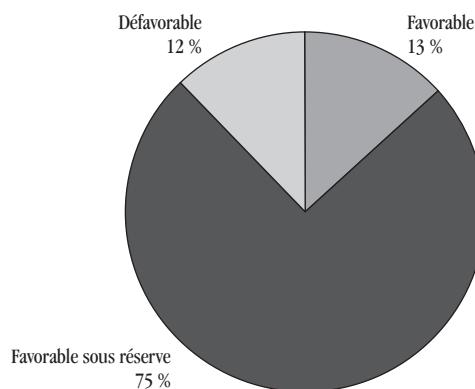


Tableau 16

Répartition des avis par nature et par cas de demande d'autorisation

	Défavorable	Défavorable en l'état	Favorable	Favorable sous réserve	Sursis à statuer	Total
25-1	5	1	7	22		35
25-2	5	1	4	40	2	52
25-3	1		1	5		7
Total	11	2	12	67	2	94

Une analyse de la répartition des avis, selon leurs différents types, entre les différents « corps » de chercheurs ne donne, pas plus qu'en 2000, de tendance marquée, le nombre de dossiers étant peu nombreux pour chaque « corps » en dehors du cas des directeurs de recherche : pour ceux-ci, sur 38 dossiers, ont été donnés sept avis favorables sans réserve, soit 18,4 %, 27 avis favorables avec réserve, soit 71 % et deux avis défavorables, soit 5,3 %. La proportion des avis défavorables ou défavorables en l'état est beaucoup plus importante chez les professeurs d'université (six sur dix-neuf, soit 31,6 %) et faible chez les maîtres de conférences (un sur dix, soit 10 %), tandis que pour cette dernière catégorie le pourcentage d'avis favorables avec réserve augmente spectaculairement (sept sur dix, soit 70 % contre 15,4 % en 2000), comme pour les autres corps du reste, pour les raisons qui ont été indiquées plus haut. Le nombre des avis défavorables pour les chargés de recherche n'est plus nul (deux sur dix-huit, contre zéro sur douze en 2000). Mais, au total, il est difficile de tirer des conclusions pertinentes et indiscutables à partir de séries aussi faibles en nombre.

Tableau 17

Répartition des avis par nature et par corps

	Favorable	Favorable sous réserve	Défavorable	Défavorable en l'état	Sursis à statuer	Total
Directeur de recherche	7	27	2	0	2	38
Chargé de recherche	1	15	2	0	0	18
Professeur des universités	1	12	4	2	0	19
Maître de conférences	2	7	1	0	0	10
Ingénieur de recherche	0	3	0	0	0	3
Professeur	0	2	0	0	0	2
Technicien de recherche	1	0	0	0	0	1
Ingénieur d'études	0	0	1	0	0	1
Assistant titulaire	0	0	1	0	0	1
Professeur des universités-praticien hospitalier	0	1	0	0	0	1
Total	12	67	11	2	2	94

▼ SUITES DONNÉES AUX AVIS

Comme pour les dossiers présentés au titre du décret du 17 février 1995, les autorités gestionnaires des fonctionnaires dont les demandes ont été examinées sont tenues d'informer la commission de la suite donnée à chacun de ses avis.

Si une grande partie des réponses a pu être obtenue, il manquait à la commission, à la date d'adoption de ce rapport (25 février 2002), les réponses de ministères (éducation nationale, emploi et solidarité), établissements publics (INSERM, CEMAGREF, MNHN, IFMA) et universités (Caen, Picardie, Nantes, Paris 6, Paris 8, Grenoble 3, Orléans, Bordeaux 2, Montpellier 2 et l'Université des sciences et technologies de Lille).

Il ressort des indications obtenues que les avis de la commission ont été suivis dans tous les cas.

Toutefois, il apparaît que dans quelques cas, les intéressés ont renoncé à leur projet.

En outre, les 8^e alinéa de l'article 25-1 et 6^e alinéa de l'article 25-2 disposent que la commission « est tenue informée, pendant la durée de l'autorisation et durant cinq ans à compter de son expiration ou de son retrait, des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche. Si elle estime que ces informations font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche, la commission en saisit le ministre dont dépend la personne publique intéressée ».

Il convient de rappeler aux administrations et aux établissements ayant saisi la commission de demandes d'autorisation qu'ils sont tenus de transmettre ces contrats et conventions à la commission, dès leur signature.

Chapitre II

LA JURISPRUDENCE DE LA COMMISSION

▼ COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET PROCÉDURE

S'agissant des fonctionnaires visés par le dispositif, la commission, comme il a été dit plus haut, a émis un avis favorable à une demande d'autorisation présentée au titre de l'article 25-1 présentée par un fonctionnaire de catégorie B (*avis n° 01.AR0010 du 1^{er} février 2001*).

S'agissant du contenu de la demande, la commission a émis un avis défavorable en l'état en l'absence de précisions suffisantes sur le projet de contrat de valorisation qui restait à écrire (*avis n° 01.AR0078 du 29 novembre 2001*) ou lorsqu'il existe un projet mais que celui-ci ne contient pas de précisions suffisantes sur les modalités de calcul et de contrôle de la redevance due à l'université par l'entreprise signataire du contrat (*avis n° 01.AR0029 du 26 avril 2001*).

Une demande ayant fait l'objet d'un précédent avis défavorable est considérée comme recevable dès lors qu'un nouvel élément (en l'espèce, la modification du contrat de collaboration, pour tenir compte du précédent avis) a été porté au dossier.

▼ CRITÈRES D'APPRÉCIATION DE LA DEMANDE

▼▼ CRITÈRE COMMUN AUX ARTICLES 25-1 ET 25-2

Valorisation des travaux de recherches réalisés dans l'exercice de ses fonctions

Les travaux de recherche susceptibles d'être valorisés ne se limitent pas à ceux donnant lieu à brevet. Il peut s'agir de valorisa-

tion de compétences acquises au cours de la recherche. Il peut même s'agir de valoriser des travaux de recherche ayant fait l'objet d'une thèse dont le demandeur n'est pas l'auteur, dès lors que le demandeur a lui-même réalisé des travaux de recherche dans ce domaine et a participé au travail de thèse en le dirigeant (*avis n° 01.AR0051 du 20 septembre 2001*).

En revanche, la commission a émis un avis défavorable à une demande d'autorisation présentée par un professeur d'études cinématographiques et audiovisuelles d'une université du nord de la France qui souhaitait créer un parc interculturel sur l'architecture bouddhiste en Bourgogne : elle a considéré que cette entreprise ne valoriseraient pas de travaux de recherche réalisés par l'intéressé dans le cadre de ses fonctions et qu'il n'apparaissait pas que ce projet pouvait faire l'objet d'un contrat de valorisation (*avis n° 01.AR0012 du 1^{er} février 2001*).

Durée des contrats et conventions

La durée du contrat de valorisation comme de celle de la convention de concours scientifique ne peut être inférieure à celle de l'autorisation, soit deux ans (renouvelable deux fois) dans le cas de l'article 25-1 et cinq ans dans le cas de l'article 25-2 (*avis n° 01.AR0041 à 0043 du 9 août 2001 ; n° 01.AR0046, 0048 et 0050 du 30 août 2001 ; n° 01.AR0082 du 20 décembre 2001*).

Cette règle peut aussi être exprimée d'une autre manière : la durée de l'autorisation ne peut être supérieure à la durée du contrat de valorisation ou de la convention de concours scientifique, d'où la nécessité d'harmoniser les durées de l'autorisation et des contrats et conventions prévus.

Licences d'exploitation de brevets

Si le contrat de valorisation prévoit que l'établissement de recherche ou l'université cède à titre exclusif une licence d'exploitation de brevet à l'entreprise, l'avis précise (et le projet de contrat devra être modifié dans ce sens) que le caractère exclusif disparaîtra en cas de défaillance de la société (par exemple, *avis n° 01.AR0046, 0048 et 0050 du 30 août 2001*). Les administrations et organismes intéressés sont invités à inclure systématiquement une clause de ce type dans leurs projets de contrats pour éviter que l'avis soit assorti de cette réserve.

Absence ou existence d'un préjudice au fonctionnement normal et aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche

La commission porte une attention particulière aux conditions du contrat et veille à ce qu'il y ait des clauses équilibrées et non léonines au bénéfice de l'entreprise. Elle a ainsi émis deux avis défavorables qui méritent une mention :

- avis défavorable sur une demande d'autorisation présentée au titre de l'article 25-1 car l'université est propriétaire des logiciels dont elle envisage de concéder des licences d'exploitation à l'entreprise et les nouveaux logiciels seraient la propriété de l'entreprise, privant ainsi l'université de la propriété de ces nouveaux logiciels issus du développement de logiciels lui appartenant et valorisant les travaux de recherche réalisés en son sein (*avis n° 01.AR0040 du 9 août 2001*) ;
- avis défavorable sur une demande présentée au titre de l'article 25-2 car le projet de contrat de valorisation entre une université et une société :
 - prévoit notamment que l'université mettra à la disposition de la société ses matériels scientifiques pendant quinze jours par mois et lui attribuera dans ses locaux un espace de travail réservé à son personnel ;
 - ne contient aucune stipulation relative à la propriété des brevets qui pourraient être pris à la suite des travaux de valorisation (il n'est prévu qu'un pourcentage du chiffre d'affaires en faveur de l'université) ;
 - stipule qu'en cas de dommages aux biens et aux locaux de l'université, celle-ci renoncerait à tout recours contre la société (*avis n° 01AR0041 à 0043 du 9 août 2001*).

▼▼ CRITÈRES SPÉCIFIQUES À CHACUN DES ARTICLES 25-1, 25-2 ET 25-3

Critères spécifiques à l'article 25-1

Négociation et signature du contrat de valorisation

La commission a donné à quelques reprises, mais moins souvent qu'en 2000 heureusement, un avis défavorable à des demandes formulées au titre de l'article 25-1, alors que la société avait été déjà immatriculée au registre du commerce et des sociétés. En effet, l'article 25-1 dispose que : « l'autorisation doit être demandée préalablement à la négociation du contrat prévu au premier alinéa et avant l'immatriculation de l'entreprise au registre du commerce et des sociétés ».

Modalités du contrôle de la commission sur le contrat de valorisation

En principe, la commission ne contrôle ce contrat que lorsqu'il est signé, après la délivrance de l'autorisation et la création de l'entreprise. Si ce contrat ne lui est pas communiqué **dans un délai raisonnable après la délivrance de l'autorisation** (*neuf mois en général*, mais ce sera moins si la durée de l'autorisation sollicitée est inférieure à neuf mois – *avis n° 01.AR0063 du 31 octobre 2001*) **ou si le contrat qui lui est communiqué porte atteinte aux intérêts matériels ou moraux** du service public de la recherche, la commission peut saisir le ministre compétent aux fins de **retrait** de l'autorisation (*avis n° 01.AR0033 à 0036 du 28 juin 2001 et 01.AR0071 du 15 novembre 2001*).

Toutefois, si à la date à laquelle elle donne son avis sur la demande d'autorisation, la commission ne dispose pas d'informations suffisantes sur la nature et le contenu du futur contrat, elle peut subordonner son avis favorable à la condition que lui soit communiqué, avant la délivrance de l'autorisation, un projet de contrat suffisamment élaboré pour pouvoir être signé dès la délivrance de l'autorisation. Dans le cas où ce projet serait de nature à porter atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche, elle pourrait revenir sur l'avis favorable donné, au vu du dossier qui lui avait été initialement soumis (*avis n° 01.AR0037 du 28 juin 2001*).

Enfin, la commission ne se borne pas à reporter l'examen du dossier, mais émet un avis défavorable en l'état quand ni l'intéressé ni l'établissement de recherche dont il relève ne donnent d'indication suffisante sur le projet de contrat de valorisation (*avis n° 01.AR0078 du 29 novembre 2001*, précité).

Objet de l'entreprise

Comme en 2000, la commission a émis plusieurs avis favorables sous réserve que l'objet de la société soit limité à des activités ayant un lien avec la valorisation des recherches de l'agent, parce que la formulation de l'objet de la société pouvait, dans ces différents cas, permettre toutes les extensions.

Critères spécifiques à l'article 25-2

L'article 25-2 n'exige pas que l'autorisation soit demandée avant la conclusion du contrat. Pour l'application de cet article, le contrat peut donc être conclu avant la demande d'autorisation et il est même souhaitable qu'il le soit.

La commission est aussi attentive au contenu du contrat et de la convention conclus entre l'entreprise et l'organisme public de recherche, à la fois en ce qui concerne les conditions dans lesquelles le chercheur apporte son concours scientifique au titre de l'article 25-2 (rémunération, temps consacré à l'entreprise) et la contrepartie accordée à l'organisme public de recherche.

On distinguera successivement dans l'ordre logique des questions :

Procédure

La commission a admis qu'une demande de concours scientifique auprès d'une société pouvait être transférée à une autre société au capital de laquelle le demandeur souhaite participer (*avis n° 01.AR0061 du 11 octobre 2001*).

Cas de concours scientifiques multiples

La commission a émis un avis favorable à une autorisation d'apport de concours scientifique et de participation au capital de plusieurs entreprises, sous réserve que ces concours scientifiques n'excèdent pas au total 20 % du temps de travail de l'agent et que les rémunérations perçues à l'occasion de ces concours n'excèdent pas le plafond fixé par le décret n° 99-1081 du 20 décembre 1999 figurant en annexe (*avis n° 01.AR0073 du 15 novembre 2001*).

Contrat de valorisation conclu entre l'entreprise et le service public de la recherche

La commission a reporté l'examen de deux dossiers (*avis n° 01.AR0072 et n° 01.AR0073 du 15 novembre 2001*) dans lesquels, pour le premier, figurait un contrat d'incubation qui ne pouvait être assimilé à un contrat de valorisation (aucune clause de propriété industrielle, absence de dispositions relatives aux contreparties issues du transfert de savoir-faire) et, pour le second, le contrat de valorisation produit ne pouvait être regardé comme assurant réellement la valorisation de travaux de recherche effectués par le chercheur dans l'exercice de ses fonctions.

La commission a émis un avis favorable à une demande d'autorisation sous réserve que le contrat de valorisation soit également signé par l'établissement dont relève le chercheur (et d'une convention de concours scientifique entre les mêmes partenaires). Un contrat de valorisation figurait bien au dossier mais il avait été conclu entre l'entreprise et la filiale d'un établissement de recherche autre que celui dont relevait le chercheur (*avis n° 01.AR0003 du 4 janvier 2001*). La commission a dans le même sens émis un avis favorable sous réserve que le contrat de valorisa-

tion soit signé aussi par l'établissement dont relève une unité de recherche (*avis n° 01.AR0028 du 1^{er} mars 2001*).

Un fonctionnaire peut apporter son concours scientifique et participer au capital social d'une entreprise qui valorise des travaux de recherche réalisés par lui dans le cadre d'un détachement au sein d'un organisme international de recherche, au financement duquel l'établissement de recherche dont l'agent relève contribue, sous réserve que des contrats de valorisation soient signés avec cet établissement ainsi qu'avec l'organisme international, propriétaire des travaux (*avis n° 01.AR0067 du 31 octobre 2001*).

Convention de concours scientifique

Les conditions dans lesquelles l'agent apporte son concours scientifique à l'entreprise sont définies exclusivement par la convention prévue au 2^e alinéa de l'article 25-2 : elles ne peuvent faire l'objet d'une convention conclue directement entre l'agent et l'entreprise (*avis n° 01.AR0050 du 30 août 2001*), laquelle ne saurait produire d'effet à compter de la délivrance de l'autorisation (*avis n° 01.AR0066 du 31 octobre 2001*).

En l'absence au dossier d'une convention ou d'un projet de convention définissant les modalités du concours scientifique apporté par un chercheur à l'entreprise qui valorise ses travaux de recherche, la commission n'est pas en mesure d'émettre un avis et peut surseoir à statuer sur la demande (*avis n° 01.AR0018 et 0019 du 22 février 2001*).

La convention ou le projet de convention définissant les modalités du concours scientifique apporté par un chercheur à l'entreprise qui valorise ses travaux de recherche doit traiter uniquement de la mission de consultance et d'expertise exercée à titre personnel par le chercheur auprès de l'entreprise, à l'exclusion de l'activité de recherche mettant en cause l'établissement public dont il dépend, qui relève du contrat de valorisation entre l'entreprise et l'établissement public dont il dépend (*avis n° 01.AR0054 du 20 septembre 2001*).

Elle ne doit pas prévoir une date antérieure à la date de délivrance de l'autorisation. Dans deux avis, la commission a par conséquent émis un avis favorable sous réserve de la signature de la convention de concours scientifique après modification de celle-ci pour qu'elle ne comporte pas une date d'effet antérieure à la date de l'autorisation (*avis n° 01.AR 0020 et 0021 du 15 mars 2001*).

La commission a émis dans un autre cas un avis favorable sous réserve que le contrat de collaboration et la convention de concours scientifique soient modifiés, afin de supprimer les dispositions pré-

voyant, d'une part, que les publications faites par le chercheur pouvaient être définitivement et en totalité interdites par l'entreprise et, d'autre part, que le concours scientifique était apporté par l'université et non par le chercheur (*avis n° 01.AR0024 du 15 mars 2001*).

En revanche, elle a émis un avis défavorable dès lors que le projet de contrat entre l'établissement de recherche et l'entreprise se limite à un apport de concours scientifique sans aucune disposition tendant à la valorisation effective, par l'entreprise, de travaux de recherche que l'intéressé aurait réalisés dans l'exercice de ses fonctions et sans stipulations présentant un intérêt pour l'établissement de recherche (*avis n° 01.AR0070 du 31 octobre 2001*).

La convention de concours scientifique doit prévoir, le cas échéant, les compléments de rémunération perçus par l'agent, de manière précise et dans la limite fixée par le décret précité du 20 décembre 1999 (*avis n° 01.0052 du 20 septembre 2001*).

Participation au capital social de la société

Comme en 2000, la commission a émis un avis défavorable à une simple participation au capital de l'entreprise, au titre de l'article 25-2, sans apport de concours scientifique. Elle considère que l'article 25-2 offre seulement la possibilité d'apporter un concours scientifique à une entreprise et, en plus, de participer éventuellement au capital de cette entreprise et non l'inverse (*avis n° 01.AR0012 du 1^{er} février 2001*).

Lorsque l'agent envisage de participer au capital pour un montant précis, mais inférieur à 15 %, l'avis se borne à indiquer que l'intéressé souhaite participer au capital de l'entreprise **dans la limite de 15 %**, afin que l'intéressé ne soit pas contraint de saisir à nouveau la commission s'il augmente sa participation au capital (*avis n° 01.AR0045 du 30 août 2001*).

La participation au capital peut prendre la forme de bons de souscription (*avis n° 00.AR0047 du 30 août 2001*).

La commission a émis un avis favorable à l'apport d'un concours scientifique par un chercheur à une société valorisant ses travaux de recherche mais un avis défavorable à sa demande d'autorisation de participer au capital de cette entreprise. En l'espèce, l'intéressé était co-signataire de conventions conclues entre cette entreprise et le service public de la recherche. La commission a donc considéré que la condition définie par le 3^e alinéa de l'article 25-2, c'est-à-dire l'absence de contrôle sur l'entreprise ou de participation à l'élaboration ou à la passation de contrats et conventions entre l'entreprise et le service public de la recherche au cours des cinq années précédentes, s'appliquait à la demande de participer au

capital social d'une entreprise et non à la demande d'autorisation de concours scientifique proprement dite (*avis n° 00.AR0001 du 4 janvier 2001*).

Objet social de la société

S'il est possible au titre de l'article 25-1 de demander que l'objet social de l'entreprise à créer ait un lien suffisant avec la valorisation des travaux de recherche de l'agent, une telle condition ne peut être exigée au titre de l'article 25-2, même dans l'hypothèse où la société n'a pas encore été créée. Il suffit qu'elle consacre **une partie** de ses activités à la valorisation des travaux de recherche de l'intéressé (*avis n° 01.AR0014 et 01.AR0015 du 22 février 2001*).

Transmission de la convention

Les conventions spécifiques conclues en application du contrat de valorisation doivent être transmises dès leur signature à la commission (*avis n° 01.AR0087 du 20 décembre 2001*).

Critères spécifiques à l'article 25-3

L'exercice des fonctions de membre du conseil d'administration, permis par l'article 25-3, n'est pas cumulable avec celui des fonctions de directeur scientifique (*avis n° 01.AR0049 du 30 août 2001*). De même, l'intéressé ne peut être chargé de suivre pour le compte de l'établissement de recherche l'exécution d'un contrat passé entre cet établissement et la société (même avis).

Le montant des actions que peut détenir l'intéressé est borné par deux limites : il doit être limité au strict minimum prévu par les statuts (ce peut être une seule action) et ne peut, dans tous les cas, dépasser 5 % du capital social de l'entreprise, quelles que soient les dispositions actuelles ou futures des statuts.

La commission tient compte, pour apprécier le montant du capital détenu, des « stock options » lorsqu'elles ont été réalisées : si, après la levée de l'option, l'intéressé détient plus de 5 % du capital, il doit réduire sa participation au maximum légal (*avis n° 01.AR0068 du 31 octobre 2001*).

CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE

L'activité de la commission a été stable en 2001 par rapport à l'année 2000.

Les estimations initiales, comme le mentionnait le rapport 2000, portaient sur un stock de quelques centaines de situations existantes à régulariser (si elles pouvaient l'être) et un flux d'une centaine de demandes d'autorisation par an. Ces estimations sont en partie confirmées, mais pour des raisons différentes de celles de l'année 2000 : la commission a bien examiné près d'une centaine de dossiers, mais peu d'entre eux constituaient une demande de régularisation de situations antérieures à l'intervention de la loi du 12 juillet 1999.

L'impression se confirme donc que les chercheurs n'ont pas tous tenté de régulariser leur situation, craignant vraisemblablement un avis défavorable de la commission. Mais, si leur situation était irrégulière avant l'intervention de la loi, elle le reste aujourd'hui avec des conséquences négatives potentielles de tous ordres si aucune correction n'est entreprise, à défaut d'un phénomène de cessation généralisée des activités parallèles dont la commission n'a pas entendu parler.

La commission rappelle qu'elle a toujours le double souci d'appliquer les textes existants et de proposer des solutions concrètes de substitution si un dossier ne remplit pas ou pas totalement les conditions exigées. Par conséquent, elle persiste à recommander la régularisation des situations irrégulières existantes.

Les observations du rapport 2000 sur la création par des chercheurs de leur entreprise, dans l'urgence et de manière prématûrée et sur le défaut d'information des chercheurs en général ont perdu de leur acuité pour l'année 2001. Sans doute certains organismes maîtrisent-ils mieux que d'autres les subtilités de la loi et les possibilités qu'elle offre. Mais la commission a observé que l'effort d'information entrepris par le ministère de la recherche auprès des organismes demandeurs avait porté ses fruits et que le même ministère fait corriger et compléter les dossiers et la rédaction de certains projets de contrats ou conventions avant le passage devant la commission, ce qui facilite leur examen et l'émission d'un avis favorable.

Il avait été suggéré dans le rapport précédent de refondre la circulaire d'application du 7 octobre 1999 à la lumière de la juris-

prudence de la commission et à l'occasion de la sortie attendue du décret sur la procédure devant la commission et la composition de celle-ci. Cette observation conserve sa pertinence, le décret n'ayant pas été signé et publié et la jurisprudence de la commission s'étant enrichie après une année supplémentaire d'exercice.

La commission avait souhaité dans le rapport 2000 (p. 104) que sa composition soit réexaminée et proposé deux voies : compléter la formation existante en lui adjoignant une personnalité qualifiée issue des milieux de la recherche ou prévoir deux formations distinctes comprenant des membres communs dont le président et la seconde formation pouvant comprendre des représentants des chercheurs au lieu et place des personnalités qualifiées désignées pour se prononcer sur les demandes présentées au titre de l'article 72 modifié de la loi du 11 janvier 1984. Le projet de décret élaboré a choisi la première voie. La commission se réjouit qu'une décision de principe ait été prise, mais ne peut que réitérer son souhait que le décret soit rapidement examiné par le Conseil d'État, signé et publié : la loi a plus de deux ans et demi d'existence à présent.

Naturellement, il importe également qu'un rapporteur général adjoint et de nouveaux rapporteurs soient nommés et que des moyens appropriés (secrétariat notamment) soient mis en œuvre : le nombre de dossiers n'a pas cru en 2001, mais il faut que la commission soit en mesure, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui, d'assurer, comme la loi l'exige, le suivi des contrats et conventions nouveaux et modificatifs passés entre le service public de la recherche et les entreprises.

ANNEXES

- Composition de la commission
- Article 432-13 du Code pénal
- Article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État
- 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, modifiée par la loi n° 94-530 du 28 juin 1994 relative à certaines modalités de nomination dans la fonction publique de l'État et aux modalités d'accès de certains fonctionnaires ou anciens fonctionnaires à des fonctions privées
- Articles 73 et 74 de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale
- Décret n° 95-168 du 17 février 1995 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions et aux commissions instituées par l'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994, modifié par le décret n° 95-833 du 6 juillet 1995
- Circulaire du 17 février 1995 portant application du décret n° 95-168 du 17 février 1995 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions et aux commissions instituées par l'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994

* * *

- Articles 25-1, 25-2 et 25-3 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France modifiée par la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche
- Décret n° 99-1081 du 20 décembre 1999 fixant les plafonds de rémunérations prévus aux articles 25-2 et 25-3 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982
- Décret n° 2001-125 du 6 février 2001 portant application des dispositions de l'article L. 951-3 du Code de l'éducation et des articles 25-1 et 25-2 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France
- Circulaire du 7 octobre 1999 relative à la mise en œuvre des dispositions de la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche concernant les coopérations des personnels de recherche avec les entreprises

Composition de la commission

- **En qualité de président :**

Membre titulaire : Michel BERNARD, président de section honoraire au Conseil d'État (*décret du 4 avril 2001*)

Membre suppléant : Michèle PUYBASSET, conseiller d'État honoraire (*décret du 4 avril 2001*)

- **En qualité de magistrat de la Cour des comptes :**

Membre titulaire : Jean-Claude BOILLOT, conseiller maître à la Cour des comptes (*décret du 4 avril 2001*)

Membre suppléant : Denis MORIN, conseiller maître à la Cour des comptes (*décret du 4 avril 2001*)

- **En qualité de personnalités qualifiées :**

Jean AMET, préfet honoraire (*décret du 4 avril 2001*)

André BLANC, inspecteur général des finances honoraire (*décret du 4 avril 2001*)

Robert PISTRE, ingénieur général des mines honoraire (*décret du 4 avril 2001*)

- Le directeur général de l'administration et de la fonction publique, ou son représentant
- Le directeur du personnel du ministère ou de l'établissement public, ou le chef de corps dont relève l'intéressé, ou son représentant

Rapporteur général :

Marc SANSON, maître des requêtes au Conseil d'État (*arrêté du 27 avril 1999*)

Code pénal

Article 432-13

Est puni de deux ans d'emprisonnement et de 200 000 F d'amende, le fait par une personne ayant été chargée, en tant que fonctionnaire public ou agent ou préposé d'une administration publique, à raison même de sa fonction, soit d'assurer la surveillance ou le contrôle d'une entreprise privée, soit de conclure des contrats de toute nature avec une entreprise privée, soit d'exprimer son avis sur les opérations effectuées par une entreprise privée, de prendre ou de recevoir une participation par travail, conseil ou capitaux dans l'une de ces entreprises avant l'expiration d'un délai de cinq ans suivant la cessation de cette fonction.

Est punie des mêmes peines toute participation par travail, conseil ou capitaux, dans une entreprise privée qui possède au moins 30 p. 100 de capital commun ou a conclu un contrat comportant une exclusivité de droit ou de fait avec l'une des entreprises mentionnées à l'alinéa qui précède.

Au sens du présent article, est assimilée à une entreprise privée toute entreprise publique exerçant son activité dans un secteur concurrentiel et conformément aux règles du droit privé.

Ces dispositions sont applicables aux agents des établissements publics, des entreprises nationalisées, des sociétés d'économie mixte dans lesquelles l'Etat ou les collectivités publiques détiennent directement ou indirectement plus de 50 p. 100 du capital et des exploitants publics prévus par la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications.

L'infraction n'est pas constituée en cas de participation au capital de sociétés cotées en bourse ou lorsque les capitaux sont reçus par dévolution successorale.

LOI n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat

Article 72

Un décret en Conseil d'Etat définit les activités privées qu'en raison de leur nature

un fonctionnaire qui a cessé définitivement ses fonctions ou qui a été mis en disponibilité ne peut exercer. S'agissant de fonctionnaires ayant cessé définitivement leurs fonctions, il peut prévoir que cette interdiction sera limitée dans le temps.

En cas de violation de l'une des interdictions prévues au présent article, le fonctionnaire retraité peut faire l'objet de retenues sur pension et, éventuellement, être déchu de ses droits à pension après avis du conseil de discipline du corps auquel il appartenait.

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 modifiée par la loi n° 94-530 du 28 juin 1994 relative à certaines modalités de nomination dans la fonction publique de l'Etat et aux modalités d'accès de certains fonctionnaires ou anciens fonctionnaires à des fonctions privées

Article 87

Au sein de chacune des trois fonctions publiques, il est institué une commission qui est obligatoirement consultée par les administrations pour l'application des dispositions prévues à l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, à l'article 95 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et à l'article 90 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

« Les commissions instituées à l'alinéa précédent sont chargées d'apprécier la compatibilité avec leurs fonctions précédentes des activités que souhaitent exercer en dehors de leur administration des fonctionnaires devant cesser ou ayant cessé définitivement leurs fonctions par suite de leur radiation des cadres ou devant être placés en position de disponibilité.

« Un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions d'application du présent article ».

Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale

Chapitre V

Dispositions diverses

Articles 73, 74

Article 73 – Le premier alinéa de chacun des articles 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, 95 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et 90 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière est remplacé par huit alinéas ainsi rédigés :

« un décret en Conseil d'État définit les activités privées qu'en raison de leur nature ne peut exercer un fonctionnaire placé dans l'une des situations ou positions statutaires suivantes ;
« 1° Cessation définitive de fonctions ;
« 2° Disponibilité ;
« 3° Détachement ;
« 4° Hors cadres ;
« 5° Mise à disposition ;
« 6° Exclusion temporaire de fonctions.
« Il peut prévoir que cette interdiction sera limitée dans le temps. »

Article 74 – L'article 87 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la trans-

parence de la vie économique et des procédures publiques est ainsi rédigé :

« Article 87 – Au sein de chacune des trois fonctions publiques, il est institué une commission qui est obligatoirement consultée par les administrations pour l'application des dispositions prévues à l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, à l'article 95 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et à l'article 90 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

« Les commissions instituées à l'alinéa précédent sont chargées d'apprécier la compatibilité avec leurs fonctions précédentes des activités privées que souhaitent exercer des fonctionnaires devant être placés ou placés dans l'une des situations ou positions statutaires suivantes :

« 1° Cessation définitive de fonctions ;
« 2° Disponibilité ;
« 3° Détachement ;
« 4° Hors cadres ;
« 5° Mise à disposition ;
« 6° Exclusion temporaire de fonctions.

« Un décret en Conseil d'État fixe les conditions d'application du présent article. »

**Décret n° 95-168 du 17 février 1995
relatif à l'exercice d'activités privées
ou des agents non titulaires ayant
cessé temporairement ou définitivement
leurs fonctions et aux commissions
instituées par l'article 4 de la
loi n° 94-530 du 28 juin 1994.**

NOR : PRMX9400170D

(Journal officiel du 19 février 1995)

Le Président de la République,
Sur le rapport du Premier ministre et du
ministre de la fonction publique,
Vu le Code pénal, et notamment son article 432-13 ;
Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983
modifiée portant droits et obligations
des fonctionnaires ;
Vu la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 modifiée
portant dispositions statutaires
relatives à la fonction publique de l'État,
notamment son article 72 ;
Vu la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée
portant dispositions statutaires
relatives à la fonction publique territoriale
notamment son article 95 ;
Vu la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 modifiée
portant dispositions statutaires
relatives à la fonction publique hospitalière,
notamment son article 90 ;
Vu la loi n° 94-530 du 28 juin 1994 relative
à certaines modalités de nomination
dans la fonction publique de l'État et aux
modalités d'accès de certains
fonctionnaires ou anciens fonctionnaires
à des fonctions privées, et notamment
son article 4 modifiant 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 ;
Vu le décret n° 65-29 du 11 janvier 1965
relatif aux délais de recours contentieux
en matière administrative ;
Vu l'avis du Conseil supérieur de la
fonction publique de l'État en date du
4 octobre 1994 ;
Vu l'avis du Conseil supérieur de la
fonction publique territoriale en date
du 9 novembre 1994 ;
Vu l'avis du Conseil supérieur de la
fonction publique hospitalière en date
du 26 octobre 1994 ;
Vu l'avis du Conseil supérieur des
administrations parisiennes en date du 7 dé-
cembre 1994 ;
Le Conseil d'État entendu ;
Le Conseil des ministres entendu ;
Décrète :

TITRE I^{er}
(décret n° 95-833 du 6 juillet 1995,
art. 1^{er}-II)

**Dispositions applicables
aux fonctionnaires**

Art. 1^{er} – I – Les activités interdites aux fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions par l'article 72 de la loi du 11 janvier 1984 susvisée, l'article 95 de la loi du 26 janvier 1984 susvisée et l'article 90 de la loi du 9 janvier 1986 susvisée sont les suivantes :

- 1^o Activités professionnelles dans une entreprise privée, lorsque l'intéressé a été, au cours des cinq dernières années précédant la cessation définitive de ses fonctions ou sa mise en disponibilité, chargé, à raison même de sa fonction :
 - a) Soit de surveiller ou contrôler cette entreprise ;
 - b) Soit de passer des marchés ou contrats avec cette entreprise ou d'exprimer un avis sur de tels marchés ou contrats.

Cette interdiction s'applique également aux activités exercées dans une entreprise :

– qui détient au moins 30 p. 100 du capital de l'entreprise susmentionnée, ou dont le capital est, à hauteur de 30 p. 100 au moins détenu, soit par l'entreprise susmentionnée, soit par une entreprise détenant aussi 30 p. 100 au moins du capital de l'entreprise susmentionnée.

– ou qui a conclu avec l'entreprise susmentionnée un contrat comportant une exclusivité de droit ou de fait ;

2^o Activités lucratives, salariées ou non, dans un organisme ou une entreprise privés et activités libérales si, par leur nature ou leurs conditions d'exercice et eu égard aux fonctions précédemment exercées par l'intéressé, ces activités portent atteinte à la dignité desdites fonctions ou risquent de compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service.

Au sens du présent article, est assimilée à une entreprise privée toute entreprise publique exerçant son activité dans un secteur concurrentiel et conformément au droit privé.

II. – Les interdictions prévues au I ci-dessus s'appliquent pendant la durée de la disponibilité et, dans les autres cas, pendant un délai de cinq ans à

compter de la cessation des fonctions justifiant l'interdiction.

Art. 2 – Le fonctionnaire qui, cessant définitivement ses fonctions ou demandant à être placé en disponibilité, se propose d'exercer une activité privée en informe, par écrit, l'autorité dont il relève. S'il appartient à la fonction publique territoriale, il en informe également le préfet du département dans lequel est située sa collectivité d'origine.

Tout changement d'activité pendant la durée de la disponibilité, ou pendant le délai de cinq ans à compter de la cessation définitive des fonctions, est porté par l'intéressé à la connaissance de l'administration, dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Art. 3 – Dans un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle elle a été informée dans les conditions prévues à l'article précédent, l'autorité dont relève le fonctionnaire saisit celle des trois commissions prévues aux articles 5 à 7 ci-après qui est compétente eu égard à la fonction publique à laquelle appartient l'intéressé.

Le fonctionnaire concerné ainsi que le préfet du département où est située la collectivité locale d'origine lorsque l'intéressé appartient à la fonction publique territoriale peuvent également saisir directement la commission compétente, à condition d'en informer l'autorité dont relève l'intéressé.

L'avis sur la compatibilité de l'activité projetée avec les fonctions précédemment exercées par l'intéressé est donné par cette commission dans les conditions prévues par l'article 11 ci-après.

Art. 4 – Les commissions instituées au sein de chacune des trois fonctions publiques par l'article 87 modifié de la loi du 29 janvier 1993 susvisée sont placées auprès du Premier ministre.

Chaque commission remet au Premier ministre un rapport annuel.

Art. 5 – La commission compétente pour la fonction publique de l'État, présidée par un conseiller d'État ou son suppléant, membre du Conseil d'État, comprend en outre :

1° Un conseiller maître à la Cour des comptes ou son suppléant, membre de la Cour des comptes ;
2° Trois personnalités qualifiées ;

3° Le directeur général de l'administration et de la fonction publique ou son représentant ;

4° Le directeur du personnel du ministère ou de l'établissement public ou le chef du corps dont relève l'intéressé, ou son représentant.

Le président et les membres de la commission prévus aux 1° et 2° ci-dessus sont nommés pour trois ans par décret pris sur proposition du ministre chargé de la fonction publique.

Le secrétariat de la commission est assuré par la direction générale de l'administration et de la fonction publique.

Art. 6 – La commission compétente pour la fonction publique territoriale, présidée par un conseiller d'État ou son suppléant, membre du Conseil d'État, comprend en outre :

1° Un conseiller maître à la Cour des comptes ou son suppléant, membre de la Cour des comptes ;

2° Trois personnalités qualifiées ;

3° Le directeur général des collectivités locales ou son représentant ;

4° L'autorité investie du pouvoir de nomination dans la collectivité territoriale dont relève l'intéressé, ou son représentant ;

5° Un représentant des associations d'élus locaux, qui appartient à la catégorie de collectivité locale dont relève l'agent, nommé par arrêté du ministre chargé des collectivités locales.

Le président et les membres de la commission prévus au 1° et 2° ci-dessus sont nommés pour trois ans par décret pris sur proposition du ministre chargé des collectivités locales.

Le secrétariat de la commission est assuré par la direction générale des collectivités locales.

Art. 7 – La commission compétente pour la fonction publique hospitalière, présidée par un conseiller d'État, ou son suppléant, membre du Conseil d'État, comprend en outre :

1° Un conseiller maître à la Cour des comptes ou son suppléant, membre de la Cour des comptes ;

2° Trois personnalités qualifiées ;

3° Le directeur des hôpitaux ou le directeur de l'action sociale, ou leur suppléant ;

4° Le directeur de l'établissement hospitalier ou de l'établissement social ou médico-social dont relève l'intéressé, ou son représentant.

Le président et les membres de la commission prévus au 1^o et 2^o ci-dessus sont nommés pour trois ans par décret pris sur proposition du ministre chargé des affaires sociales et du ministre chargé de la santé.

Le secrétariat de la commission est assuré par la direction des hôpitaux.

Art. 8 – Le conseiller d’État, président, le conseiller maître à la Cour des comptes ainsi que leurs suppléants et les trois personnalités qualifiées peuvent être communs aux trois commissions.

Dans ce cas, ils sont nommés par décret pris sur proposition conjointe du ministre chargé de la fonction publique, du ministre chargé des affaires sociales, du ministre chargé de la santé et du ministre chargé des collectivités locales.

Art. 9 – Un rapporteur général et, le cas échéant, des rapporteurs choisis parmi les magistrats et fonctionnaires de catégorie A et assimilés sont nommés par arrêté du ministre chargé de la fonction publique, du ministre chargé des affaires sociales et de la santé ou du ministre chargé des collectivités locales, s’agissant respectivement de la commission compétente pour la fonction publique de l’État, la fonction publique hospitalière et la fonction publique territoriale.

Art. 10 – Les commissions ne délibèrent valablement que si les quatre-septièmes au moins de leurs membres sont présents lors de l’ouverture de la réunion.

Le quorum est fixé à cinq-huitièmes des membres pour la commission compétente pour la fonction publique territoriale.

En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante.

Art. 11 – I – La commission compétente entend le fonctionnaire sur sa demande. Celui-ci peut se faire assister par toute personne de son choix.

La commission peut également, si elle le juge nécessaire, le convoquer pour l’entendre et recueillir auprès des personnes publiques et privées les informations nécessaires à l’accomplissement de sa mission.

II – L’avis de la commission est transmis à l’autorité dont relève le fonctionnaire. Cette autorité en informe l’intéressé.

Si le fonctionnaire fait partie de la fonction publique territoriale, l’avis de la commission est également transmis au

préfet du département où est située la collectivité locale d’origine de l’intéressé.

III – L’absence d’avis de la commission à l’expiration d’un délai d’un mois à compter de sa première saisine vaut avis que l’activité privée projetée par l’intéressé est compatible avec ses fonctions antérieures.

IV – L’autorité dont relève le fonctionnaire informe la commission de la suite donnée à son avis et porte cette information à la connaissance de l’intéressé et, s’il appartient à la fonction publique territoriale, du préfet du département où est située sa collectivité locale d’origine.

V – Le silence de cette autorité pendant un délai d’un mois à compter de la date de l’avis vaut décision conforme à cet avis.

TITRE II

(décret n° 95 du 6 juillet 1995, art. 2) **Dispositions applicables aux agents non titulaires**

Art. 12 (décret n° 95 du 6 juillet 1995, art. 2)

I – Est interdit aux agents non titulaires de droit public qui sont :

- soit employés de manière continue depuis plus d’un an par l’État, une collectivité territoriale ou un établissement public. ;
- soit collaborateurs d’un cabinet ministériel ou du cabinet d’une autorité territoriale,

l’exercice pendant la durée d’un congé sans rémunération ou pendant un délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions justifiant l’interdiction, des activités privées ci-après :

- 1^o Activités professionnelles dans une entreprise privée lorsque l’intéressé a été, au cours des cinq dernières années précédant la cessation de ses fonctions ou sa mise en congé sans rémunération, chargé, à raison même de sa fonction :
 - a) Soit de surveiller ou contrôler cette entreprise ;
 - b) Soit de passer des marchés ou contrats avec cette entreprise ou d’exprimer un avis sur de tels marchés ou contrats ;

Cette interdiction s’applique également aux activités exercées dans une entreprise :

- qui détient au moins 30 p. 100 du capital de l’entreprise susmentionnée,

ou dont le capital est, à hauteur de 30 p. 100 au moins, détenu soit par l'entreprise susmentionnée, soit par une entreprise détenant aussi 30 p. 100 au moins du capital de l'entreprise susmentionnée ;

– ou qui a conclu avec l'entreprise susmentionnée un contrat comportant une exclusivité de droit ou de fait ;
2° Activités lucratives, salariées ou non, dans un organisme ou une entreprise privés et activités libérales si, par leur nature ou leurs conditions d'exercice et eu égard aux fonctions précédemment exercées par l'intéressé, ces activités portent atteinte à la dignité desdites fonctions ou risquent de compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service.

Pour l'application du présent article est assimilée à une entreprise privée toute entreprise publique exerçant son activité dans un secteur concurrentiel et conformément au droit privé.

II – L'interdiction prévue au I est applicable aux agents contractuels de droit public ou de droit privé de l'Agence du médicament, de l'Agence française du sang et de l'Agence nationale du médicament vétérinaire, quelle que soit la durée du contrat de ces agents.

Art. 13 – L'agent entrant dans l'une des catégories mentionnées à l'article 12 qui, cessant ses fonctions ou demandant le bénéfice d'un congé sans rémunération, se propose d'exercer une activité privée en informe par écrit l'autorité dont il relève. Si l'agent est rattaché à la fonction publique territoriale, il en informe également le préfet du département dans lequel est situé la collectivité territoriale ou l'établissement public qui l'emploie.

Tout changement d'activité, pendant la durée d'un congé sans rémunération ou pendant le délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions, est porté par l'intéressé à la connaissance de l'administration dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Art. 14 - Le contrôle de la compatibilité de l'activité projetée avec les fonctions précédemment exercées par l'intéressé est exercé suivant la procédure définie aux articles 3 et 11 du présent décret, la commission compétente étant déterminée par la fonction publique à laquelle est rattaché l'agent eu égard à la collectivité publique ou l'établissement public qui l'a employé

Art. 15 – Les dispositions du présent décret ne s'appliquent pas à la création d'œuvres scientifiques, littéraires ou artistiques.

Art. 16 – Le décret n° 91-109 du 17 janvier 1991 pris pour l'application de l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État est abrogé.

Art. 17 – Le Premier ministre, le ministre d'État, ministre des affaires sociales, de la santé et de la ville, le ministre d'État, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, le ministre du budget, le ministre de la fonction publique, le ministre délégué à la santé, porte-parole du Gouvernement, et le ministre délégué à l'aménagement du territoire et aux collectivités locales sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel de la République française*.

Fait à Paris, le 17 février 1995.

Circulaire du 17 février 1995 portant application du décret n° 95-168 du 17 février 1995 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions et aux commissions instituées par l'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994.

NOR : PRMX 9500636C

Paris, le 17 février 1995.

Le Premier ministre à Mesdames et Messieurs les ministres, directions du personnel

Les fonctionnaires de l'État, des collectivités locales et du secteur hospitalier public exercent leurs missions dans un cadre législatif et réglementaire qui leur garantit un certain nombre de droits. Mais des devoirs sont également impartis aux fonctionnaires.

Le respect de l'État républicain, la part prise par le droit dans les rapports sociaux, ainsi que les exigences croissantes et légitimes de nos concitoyens quant à l'intégrité des agents publics, me conduisent à préciser certaines règles de déontologie, même si la moralité, la probité et le désintéressement de la grande majorité d'entre eux demeurent exemplaires.

Ainsi, le Nouveau Code pénal (article 432-1 à 432-17) punit les atteintes à l'administration publique commises par des personnes exerçant une fonction publique. Ses articles 432-12 et 432-13 incriminent plus particulièrement la prise illégale d'intérêts.

Sur le plan statutaire, l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, l'article 95 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 ainsi que l'article 90 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives respectivement à la fonction publique de l'État, à la fonction publique territoriale et à la fonction publique hospitalière, ont posé le principe de l'interdiction pour les fonctionnaires cessant leurs fonctions de façon temporaire (disponibilité) ou définitive, d'exercer les activités dans le secteur privé qui seraient incompatibles avec leurs précédentes fonctions.

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 prévoyait la création d'une com-

mission consultative commune aux trois fonctions publiques, chargée d'émettre un avis sur la compatibilité de l'activité privée envisagée avec les précédentes fonctions de l'agent.

Dans ma déclaration de politique générale devant le Parlement, en avril 1993, j'ai souhaité mieux définir les conditions dans lesquelles les agents publics sont susceptibles de partir travailler dans le secteur privé.

Il ne s'agit pas de remettre en cause la possibilité, pour les fonctionnaires, de connaître d'autres expériences professionnelles que les fonctions publiques. La bonne insertion de la fonction publique dans la nation comme la compétence reconnue à ses agents conduisent, naturellement, à ne pas interdire de manière générale aux entreprises de recruter des hommes et des femmes qui ont exercé précédemment leurs talents au service de collectivités publiques. La volonté du Gouvernement n'est pas de remettre cette situation en cause, car rien ne serait plus dommageable qu'une fonction publique repliée sur elle-même et ignorante de la réalité du monde des entreprises.

Toutefois, pour des motifs éthiques autant que juridiques, les règles régissant le passage des fonctionnaires dans le secteur privé, si elles ne doivent pas mettre obstacle par principe à ce passage, doivent éviter ceux des départs qui seraient critiquables au regard tant de l'impératif d'impartialité, qui s'impose aux agents publics, que de la dignité des fonctions qu'ils exercent.

Dans leur rédaction initiale, issue de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, ces règles comportaient la saisine facultative d'une commission commune aux trois fonctions publiques. L'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994 relative à certaines modalités de nomination dans la fonction publique de l'État et aux modalités d'accès de certains fonctionnaires ou anciens fonctionnaires à des fonctions privées renforce ce dispositif par la création de trois commissions consultatives au sein de chacune des trois fonctions publiques et surtout en conférant un caractère obligatoire à leur consultation.

Le nouveau régime impose un contrôle pour toutes les activités privées dont l'exercice est envisagé et indique celles de ces activités possibles d'une interdiction.

Tel est l'objet du décret n° 95-168 du 17 février 1995, applicable aux fonctions publiques de l'État, des collectivités territoriales et du secteur hospitalier.

Des dispositions analogues sont en voie d'être adoptées pour les militaires.

La présente circulaire entend, d'une part, préciser l'étendue du champ de l'interdiction définie dans le décret précité et, d'autre part, vous indiquer la procédure à suivre lorsque vous êtes saisi par un agent désireux d'exercer une activité privée.

Seules les règles applicables aux fonctionnaires des administrations de l'État et de ses établissements publics sont ici évoquées.

I – Le contrôle de l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions

1.1. Champ d'application du contrôle

1° Personnels soumis au contrôle de compatibilité

Sont soumis au contrôle de compatibilité les fonctionnaires titulaires et stagiaires ainsi que les anciens fonctionnaires radiés des cadres depuis moins de cinq ans.

Ce champ d'application est inclus dans le champ d'application de l'article 432-13 du Code pénal, lequel s'applique en outre aux agents non titulaires.

Le dispositif réglementaire faisant l'objet de la présente circulaire sera prochainement étendu, moyennant les adaptations nécessaires, aux agents non titulaires.

2° Organismes d'accueil

a) Relèvent du contrôle de compatibilité les activités professionnelles exercées dans toutes les entreprises privées ainsi que dans tous les organismes privés à caractère non lucratif (associations, fondations...).

b) En relèvent également les activités privées libérales.

c) À l'instar de l'article 432-13 du Code pénal, sont assimilées aux entreprises privées, pour l'application du décret, les entreprises publiques du secteur concurrentiel opérant conformément aux règles du droit privé.

Sont comprises dans cette catégorie les sociétés remplissant les trois conditions suivantes :

- appartenir au secteur public, c'est-à-dire être une société dont le capital est majoritairement détenu, directement ou indirectement, par des personnes publiques (État, collectivités locales, établissements publics et autres entreprises publiques) ;
- exercer son activité dans le secteur concurrentiel, c'est-à-dire ne pas bénéficier d'un monopole dans son principal secteur d'activité ;
- selon les règles de droit privé, c'est-à-dire, en première approximation et dans l'attente des interprétations jurisprudentielles, ne pas bénéficier d'un statut particulier protecteur, notamment en matière de redressement judiciaire et de liquidation.

Dans le cas des entreprises « mixtes », c'est-à-dire qui exercent leur activité en partie dans le secteur concurrentiel et en partie en position monopolistique, il convient de se référer, pour définir si l'agent est soumis au contrôle de compatibilité, à l'activité de la branche de l'entreprise dans laquelle il souhaite travailler.

Enfin, s'agissant des entreprises privatisées, la circulaire n° 1840 du ministre de la fonction publique, en date du 7 juillet 1994, prévoit que les personnels qui souhaitent être placés en disponibilité ou démissionner sont soumis au contrôle de compatibilité. Ceci implique notamment que les agents en fonctions depuis moins de cinq ans dans ces entreprises sont soumis, à l'occasion de leur changement de position, au contrôle de la commission.

1.2. Nature du contrôle

1° En vertu du 1° de l'article 1^{er} du décret, un fonctionnaire ne peut exercer d'activité dans une entreprise privée lorsqu'il a été, au cours des cinq dernières années précédant la cessation définitive de ses fonctions (radiation des cadres par suite de la démission, mise à la retraite, etc.) ou sa mise en disponibilité, chargé, à raison même de sa fonction :

- a)* Soit de la surveillance ou du contrôle de cette entreprise ;
- b)* Soit de la passation de marchés ou contrats avec cette entreprise ou de l'expression d'un avis sur de tels marchés ou contrats.

Cette interdiction s'applique également aux activités exercées dans une entreprise :

- a) Qui détient au moins 30 p. 100 du capital de l'entreprise susmentionnée, ou dont le capital est, à hauteur de 30 p. 100 au moins, soit détenu par l'entreprise susmentionnée, soit par une entreprise détenant aussi 30 p. 100 au moins du capital de l'entreprise susmentionnée ;
- b) Ou qui a conclu avec l'entreprise susmentionnée un contrat comportant une exclusivité de droit ou de fait.

Par « surveillance ou contrôle » d'une entreprise (ou de toute autre personne morale privée), il conviendra notamment d'entendre toute opération ou tout acte administratif susceptible de conduire à l'intervention d'une décision favorable (délivrance d'agrément, autorisation, avantage fiscal, etc.) ou défavorable (sanction administrative, retrait d'agrément, refus d'attribution de subvention etc.) à cette entreprise (ou personne).

Les marchés et contrats mentionnés par le décret sont tous ceux qui sont passés par une collectivité ou un établissement public en vue de la réalisation de travaux, de la fourniture de biens ou de la prestation de services. Sont notamment concernées toutes les conventions passées au nom de l'État avec des tiers (entreprises ou structures associatives) pour la réalisation d'études.

Il va de soi que l'application par l'administration des critères figurant au 1^o de l'article 1^{er} du décret ne peut avoir pour effet de préjuger une éventuelle décision du juge pénal. Celui-ci n'est pas lié en effet par une décision administrative.

En revanche, il doit être clair que les activités interdites par le 1^o de l'article 1^{er} du décret sont possibles à la fois des peines prévues à l'article 432-13 du Code pénal et des sanctions disciplinaires du statut général, les deux procédures étant indépendantes.

2^o En vertu du 2^o de l'article 1^{er}, sont également interdites les activités lucratives, salariées ou non, dans un organisme ou une entreprise privée, ainsi que les activités libérales qui, par leur nature ou leurs conditions d'exercice et eu égard aux fonctions précédemment exercées par l'intéressé compromettraient le fonctionnement normal du service, ou mettraient en cause l'indé-

pendance ou la neutralité du service auquel il appartenait, ou porteraient atteinte à la dignité des anciennes fonctions exercées par l'agent.

À la différence des interdictions visées au 1^o, les activités interdites du 2^o ne sont pas définies par des critères objectifs. Il appartiendra aux membres de la commission, et, en cas de litige, au juge administratif, de porter une appréciation dans chaque espèce.

L'appréciation de la compatibilité des activités envisagées avec les précédentes fonctions exercées par l'agent pourra notamment se fonder, d'une part, sur les déclarations des administrations et des agents concernés décrivant les responsabilités et les missions du fonctionnaire dans le cadre de ses fonctions, d'autre part, sur le contenu précis de l'activité envisagée dans le secteur privé.

Par « fonctions précédemment exercées », il convient, en tout état de cause, d'entendre les fonctions exercées à la date à laquelle l'intéressé envisage d'exercer une activité privée. Dans le silence du décret sur ce point, il appartiendra à la commission, puis à la jurisprudence, de quantifier dans le temps la notion de « précédemment exercées ».

1.3. Portée et conséquences du contrôle

1^o La durée des interdictions

Les interdictions mentionnées à l'article 1^{er} du décret persistent :

- au cours de toute la période pendant laquelle, à quelque titre que ce soit, l'agent est placé en position de disponibilité ;
- en cas de rupture définitive du lien avec la fonction publique, pendant un délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions justifiant l'interdiction au regard du 1^o ou du 2^o de l'article 1^{er}.

Par exemple, un fonctionnaire qui cesserait les fonctions justifiant l'incompatibilité deux ans avant de quitter définitivement d'administration ne serait soumis à l'interdiction que pendant les trois ans suivant sa radiation des cadres.

2^o Les sanctions

L'exercice des activités interdites mentionnées au 1^o et 2^o de l'article 1^{er} du décret est possible de deux types de sanctions :

- les sanctions disciplinaires de droit commun, pour les agents n'ayant pas rompu tout lien avec l'administration. La gravité de la faute commise peut entraîner l'infraction de sanctions du troisième, voire du quatrième groupe (mise à la retraite d'office ou révocation) ;
- les retenues sur pension, et la déchéance des droits à pension, pour les agents ayant rompu tout lien avec l'administration.

Dans les deux cas, les sanctions administratives sont prononcées après avis du conseil de discipline du corps auquel appartient ou appartenait l'intéressé.

II – La procédure d'examen des dossiers individuels

1° Obligation d'information incombant à l'administration

Il vous appartient de sensibiliser vos personnels aux interdictions d'activités privées qui leur sont opposables lorsqu'ils cessent définitivement leurs fonctions ou demandent à être placés en position de disponibilité.

Cette obligation ainsi que l'obligation de saisir la commission compétente (cf. 3° ci-dessous) vous incombe directement si l'intéressé est un agent de la fonction publique de l'État ; elles incombe au directeur de l'établissement public de l'État concerné si l'agent relève de cet établissement.

2° Obligation d'information incombant à l'agent

C'est à l'agent de vous avertir qu'il souhaite exercer une activité professionnelle privée.

En vertu de l'article 2 du décret, cette obligation d'information s'impose à tout agent qui envisage d'exercer une activité privée et qui :

- demande à être placé en position de disponibilité ;
- ou, déjà placé en position de disponibilité, souhaite rester dans cette position ;
- ou se propose de quitter la fonction publique ;
- ou a quitté la fonction publique depuis moins de cinq ans.

La même obligation pèse sur l'agent qui, en position de disponibilité ou ayant cessé définitivement ses fonctions depuis moins de cinq ans, souhaite changer d'activité privée.

En revanche, la simple poursuite d'une activité privée précédemment exercée n'impose pas l'obligation d'information.

Le délai pendant lequel l'obligation d'information s'impose à l'agent – j'appelle votre attention là-dessus – ne doit pas être confondu avec le délai pendant lequel s'applique l'interdiction ; le premier peut, le cas échéant, être plus long que le second.

Vous inviterez l'agent à remplir la déclaration annexée à la présent circulaire (cf. annexe I). Cette déclaration pourra être remplie par l'intéressé en même temps qu'une éventuelle demande de disponibilité.

J'appelle également votre attention sur l'importance de cette déclaration, qui facilitera l'instruction du dossier et fournira les éléments nécessaires, tant sur les fonctions exercées par l'agent au sein de la fonction publique que sur l'activité privée envisagée, à l'appréciation de la compatibilité entre les premières et la seconde.

La date de la cessation définitive de fonctions est celle de la date d'effet de l'acte de radiation des cadres.

3° Consultation de la commission compétente

L'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994 a institué une commission consultative pour chacune des trois fonctions publiques.

Ces commissions, placées auprès du Premier ministre, sont chargées d'apprécier la compatibilité de l'activité privée projetée avec les fonctions précédemment exercées par l'agent.

Vous êtes tenus de consulter la commission compétente pour les agents de la fonction publique de l'État sur toute demande d'exercice d'une activité privée, quelle que soit cette activité et que cet exercice soit envisagé dans le cadre d'une cessation définitive de fonctions ou dans celui d'une disponibilité.

Vous transmettrez à la commission, lors de la saisine, la déclaration que vous aurez fait remplir au fonctionnaire concerné en application du 2° du II de la présente circulaire. La consultation de la commission s'impose même lorsque, dès l'origine, vous êtes hostile à la disponibilité ou à la démission.

La même obligation de saisine existe lorsque l'agent concerné change d'acti-

vité pendant sa disponibilité ou pendant le délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions.

Le décret vous impose de saisir la commission dans un délai de quinze jours à compter de la réception par vos services de la demande de l'intéressé accompagnée de la déclaration précitée.

Le pouvoir de saisine de la commission appartient au ministre « d'emploi » de l'intéressé ou au directeur de l'établissement public si l'intéressé est agent d'un établissement public de l'Etat ; il peut appartenir, par délégation, au directeur du personnel ou au chef de corps.

En outre, l'agent concerné dispose lui aussi d'un droit de saisine direct de la commission. L'agent est tenu par le décret d'informer son administration de cette saisine directe.

Afin de permettre à la commission compétente de procéder à l'examen du dossier, il vous appartient de lui fournir, au moment de la saisine, toutes informations utiles et précises, en particulier sur la nature des anciennes fonctions de l'agent, le cas échéant en vous rapprochant de l'administration auprès de laquelle l'intéressé aurait été détaché ou mis à disposition, ainsi que sur l'entreprise et sur l'activité que le fonctionnaire se propose d'exercer (cf. annexe II).

Par ailleurs, il vous incombe d'informer l'agent concerné de l'avis rendu par la commission, étant noté que le silence gardé par celle-ci pendant le mois suivant sa saisine vaut avis favorable à la compatibilité des fonctions.

Je vous rappelle également que ce dispositif ne remet pas en cause, en matière de disponibilité, les procédures statutaires de droit commun et ne vous dispense pas de la nécessité de consulter l'organisme paritaire consultatif compétent.

De même, il ne vous prive pas de la possibilité de refuser la disponibilité dans le cas où la commission se serait prononcée dans un sens favorable à la demande, mais où vous estimeriez que le départ de l'intéressé est contraire à l'intérêt du service ou aux règles statutaires.

4° La procédure

Les saisines de la commission, ainsi que les demandes d'audience émanant des intéressés, doivent être adressées à son président par l'intermédiaire du secrétariat de cette instance, assuré par la direction générale de l'administration et de la fonction publique (bureau du statut général, 32, rue de Babylone, 75700 Paris).

La commission doit émettre son avis dans un délai d'un mois à compter de la date de réception du dossier complet au secrétariat de la commission.

L'absence d'avis à l'issue de ce délai vaut reconnaissance de la compatibilité de l'activité envisagée avec les précédentes fonctions.

La commission vous remettra son avis, que vous devrez notifier à l'intéressé dans les plus brefs délais.

Cet avis n'a pas à être rendu public et ne lie pas votre décision.

J'appelle votre attention sur l'utilité qui s'attache à ce que votre décision finale, positive ou négative, sur la demande de l'intéressé intervienne dans un délai raisonnable, le plus proche possible de la notification de l'avis de la commission ou de la naissance d'un avis favorable tacite de celle-ci.

Si, dans le mois suivant l'avis de la commission, vous n'avez pas notifié votre décision à l'intéressé, celle-ci sera réputée conforme à l'avis de la commission.

Cela implique que, saisi par l'agent, vous procédez, parallèlement à la saisine, à une instruction de la demande de l'intéressé.

De même, il vous appartiendra de dresser le bilan des saisines et des suites, positives et négatives, données aux avis de la commission exprimés l'année précédente et de le faire parvenir au secrétariat de la commission au plus tard le 15 février (cf. annexe III). Ces envois peuvent être effectués soit à l'occasion de chaque décision, soit par un récapitulatif annuel.

5° Dispositions transitoires

Les dispositions du décret n°95-168 du 17 février 1995 entrant en vigueur à la suite de sa publication, toutes les demandes de disponibilité en cours (article 3 du décret n°91-109 du 17 janvier 1991) ainsi que les informations transmises à l'administration en application de l'article 2 du décret n° 91-109 seront examinées selon la nouvelle procédure. Vous voudrez bien adresser copie de cette circulaire aux directeurs des établissements publics et aux diverses au-

torités administratives rattachées à votre département ministériel.

Les difficultés dans l'application de la présente circulaire devront être signalées à la direction générale de l'administration et de la fonction publique (bureau du statut général FP/3).

ÉDOUARD BALLADUR

ANNEXE I
DÉCLARATION D'EXERCICE
D'UNE ACTIVITÉ PRIVÉE
(DÉCRET N° 95-168
DU 17 FÉVRIER 1995)

Vous êtes tenu de remplir ce formulaire si, souhaitant exercer une activité dans le secteur privé, vous vous trouvez dans l'une des situations suivantes :

- vous faites une demande de disponibilité ;
- vous êtes déjà en disponibilité ;
- vous êtes sur le point de cesser définitivement vos fonctions ;
- vous avez déjà cessé vos fonctions.

Nom :

Prénom :

Adresse :

Téléphone :

I. – Quelle est votre situation actuelle vis-à-vis de l'administration ?¹

Vous demandez à être placé en disponibilité

Vous êtes déjà en position de disponibilité

Depuis quelle date ?
J M A

Vous allez cesser définitivement vos fonctions

Vous avez déjà définitivement cessé vos fonctions

Depuis quelle date ?
J M A

II – Au cours des cinq années précédant la cessation définitive de vos fonctions ou votre départ en disponibilité, quelles ont été vos fonctions dans l'administration ?

Précisez les différentes étapes de votre carrière au cours des cinq dernières années en indiquant pour chacune d'entre elles :

- l'administration et le service auxquels vous apparteniez ;

- le ou les corps dont, fonctionnaire, vous faisiez partie ;
- le ou les grade (s) que, fonctionnaire, vous déteniez ;
- éventuellement, le régime juridique spécifique et le classement de non-titulaire dont vous releviez ;
- les fonctions que vous exercez (en précisant notamment les activités ou secteurs professionnels dont vous aviez le contrôle ou la surveillance).

.....
.....
.....

III – Vous souhaitez exercer une activité dans le secteur privé ou dans le secteur public concurrentiel

Dans quelle entreprise ou quel organisme ?

Nom ou raison sociale :
.....
.....
.....

Adresse :
.....
.....
.....

Téléphone :

Secteur d'activité de l'entreprise :
.....
.....
.....

(Joindre les statuts de l'entreprise ou de la profession considérée.)

Quelle sera votre fonction ou votre activité ?

.....
.....
.....
.....
.....

À quelle date est-il prévu que vous commencez à exercer cette activité ?

J M A

IV – Déclaration sur l'honneur

Je soussigné
 (nom, prénom)
 (1) souhaitant partir en disponibilité à
 partir du
 J M A
 (1) en position de disponibilité
 depuis le
 J M A
 (1) ayant définitivement cessé mes
 fonctions le
 J M A
 (1) me préparant à cesser définitive-
 ment mes fonctions le
 J M A

et souhaitant exercer une activité privée pour le compte de l'entreprise ou de l'organisme (2) :

déclare sur l'honneur :

- ne pas avoir été chargé de la surveillance ou du contrôle (financier, technique ou administratif) de cet organisme ou de cette entreprise ;
 - ne pas avoir été chargé de la passation, au nom de l'État, de marchés ou de contrats avec cet organisme ou cette entreprise ;
 - ne pas avoir été chargé de donner des avis sur les marchés publics passé avec cet organisme ou cette entreprise.

Fait à....., le.....
Signature

(1) Rayer les mentions inutiles et compléter.
(2) Préciser les coordonnées de l'organisme ou de l'entreprise.

ANNEXE II
LISTE DES DOCUMENTS
À FOURNIR LORS DE LA SAISINE
DE LA COMMISSION INSTITUÉE
PAR LE DÉCRET N° 95-168
DU 17 FÉVRIER 1995

Lettre de saisine de la commission :

Document par lequel l'agent concerné vous a informé de son intention d'exercer une activité privée pendant une période de disponibilité ou après cessation définitive de ses fonctions ;

Déclaration d'exercice d'une activité privée complétée par l'intéressé ;

Statut du corps de l'agent concerné ou des différents corps auxquels il a appartenu pendant une période de cinq années ;

Statuts de l'entreprise ou de la profession envisagée ;

Nom et coordonnées de l'agent chargé du traitement du dossier.

ANNEXE III.

TABLEAU DE SUIVI DES SAISINES DE LA COMMISSION

(À transmettre au plus tard le
15 février au secrétariat de la
commission)

Ministère, établissement ou exploitant public :

LOI n° 82-610 du 15 juillet 1982 modifiée par la loi n° 99-587 sur l'innovation et la recherche

Articles 25-1, 25-2, 25-3

« Art. 25-1. – Les fonctionnaires civils des services publics et entreprises publiques définis à l'article 14 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.

« L'autorisation doit être demandée préalablement à la négociation du contrat prévu au premier alinéa et avant l'immatriculation de l'entreprise au registre du commerce et des sociétés. Le fonctionnaire intéressé ne peut pas représenter la personne publique ou l'entreprise publique dans une telle négociation.

« L'autorisation est accordée par l'autorité dont relève le fonctionnaire après avis de la commission prévue 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 pour une période de deux ans renouvelable deux fois. Elle est refusée :

« – si elle est préjudiciable au fonctionnement normal du service public ;
« – ou si, par nature ou par ses conditions et modalités et eu égard aux fonctions précédemment exercées par le fonctionnaire, la participation de ce dernier porte atteinte à la dignité desdites fonctions ou risque de compromettre ou mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service ;
« – ou si la prise d'intérêts dans l'entreprise est de nature à porter atteinte aux intérêts matériels ou moraux du service public de la recherche ou à remettre en cause les conditions d'exercice de la mission d'expertise qu'il exerce auprès des pouvoirs publics.

« À compter de la date d'effet de l'autorisation, le fonctionnaire est soit détaché dans l'entreprise, soit mis à disposition de celle-ci ou d'un organisme qui concourt à la valorisation de la recherche. Il cesse toute activité au

titre du service public dont il relève. Toutefois, il peut exercer des activités d'enseignement ressortissant à sa compétence dans des conditions fixées par décret.

« La commission mentionnée au troisième alinéa est tenue informée, pendant la durée de l'autorisation et durant cinq ans à compter de son expiration ou de son retrait, des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche. Si elle estime que ces informations font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche, la commission en saisit le ministre dont dépend la personne publique intéressée.

« Au terme de l'autorisation, le fonctionnaire peut :

« – être, à sa demande, placé en position de disponibilité ou radié des cadres s'il souhaite conserver des intérêts dans l'entreprise ;

« – être réintégré au sein de son corps d'origine. Dans ce cas, il met fin à sa collaboration professionnelle avec l'entreprise dans un délai d'un an et ne peut plus conserver directement ou indirectement un intérêt quelconque dans l'entreprise. Il peut toutefois être autorisé à apporter son concours scientifique à l'entreprise, à conserver une participation dans le capital social de l'entreprise, dans la limite de 15 %, et à être membre du conseil d'administration ou de surveillance de celle-ci dans les conditions prévues aux articles 25-2 et 25-3.

« L'autorisation est retirée ou non renouvelée si les conditions qui avaient permis sa délivrance ne sont plus réunies ou si le fonctionnaire méconnaît les dispositions du présent article. Dans ce cas, le fonctionnaire ne peut poursuivre son activité dans l'entreprise que dans les conditions prévues à l'article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonctions publique de l'État. S'il ne peut conserver d'intérêts dans l'entreprise, il dispose du délai prévu au onzième alinéa pour y renoncer.

« Art. 25-2. – Les fonctionnaires mentionnées au premier alinéa de l'article 25-1 peuvent être autorisés, pendant une période de cinq ans renouvelable, 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.

« 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.

« Le fonctionnaire peut également être autorisé à détenir une participation dans le capital social de l'entreprise, dans la limite de 15 %, 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 conclu entre l'entreprise et le service public de la recherche.

« Le fonctionnaire ne peut participer 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, 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.

« La commission mentionnée au troisième alinéa de l'article 25-1 est tenue informée pendant la durée de l'autorisation et durant cinq ans à compter de son expiration ou de son retrait des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche. Si elle estime que ces informations font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche, la commission en saisit le ministre dont dépend la personne publique intéressée.

« L'autorisation est délivrée et renouvelée par l'autorité dont relève le fonctionnaire après avis de la commission mentionnée au troisième alinéa de l'article 25-1 dans les conditions prévues par les troisième à sixième alinéas de cet article. Elle est retirée ou non renouvelée si les conditions qui avaient permis sa délivrance ne sont plus réunis ou si le fonctionnaire méconnaît les dispositions du présent article. Dans ce cas, le fonctionnaire dispose, pour céder ses droits sociaux, d'un délai d'un an au terme duquel il ne peut plus conserver directement ou indirectement un intérêt quelconque dans l'entreprise. Il ne peut poursuivre son activité dans l'entreprise que dans les conditions prévues au dernier alinéa de l'article 25-1.

« Art. 25-3. – Les fonctionnaires mentionnés au premier alinéa de l'article 25-1 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 est limitée à la détention du nombre d'actions requis par ses statuts pour être membre du conseil d'administration ou de surveillance mais ne peut excéder 5 % de celui-ci. Ils ne peuvent percevoir de l'entreprise d'autre rémunération que celles prévues aux articles 108 et 140 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, dans la limite d'un plafond fixé par décret.

« Le fonctionnaire intéressé ne peut participer 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.

« La commission mentionnée au troisième alinéa de l'article 25-1 est tenue informée, pendant la durée de l'autorisation et durant cinq ans à compter de son expiration ou de son retrait, des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la re-

cherche. Si elle estime que ces informations font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche, la commission en saisit le ministre dont dépend la personne publique intéressée.

« 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 25-2.

« L'autorisation est accordée et renouvelée pour la durée du mandat par l'autorité dont relève le fonctionnaire après avis de la commission mentionnée au troisième alinéa de l'article 25-1 dans les conditions prévues par les troisième et sixième alinéa de cet article. Elle est retirée ou non renouvelée si les conditions qui avaient permis sa délivrance

ne sont plus réunies ou si le fonctionnaire méconnait les dispositions du présent article. En cas de retrait ou de non-renouvellement de l'autorisation, le fonctionnaire dispose d'un délai de trois mois pour céder ses droits sociaux. Il ne peut poursuivre son activité au sein de l'entreprise que dans les conditions prévues au dernier alinéa de l'article 25-1.

« Art. 25-4. – Les modalités d'application des articles 25-1, 25-2 et 25-3 sont, en tant que de besoin, précisées par décret en Conseil d'État.

Les conditions dans lesquelles des agents non fonctionnaires peuvent, sous réserve des adaptations nécessaires, bénéficier des dispositions prévues aux articles 25-1 et 25-2 sont fixées par décret en Conseil d'État. »

Décret n° 99-1081 du 20 décembre 1999 fixant les plafonds de rémunérations prévus aux articles 25-2 et 25-3 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France

NOR : MENG9902432D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie, du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et du ministre de la fonction publique, de la réforme de l'État et de la décentralisation,

Vu la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France, modifiée notamment par la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche ;

Décrète :

Art. 1^{er} – Le montant annuel des compléments de rémunération qu'un fonctionnaire peut percevoir d'une entreprise à laquelle il apporte son concours scientifique dans les conditions déterminées par l'article 25-2 de la loi du 15 juillet 1982 susvisée, ne peut excéder le traitement brut annuel soumis à retenue

pour pension correspondant au second chevron du groupe hors échelle E.

Art. 2 – Le montant annuel des rémunérations qu'un fonctionnaire peut percevoir d'une société anonyme au conseil d'administration ou au conseil de surveillance de laquelle il participe dans les conditions déterminées par l'article 25-3 de la loi du 15 juillet 1982 susvisée, ne peut excéder le traitement brut annuel soumis à retenue pour pension correspondant à l'indice brut 931.

Art. 3 – Le ministre de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, et le ministre de la fonction publique, de la réforme de l'État et de la décentralisation sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel de la République française*.

Fait à Paris, le 20 décembre 1999.

LIONEL JOSPIN

Par le Premier ministre :

*Le ministre de l'éducation nationale,
de la recherche et de la technologie,*

CLAUDE ALLÈGRE

*Le ministre de l'économie,
des finances et de l'industrie,
CHRISTIAN SAUTER*

*Le ministre de la fonction publique,
de la réforme de l'État et de la décentralisation,*

ÉMILE ZUCCARELLI

Décret n° 2001-125 du 6 février 2001 portant application des dispositions de l'article L. 951-3 du code de l'éducation et des articles 25-1 et 25-2 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France à certains personnels non fonctionnaires de l'enseignement supérieur et de la recherche.

NOR : MENF0003313D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'éducation nationale, du ministre de la recherche, du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et du ministre de la fonction publique et de la réforme de l'État,

Vu le code de l'éducation, notamment son article L. 951-3 ;

Vu la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France, modifiée en dernier lieu par la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche, notamment ses articles 23, 25-1 et 25-2 ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, ensemble la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État ;

Vu le décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 modifié relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'État pris pour l'application de l'article 7 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État ;

Vu le décret n° 95-168 du 17 février 1995 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires ou agents non titulaires ayant cessé temporairement ou définitivement leurs fonctions et aux commissions instituées par l'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994, modifié par le décret n° 95-833 du 6 juillet 1995 et le décret n° 99-142 du 4 mars 1999 ;

Vu l'avis du comité technique paritaire

ministériel de l'enseignement supérieur et de la recherche en date du

21 juin 2000 ;

Le Conseil d'État (section des finances) entendu,

Décrète :

[...]

TITRE II

Application des articles 25-1 et 25-2 de la loi du 15 juillet 1982 à certains personnels non fonctionnaires relevant des ministres chargés de l'enseignement supérieur et de la recherche

Art. 3 – Sous réserve d'être employés de manière continue depuis au moins un an, les personnels non fonctionnaires chargés de fonctions d'enseignement ou de recherche relevant des ministres chargés de l'enseignement supérieur et de la recherche peuvent être autorisés, dans les conditions prévues aux trois premiers alinéas de l'article 25-1 de la loi du 15 juillet 1982 susvisée, par le chef d'établissement, à participer, en qualité d'associé ou de dirigeant à la création d'une entreprise dont l'objet est la valorisation des travaux de recherche qu'ils ont réalisés dans l'exercice de leurs fonctions.

À compter de la date d'effet de l'autorisation, l'administration met fin aux fonctions de l'agent.

Toutefois, les personnels recrutés sur le fondement des dispositions de l'article 23 de la loi du 15 juillet 1982 susvisée bénéficient d'un congé d'un an, renouvelable une fois, dans la limite de la durée de leur contrat, et venant en déduction de celle-ci. Le versement de l'allocation mentionnée au même article peut leur être maintenu pendant les six premiers mois.

Les dispositions des cinquième et septième alinéas de l'article 25-1 de la loi du 15 juillet 1982 susvisée sont applicables aux agents mentionnés aux alinéas précédents. Lorsque l'autorisation est retirée ou n'est pas renouvelée les intéressés ne peuvent continuer à exercer leurs fonctions dans l'entreprise que dans les conditions prévues au titre II du décret du 17 février 1995 susvisé.

Art. 4 – Sous réserve d'être employés de manière continue depuis au moins un an, les personnels mentionnés à l'article précédent peuvent être autorisés par le chef d'établissement dans la limite de la durée de leur contrat, dans les conditions et selon les modalités fixées à l'article 25-2 de la loi du 15 juillet 1982 susvisée, à apporter leur concours scientifique à une entreprise qui assure la valorisation des travaux de recherche qu'ils ont réalisés pendant l'exercice de leurs fonctions et à détenir

une participation dans le capital social de l'entreprise dans la limite de 15 %. Lorsque l'autorisation est retirée, les intéressés ne peuvent continuer à exercer leurs fonctions dans l'entreprise que dans les conditions prévues au titre II du décret du 17 février 1995 susvisé.

Art. 5 – Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'éducation nationale, le ministre de la

*fonction publique et de la réforme de l'État, le ministre de la recherche et la secrétaire d'État au budget sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel de la République française*.*

Fait à Paris, le 6 février 2001.

Circulaire du 7 octobre 1999 relative à la mise en œuvre des dispositions de la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche concernant les coopérations des personnels de recherche avec les entreprises.

NOR : MENB9902146C

Paris, le 7 octobre 1999

Le ministre de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie et le ministre de la fonction publique, de la réforme de l'État et de la décentralisation à Mesdames et Messieurs les présidents et directeurs des établissements d'enseignement supérieur, Mesdames et Messieurs les présidents et directeurs généraux des établissements de recherche

La multiplication des échanges entre l'administration publique de la recherche et le monde des entreprises est un facteur décisif du dynamisme de notre économie. C'est une des lignes de force de l'action engagée pour la promotion et le soutien de l'effort d'innovation en vue de permettre à la fois le transfert des connaissances scientifiques ou techniques et la valorisation des résultats de la recherche publique. Les personnels du service public de la recherche tiennent, à l'évidence, dans ces échanges un rôle essentiel. Ce rôle se trouvait limité jusqu'alors par certaines dispositions juridiques. La loi sur l'innovation et la recherche, promulguée le 12 juillet 1999, instaure un cadre juridique conciliant les nécessités de la participation des personnels de la recherche publique à la création et au développement d'entreprises, avec les principes généraux garantissant le fonctionnement régulier des services publics et la moralité du comportement de leurs agents.

Ces nouvelles possibilités de coopération entre les entreprises privées et les agents de la recherche publique, ouvertes par la loi du 12 juillet 1999, s'ajoutent, en les complétant à celles existant auparavant qui permettent le départ des agents dans une entreprise. Ainsi, demeurent évidemment en vigueur, pour les enseignants-chercheurs, les personnels des établissements publics à caractère scientifique et technologique, les ingénieurs et personnels techniques

et administratifs de recherche et de formation du ministère de l'Éducation nationale, les dispositions particulières, figurant dans leurs statuts et relatives à la mise à disposition, à la délégation ou au détachement auprès d'une entreprise privée pour y exercer des missions de recherche, de valorisation des résultats ou de diffusion de l'information scientifique et technique, ainsi qu'à la mise en disponibilité.

La loi du 12 juillet 1999 renvoie à plusieurs décrets d'application. Par ailleurs, des mesures de coordination et d'accompagnement, notamment en matière statutaire, paraissent souhaitables pour en préciser et en faciliter les modalités d'application. L'élaboration de ces textes est en cours d'achèvement ; leur publication commencera d'intervenir dans les prochaines semaines. Toutefois, ils ne sont pas indispensables à l'entrée en vigueur et, par conséquent, à l'application immédiate des dispositions de la loi concernant les coopérations avec les entreprises des fonctionnaires des services publics ou des entreprises publiques où est organisée la recherche publique.

Dans ce cadre, la présente note a d'abord pour objet de vous indiquer quels agents peuvent bénéficier immédiatement de ces dispositions (I). Elle vous informe ensuite de leur contenu (II). Les procédures de mise en œuvre sont également indiquées, afin que l'ensemble de ces dispositions puisse effectivement être appliquée dès la publication de la présente circulaire (III).

I – Les personnels concernés par les dispositions de la loi du 12 juillet 1999

1° Les personnels bénéficiant de l'application immédiate de la loi

Les nouveaux articles 25-1 à 25-3 de la loi du 15 juillet 1982 visent les « fonctionnaires civils des services publics et entreprises publiques définis à l'article 14 de la même loi », et combinent ainsi des critères statutaire et organique.

a) Au point de vue statutaire, les personnels concernés sont les agents ayant la qualité de fonctionnaires civils, titulaires et stagiaires, quels que soient les statuts particuliers des corps auxquels ils appartiennent et quelles que soient les fonctions assignées à ces personnels. Il s'agit

donc aussi bien des chercheurs et enseignants-chercheurs que des membres de corps d'ingénieurs, de techniciens ou de personnels administratifs, comme de tout autre fonctionnaire civil affecté dans le service public de la recherche.

b) Au point de vue organique, l'article 14 de la loi du 15 juillet 1982, cite parmi les services publics où est organisée la recherche publique : les universités, les établissements publics de recherche et les entreprises publiques. Cette énumération n'est pas limitative. Les fonctionnaires civils bénéficiant immédiatement des dispositions nouvelles sont par conséquent ceux qui occupent conformément à leur statut, un emploi :

- dans un service non personnalisé de l'État, ou d'une autre collectivité publique, auquel est assigné une mission de recherche ;
- dans un établissement public dont la mission principale est la recherche, que celui-ci présente un caractère administratif, scientifique et technologique, ou industriel et commercial ;
- dans un établissement public d'enseignement supérieur, qu'il s'agisse ou non d'un établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel ;
- dans un centre hospitalier et universitaire ;
- dans une entreprise publique ayant reçu de la loi une mission de recherche, à l'exemple de France-Telecom.

2° Les personnels ne bénéficiant pas de l'application immédiate

En revanche, les dispositions nouvelles ne peuvent s'appliquer aux agents non fonctionnaires tant que n'est pas publié le décret en Conseil d'État déterminant les catégories d'agents publics bénéficiaires et prévoyant les adaptations nécessaires au dispositif (article 25-4 nouveau de la loi du 15 juillet 1982). Ce texte est actuellement en préparation. Il concerne notamment les allocataires de recherche.

II – Les nouvelles possibilités de coopération avec des entreprises ouvertes par la loi du 12 juillet 1999 aux agents de la recherche publique

1° La création par l'agent d'une entreprise qui valorise ses travaux de recherche

L'article 25-1 ajouté à la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 par la loi du 12 juillet 1999 permet à un agent public de parti-

ciper à la création d'une entreprise destinée à valoriser les travaux de recherche qu'il a réalisés dans l'exercice de ses fonctions. Sous le régime antérieur à la loi du 12 juillet 1999, une telle participation était proscrite par l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 qui interdit aux fonctionnaires de prendre des intérêts de nature à compromettre leur indépendance dans une entreprise en relation avec l'administration à laquelle ils appartiennent. Ce type de collaboration était aussi, dans bien des cas, constitutive du délit de prise illégale d'intérêt défini et réprimé par les articles 432-12 et 432-13 du code pénal.

Étant maintenant prévue par un texte législatif, cette situation perd son caractère punissable au point de vue pénal et disciplinaire, si le cadre dressé par la loi a été strictement respecté. Il est organisé de la manière suivante.

a) L'entreprise créée doit valoriser des travaux du fonctionnaire

L'entreprise doit avoir pour objet de valoriser les travaux de recherche réalisés par l'agent dans l'exercice de ses fonctions. A cet effet, un contrat doit être conclu, soit l'entreprise créée, avec la personne publique ou l'entreprise publique pour laquelle ont été effectuées les recherches dont l'entreprise assure la valorisation, qui est propriétaire du résultat de ces recherches ou qui dispose du droit d'exploitation de ce résultat. Ceci recouvre à la fois les cas où le titulaire du droit d'exploitation est la personne morale « employeur » de l'agent, et ceux où il n'y a pas identité entre ces deux qualités (à l'exemple, d'un chercheur d'un EPST, exerçant ses fonctions dans une structure de recherche rattachée à une université, laquelle serait propriétaire du résultat des recherches effectuées dans ce laboratoire).

De même, si la loi prescrit la conclusion d'un contrat avec l'entreprise de valorisation, elle ne se prononce pas sur la nature de ce contrat. Celui-ci a, en effet, pour fonction d'assurer la transparence des relations d'intérêts entre l'entreprise et la personne publique et d'établir le lien entre l'activité de l'entreprise et les recherches de l'agent ; il s'agit donc d'un acte essentiel pour la régularité de la situation de l'agent. Dès lors que la relation contractuelle répond par son contenu à ces objectifs, elle

peut revêtir des formes diversifiées (cession ou licence d'exploitation d'un brevet, contrat d'exploitation de résultats non brevetables, contrat de transfert de savoir-faire, convention de coopération, etc.).

L'entreprise de valorisation doit être une entreprise nouvelle : la loi entend instaurer un dispositif « d'essaimage » des personnels de la recherche. Ainsi, même si cela n'est pas explicitement indiqué dans le texte, la constitution d'une société nouvelle, filiale d'une entreprise existante, serait contraire à la loi.

En revanche, la loi laisse libre de choisir la forme juridique de l'entreprise créée qui peut être une société commerciale (ou même civile) ou bien une entreprise individuelle.

L'agent doit être associé ou dirigeant de l'entreprise ; il peut, bien évidemment, cumuler ces deux qualités.

b) L'agent intéressé doit être couvert par une autorisation

Cette autorisation doit être demandée par l'agent à l'autorité dont il relève, avant la création de l'entreprise et le départ de l'agent auprès de celle-ci. La loi précise que la demande est préalable à l'immatriculation de l'entreprise de valorisation au registre du commerce et des sociétés, et à la négociation du contrat avec la personne publique dont l'entreprise valorise la recherche ;

La décision est prise après avis de la commission instituée par l'article 87 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 modifiée relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques. Cette commission, appelée usuellement « commission de déontologie », est appelée, par la loi du 29 janvier 1993, à rendre des avis sur la compatibilité avec les principes de probité et de désintéressement des agents publics, des activités privées que se proposent d'exercer les agents lorsqu'ils quittent leurs fonctions. Les compétences de cette commission sont donc élargies aux questions de déontologie posées par les formes de coopération entre personnels de la recherche publique et les entreprises privées organisées par la loi du 12 juillet 1999 ;

L'autorisation ne peut être refusée que pour les motifs limitativement énumérés par la loi (préjudice au fonctionne-

ment normal du service public, atteinte à la dignité des fonctions exercées par l'agent ou risque de compromettre ou mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service, risque d'atteinte aux intérêts matériels ou moraux du service ou de remise en cause de la mission d'expertise exercée par le service auprès des pouvoirs publics) auxquels logiquement s'ajoutent les cas où le projet n'entrerait pas dans les prévisions de la loi (entreprise de valorisation déjà existante, agent concerné n'étant ni associé ni dirigeant de l'entreprise de valorisation, par exemple). L'invocation d'un des motifs énoncés par la loi doit reposer sur des circonstances sérieuses et précises. Ainsi les difficultés temporaires qu'entraîne inévitablement le départ d'un collaborateur ne sauraient, en général, être regardées comme un préjudice porté au fonctionnement normal du service au sens de la loi ;

L'autorisation est donnée pour deux années, cette période est renouvelable deux fois. Le refus de renouvellement, et éventuellement le retrait de l'autorisation, peuvent être décidés lorsque le fonctionnaire ne respecte pas les conditions posées lors de l'octroi de l'autorisation ou sort du cadre dressé par la loi. Il n'y a pas lieu de saisir la commission en cas de renouvellement de l'autorisation, qui s'effectue sur demande de l'agent, sauf si un changement est intervenu dans l'activité privée exercée par l'agent. En revanche, lorsqu'il est envisagé de retirer l'autorisation, l'intéressé doit être informé par l'autorité des raisons de cette décision et invité à lui présenter ses observations ;

Par ailleurs, la commission, qui est informée des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche, est habilitée à saisir l'autorité administrative si elle estimait qu'ils font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche. Cette information est obligatoire tant de la part du service public que de l'agent : si elle n'est pas effectuée, l'agent perd le bénéfice du dispositif législatif.

c) L'agent doit quitter les fonctions exercées dans le service public

L'agent est placé, à compter de la date d'effet de l'autorisation, en position de détachement dans l'entreprise, ou mis

à disposition de celle-ci ou d'un organisme qui concourt à la valorisation de la recherche (ANVAR, par exemple). S'agissant des enseignants-chercheurs, la position statutaire correspondant à la mise à disposition est la délégation. Lors du dépôt de sa demande d'autorisation, l'agent précise la position statutaire dans laquelle il souhaite être placé. Le refus de satisfaire cette demande ne peut être fondé que sur l'une des catégories de motifs énoncés par la loi. En principe, il convient de retenir la position la plus favorable pour l'agent et pour la bonne fin de son projet de création d'entreprise, la loi ayant précisément pour objectif d'inciter les personnels de recherche à s'investir dans un tel projet, en évitant de pénaliser le déroulement de leur carrière et en contribuant au démarrage de l'entreprise de valorisation. En revanche, il convient de s'assurer du respect des règles et conditions propres à la position statutaire choisie. Ainsi, la personne mise à disposition d'une entreprise ne peut recevoir de celle-ci de compléments de rémunération, sauf indemnisation de frais ou sujetions liées aux fonctions ; elle reste soumise à la règle d'exclusivité professionnelle et une convention doit être passée entre l'établissement et l'entreprise sur les modalités d'accueil de l'agent et le remboursement de sa rémunération ; Dès l'autorisation accordée, l'agent « cesse toute activité au titre du service public dont il relève ». Cette prescription est impérative, et doit être scrupuleusement observée. Elle répond à la double préoccupation de permettre à l'agent de se consacrer exclusivement à la réalisation de son projet de création d'entreprise, et d'éviter tout conflit entre les intérêts de cette entreprise et ceux de la personne publique ou entreprise publique dont les recherches sont valorisées par l'entreprise. À compter de la date d'effet de l'autorisation, les intérêts de l'agent sont présumés être ceux de l'entreprise en voie de création ; c'est pourquoi la loi interdit à l'agent de représenter la personne publique ou l'entreprise publique lors de la négociation et, *a fortiori*, la conclusion du contrat avec l'entreprise pour la valorisation. Mais il peut participer à cette négociation pour le compte de l'entreprise à la création de laquelle il participe ;

La seule dérogation à l'interdiction d'exercer des fonctions dans le service public d'origine de l'agent, est la possibilité d'y donner des enseignements dans des conditions fixées par décret. Ce texte est actuellement en cours d'élaboration, et en son absence, la dérogation ne peut être mise en œuvre ;

L'agent ne peut reprendre des fonctions dans le service public, au terme de l'autorisation, qu'à la condition de mettre fin à sa collaboration avec l'entreprise de valorisation et de ne conserver directement ou indirectement aucun intérêt dans celle-ci. Il dispose pour cela d'un délai d'un an à compter de sa réintroduction dans son corps d'origine. Bien que la loi ne la mentionne pas, la possibilité de demander, à tout moment de la période d'autorisation, d'être réintégré, est ouverte à l'agent, et soumise aux mêmes conditions. Dans les deux cas, l'agent pourra être autorisé à apporter son concours scientifique, participer au capital social de l'entreprise, ou être membre de son conseil d'administration ou de surveillance dans les conditions prévues aux nouveaux articles 25-2 et 25-3 de la loi du 15 juillet 1982 ;

L'agent qui souhaite conserver sa situation dans l'entreprise, une fois épousée la période d'autorisation, demande soit sa mise en disponibilité, soit sa radiation des cadres. La loi du 12 juillet 1999 dispense alors de la procédure préalable prévue par l'article 87 de la loi du 29 janvier 1993 et faisant intervenir la commission de déontologie. La consultation de cette dernière n'a, en effet, pas paru nécessaire, la commission ayant déjà eu à connaître de la situation de l'agent lors de la délivrance de l'autorisation et, éventuellement, à l'occasion de changement intervenu dans celle-ci, de même qu'elle a dû être informée des contrats et conventions passés entre le service public et l'entreprise ;

Lorsque l'autorisation a été retirée ou que son renouvellement a été refusé, l'agent ne peut conserver sa situation dans l'entreprise qu'en demandant sa radiation des cadres ou sa mise en disponibilité, dans les conditions du droit commun de l'article 87 de la loi du 29 janvier 1993, donc après examen de sa situation par la commission de déontologie. S'il n'y est pas autorisé dans le cadre de cette procédure, il dispose

d'un an pour abandonner ses intérêts dans l'entreprise. S'il n'entend pas poursuivre son activité dans l'entreprise, il est réintégré dans son corps d'origine et doit se défaire de ses intérêts dans l'entreprise, dans ce même délai. Il convient d'insister sur le fait, qu'en cas de retrait ou de refus de renouvellement fondé sur l'inobservation par l'agent des conditions de l'autorisation, il encourt des sanctions disciplinaires, sans préjudice des poursuites pénales puisqu'il se serait placé en dehors du dispositif légal.

2° Le concours scientifique auprès d'une entreprise valorisant les travaux de recherche de l'intéressé

En complément des consultations et expertises autorisées dans les conditions fixées par le décret-loi du 29 octobre 1936, l'article 25-2 inséré dans la loi du 15 juillet 1982 permet aussi à un fonctionnaire d'exercer une activité rémunérée auprès d'une entreprise privée qui valorise les travaux de recherche réalisés par lui dans l'exercice de ses fonctions. Cette consultance de longue durée, appelée concours scientifique, est soumise à trois séries de conditions.

a) Conditions tenant à l'entreprise privée à laquelle l'agent apporte son concours

Celle-ci doit valoriser des travaux de recherche effectués par l'agent dans l'exercice de ses fonctions, et avoir conclu à cette fin un contrat ou une convention avec une personne publique, ou une entreprise publique. Comme dans le cas de la création d'une entreprise de valorisation prévue à l'article 25-1 (v. *supra*, II, 1^o, *a*), cette personne publique ou entreprise publique est celle pour laquelle ont été effectuées les recherches dont l'entreprise assure la valorisation, qui est propriétaire du résultat de ces recherches, ou qui dispose du droit d'exploitation de ce résultat. Les observations produites à ce sujet sont donc transposables à la présente hypothèse dans laquelle, toutefois, la loi n'exige pas que l'entreprise soit nouvelle. Il peut, bien entendu, s'agir d'une entreprise à la création de laquelle participe un autre agent en application de l'article 25-1. Dans ce cas, elle bénéficiera d'un double apport de la part du service public de la recherche : l'agent apportant son

concours ajoutant sa compétence scientifique et technique à celle de l'agent autorisé à participer à la création de l'entreprise.

b) Conditions tenant à l'activité de l'agent dans l'entreprise

L'agent apporte un concours scientifique, c'est-à-dire une capacité d'expertise. Il exerce une mission de consultance, et ne saurait donc être chargé de tâches de gestion ou d'administration de l'entreprise, ni assumer une mission d'encadrement, ne pouvant, selon la loi, être placé, au sein de l'entreprise, dans une situation hiérarchique ;

L'activité de l'agent doit être en rapport avec les travaux de recherche qu'il a effectués dans l'exercice de ses fonctions et que l'entreprise valorise ; l'objectif poursuivi par la loi est, en effet, d'améliorer les conditions de transfert des connaissances et de valorisation des résultats de la recherche publique, c'est à cette fin qu'elle permet le concours scientifique ;

L'activité de l'agent auprès de l'entreprise doit être compatible avec le plein exercice des fonctions afférentes à son emploi public. À cet égard, s'il peut être accordé à l'agent d'aménager ses horaires de travail ou de présence, ces facilités ne sauraient rendre matériellement impossible l'accomplissement des tâches et missions qu'il lui appartient d'assurer. À titre indicatif, l'éloignement du fonctionnaire du service plus d'un jour par semaine, en moyenne, est à éviter sinon à proscrire ;

La rémunération versée par l'entreprise à l'agent ne peut excéder un plafond fixé par décret. Ce texte est actuellement en cours de publication ;

L'activité de l'agent auprès de l'entreprise fait l'objet d'une convention entre l'entreprise et la personne publique ou l'entreprise publique, distincte de la convention ou du contrat conclu en vue de la valorisation des travaux. Cette seconde convention, indispensable à la régularité de la situation de l'agent, établit les conditions dans lesquelles il apporte son concours scientifique (nature, objet, durée, rémunération de l'activité...). Elle constitue un élément essentiel d'information de l'autorité administrative et de transparence des relations entre l'agent, le service public et l'entreprise et doit notamment veiller

au respect des intérêts matériels et moraux de la personne publique ou de l'entreprise publique concernée.

c) Conditions relatives à la nécessité d'une autorisation

Comme pour la participation à la création d'une entreprise de valorisation de ses recherches, l'agent qui souhaite apporter son concours scientifique à une telle entreprise doit avoir obtenu, de l'autorité dont il relève, une autorisation préalable à l'exercice de cette activité privée. Le régime de cette autorisation est le même que pour le cas de création d'une entreprise de valorisation de l'article 25-1 (v. *supra*, II, 1^o) : l'agent dépose une demande, sur laquelle il est statué par l'autorité après avis de la commission de déontologie. Les conditions d'obtention ou de refus sont analogues (situation conforme à la loi) ou identiques (préjudice porté au fonctionnement normal du service public, atteinte à la dignité des fonctions ou risque de compromettre ou mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service, atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public ou à la mission d'expertise qu'il exerce auprès des pouvoirs publics), seuls les motifs tirés de ces conditions peuvent fonder une décision de refus ;

L'agent ne peut participer à l'élaboration ou la passation de contrats entre l'entreprise et le service public ;

L'autorisation est accordée pour une période maximale de cinq ans, et peut être renouvelée à plusieurs reprises. Il peut y être mis fin avant terme, soit à la demande de l'agent qui cesse son concours scientifique, soit par retrait si l'agent méconnait les conditions posées par la loi ou celles dont est assortie son autorisation. En cas de changement substantiel dans les modalités du concours scientifique une nouvelle autorisation préalable est nécessaire ;

La commission de déontologie est informée pendant la durée de l'autorisation et durant cinq ans à compter de son expiration ou de son retrait des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche. Celle-ci est habilitée à saisir l'autorité administrative si elle estimait qu'ils font apparaître une atteinte aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche ;

Le renouvellement fait l'objet d'une demande soumise à l'avis de la commission de déontologie ;

Lorsque l'autorisation est parvenue à son terme sans être renouvelée, ou lorsqu'elle est retirée, l'agent doit cesser toute relation avec l'entreprise. S'il souhaite continuer à travailler avec l'entreprise, il ne peut le faire que dans le cadre d'une démission ou d'une mise en disponibilité donnant lieu à l'application de la procédure de droit commun de l'article 87 de la loi du 29 janvier 1993.

3^o *La participation au capital social d'une entreprise*

L'article 25-2 nouveau de la loi du 15 juillet 1982 permet à un fonctionnaire de prendre une participation dans le capital de l'entreprise qui valorise ses recherches. Cette possibilité obéit à un régime identique à celui du concours scientifique prévu par le même article 25-2 (v. *supra* II, 2^o) en ce qui concerne tant les conditions tenant à l'entreprise de valorisation que celles relatives à la nécessité d'une autorisation préalable (délivrance, refus, renouvellement et retrait). Il convient cependant d'apporter les précisions et de relever les différences suivantes :

La prise de participation peut être cumulée avec l'exercice du concours scientifique. En pratique, si tel est le cas, les deux demandes d'autorisation seront confondues en une seule qui fait l'objet d'une unique procédure d'avis devant la commission de déontologie. Lorsque les demandes sont séparées dans le temps, elles donnent lieu à deux instructions et deux avis successifs.

La prise de participation est limitée à 15 % du capital social de l'entreprise, et ne peut conduire son détenteur à exercer des fonctions de dirigeant de l'entreprise, ou à siéger dans ses organes dirigeants.

La prise de participation est interdite si l'agent, du fait de ses fonctions, a exercé un contrôle sur l'entreprise ou participé à l'élaboration ou la passation de contrats ou conventions entre l'entreprise et le service public, dans les cinq années précédentes.

Il n'est pas besoin qu'une convention, autre que celle relative à la valorisation de la recherche, qui est obligatoire, soit

conclue entre l'entreprise et la personne publique ou l'entreprise publique. La transparence des relations entre l'agent, le service et l'entreprise est assurée par l'obligation d'informer l'autorité dont relève le fonctionnaire des revenus qu'il perçoit à raison de sa participation au capital de l'entreprise et des cessions de titre auxquelles il procède, et par l'interdiction de participer à l'élaboration ou à la passation de contrats entre l'entreprise et le service public de la recherche. Par ailleurs, comme dans les cas de concours scientifique et de participation à la création d'une entreprise de valorisation, la commission de déontologie est tenue informée, pendant la durée de l'autorisation, et durant cinq ans après le terme de celle-ci, des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche.

Si parvenue à son terme, l'autorisation de participer au capital de l'entreprise n'est pas renouvelée, ou si elle est retirée, l'agent doit se séparer de sa participation, et dispose pour cela d'un délai d'un an. Il ne peut, bien évidemment, prendre ou conserver d'autres intérêts dans l'entreprise.

4° La participation au conseil d'administration ou au conseil de surveillance d'une société anonyme

Enfin, l'article 25-3 inséré dans la loi du 15 juillet 1982, permet à un agent public d'être membre d'un organe dirigeant d'une entreprise, dérogeant ainsi aux interdictions figurant à l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983, et à l'article 2 du décret-loi du 29 octobre 1936. Cette exception aux règles générales, instituée dans le but de sensibiliser les entreprises à l'innovation et accroître leur attention à l'égard des progrès de la recherche fondamentale et ses applications, est subordonnée à un ensemble de conditions destinées à assurer la moralité et la transparence des relations entre l'agent, le service public et l'entreprise concernée.

L'entreprise doit revêtir la forme d'une société anonyme au sens de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales.

Les fonctions de l'agent dans l'entreprise sont rigoureusement limitées à celles de membre du conseil d'adminis-

tration ou de surveillance de la société. Par conséquent, il ne peut accomplir au profit de l'entreprise aucune autre activité, telle que donner des consultations ou effectuer des expertises, ou apporter son concours scientifique, tel que prévu à l'article 25-2 (v. *supra* II, 2°), dans l'hypothèse où l'entreprise valoriserait des travaux de recherche réalisés par l'agent.

De même, les relations financières entre l'agent et l'entreprise sont strictement encadrées. L'agent ne peut détenir une participation dans le capital de la société supérieure au nombre d'actions requis par les statuts pour être membre du conseil d'administration ou de surveillance. Cette participation ne doit pas, en tout état de cause, excéder 5 % du capital. L'agent ne peut percevoir que des jetons de présence, à l'exclusion de toute autre rémunération, notamment des indemnités qu'une société verse à un membre de son conseil d'administration ou de surveillance à qui est confiée une mission particulière. Le montant des jetons de présence susceptibles d'être perçus est lui-même plafonné. Le décret prévu à cet effet est en cours de publication. L'autorité dont relève le fonctionnaire, est tenue informée par celui-ci des revenus reçus de l'entreprise tant en qualité de membre du conseil d'administration ou de surveillance qu'à raison de la participation au capital ainsi que des cessions de titres auxquelles il procède.

L'agent doit avoir sollicité et obtenu, préalablement à sa prise de fonctions dans l'entreprise, une autorisation de l'autorité dont il relève. Cette autorité statue sur la demande après consultation de la commission de déontologie, qui sera informée pendant toute la durée de l'autorisation et cinq années après des contrats et conventions conclus entre l'entreprise et le service public de la recherche.

L'autorisation ne peut être refusée que si les conditions précédemment exposées ne sont pas remplies ou pour un des motifs énoncés à l'article 25-1 de la même loi (préjudice au fonctionnement normal du service, atteinte à la dignité des fonctions, risque de compromettre ou mettre en cause l'indépendance du service, atteinte portée aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche ou remise en cause des conditions d'exercice de la

mission d'expertise qu'il exerce auprès des pouvoirs publics). Elle peut ne pas être renouvelée ou être retirée pour les mêmes raisons.

L'autorisation est délivrée pour la durée du mandat social que l'agent envisage d'exercer. Elle donne donc lieu à renouvellement après avis de la commission de déontologie, à chaque fois que ce mandat est reconduit.

En cas de non-renouvellement ou de retrait, l'agent doit céder ses droits sociaux dans un délai de trois mois. S'il souhaite continuer à exercer son activité dans l'entreprise, il doit quitter ses fonctions d'agent public, soit par démission, soit par mise en disponibilité, donnant lieu à l'application de la procédure de droit commun de l'article 87 de la loi du 29 janvier 1993.

III – Les procédures de mise en œuvre

Les diverses possibilités de collaboration avec des entreprises privées, ouvertes aux personnels de la recherche publique par les articles 25-1, 25-2 et 25-3 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 modifiée par la loi du 12 juillet 1999 requièrent l'intervention de l'autorité dont relève l'agent intéressé, laquelle doit être saisie d'une demande soumise à l'examen pour avis de la commission de déontologie. La décision prise par l'autorité dont relève l'agent sur la demande formée par celui-ci est, lorsqu'il y a lieu, complétée par l'acte plaçant l'agent dans la position statutaire dont il a sollicité le bénéfice.

1° La demande à l'autorité dont relève l'agent

a) La demande peut être adressée à l'autorité dont relève l'agent. Lorsque celui-ci est en poste dans un établissement de recherche ou d'enseignement supérieur, l'autorité est, selon le cas, le directeur, directeur général ou président de cet établissement.

b) Les demandes d'autorisation sont déposées à l'aide de la déclaration annexée à la présente circulaire (cf. annexe I).

Il appartient à l'agent de fournir les informations permettant à la commission de déontologie de procéder à l'examen du dossier (cf. annexe II). Si ces informations lui paraissent insuffisantes, l'autorité dispose de la faculté de solliciter de l'agent des éléments complémentaires.

c) L'intéressé peut déposer directement sa demande devant la commission de déontologie, à condition d'en informer l'autorité dont il relève.

2° La consultation de la commission de déontologie

a) L'autorité devant laquelle est déposée la demande de l'agent doit recueillir l'avis de la commission de déontologie en lui transmettant le dossier dès qu'il est complet. Les saisines de la commission ainsi que les demandes d'audience émanant des intéressés doivent être adressées à son président par l'intermédiaire du secrétariat de cette instance, assuré par la direction générale de l'administration et de la fonction publique, bureau du statut général (32, rue de Babylone, 75700 Paris). Une copie du dossier est envoyée à la direction de la technologie du ministère de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie, ainsi qu'à la direction des personnels enseignants lorsque l'intéressé est un enseignant ou un enseignant-chercheur.

La transmission du dossier est obligatoire, même si l'autorité saisie de la demande est hostile à celle-ci, car elle ne pourrait légalement prendre une décision, même défavorable, qu'après avis de la commission.

Cette transmission doit être effectuée dans les meilleurs délais.

b) Aux termes du décret n° 95-168 du 17 février 1995, la commission est présidée par un conseiller d'État, et comprend en outre un conseiller maître à la Cour des comptes, trois personnalités qualifiées, le directeur général de l'administration et de la fonction publique ou son représentant ainsi que, selon le cas, un directeur du ministère intéressé ou le président, le directeur ou directeur général de l'établissement public de recherche ou d'enseignement supérieur ou le chef du corps dont relève l'intéressé, ou son représentant. Il doit impérativement être répondu à la convocation adressée par la commission à l'autorité compétente pour y siéger.

L'agent intéressé est entendu par la commission s'il le demande ou si la commission l'estime nécessaire ; il peut se faire assister par la personne de son choix.

3° La décision de l'autorité dont relève l'intéressé

a) Il revient finalement à l'autorité dont relève l'agent, de statuer sur sa demande, au vu de l'avis de la commission et en fonction de sa connaissance de la situation de l'agent. Elle n'est pas liée par l'avis de la commission. Toutefois, compte tenu de la composition et de l'expérience de celle-ci, une décision différente de l'appréciation portée par la commission devrait être solidement fondée.

b) Cette décision doit être prise dans les meilleurs délais, après l'avis de la commission.

4° La prise des mesures consécutives à la décision

L'acte de mise à disposition, délégation ou détachement est pris s'il y a lieu par le directeur ou directeur général de l'établissement de recherche pour les agents qui sont membres des corps de ces établissements, et par le ministre chargé de l'Enseignement supérieur pour les enseignants-chercheurs et autres corps de l'administration de l'enseignement supérieur.

La date d'effet de cet acte est celle de la date à laquelle a été accordée l'autorisation.

Les difficultés rencontrées dans l'application de cette note devront être signalées à la direction de la technologie du ministère de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie.

*Le ministre de l'éducation nationale,
de la recherche et de la technologie*
CLAUDE ALLÈGRE

*Le ministre de la fonction publique,
de la réforme de l'État
et de la décentralisation*
ÉMILE ZUCCARELLI

ANNEXE 1
FORMULAIRES DE DEMANDE
D'AUTORISATION

Création d'une entreprise privée en application de l'article 25-1 de la loi du 15 juillet 1982 modifiée

Vous êtes tenus de remplir ce formulaire si vous sollicitez auprès de l'autorité dont vous dépendez l'autorisation de participer à titre personnel, en qualité d'associé ou de dirigeant, à la création

d'une entreprise privée dont l'objet est d'assurer la valorisation des travaux de recherche que vous avez réalisés dans l'exercice de vos fonctions.

Nom :

Prénom :

Date de naissance :

Adresse :

.....

Téléphone :

I – Quelles ont été vos fonctions dans l'administration ?

Préciser les différentes étapes de votre carrière depuis votre entrée dans l'administration en indiquant pour chacune d'entre elles :

- l'administration et le service auxquels vous apparteniez ;
- le ou les corps dont vous faisiez partie ;
- le ou les grade[s] que vous déteniez ;
- les fonctions que vous exercez (joindre un état des services) :

II – Dans quelle situation administrative demandez-vous à être placé ? ()*

- en détachement
- en mise à disposition (**)
- en délégation (**)

(*) Cochez la case correspondante.

(**) Si vous êtes mis à disposition ou en délégation auprès d'un organisme qui concourt à la valorisation de la recherche, préciser de quel organisme il s'agit.

III – À la création de quelle entreprise souhaitez-vous participer et en quelle qualité ?

Nom ou raison sociale de l'entreprise :

Siège social (préciser le lieu d'implantation de la société) :

Secteur d'activité de l'entreprise (joindre les projets de statuts de l'entreprise ou une note détaillée précisant l'objet social, la forme juridique de l'entreprise et la composition du capital social, s'il s'agit d'une société) :

Personne publique ou entreprise publique avec laquelle l'entreprise valorisant vos travaux de recherche conclura un contrat :

Objet du contrat projeté (cession ou licence d'exploitation d'un brevet, contrat d'exploitation de résultats non brevetables, contrat de transfert de savoir-faire, convention de coopération, etc.) :

.....

Travaux de recherche valorisés (joindre une note mentionnant les travaux de recherche qui seront valorisés au sein de l'entreprise) :

.....

Fonction ou activité exercée au sein de l'entreprise (*) (préciser si vous envisagez d'être associé et/ou dirigeant) :

- associé
- dirigeant (préciser la fonction)

Date de début d'activité envisagée

Fait à....., le.....

Signature

(*) Cochez la case correspondante.

Appréciation de la demande au regard des dispositions de l'article 25-1 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982

L'activité envisagée par l'intéressé vous semble-t-elle :

- être préjudiciable au fonctionnement normal du service public ?

Oui Non C'est possible (*)

- par sa nature ou par ses conditions et modalités et eu égard aux fonctions précédemment exercées par le fonctionnaire, porter atteinte à la dignité desdites fonctions ou risquer de compromettre ou de mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service :
Oui Non C'est possible (*)

La prise d'intérêts dans l'entreprise vous semble-t-elle de nature à porter atteinte aux intérêts matériels ou moraux du service public de la recherche ou à remettre en cause les conditions d'exercice de la mission d'expertise qu'il exerce auprès des pouvoirs publics ?

Oui Non C'est possible (*)

Fait à....., le.....

Signature et cachet de l'autorité dont relève l'agent

(*) Entourer la réponse.

Concours scientifique à une entreprise et/ou participation au capital social d'une entreprise en application de l'article 25-2 de la loi du 15 juillet 1982 modifiée

Vous êtes tenus de remplir ce formulaire si vous sollicitez auprès de l'autorité dont vous dépendez l'autorisation :

- d'apporter votre concours scientifique à une entreprise privée dont l'objet est d'assurer la valorisation des travaux de recherche que vous avez réalisés dans l'exercice de vos fonctions ;
- et/ou de participer au capital de cette entreprise dans la limite de 15 %.

Nom :

Prénom :

Date de naissance :

Adresse :

Téléphone :

I – Quelles ont été vos fonctions dans l'administration ?

Préciser les différentes étapes de votre carrière depuis votre entrée dans l'administration en indiquant pour chacune d'entre elles :

- l'administration et le service auxquels vous apparteniez ;
- le ou les corps dont vous faisiez partie ;
- le ou les grade (s) que vous déteniez ;
- les fonctions que vous exerciez (joindre un état des services)

.....

.....

.....

II – Quel concours scientifique ou quelle participation au capital social envisagez vous d'apporter à l'entreprise ()*

Vous demandez l'autorisation :

- d'apporter votre concours scientifique à l'entreprise
- de participer au capital social de l'entreprise
- de participer au capital social d'une entreprise à laquelle vous avez été autorisé à apporter votre concours scientifique

III – Si vous souhaitez apporter votre concours scientifique à une entreprise dont l'objet est d'assurer la valorisation des travaux de recherche que vous avez réalisés dans l'exercice de vos fonctions ou si vous avez déjà été auto-

risé à apporter un tel concours, répondez aux questions suivantes

Nom ou raison sociale :

.....

Siège social (préciser le lieu d'implantation de la société) :

.....

Secteur d'activité de l'entreprise (joindre les statuts ou projets de statuts de l'entreprise ou une note détaillée précisant l'objet social, la forme juridique de entreprise) :

.....

Contrat conclu entre l'entreprise et une personne publique ou une entreprise publique (joindre le contrat ou le projet de contrat) :

.....

Travaux de recherche valorisés (joindre une note mentionnant les travaux de recherche qui seront valorisés au sein de l'entreprise)

.....

Fonction ou activité exercée au sein de l'entreprise (joindre la convention ou le projet de convention entre l'entreprise et la personne publique ou l'entreprise publique, définissant les conditions dans lesquelles vous apporterez votre concours à l'entreprise)

.....

Date de début d'activité :

.....

VI – Si vous souhaitez détenir une participation dans le capital social de l'entreprise qui valorise vos travaux de recherche, répondez aux questions suivantes et remplissez la déclaration sur l'honneur figurant au V

Montant du capital social :

.....

Répartition du capital social (préciser le montant et le pourcentage de votre participation au capital social) :

.....

Date d'effet de la prise de participation :

.....

(*) Cochez la (les) case[s] correspondante[s].

V – Déclaration sur l'honneur

Je soussigné (nom, prénom) :

.....

souhaitant participer au capital social de l'entreprise.....

.....

à partir du...../...../.....

J M A

déclare sur l'honneur ne pas avoir, au cours des cinq années précédant la date d'effet de ma participation au capital social, en qualité de fonctionnaire ou d'agent public :

- exercé un contrôle sur cette entreprise ;
- participé à l'élaboration ou à la passation de contrats et conventions conclus entre cette entreprise et le service public de la recherche.

Fait à....., le.....

Signature

Appréciation de la demande au regard des dispositions de l'article 25-2 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982

1. Le concours scientifique et/ou la participation au capital social envisagés par l'intéressé [e] vous semble-t-elle :

- être préjudiciable au fonctionnement normal du service public ?

Oui Non C'est possible

– par sa nature ou par ses conditions et modalités et eu égard aux fonctions précédemment exercées par le fonctionnaire, porter atteinte à la dignité desdites fonctions ou risquer de compromettre ou de mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service ?

Oui Non C'est possible

La prise d'intérêts dans l'entreprise vous semble-t-elle de nature à porter atteinte aux intérêts matériels ou moraux du service public de la recherche ou à remettre en cause les conditions d'exercice de la mission d'expertise qu'il exerce auprès des pouvoirs publics ?

Oui Non C'est possible

2 – Si le fonctionnaire souhaite détenir une participation au capital social de l'entreprise, a-t-il été chargé au cours des cinq années précédentes :

- de contrôler cette entreprise

Oui Non

- d'élaborer ou passer des contrats entre cette entreprise et le service public de la recherche : Oui Non
Fait à
le

Signature et cachet de l'autorité dont relève l'agent

(*) Entourer la réponse.

Membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance d'une société anonyme en application de l'article 25-3 de la loi du 15 juillet 1982 modifiée

Vous êtes tenus de remplir ce formulaire si vous sollicitez auprès de l'autorité dont vous dépendez l'autorisation d'être membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance d'une société anonyme.

Nom :
Prénom :
Date de naissance :
Adresse :
Téléphone :

I – Quelles ont été vos fonctions dans l'administration ?

Préciser les différentes étapes de votre carrière depuis votre entrée dans l'administration en indiquant pour chacune d'entre elles :

- l'administration et le service auxquels vous apparteniez ;
 - le ou les corps dont vous faisiez partie ;
 - le ou les grade[s] que vous déteniez ;
 - les fonctions que vous exercez (joindre un état des services) :
-
.....
.....

II – De quel conseil d'administration ou du conseil de surveillance souhaitez-vous être membre ?

Raison sociale :

Siège social (préciser le lieu d'implantation de la société) :

Secteur d'activité de l'entreprise (joindre les statuts ou projets de statuts de la société ou une note détaillée précisant l'objet social, la forme juridique de la société

et sa participation à la diffusion des résultats de la recherche publique)

.....
.....

Fonction ou activité exercée au sein de l'entreprise :

- membre du conseil d'administration (*)
- membre du conseil de surveillance (*)

Participation au capital social (préciser le montant du capital social ainsi que le montant de la participation que vous envisagez de détenir dans celui-ci) : ..
Date de début d'activité envisagée :

Fait à le

Signature

(*) Cochez la (les) case[s] correspondante[s].

Appréciation de la demande au regard des dispositions de l'article 25-3 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982

L'activité envisagée par l'intéressé vous semble-t-elle :

- être préjudiciable au fonctionnement normal du service public ?
Oui Non C'est possible (*)
- par sa nature ou par ses conditions et modalités et eu égard aux fonctions précédemment exercées par le fonctionnaire, porter atteinte à la dignité desdites fonctions ou risquer de compromettre ou de mettre en cause l'indépendance ou la neutralité du service ?
Oui Non C'est possible (*)

La prise d'intérêts dans l'entreprise vous semble-t-elle de nature à porter atteinte aux intérêts matériels ou moraux du service public de la recherche ou à remettre en cause les conditions d'exercice de la mission d'expertise qu'il exerce auprès des pouvoirs publics ?

Oui Non C'est possible (*)

Fait à le

Signature et cachet de l'autorité dont relève l'agent

(*) Cochez la (les) case[s] correspondante[s].

ANNEXE II
LISTE DES DOCUMENTS
À FOURNIR LORS DE LA SAISINE
DE LA COMMISSION INSTITUÉE PAR
L'ARTICLE 87 DE LA LOI N° 93-122
DU 29 JANVIER 1993 MODIFIÉE

Lettre de saisine de la commission.

Document par lequel le fonctionnaire
vous a informé de son intention de coo-

pérer avec une entreprise sur la base
des articles 25-1, 25-2 ou 25-3 de la loi
du 15 juillet 1982 modifiée.

Formulaire de demande d'autorisation
dûment complété par l'intéressé.

Nom et coordonnées de l'agent chargé
du traitement du dossier.

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE	3
INTRODUCTION	5
PREMIÈRE PARTIE	
APPLICATION DU DÉCRET N° 95-168	
DU 17 FÉVRIER 1995	9
Chapitre I	
LE BILAN DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION	11
FLUX DES SAISINES	11
CAS DE SAISINES	12
ORIGINE DES SAISINES	15
Origine des saisines par administration gestionnaire	15
Origine des avis et des saisines par catégorie d'agents	20
Origine des saisines par « corps »	25
SENS DES AVIS	28
Analyse d'ensemble	28
Analyse du sens des avis par ministère, par catégorie et par corps	32
SUITES DONNÉES AUX AVIS	36
Chapitre II	
LA JURISPRUDENCE DE LA COMMISSION	39
COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET PROCÉDURE	39
Compétence	39
Recevabilité	42
Procédure	42
APPRÉCIATION DE LA COMPATIBILITÉ	43
Période de référence	43
Application des critères de contrôle de compatibilité	44
Application du 1 ^o du I de l'article 1 ^{er}	44
La notion d'entreprise privée	44

<i>La notion de fonctions administratives</i>	
<i>avec lesquelles l'activité privée peut être incompatible</i>	45
<i>La notion d'entreprise publique du secteur concurrentiel</i>	46
<i>La notion de groupe d'entreprises</i>	47
<i>La notion de contrôle et de surveillance</i>	47
<i>La notion de participation à la passation de marchés ou contrats</i>	51
<i>Application du 2° du I de l'article 1^{er}</i>	51
<i>Notion d'organisme privé</i>	51
<i>Notion de dignité de la fonction</i>	52
<i>Notion de fonctionnement normal, d'indépendance et de neutralité du service</i>	52

FICHES

Les membres du corps préfectoral	69
Les sociétés d'économie mixte	71
L'international	74
Les organisations professionnelles	76
<i>CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE</i>	77
Modifications a apporter au décret du 17 février 1995	77
Situation des agents non titulaires au regard du dispositif de contrôle de compatibilité	78

SECONDE PARTIE

APPLICATION DE LA LOI N° 82-610 DU 15 JUILLET 1982 MODIFIÉE PAR LA LOI N° 99-587 DU 12 JUILLET 1999	81
<i>PRÉSENTATION</i>	83

Chapitre I	
LE BILAN DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION	87
FONCTIONNEMENT DE LA COMMISSION	87
FLUX DES SAISINES	87
CAS DE SAISINE	88
ORIGINE DES SAISINES	89
Origine des saisines par administration gestionnaire	89
Origine des saisines par catégorie d'agents et par « corps »	92
SENS DES AVIS	93
SUITES DONNÉES AUX AVIS	96

Chapitre II	
LA JURISPRUDENCE DE LA COMMISSION	97
COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET PROCÉDURE	97
CRITÈRES D'APPRÉCIATION DE LA DEMANDE	97
Critère commun aux articles 25-1 et 25-2	97
<i>Valorisation des travaux de recherches réalisés dans l'exercice de ses fonctions</i>	97
<i>Durée des contrats et conventions</i>	98
<i>Licences d'exploitation de brevets</i>	98
<i>Absence ou existence d'un préjudice au fonctionnement normal et aux intérêts matériels et moraux du service public de la recherche</i>	99
Critères spécifiques	
à chacun des articles 25-1, 25-2 et 25-3	99
<i>Critères spécifiques à l'article 25-1</i>	99
<i>Négociation et signature du contrat de valorisation</i>	99
<i>Modalités du contrôle de la commission</i>	
<i>sur le contrat de valorisation</i>	100
<i>Objet de l'entreprise</i>	100
<i>Critères spécifiques à l'article 25-2</i>	100
<i>Procédure</i>	101
<i>Cas de concours scientifiques multiples</i>	101
<i>Contrat de valorisation conclu entre l'entreprise et le service public de la recherche</i>	101
<i>Convention de concours scientifique</i>	102
<i>Participation au capital social de la société</i>	103
<i>Objet social de la société</i>	104
<i>Transmission de la convention</i>	104
<i>Critères spécifiques à l'article 25-3</i>	104
CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE	105
ANNEXES	
• Composition de la commission	109
• Article 432-13 du Code pénal	110
• Article 72 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État	110
• 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, modifiée par la loi n° 94-530 du 28 juin 1994 relative à certaines modalités de nomination dans la fonction publique de l'État et aux modalités d'accès de certains fonctionnaires ou anciens fonctionnaires à des fonctions privées	110

• Articles 73 et 74 de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale	111
• Décret n° 95-168 du 17 février 1995 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions et aux commissions instituées par l'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994, modifié par le décret n° 95-833 du 6 juillet 1995	112
• Circulaire du 17 février 1995 portant application du décret n° 95-168 du 17 février 1995 relatif à l'exercice d'activités privées par des fonctionnaires placés en disponibilité ou ayant cessé définitivement leurs fonctions et aux commissions instituées par l'article 4 de la loi n° 94-530 du 28 juin 1994	116
• Articles 25-1, 25-2 et 25-3 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France modifiée par la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche	123
• Décret n° 99-1081 du 20 décembre 1999 fixant les plafonds de rémunérations prévus aux articles 25-2 et 25-3 de la loi de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982	126
• Décret n° 2001-125 du 6 février 2001 portant application des dispositions de l'article L. 951-3 du Code de l'éducation et des articles 25-1 et 25-2 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France	127
• Circulaire du 7 octobre 1999 relative à la mise en œuvre des dispositions de la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche concernant les coopérations des personnels de recherche avec les entreprises	129