

– **Avis n° 2024-9 du 11 septembre 2024**

En réponse à la demande d'avis dont il a été saisi par le secrétaire général du Conseil d'État, le Collège a émis l'avis suivant :

« Vous avez demandé l'avis du Collège de déontologie sur la compatibilité avec la position d'activité en juridiction et sur les recommandations d'ordre déontologique qu'appellerait la poursuite des activités qu'un membre de la juridiction administrative, souhaite conserver après sa réintégration dans sa juridiction à la suite d'une période de disponibilité au cours de laquelle il a développé une activité de recherche en lien avec l'entreprise, en la forme de société par actions simplifiée (SAS), qu'il a créée et dont il est l'actionnaire majoritaire.

(...)

L'article L. 123-1 du code général de la fonction publique (CGFP) dispose : « *L'agent public ne peut exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit sous réserve des dispositions des articles L. 123-2 à L. 123-8.*

Il est interdit à l'agent public :

1° de créer ou de reprendre une entreprise immatriculée au registre du commerce (...) ;

2° de participer aux organes de direction de sociétés ou d'associations à but lucratif ;(...)

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

L'article L. 123-2 du même code dispose : « *La production des œuvres de l'esprit par un agent public, au sens des articles L. 112-1, L. 112-2 et L. 112-3 du code de la propriété intellectuelle, s'exerce librement, dans le respect des dispositions relatives au droit d'auteur des agents publics (...)* ».

Quant à la charte de déontologie de la juridiction administrative, elle rappelle au point 63 que les membres de la juridiction administrative « *consacrent l'intégralité de leur activité professionnelle aux tâches qui leur sont confiées (...)* » et renvoie, au point 65, au décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction publique qui ne mentionne pas dans la liste des activités accessoires possibles la continuation de l'animation d'une société commerciale.

En l'espèce, le membre de la juridiction administrative a créé la SAS X en 2009 – dont il était directeur de la R&D – en matière de normes internationales du Web et de sécurité informatique. Il souligne que son activité d'entreprise s'organise autour de la thèse universitaire qu'il poursuit depuis six ans sur « *la modélisation des règles juridiques dans le cadre du Web sémantique* ». Depuis août 2019, il n'exerce plus de mandat social et la société est désormais dirigée par un directoire de trois personnes dont il ne fait pas partie. En vue de sa réintégration dans le corps, il s'engage à quitter ses fonctions salariées au sein de la SAS X pour « *n'avoir plus aucun lien de subordination avec cette société* ». Il ne percevrait plus de rémunération de la société hormis pour les enseignements qu'il mènerait en son sein.

Enfin, un membre de la juridiction administrative est libre de posséder des actions et la thèse, en tant que telle, relève des « œuvres de l'esprit » librement menée.

De même, ses participations dans les associations ou fondations qu'il mentionne ne soulèvent pas de difficultés.

Le membre de la juridiction administrative intéressé reste propriétaire, non exclusif mais très majoritaire, de sa société avec plus de 85 % des parts. Il entend poursuivre ses recherches dans le cadre de son entreprise. Sa thèse participe de cette ambition. Il envisage d'œuvrer dans le nouveau « conseil d'orientation » des actionnaires prévu par la modification des statuts accompagnant la fin de sa disponibilité. L'influence scientifique et stratégique de ce comité s'avèrera déterminante, notamment pour la « *coordination des actionnaires avant assemblée générale* » même s'il ne possède pas juridiquement de pouvoir décisionnaire. L'intéressé se réserve par ailleurs de représenter seul l'entreprise dans l'organisme professionnel mondial qui adopte les normes du Web. Il influe sur la définition des modalités d'exploitation commerciale du brevet d'invention dont il reste co-titulaire avec son entreprise et qui est au centre de l'activité de celle-ci. Et il entend poursuivre des enseignements rémunérés et délivrés au sein de la société pour ses clients. Ces activités participent directement de la mise en valeur commerciale de l'entreprise, y compris en ce qui concerne la production d'œuvres de l'esprit, qui ne s'inscrivent plus dès lors dans le champ prévu par l'article L. 123-2 du CGFP.

Par de telles modalités, il se donne ainsi les moyens d'exercer une influence prépondérante sur la société, au-delà d'une simple collaboration avec elle et d'avoir un contrôle des objectifs stratégiques et des décisions importantes.

En ce qui concerne les activités d'enseignement, si celles dispensées au sein de l'École des mines de Paris ne soulèveraient pas de question déontologique, il n'en n'irait pas de même pour celles menées à l'institut de formation aux Métiers du paiement, créé au sein de la société X pour les raisons précédemment formulées.

Dans ces conditions, ce membre de la juridiction administrative peut être regardé comme envisageant de poursuivre l'exercice à la fois de la représentation de la société qu'il a créée et d'un contrôle sur celle-ci, et de participer indirectement aux organes de direction de la société.

En conclusion, le collège de déontologie considère que les projets de ce membre de la juridiction administrative d'exercer, après sa réintégration dans le corps, des activités au sein de la société qu'il a créée ne seraient compatibles ni avec l'article L. 123-1 du CGFP ni avec les points 63 à 65 de la charte de déontologie de la juridiction administrative. Il n'en serait évidemment pas de même s'il se contentait de conserver sa participation financière sans exercer ni activité ni représentation pour le compte de la société ou s'il donnait à un tiers indépendant un mandat de gestion de ses actions excluant toute intervention de sa part.

En tout état de cause, le membre concerné de la juridiction administrative devra, dans ses activités au sein de sa juridiction, ne pas traiter de celles relatives à l'organisation du numérique et au droit de la sécurité informatique. ».