

AJ Collectivités Territoriales 2025 p.537

De la portée différenciée des avis des déontologues et de la HATVP et de ses conséquences

Observations sous CE, 24 juillet 2025, n° 490199 , M. B.

Samuel Dyens, Avocat associé, cabinet Goutal, Alibert & Associés - Le Droit Autrement (GAA-LDA), maître de conférences associé à l'université, membre du comité scientifique de l'AJCT

Avec cette nouvelle décision, le Conseil d'État poursuit la construction de sa jurisprudence en matière d'éthique publique, et en particulier relative aux actes et compétences de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP) (S. Dyens, Le Conseil d'État apporte des précisions sur le contrôle exercé sur les mises en demeure de la HATVP, AJCT 2024. 118  ; Un conflit d'intérêts ne se décrète pas : quand apparence n'est pas superficialité..., AJCT 2024. 566  ; Un représentant d'intérêts doit représenter... un intérêt !, AJCT 2024. 679  ; Le contrôle du Conseil d'État sur les avis de la HATVP en matière de pantouflage, AJCT 2025. 427  ; Nature et modalités du contrôle du juge sur les avis de la HATVP en matière de pantouflage, AJCT 2025. 483  ; A. Mangiavillano, Le contentieux des actes de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, AJCT 2023. 556 ). Et la décision commentée n'est pas la moins importante, en ce qu'elle vient préciser la portée des avis de la Haute Autorité - et en creux celle des déontologues « locaux » - mais aussi certains aspects procéduraux qui sont essentiels pour la mise en oeuvre des dispositions légales et réglementaires en matière de contrôle déontologique.

M. B., attaché principal, exerçant les fonctions de directeur de projet de la filière « sports, loisirs, santé et bien-être » au sein du service « Économie » de la communauté d'agglomération du Pays voironnais, a sollicité l'autorité territoriale aux fins d'obtenir un temps partiel en vue de créer et de diriger la société Oxup, chargée de développer des dispositifs médicaux basés sur une technologie développée et validée par le laboratoire HP2 de l'université Grenoble-Alpes, l'exploitation du brevet étant assurée par la société Linksium. Après avoir émis le 26 février 2020 un avis favorable, le référent déontologue compétent pour la communauté d'agglomération a, le 9 mars suivant, sur saisine du président de la communauté d'agglomération, estimé qu'il existait un doute sérieux quant à la compatibilité du projet de création d'entreprise de M. B. avec les fonctions qu'il exerce au sein de l'établissement public de coopération intercommunale (EPCI). La communauté d'agglomération a alors soumis cette demande à la HATVP. Par une délibération du 21 juillet 2020, cette dernière a estimé que le projet de l'intéressé, dans le cadre d'un cumul d'activités, était de nature à porter atteinte aux obligations déontologiques auxquelles il est soumis et au fonctionnement normal, à l'indépendance et à la neutralité du service, et émis, en conséquence, un avis d'incompatibilité. En conséquence, par une décision du 27 juillet 2020, le président de la communauté d'agglomération a opposé un refus à la demande de M. B. Ce dernier a, de nouveau, saisi le référent déontologue de son projet après en avoir modifié la présentation. Ayant obtenu de celui-ci un avis de compatibilité avec une réserve, M. B. a présenté à son employeur une nouvelle demande de temps partiel pour création d'entreprise, laquelle a été également refusée le 13 novembre 2020. M. B. a alors demandé au tribunal administratif de Grenoble l'annulation de l'avis du 21 juillet 2020 de la HATVP ainsi que des décisions des 27 juillet et 13 novembre 2020 du président de la communauté d'agglomération du Pays voironnais. En application de l'article R. 351-2 du code de justice administrative (CJA), aux termes duquel « lorsqu'une cour administrative d'appel ou un tribunal administratif est saisie de conclusions qu'il estime relever de la compétence du Conseil d'État, son président transmet sans délai le dossier au Conseil d'État qui poursuit l'instruction de l'affaire », le président du tribunal administratif de Grenoble a transmis au Conseil d'État les

requêtes de M. B. C'est en cet état que le Conseil d'État a rendu - en chambres réunies, il faut y insister - la décision commentée.

Un utile rappel du cadre juridique applicable au contrôle déontologique de la HATVP

C'est en tout cas la perception que l'on peut avoir à la lecture des paragraphes 2 à 4 de la décision commentée. Bien entendu, il n'est pas étonnant que le juge administratif pose le cadre qu'il va ensuite appliquer au cas qu'il doit trancher. Pour autant, la précision et le détail mobilisés pour arrêter les règles applicables conduisent à penser que nous avons avec ces paragraphes - et les suivants qui en tirent les conséquences - tous les ingrédients d'un arrêt de principe. Et la composition de la formation de jugement ne dément pas ce sentiment.

Une procédure à trois temps confirmée - En premier lieu, le Conseil d'État reprend de manière exhaustive et actualisée depuis l'entrée en vigueur du code général de la fonction publique (CGFP) l'ensemble du dispositif légal et réglementaire applicable.

Ainsi, le Conseil d'État commence la description du cadre juridique de principe en rappelant les dispositions de l'article L. 123-8 du CGFP qui précisent que la procédure de contrôle déontologique des agents souhaitant créer ou reprendre une entreprise - et ne relevant pas directement de la compétence de la HATVP - se déroule en trois temps. Premièrement, il revient à l'autorité hiérarchique (l'autorité exécutive dans la sphère décentralisée) dont il relève de se prononcer. Deuxièmement, si cette dernière a un « doute sérieux » sur la compatibilité du projet avec les fonctions exercées par le demandeur, elle saisit le déontologue « local » préalablement à sa décision. Et troisièmement, si l'avis du déontologue ne permet pas de lever le doute, la HATVP est alors saisie. Cette procédure à trois niveaux semble claire, interrogeant indirectement mais nécessairement la position prise par un tribunal administratif qui avait estimé que le doute - par principe - n'était pas levé si le référent déontologue avait rendu un avis négatif (S. Dyens, *Nature et modalités du contrôle du juge sur les avis de la HATVP en matière de pantouflage*, AJCT 2025. 483 ) , élément qui n'apparaît manifestement pas dans l'énoncé des dispositions de l'article L. 123-8.

Le périmètre des compétences de la HATVP en matière de contrôle déontologique - En deuxième lieu, le Conseil d'État s'attache à préciser le périmètre des compétences de la Haute Autorité. Ainsi, rappelant leur codification aux articles L. 124-9, L. 124-10, L. 124-12, L. 124-14 et L. 124-15 du CGFP, la Haute juridiction administrative rappelle qu'il revient à la HATVP d'émettre un avis sur la compatibilité du projet de création ou de reprise d'une entreprise par un agent public avec les fonctions qu'il exerce. Cette compatibilité est appréciée en examinant si l'activité qu'exerce l'agent public risque de compromettre ou de mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service, de méconnaître tout principe déontologique mentionné aux articles L. 121-1 et L. 121-2 du CGFP, ou de placer l'intéressé en situation de commettre les infractions prévues aux articles 432-12 (prise illégale d'intérêts) ou 432-13 (« pantouflage ») du code pénal.

La typologie et la portée des avis de la HATVP en matière de contrôle déontologique - En troisième lieu, et d'importance pour apprécier la portée de la décision commentée, le Conseil d'État rappelle que les avis de la Haute Autorité peuvent être des avis de compatibilité, de compatibilité avec réserves ou d'incompatibilité, et rendus dans les deux mois de la saisine. Plus encore, la portée des avis de compatibilité avec réserves et d'incompatibilité est ici aussi clairement réitérée ; ces deux types d'avis « lient l'administration et s'imposent à l'agent ». Enfin, au paragraphe 3, le Conseil d'État reprend la procédure à suivre, tant en matière de pièces et de documents à fournir dans le dossier de demande que des délais de réponse et de la portée de la saisine du déontologue « local ». C'est à partir de ce cadre reprécisé que le Conseil d'État tire un certain nombre de lignes directrices à destination tout à la fois des autorités territoriales que de leur référent

déontologue.

Des lignes directrices clairement établies

Ces lignes directrices visent tout à la fois à préciser la portée des avis respectifs de la HATVP et des déontologues « locaux », les effets sur les délais de la saisine de la Haute Autorité ainsi que sur certains aspects procéduraux.

L'avis du référent déontologue, un simple conseil - En tout premier lieu, le Conseil d'État affirme avec force que la portée des avis de la HATVP et des déontologues des administrations n'est pas la même. Ainsi, l'avis du référent déontologue qui peut avoir été rendu préalablement à la décision de l'autorité hiérarchique, sollicité dans le cas où elle estime être en présence d'un doute sérieux sur la compatibilité du projet avec les fonctions de l'agent, « constitue seulement un élément de nature à l'éclairer sans lier sa décision » (§ 4). L'orgueil de certain(e)s déontologues doit-il en souffrir, mais le Conseil d'État rappelle avec clarté que ces avis sont seulement des aides à la décision, ne préjugant pas de la décision finale de l'autorité compétente. Cette position semble par ailleurs tout à fait cohérente avec les dispositions qui déterminent la compétence de principe des référents déontologues. Ainsi l'article L. 124-2 du CGFP dispose que « tout agent public a le droit de consulter un référent déontologue, chargé de lui apporter tout *conseil utile* (nous soulignons) ». Cela conduisant le législateur à indiquer que « cette fonction de conseil s'exerce *sans préjudice de la responsabilité et des prérogatives du chef de service* » (nous soulignons). Plus encore, cette solution s'inscrit dans le droit fil d'une décision récente par laquelle le Conseil d'État devait se prononcer sur la légalité du décret du 6 décembre 2022 instaurant le déontologue « élu local ». Dans le cadre de ce contentieux, le juge avait indiqué que la création du déontologue « élu local » répondait selon lui « à une visée d'aide et d'accompagnement des élus locaux », et que le législateur n'avait pas entendu le soumettre aux dispositions pertinentes de la loi du 31 décembre 1971 relatives au conseil juridique. À l'occasion du commentaire de cette décision (S. Dyens, La fonction de déontologue « élu local » ne méconnaît pas les dispositions de la loi du 31 décembre 1971, AJCT 2025. 174 ) , nous en avons déduit que la Haute juridiction administrative ne considérerait pas le conseil du déontologue comme une véritable consultation juridique, et de redouter qu'il en fût de même avec le déontologue des agents publics. Le juge administratif vient de lever le doute.

L'avis de la HATVP, un avis qui s'impose à l'administration - En revanche, en deuxième lieu, le Conseil d'État juge que si l'autorité hiérarchique, estimant que l'avis du référent déontologue ne lui a pas permis de lever le doute sérieux, saisit la HATVP et que cette dernière rend un avis d'incompatibilité ou de compatibilité avec réserves, cet avis de la HATVP s'impose à l'administration comme à l'agent, s'inspirant ainsi des dispositions de l'article L. 124-15 du CGFP. Partant, le juge tire toutes les conséquences de cette différence substantielle de portée. Ainsi, les éventuelles irrégularités ou erreurs dont serait entaché l'avis du référent déontologue « sont sans incidence sur la légalité de l'avis rendu par la HATVP et de la décision par laquelle l'autorité hiérarchique se borne à tirer les conséquences d'un avis d'incompatibilité ou de compatibilité avec réserves rendu par la Haute Autorité » (§ 4). Autrement posé, si l'avis du déontologue doit être transmis à la HATVP avec les autres pièces de la demande, les éventuelles erreurs qu'il contiendrait, voire son caractère erroné, n'affectent pas la légalité de l'avis de la Haute Autorité.

La demande de deuxième délibération, une simple faculté - En troisième lieu, le juge rappelle que la demande de seconde délibération formulée à l'endroit de la HATVP dans le délai d'un mois à compter de la notification du premier avis n'est qu'une « simple faculté » pour l'administration (§ 6) ; les dispositions du CGFP n'instituent aucun droit pour l'agent à voir sa situation examinée à nouveau. Et, là également, en tirant toutes les conséquences de ce dispositif, le Conseil d'État indique qu'en l'absence d'un nouvel avis de la HATVP ou d'un changement de circonstances, l'autorité hiérarchique qui a refusé l'autorisation de cumul demandée en tirant les conséquences d'un avis d'incompatibilité rendu par la Haute Autorité, et qui est saisie à nouveau d'une demande identique, est tenue de la rejeter. Une nouvelle illustration de la

maxime « les mêmes causes produisent les mêmes effets » !

Une application « pédagogique » des règles établies

Même si la finalité première d'une décision du juge administratif n'est pas la pédagogie, on perçoit malgré tout dans la décision commentée la volonté d'illustrer les lignes directrices rappelées plus avant. Afin de respecter le cadre de cette analyse, les observations qui suivent concerneront seulement les aspects de légalité interne des avis et décisions contestés, même si les aspects procéduraux de cette décision sont également importants (§ 10 à 13).

Une situation susceptible de porter atteinte aux principes déontologiques - La Haute Autorité a émis un avis d'incompatibilité au regard des pièces transmises par l'autorité hiérarchique, faisant en particulier état de relations directes ou indirectes entre la communauté d'agglomération et la société Linksium, notamment dans des domaines en lien avec les fonctions occupées par M. B. au sein de l'établissement, relations qui auraient pu être renforcées au regard des initiatives prises par ce dernier et de l'importance de la société Linksium au niveau régional. La Haute Autorité en a déduit l'existence d'importants risques déontologiques, notamment au regard de la prévention des conflits d'intérêts, ainsi qu'un risque de remise en cause, par l'exercice simultané de ces fonctions publiques et de l'activité projetée, de l'impartialité de M. B. dans la mesure où cette activité dépendrait de deux acteurs qui ont des liens ou pourraient en avoir avec son administration. Ce d'autant que M. B. est titulaire d'un pouvoir de décision, renforçant le risque d'atteinte aux obligations déontologiques auxquelles il est soumis, sans qu'aucune réserve apparaisse propre à les prévenir. Avis contesté par M. B. qui fait état de certaines mesures qu'il a prises ou demandé à son employeur de prendre afin de précisément prévenir tout conflit d'intérêts. Le Conseil d'État reprenant ces éléments se livre alors lui-même à l'analyse de la situation de M. B. Mettant en oeuvre sa propre « doctrine » en la matière, à savoir qu'une situation de conflit d'intérêts ne se décrète pas, mais s'établit par une analyse *in concreto*, le Conseil conclut que les liens qui existeraient entre les sociétés visées et M. B. en cas de réalisation de son projet de création d'entreprise le placeraient envers elles « dans une situation de dépendance, de nature à faire douter de son impartialité à l'égard de l'ensemble des autres acteurs de cette filière dans l'exercice de l'ensemble de ses fonctions auprès de la communauté d'agglomération » (§ 18).

Une validation des décisions du président de la communauté d'agglomération - Ensuite de la validation de l'avis rendu par la Haute Autorité, le Conseil d'État tire toutes les conséquences quant aux deux décisions qui ont été prises par le président de la communauté d'agglomération sur le projet de M. B. S'agissant de la première décision, prise le 27 juillet 2020, le Conseil d'État évacue la contestation au motif que le président de la communauté d'agglomération était tenu de suivre l'avis rendu par la Haute Autorité, puisqu'il s'agissait en l'espèce d'un avis d'incompatibilité (§ 4, préc.). Conséquemment, les autres moyens soulevés par M. B. à l'encontre de cette première décision du 27 juillet 2020, tirés notamment des conditions irrégulières de saisine du référent déontologue ou des erreurs de droit et de fait dont seraient entachés tant l'avis du référent déontologue que la décision attaquée, sont jugés inopérants. S'agissant de la seconde décision, en date du 13 novembre 2020, elle résulte d'une nouvelle demande de l'intéressé auprès de sa collectivité d'emploi. Ce dernier a présenté un projet amendé, visant à tenir compte du premier avis négatif de la HATVP. Le président de la communauté d'agglomération a rejeté cette seconde demande au double motif qu'elle était similaire à la première et que les précisions apportées par l'intéressé ne modifiaient pas fondamentalement le problème déontologique que soulève son projet. Le Conseil d'État rejette là aussi le recours de M. B. au motif que le président « était tenu de rejeter cette demande », sans avoir à saisir à nouveau la Haute Autorité et sans qu'ait d'incidence, à cet égard, la circonstance que le référent déontologue ait, à la suite d'échanges avec M. B., modifié son analyse initiale et émis un avis favorable au cumul d'activités projeté. Ce qui confirme une nouvelle fois la portée toute relative de l'avis du référent déontologue.

La décision du 24 juillet 2025, outre les éclairages importants qu'elle apporte au dispositif de contrôle déontologique dans la fonction publique, confirme deux dimensions particulièrement importantes de notre matière. D'une part, elle réaffirme

que seule une analyse *in concreto*, et non superficielle, doit être réalisée pour déterminer s'il y a ou non un risque potentiel ou avéré de conflit d'intérêts. Ce n'est pas parce que M. B. travaillait dans une direction qui le mettait en contact avec ces entreprises que le risque est automatiquement caractérisé. C'est bel et bien parce que des liens directs et indirects existaient et étaient déjà étroits, et qu'ils l'auraient encore plus été si le projet s'était concrétisé. D'autre part, la portée relative de l'avis formulé par le référent déontologue rappelle en creux la responsabilité majeure de l'autorité territoriale dans la mise en oeuvre du contrôle déontologique. Car c'est elle qui, *in fine*, doit se prononcer. Mais, en vérité, le praticien sait qu'avant d'exercer pleinement cette responsabilité il y a encore, dans de très nombreuses administrations territoriales, un besoin de responsabilisation. Trop de structures méconnaissent ou relativisent leur rôle en matière de contrôle déontologique, s'abritant immédiatement derrière l'avis du déontologue sans même faire réaliser une première analyse par les services. Cette décision vient utilement rappeler qu'il faut prendre au sérieux ce dispositif dans la sphère territoriale ; ce n'est pas le moindre de ses mérites.

Cette décision sera mentionnée aux tables du Lebon.

Mots clés :

ETHIQUE PUBLIQUE * Haute Autorité pour la transparence de la vie publique * Contrôle des mobilités * Avis * Portée * Compétence liée

RESSOURCES HUMAINES * Carrière * Mobilité * Fonction publique territoriale * Déontologie des agents publics

AJ Collectivités Territoriales 2025 p.537

De la portée différenciée des avis des déontologues et de la HATVP et de ses conséquences

Décision rendue par Conseil d'Etat

24-07-2025

n° 490199

Sommaire :

De la portée différenciée des avis des déontologues et de la HATVP et de ses conséquences

Texte intégral :

« 4. [...] lorsque l'autorité hiérarchique se prononce sur une demande d'autorisation de travail à temps partiel pour création ou reprise d'une entreprise, l'avis qui peut avoir été rendu préalablement par le référent déontologue, sollicité par l'agent lui-même ou par l'autorité hiérarchique dans le cas où elle estime être en présence d'un doute sérieux sur la compatibilité du projet avec les fonctions de l'agent, constitue seulement un élément de nature à l'éclairer sans lier sa décision. En revanche, si l'autorité hiérarchique, estimant que l'avis du référent déontologue ne lui a pas permis de lever le doute sérieux, saisit la HATVP et si cette dernière rend un avis d'incompatibilité ou de compatibilité avec réserves, cet avis de la HATVP s'impose à l'administration comme à l'agent. Les éventuelles irrégularités ou erreurs dont serait entaché l'avis du référent déontologue sont sans incidence sur la légalité de l'avis rendu par la HATVP et de la décision par laquelle l'autorité hiérarchique se borne à tirer les conséquences d'un avis d'incompatibilité ou de compatibilité avec réserves rendu par la Haute Autorité. Une telle décision de l'autorité hiérarchique étant prise en situation de compétence liée, les moyens tirés d'éventuels vices propres de cette décision ne peuvent davantage être utilement soulevés à son encontre ».

CE, 24 juillet 2025, n° 490199 , M. B.

Demandeur : M. B.

Mots clés :

ETHIQUE PUBLIQUE * Haute Autorité pour la transparence de la vie publique * Contrôle des mobilités * Avis *
Portée * Compétence liée

RESSOURCES HUMAINES * Carrière * Mobilité * Fonction publique territoriale * Déontologie des agents publics