

L'EXERCICE D'UNE ACTIVITE DE MUSICIEN AU SEIN D'UN ORCHESTRE PAR UN AGENT PUBLIC

❖ VOTRE QUESTION

Vous avez sollicité l'avis de la direction du conseil et de l'expertise statutaires du CIG Petite Couronne afin de **déterminer si un professeur d'enseignement artistique territorial peut exercer, en parallèle de son emploi de fonctionnaire titulaire à temps complet, une activité de musicien au sein d'un orchestre, en contrat à durée indéterminée (CDI).**

Plus précisément, vous nous avez interrogés sur le régime juridique applicable aux activités artistiques exercées par les agents publics et la **qualification de l'activité de musicien d'orchestre au regard de la réglementation liée à la production des œuvres de l'esprit.**

❖ L'ESSENTIEL A RETENIR

- **Le cumul d'un emploi public avec la production d'une œuvre de l'esprit par un agent public s'exerce librement** dans les conditions prévues par l'article L. 123-2 du code général de la fonction publique (CGFP). **L'activité de musicien d'orchestre constitue une activité artistique relevant de cette catégorie.**
- Par conséquent, **un fonctionnaire territorial professeur d'enseignement artistique à temps complet peut exercer librement une activité de musicien au sein d'un orchestre, y compris en CDI, sans solliciter d'autorisation de cumul,** sous réserve du respect de ses obligations déontologiques.

❖ NOTRE REPONSE DETAILLEE

L'article L. 121-3 du code général de la fonction publique (CGFP) dispose que : « *L'agent public consacre l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées* ». Par conséquent, l'article L. 123-1 du CGFP prévoit **l'interdiction, pour un agent public, de cumuler son emploi avec une activité privée lucrative**. Ainsi, il dispose que : « *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 [...]* ».

Toutefois, **des dérogations à cette interdiction sont prévues** par la réglementation ; il convient de distinguer :

- **Les activités qui peuvent être librement exercées** ;
- Les activités qui font l'objet d'une simple déclaration à l'autorité territoriale ;
- Les activités qui sont soumises à autorisation préalable de l'employeur.

Notamment, aux termes de l'article L. 123-2 du CGFP, « *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 et sous réserve des articles L. 121-6 et L. 121-7 du présent code* ».

De ce fait, **si le cumul d'activités rentre dans le champ de la production des œuvres de l'esprit**, celui-ci s'exerce librement **et peut donc être effectué de quelque manière que ce soit**, notamment en l'espèce, **par le biais d'un CDI de droit privé**.

Les réserves mentionnées à l'article L. 123-2 du CGFP renvoient aux obligations déontologiques de secret professionnel et de discrétion professionnelle. En tout état de cause, l'agent reste soumis à l'ensemble des obligations déontologiques incombant à tout agent public durant son cumul d'activités.

Le dispositif encadrant la production des œuvres de l'esprit reprend, en les faisant évoluer, les dispositions antérieures issues du décret-loi du 29 octobre 1936 relatif aux cumuls de retraites, de rémunérations et de fonctions, qui **faisaient référence à la production des « œuvres artistiques »**. La substitution de la notion par celle d'**« œuvres de l'esprit »** s'inscrit dans une démarche de rapprochement avec le droit de la propriété intellectuelle.

Le code de la propriété intellectuelle prévoit **une liste non exhaustive d'œuvres de l'esprit**. Il convient dès lors de **s'interroger sur la qualification de l'activité de musicien d'orchestre au regard de ces dispositions**.

Depuis l'arrêt dit Furtwängler du 4 janvier 1964¹, la Cour de cassation admet que **l'interprétation musicale des artistes exécutants constitue une œuvre ouvrant droit à une protection propre**, sans porter atteinte aux droits de l'auteur de l'œuvre interprétée.

En outre, les droits des artistes-interprètes ont été consacrés par la Convention de Rome du 26 octobre 1961 puis, en droit interne, par la loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes.

L'interprétation d'une œuvre musicale par un artiste-interprète constitue donc une activité artistique relevant de la production des œuvres de l'esprit au sens du droit de la protection intellectuelle.

S'agissant de la jurisprudence administrative portant plus particulièrement sur le cumul d'activités, le Conseil d'État, dans une décision du 8 novembre 2000², a **reconnu que l'activité salariée de musicien d'orchestre exercée par des professeurs de conservatoire relevait de la création artistique** et n'était donc pas soumise **aux règles d'interdiction et d'autorisation alors applicables en matière de cumul d'activités**.

La Cour administrative d'appel de Marseille a **également confirmé cette interprétation**, par une décision du 19 décembre 2002³. A cette occasion, le juge administratif a pu indiquer que l'activité d'artiste musicien devait être regardée comme une production d'œuvre artistique, **les modalités d'exercice de cette activité étant sans incidence sur cette qualification et qu'elle devait à ce titre être exclue « clairement et globalement » du champ d'application de l'ensemble des règles relatives au cumul d'activités**.

Dès lors, l'activité de musicien d'orchestre doit être regardée comme une production d'œuvre de l'esprit au sens des articles L. 112-1, L. 112-2 et L. 112-3 du code de la propriété intellectuelle et rentre dans le champ d'application des activités pouvant être librement exercées au sens de l'article L. 123-2 du code général de la fonction publique.

¹ Cour de cassation, chambre civile 1, 4 janvier 1964

² Conseil d'Etat 8 novembre 2000 n° 200835

³ Cour administrative d'appel de Marseille 19 décembre 2002 n° 00MA01860

En l'espèce, votre collectivité envisage de recruter, par la voie du détachement, un professeur d'enseignement, titulaire au sein de la ville de Paris, sur un emploi à temps complet. En parallèle de cette activité, l'agent exerce l'activité de musicien auprès de l'Orchestre de Chambre de Paris, sous contrat à durée indéterminée.

Au vu de ce qui précède, le recrutement envisagé ne contrevient pas à la réglementation relative au cumul d'activités, **sous réserve qu'il n'y ait pas d'incompatibilité pratique** au regard du temps de travail afférent à chaque activité. En outre, l'agent reste soumis à ses obligations déontologiques durant son cumul d'activités.

N.B. : La présente réponse a été élaborée sur la base des éléments communiqués à la direction du conseil et de l'expertise statutaires du CIG Petite Couronne. Cette analyse doit être appréciée au regard des dispositions législatives et réglementaires en vigueur à la date de la réponse, sous réserve de toute évolution postérieure. Elle ne saurait en aucun cas engager la responsabilité du CIG Petite Couronne, ni être opposable à des tiers ou aux juridictions compétentes.