



Lettre d'Information Juridique

LETTRE MENSUELLE DE LA DIRECTION DES AFFAIRES JURIDIQUES DES MINISTÈRES DE
L'ÉDUCATION NATIONALE ET DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET DE LA RECHERCHE

N° 128

Signalé à l'attention de nos lecteurs :

JURISPRUDENCE

- C.E. : Réglementation nouvelle – Mesures transitoires – Respect du principe d'égalité p. 10
- T.A. : Enseignant du 1^{er} degré – Temps partiel de droit pour raisons familiales –
Illégalité du refus d'autorisation de reprise des fonctions à temps complet en cours
d'année scolaire p. 15
- C.E. : Droit de grève – Absence de service fait – Retenue sur traitement p. 17
- C.E. : Enseignement secondaire – Personnel enseignant – Cumul d'une activité publique
et d'une activité privée – Exercice d'une profession libérale – Psychothérapeute p. 18
- T.C. : Cantine scolaire – Organisation de la surveillance des élèves – Responsabilité –
État – Commune p. 24
- T.A. : Autorité d'une ordonnance de suspension – Caractères exécutoire et obligatoire –
Décision suspendue affectée par un vice de forme – Nouvelle décision p. 26

CONSULTATIONS

- Chargement sur Internet – Utilisation de documents audio et audiovisuels p. 29
- Mise en place d'un système de vidéosurveillance dans un rectorat – Application
de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée p. 32

LE POINT SUR...

- Les correspondants à la protection des données à caractère personnel p. 34
- La responsabilité des personnels de l'éducation nationale accompagnant des mineures
dans des démarches relatives à une contraception d'urgence ou à une intervention
volontaire de grossesse p. 36

ACTUALITÉS: Sélection de la *LJ*

TEXTES OFFICIELS

- Droit d'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant
le temps scolaire p. 39

Voir sommaire détaillé page 4

Lettre d'Information Juridique

Rédaction LIJ:

Ministères de l'Éducation nationale
et de l'enseignement supérieur
et de la Recherche
Secrétariat général
Direction des affaires juridiques
142, rue du Bac – 75357 PARIS 07 SP
Téléphone : 01 55 55 05 37
Fax : 01 55 55 19 20

Directrice de la publication:

Claire Landais

Rédacteurs en chef et adjoint:

Catherine Moreau,
Emmanuel Meyer,
Jean-Pascal Bonhotal,
Jean-Edmond Pilven.

Responsable de la coordination éditoriale:

Anne-Marie Amélio

Secrétaire de rédaction:

Françoise Bourgeois

Ont participé à ce numéro:

Lionel Blaudeau,
Cécile Bossy,
Didier Charageat,
Philippe Dhennin,
Céline Duwoye,
Odile Fallope,
Olivier Fontanieu,
Florence Gayet,
Séphanie Giraudineau,
Pascal Gosselin,
Olivier Ladaïque,
Réjane Lantigner,
Nathalie Lawson,
Monique Lecygne,
Nathalie Maes,
Sylvie Ramondou,
Virginie Riedinger,
Isabelle Sarthou,
Virginie Simon,
Thomas Shearer,
Jeanne Strausz,
François Taillandier,
Véronique Varoqueaux,
Sonia Vauray-Vivola.

Maquette, mise en page:

HEXA Graphic

Édition et diffusion:

Centre national de documentation
pédagogique

Imprimeur:

Imprimerie JOUVE
1, rue du docteur Louis-Sauvé
53100 MAYENNE

n° ISSN:
1265-6739

*Les articles figurant dans ce numéro
ne peuvent être reproduits, même partiellement,
sans autorisation préalable.*

*En cas de reproduction autorisée,
ladite reproduction devra comporter mention
de la source et de l'auteur.*

*Les chroniques publiées dans la revue
n'engagent que la responsabilité de leurs auteurs.*

La Lettre d'Information Juridique
est imprimée sur un papier 100 % recyclé.



Papier 100 % recyclé

Éditorial

L'actualité du ministère de l'éducation nationale est riche ; la direction des affaires juridiques retiendra toutefois surtout de ce début octobre 2008 qu'il aura été marqué par la première mise en œuvre de la loi du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire.

Une fois n'est pas coutume, la direction des affaires juridiques s'est en effet trouvée en première ligne pour l'élaboration et le suivi de l'application de cette loi. Du premier jet conçu au mois de mai dernier à cette première application à l'occasion du mouvement de grève du mardi 7 octobre, cinq mois à peine se seront donc écoulés, marqués successivement par le passage en Conseil d'État, le débat parlementaire, la validation par le Conseil constitutionnel et la publication des textes d'application.

Cette célérité doit beaucoup au fait que la loi du 20 août 2008 a été précédée de deux expérimentations du service d'accueil, en janvier et mai derniers. Mais cette gestation originale de la loi n'est pas sa seule caractéristique remarquable.

Sa philosophie mérite également d'être relevée : visant à préserver l'activité professionnelle des parents d'élèves des conséquences d'une grève des enseignants, la loi ne s'appuie pourtant pas sur le principe, classique en droit administratif et constitutionnel, de continuité du service public. Elle commence en effet par consacrer un droit – celui des parents de voir leurs enfants accueillis à l'école même en cas d'absence de leur enseignant – et ce n'est que dans un deuxième temps qu'elle désigne les collectivités débitrices de l'obligation d'organiser un service d'accueil prenant très temporairement le relais du service public de l'enseignement. L'État est en principe cette collectivité mais la loi confie l'organisation du service d'accueil aux communes en cas de grève d'une certaine ampleur. Pour les élèves des écoles privées sous contrat, la collectivité responsable est en revanche toujours l'organisme de gestion.

L'originalité de la loi tient aussi à l'instauration d'un mécanisme de substitution de la responsabilité de l'État à celle des communes dans le cas de dommages causés à des enfants accueillis du fait de l'organisation ou du fonctionnement du service d'accueil.

Enfin, on retiendra que la loi, sur le modèle de ce qui avait été prévu un an plus tôt dans le secteur des transports terrestres de voyageurs, institue pour la première fois pour des fonctionnaires un mécanisme de prévention des conflits prenant la forme d'une négociation préalable obligatoire au dépôt d'un préavis de grève.

Claire LANDAIS

Sommaire

Jurisprudence p. 07

ENSEIGNEMENT SCOLAIRE..... p. 07

Enseignement du 1^{er} degré

- **École élémentaire à classe unique – Retrait d’emploi – Scolarisation dans des communes limitrophes**
T.A., POITIERS, 21.08.2008, association « École et territoire » c/ recteur de l’académie de Poitiers, nos 0802049 et 0802055
- **École élémentaire à classe unique – Retrait d’emploi – Commune pourvue d’une école élémentaire publique**
T.A., PAU, 27.06.2008, association « École et territoire » c/ inspecteur de l’académie des Hautes-Pyrénées, n°0701730

Enseignement du 2nd degré

- **Discipline – Exclusion définitive – Existence d’une procédure pénale – Faits justifiant également une procédure disciplinaire**
T.A., VERSAILLES, 27.11.2007, M. et Mme S., n° 0607600

ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET RECHERCHE p. 08

Études

- **Candidature à la licence professionnelle au titre de la formation continue**
C.A.A., MARSEILLE, 07.05.2008, M. P., n° 07MA00140
- **Liberté d’expression (articles L. 811-1 du code de l’éducation et 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’Homme et des libertés fondamentales) – Méconnaissance (non)**
C.E., 09.06.2008, M. K., n° 298794

EXAMENS ET CONCOURS..... p. 10

Questions contentieuses spécifiques

- **Réglementation nouvelle – Mesures transitoires – Respect du principe d’égalité**
C.E., 23.07.2008, M. F, Mlle C. et autres, nos 310157, 312598

PERSONNELS p. 11

Questions communes aux personnels

- **Concours national d’agrégation – Procédure d’inscription – Déroulement des épreuves – Régularité**
C.E., 25.06.2008, M. L., n° 308100

- **Exception d’illégalité invoquée à l’appui d’une demande d’annulation de décisions individuelles (rejet)**
T.A., VERSAILLES, 19.05.2008, Mme T., n° 0602687

- **Absences irrégulières – Réserve opérationnelle – Retenue sur traitement**
T.A., BESANÇON, 08.07.2008, M. C., n° 0700772

- **Personnel – Professeur stagiaire – Première affectation et mutation – Barème**
T.A., MELUN, 17.06.2008, Mme L., n° 0403040/5

- **Mutation dans l’intérêt du service – Indemnité**
T.A., BORDEAUX, 07.02.2008, M. P., n° 0504074

- **Refus d’autorisation d’exercice des fonctions à temps partiel – Motif tiré du manque de moyens en personnel dans l’académie – Faits matériellement inexacts – Illégalité**
T.A., MELUN, 11.03.2008, M. L., n° 0500473

- **Enseignant du 1^{er} degré – Temps partiel de droit pour raisons familiales – Illégalité du refus d’autorisation de reprise des fonctions à temps complet en cours d’année scolaire**
T.A., RENNES, 06.03.2008, Mme L., nos 0502354 et 0502356

- **Accident de service – Accident de trajet lors de l’exercice des nécessités essentielles de la vie courante – Droit à l’intégralité du traitement en cas d’accident provenant d’un accident de service**
T.A., NICE, 16.05.2008, Mlle M., n° 0402679

- **Droit de grève – Absence de service fait – Retenue sur traitement**
C.E., 27.06.2008, ministre de l’économie, des finances et de l’industrie, n° 305350 (cette décision sera publiée au Recueil Lebon)

- **Enseignement secondaire – Personnel enseignant – Cumul d’une activité publique et d’une activité privée – Exercice d’une profession libérale – Psychothérapeute**
C.E., 25.02.2008, M. R., n° 304651

- **Personnel enseignant – Congé de formation professionnelle – Autorisation de cumul – Rémunération – Information erronée – Responsabilité de l’administration**
T.A., MONTPELLIER, 24.01.2008, Mme S., n° 0502366

- **Mise en œuvre des dispositions de l’article 21 du décret n° 89-271 du 12 avril 1989 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais de déplacement des personnels civils à l’intérieur des départements d’outre-mer, entre la métropole et ces départements, et pour se rendre d’un département**

d'outre-mer à un autre – Condition relative au rapatriement au lieu de résidence habituelle

C.A.A., BORDEAUX, 24.06.2008, ministre de l'éducation nationale c/ M. M., n° 06BX00966

- Suspension de fonctions à titre conservatoire – Motifs – Grief tiré du fait que l'intéressé n'a pas prévenu l'inspectrice de la circonscription de la possibilité qu'un viol ait été commis au sein d'un établissement scolaire – Caractère suffisant de gravité

T.A., MAMOUDZOU, 03.12.2007, M. O., n° 060092

- Personnel enseignant – Prolongation d'activité au-delà de la limite d'âge

T.A., GRENOBLE, 08.07.2008, Mme P., n° 0800261

- Agent contractuel de GRETA – Non-renouvellement du contrat de travail – Pouvoir du recteur

T.A., LILLE, 18.06.2008, M. H. c/ recteur de l'académie de Lille, nos 0501226, 0501280, 0503640

- Non-renouvellement de contrat – Agent bénéficiaire d'un congé parental – Suppression du poste (légalité)

C.A.A., LYON, 10.06.2008, Mme M., n° 06LY00656

Questions propres aux personnels de l'enseignement universitaire

- Mutation – Avis du conseil d'administration et critère de « temps d'investissement suffisamment long » (légalité)

C.E., 25.06.2008, M. C., n° 310768

ÉTABLISSEMENTS D'ENSEIGNEMENT PRIVÉS..... p. 23

Relations avec l'État

- École technique privée – Compétence ministérielle pour annuler un concours d'entrée dans une école de commerce consulaire (non)

C.A.A., MARSEILLE, 17.06.2008, Consorts D., n° 04MA01819

RESPONSABILITÉ..... p. 24

Accidents survenus ou causés aux élèves et aux étudiants

- Cantine scolaire – Organisation de la surveillance des élèves – Responsabilité – État – Commune

T.C., 30.06.2008, préfet des Alpes-Maritimes c/ caisse régionale Groupama, n° 3671

CONSTRUCTION ET MARCHÉS p. 25

Exécution d'un marché

- Mesure d'exécution d'un marché – Demande d'annulation – Tiers non candidat au marché (Irrecevabilité)

T.A., PARIS, 11.07.2008, société CEGAPE, n° 0710800

PROCÉDURE CONTENTIEUSE..... p. 26

Procédures d'urgence – Référé

- Autorité d'une ordonnance de suspension – Caractères exécutoire et obligatoire – Décision suspendue affectée par un vice de forme – Nouvelle décision

T.A., VERSAILLES, 10.06.2008, M. G., nos 0800437-0804040 et M. S. nos 0800453-0804038

Pouvoirs du juge

- Conclusions à fin d'injonction

C.A.A., MARSEILLE, 03.06.2008, Mme P.-E., n° 06MA01048

AUTRE JURISPRUDENCE..... p. 27

- Collaboration de fait révélant l'existence d'une convention tacite – Analyse des obligations réciproques au travers de l'instruction – Extinction des obligations à la cessation de la collaboration de fait
- C.E., 25.07.2008, n° 304172, Institut européen d'archéologie sous-marine (cette décision sera mentionnée dans les tables du Recueil Lebon)

Consultations p. 29

- Réduction d'impôt – Article 238 bis du code général des impôts – Versement au profit d'un groupement d'intérêt public

Lettre DAJ B1 n° 218 du 21 juillet 2008

- Chargement sur Internet – Utilisation de documents audio et audiovisuels

Lettre DAJ B1 n° 217 du 21 juillet 2008

- Grève de personnels enseignants chargés d'assurer la surveillance, la correction et la notation d'épreuves d'examens de l'enseignement scolaire – Réquisition – Retenues sur rémunération et service non fait

Lettre DAJ A2 n° 08-154 du 27 juin 2008

- Mise en place d'un système de vidéosurveillance dans un rectorat – Application de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée

Lettre DAJ A3 n° 08-186 du 19 juin 2008

Le point sur... p. 34

- **Les correspondants à la protection des données à caractère personnel**

Réjane LANTIGNER

- **La responsabilité des personnels de l'éducation nationale accompagnant des mineurs dans des démarches relatives à une contraception d'urgence ou à une intervention volontaire de grossesse**

Pascal GOSSELIN

Actualités p. 39

Sélection de la LIJ

TEXTES OFFICIELS

- **Droit d'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire**

Loi n°2008-790 du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil au profit des élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire
JORF du 21 août 2008

Décret n°2008-901 du 4 septembre 2008 relatif à la compensation financière de l'État au titre du service d'accueil JORF du 6 septembre 2008

Circulaire n°2008-111 du 26 août 2008

Bulletin officiel n°33 du 4 septembre 2008

- **Obligations de service des personnels enseignants du 1^{er} degré**

Décret n°2008-775 du 30 juillet 2008 relatif aux obligations de service des personnels enseignants du 1^{er} degré

JORF du 3 août 2008, p. 12433

- **Nouvelle organisation du temps et de la semaine scolaire dans les écoles élémentaires des départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle**

Décret n°2008-751 du 29 juillet 2008 modifiant l'article D. 481-2 du code de l'éducation

JORF du 31 juillet 2008, p. 12280

- **Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche**

Décret n°2008-846 du 25 août 2008 modifiant la partie réglementaire du livre II du code de l'éducation

JORF du 27 août 2008, p. 13466

- **Réforme de la mise à disposition des fonctionnaires de l'État**

Circulaire du ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique n°2167 du 5 août 2008 relative à la réforme de la mise à disposition des fonctionnaires de l'État

- **Mobilité – Restructuration de service – Indemnité**

Circulaire du ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique et du secrétaire d'État chargé de la fonction publique B7 n°2166 et 2BPSS-08-1667 du 21 juillet 2008 relative aux modalités de mise en œuvre des décrets du 17 avril 2008 n°2008-366 instituant une prime de restructuration de service et une allocation d'aide à la mobilité du conjoint, n°2008-367 instituant un complément indemnitaire en faveur de certains fonctionnaires de l'État à l'occasion d'opérations de restructuration, n°2008-368 instituant une indemnité de départ volontaire et n°2008-369 portant création d'une indemnité temporaire de mobilité

- **Fonction publique de l'État – Assistants d'éducation – Accompagnement et formation**

Circulaire (DGESCO) n°2008-100 du 24 juillet 2008 relative à la formation des auxiliaires de vie scolaire B.O.E.N. n°31 du 31 juillet 2008

- **Fonction publique de l'État – Agents non titulaires – Validation de certains services pour la retraite**

Note de service (DAF) n°2008-084 du 3 juillet 2008 relative aux conditions de validation de certains services de non-titulaire

B.O.E.N. n°28 du 10 juillet 2008

ENSEIGNEMENT SCOLAIRE

Enseignement du 1^{er} degré

- **École élémentaire à classe unique – Retrait d'emploi – Scolarisation dans des communes limitrophes**

T.A., POITIERS, 21.08.2008, association « École et territoire » c/ recteur de l'académie de Poitiers, nos 0802049 et 0802055

L'association, qui n'a pas obtenu la suspension des décisions par lesquelles l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale de la Vienne, a retiré les emplois d'instituteur de deux écoles élémentaires à classe unique, est revenue devant le juge des référés du tribunal administratif :

« **Considérant** qu'au soutien de leur nouvelle demande de suspension de l'exécution de la décision litigieuse, les requérants font valoir que, du fait de la fermeture de l'école de la commune [...], celle-ci devra – à terme – verser, en application des dispositions de l'article L. 212-8 du code de l'éducation, une somme totale de 26 000 € [46 000 € dans la seconde espèce] aux communes voisines dans lesquelles seront finalement les enfants, alors que le budget communal disponible pour l'investissement n'est que de 29 000 € [40 000 € dans la seconde espèce]; que le temps de transport des enfants dans le cadre du ramassage scolaire sera augmenté, que les familles ayant des enfants subiront des contraintes accrues et qu'enfin, du fait de la fermeture de l'école, la commune sera moins attractive, ce qui aggravera ses difficultés financières; que, cependant, aucune de ces circonstances, à les supposer établies, n'est de nature, même cumulées, à démontrer l'existence d'une situation d'urgence, laquelle ne résulte pas davantage de la nature et de la portée de la décision attaquée. »

- **École élémentaire à classe unique – Retrait d'emploi – Commune pourvue d'une école élémentaire publique**

T.A., PAU, 27.06.2008, association « École et territoire » c/ inspecteur de l'académie des Hautes-Pyrénées, n° 0701730

L'association a demandé au tribunal administratif l'annulation de la décision par laquelle l'inspecteur d'aca-

démie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale des Hautes-Pyrénées a retiré l'emploi de directeur d'une école élémentaire à classe unique. Le tribunal administratif a rejeté cette demande pour les motifs suivants :

« **Considérant**, en premier lieu, que les requérants soutiennent que l'inspecteur d'académie n'a pas recueilli l'avis du conseil départemental de l'éducation nationale et du comité technique paritaire départemental préalablement à la prise de l'arrêté attaqué du 23 août 2007 après le retrait, le 20 août 2007, de son arrêté du 24 mars 2007 ayant le même objet, à savoir la suppression de l'emploi de directeur d'une école élémentaire à classe unique; que, cependant, d'une part, ils ne contestent pas, dans la présente requête, les conditions dans lesquelles ces organismes avaient été consultés avant la prise de l'arrêté du 24 mars 2007 et, d'autre part, ils ne font état d'aucune circonstance de droit ou de fait nouvelle depuis cette consultation qui justifierait qu'ils aient dû à nouveau être consultés. »

« **Considérant**, en deuxième lieu, qu'aucune disposition de nature législative ou réglementaire ne prévoit la consultation obligatoire de la commission départementale d'organisation et de modernisation des services publics préalablement à la suppression des postes d'agents publics. »

« **Considérant**, en troisième lieu, que l'article L. 212-2 du code de l'éducation dispose que : "Toute commune doit être pourvue au moins d'une école élémentaire publique. Il en est de même de tout hameau séparé du chef-lieu ou de toute autre agglomération par une distance de trois kilomètres et réunissant au moins quinze enfants d'âge scolaire. Toutefois deux ou plusieurs communes peuvent se réunir pour l'établissement et l'entretien d'une école. Cette réunion est obligatoire lorsque, deux ou plusieurs localités étant distantes de moins de trois kilomètres, la population scolaire de l'une d'elles est inférieure régulièrement à quinze unités"; que, pour soutenir que la population scolaire à accueillir à l'école était supérieure à quinze élèves, les requérants prennent en compte deux enfants de 5 ans en se prévalant des dispositions de l'article D. 113-1 du même code, selon lequel "en l'absence d'école ou de classe maternelle, les enfants de 5 ans dont les parents demandent la scolarisation sont admis à

l'école élémentaire dans une section enfantine" ; que, cependant, cette possibilité est sans incidence sur l'application du seuil fixé à l'article L. 212-2, lequel ne doit s'apprécier qu'au regard des élèves soumis à l'obligation scolaire, c'est-à-dire des enfants de plus de 6 ans ; que l'arrêt attaqué n'est donc pas entaché d'erreur de fait. »

Enseignement du 2nd degré

- **Discipline – Exclusion définitive – Existence d'une procédure pénale – Faits justifiant également une procédure disciplinaire**

T.A., VERSAILLES, 27.11.2007, M. et Mme S., n° 0607600

Un collégien était accusé de faits graves, notamment d'actes de racket avec violence et intimidation à l'encontre de ses camarades, qui avaient provoqué l'ouverture d'une procédure pénale à son encontre. Les parents de l'élève souhaitaient obtenir la suspension de la procédure disciplinaire jusqu'à l'issue de la procédure pénale. Le tribunal administratif de Versailles vient de rappeler, en écartant ce moyen, l'indépendance de ces deux procédures.

*« **Considérant** qu'aux termes de l'article 9 du décret du 18 décembre 1985 [...] : "Lorsqu'un élève est traduit devant le conseil de discipline [...] et fait l'objet de poursuites pénales en raison des mêmes faits, l'action disciplinaire peut, en cas de contestation sérieuse sur la matérialité de ces faits ou sur leur imputation à l'élève en cause, être suspendue jusqu'à ce que la juridiction saisie se soit prononcée" ; qu'il résulte de ces dispositions que l'administration n'était pas tenue de suspendre la procédure disciplinaire en raison de l'existence de poursuites pénales. »*

*« **Considérant** que les requérants font valoir que les faits pour lesquels leur fils s'est vu infliger une sanction définitive d'exclusion ne sont pas établis ; qu'à l'appui de leurs dires, ils soutiennent que les poursuites ont été initiées sur le fondement de six lettres, semblables, qu'aucun écrit ne matérialise les comportements des agresseurs et des victimes tels qu'observés par les surveillants, que le juge pénal a relaxé leur fils ; que, si les faits constatés par le juge pénal et qui commandent nécessairement le dispositif d'un jugement ayant acquis force de chose jugée s'imposent à l'administration comme au juge administratif, la même autorité ne saurait s'attacher aux motifs d'un jugement*

de relaxe tirés de ce qu'un doute subsiste sur la réalité des faits reprochés ; qu'il appartenait à l'autorité administrative d'apprécier si les faits étaient suffisamment établis, et dans l'affirmative, s'ils justifiaient l'application d'une sanction disciplinaire ; qu'ainsi la circonstance que l'intéressé a été relaxé au bénéfice du doute par le juge pénal, dont la décision est au surplus postérieure à la décision déferée, est sans influence sur la légalité de la décision attaquée ; que les témoignages écrits émanant de six élèves du collège sont suffisamment circonstanciés et mettent nommément en cause S. et un autre élève ; qu'ils sont corroborés par un courrier des représentants des personnels du collège ; qu'ainsi la réalité des faits et leur imputabilité sont suffisamment établies ; qu'eu égard à leur gravité, le recteur de l'académie de Versailles a pu légalement décider l'exclusion définitive de S. du collège [...] »

NB : La procédure disciplinaire est totalement indépendante de l'action pénale (C.A.A., LYON, M. et Mme A., n° 01LY02675 ; C.A.A., VERSAILLES, Mme R. n° 05VE01050). Ces deux procédures doivent donc être dissociées l'une de l'autre. Le chef d'établissement n'est nullement tenu de subordonner la procédure disciplinaire à d'éventuelles poursuites pénales et à leur aboutissement.

ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET RECHERCHE

Études

- **Candidature à la licence professionnelle au titre de la formation continue**

C.A.A., MARSEILLE, 07.05.2008, M. P., n° 07MA00140

Aux termes de l'article 1^{er} de l'arrêt du 17 novembre 1999 relatif à la licence professionnelle, « dans le cadre des études universitaires régies par l'arrêt du 9 avril 1997 susvisé, la licence professionnelle est un diplôme national de licence répondant aux dispositions du présent arrêt. La licence professionnelle est conçue dans un objectif d'insertion professionnelle [...] ».

L'article 2 du même arrêt prévoit que « la formation conduisant à la licence professionnelle est conçue et organisée dans le cadre de partenariats étroits avec le monde professionnel. Elle conduit à l'obtention de connaissances et de compétences nouvelles dans les secteurs concernés et ouvre à des disciplines com-

plémentaires ou transversales. Elle vise à : – apporter les fondements d’une activité professionnelle et conduire à l’autonomie dans la mise en œuvre de cette activité ; – permettre, au titre de la formation continue, à des personnes engagées dans la vie professionnelle de valider les connaissances et les compétences acquises dans leurs activités professionnelles, de les compléter et d’obtenir la reconnaissance d’un diplôme national [...]».

Enfin, l’article 3 du même texte prévoit que « pour être accueillis dans les formations conduisant à la licence professionnelle, les étudiants doivent justifier : d’un diplôme national sanctionnant deux années d’enseignement supérieur validées (DEUG, D.U.T, B.T.S., B.T.S.A., DEUST) dans un domaine de formation compatible avec celui de la licence professionnelle... soit de la validation des études, expériences professionnelles ou acquis personnels [...]».

Un candidat à l’inscription en licence professionnelle au titre de la formation professionnelle interjetait appel du jugement en date du 21 novembre 2006 par lequel le tribunal administratif de Nice avait rejeté sa demande d’annulation de la décision administrative ayant rejeté sa candidature.

La cour a confirmé le jugement entrepris :

« **Considérant** qu’il résulte des pièces du dossier que M. P., titulaire d’un DEUG de chimie obtenu en 1993, a déposé le 10 mai 2005 sa candidature à la licence “Industries chimiques et pharmaceutiques analyse et contrôle” non pas au titre de la formation initiale mais de la formation continue ; qu’à ce titre, ainsi qu’il est mentionné aux articles 2 et 3 précités de l’arrêté du 17 novembre 1999, la formation conduisant à la licence professionnelle permet à des personnes engagées dans la vie professionnelle de valider les connaissances et les compétences acquises dans leurs activités professionnelles et de les compléter ; que dès lors, nonobstant la circonstance que M. p. avait obtenu un DEUG de chimie douze ans plus tôt et remplissait ainsi la condition de diplôme exigé à l’article 3 précité dudit arrêté, l’université de [...] a pu, sans commettre d’erreur de droit, rejeter la candidature de M. p. à la licence professionnelle “Industries chimiques et pharmaceutiques analyse et contrôle”, où le nombre de places était limité à 20, en se fondant sur le critère de l’étendue de son expérience professionnelle dans le secteur concerné. »

NB : Autrement formulé, en l’absence de procédure d’admission particulière en licence professionnelle prévue à l’article L. 612-6 du

code de l’éducation, une université peut sans commettre d’erreur de droit, compte tenu du nombre limité de places dans un secteur de formation donné, rejeter une demande d’inscription au titre de la formation continue sur la base du seul critère de l’étendue de l’expérience professionnelle du candidat dans ledit secteur.

- **Liberté d’expression (articles L. 811-1 du code de l’éducation et 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’Homme et des libertés fondamentales) – Méconnaissance (non) C.E., 09.06.2008, M. K., n° 298794**

Dans un journal étudiant diffusé dans une université, un auditeur libre d’une unité de formation et de recherche avait, d’abord, rapporté une rumeur selon laquelle un étudiant, nommément désigné, aurait tenté de profiter d’une étudiante ivre au cours d’une soirée, puis, à la suite du démenti de l’intéressé, appelé des témoins à s’exprimer sur ces faits.

Ces « propos tendancieux contribuant à diffuser une rumeur touchant à l’honneur d’un étudiant » lui ont valu la sanction de l’exclusion définitive de l’établissement prononcée par le Conseil national de l’enseignement supérieur et de la recherche (CNESER) statuant en matière disciplinaire, dont il a souhaité obtenir l’annulation en cassation.

Le Conseil d’État a rejeté sa requête :

« **Considérant** qu’après avoir exposé ces faits sans les dénaturer, le CNESER a pu, sans méconnaître les dispositions [de l’article L. 811-1 du code de l’éducation], ni entacher sa décision d’erreur de qualification juridique, juger que ces propos, d’une part, n’entraient pas dans la catégorie des questions politiques, économiques, sociales et culturelles pour lesquelles la liberté d’information et d’expression est reconnue aux usagers du service public de l’enseignement supérieur par les dispositions de l’article précité du code de l’éducation, d’autre part, qu’ils portaient atteinte à la vie privée en méconnaissance de l’article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’Homme et des libertés fondamentales, et enfin qu’ils étaient fautifs. »

« **Considérant** que la circonstance que les plaintes relatives aux faits sanctionnés ont fait l’objet d’un classement sans suite puis d’une ordonnance de non-lieu, en raison de la prescription des faits dénoncés, ne fait pas obstacle à ce que soit engagée, à raison des

mêmes faits, une procédure disciplinaire ni à ce que soit prononcée une sanction. »

Enfin, le Conseil d'État a rappelé que « *la détermination du quantum de la sanction relève de l'appréciation souveraine des juges du fond; que par suite, le moyen tiré de ce que le CNESER aurait pris, à tort, en considération certains éléments pour déterminer ce quantum, ne saurait être utilement invoqué devant le juge de cassation* ».

NB : En vertu de l'article L. 811-1 du code de l'éducation, les usagers du service public de l'enseignement supérieur « *disposent de la liberté d'information et d'expression à l'égard des problèmes politiques, économiques, sociaux et culturels. Ils exercent cette liberté à titre individuel et collectif, dans des conditions qui ne portent pas atteinte aux activités d'enseignement et de recherche et qui ne troublent pas l'ordre public* ».

Le fait pour un étudiant de contester, dans le journal qu'il édite, les conditions de recrutement d'un maître de conférences, sans toutefois troubler l'ordre public ni porter atteinte aux activités d'enseignement et de recherche, ne peut être regardé comme dépassant les limites de la liberté d'expression des usagers du service public de l'enseignement supérieur à l'égard du fonctionnement de ce service, et ne peut dès lors être constitutif d'une faute susceptible de justifier une sanction contre cet étudiant (C.E., n° 266026, 28.09.2005, *Recueil Lebon*, tables, p. 879 et 906, voir consultation publiée dans la *LII* n° 109, novembre 2006).

L'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (C.E.D.H.) stipule que « *1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations. 2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation*

ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ».

La diffusion d'une note interne à caractère privé, à l'usage exclusif des services d'une banque, faite sans autorisation de la banque sur un site Internet ouvert à la consultation de tout tiers est à l'évidence fautive et le juge des référés peut, sans méconnaître les dispositions de l'article 10 de la C.E.D.H., y mettre un terme en ordonnant la cessation de la diffusion litigieuse (C. Cass., n° 1527 F.-P., 03.11.2004).

EXAMENS ET CONCOURS

Questions contentieuses spécifiques

● Réglementation nouvelle – Mesures transitoires – Respect du principe d'égalité

C.E., 23.07.2008, M. F, Mlle C. et autres nos 310157, 312598

Le Conseil d'État a partiellement annulé le décret n° 2007-1232 du 20 août 2007 modifiant le décret n° 73-609 du 5 juillet 1973 relatif à la formation professionnelle dans le notariat et aux conditions d'accès aux fonctions de notaire, pour méconnaissance du principe d'égalité.

En ce qui concerne la réforme de la formation professionnelle dans le notariat, la Haute Juridiction, après avoir rappelé le principe selon lequel, pour des motifs de sécurité juridique, une réglementation nouvelle doit comporter des mesures transitoires, a jugé que dans le cas d'espèce lesdites mesures apparaissaient suffisantes :

« **Considérant** qu'en ce qui concerne la réforme de la formation professionnelle dans le notariat, le décret attaqué du 20 août 2007 a prévu, au titre des mesures transitoires, que les étudiants engagés dans un cycle d'études pouvaient le terminer et a institué l'équivalence de ce dernier avec le nouveau régime de sorte que les étudiants ne perdent pas le bénéfice de leurs études antérieures; que, pour ce qui concerne les modalités de redoublement, le décret attaqué a prévu le choix, pour les étudiants en cours d'études, entre le suivi par correspondance de l'ancienne formation et le suivi de la nouvelle formation; que ces mesures transitoires apparaissent, en tout état de cause, suffisantes, au regard des objectifs poursuivis par la réforme et des intérêts en cause. »

En revanche en ce qui concerne les conditions d'accès aux fonctions de notaire, et plus précisément la dispense d'examen d'accès aux centres de formation professionnelle notariale (C.F.P.N.), le Conseil d'État sanctionne le non-respect du principe d'égalité :

« **Considérant** que la dispense d'examen d'entrée aux C.F.P.N. a été mise en place par le décret du 20 juin 1989 afin de faciliter l'accès à la profession de notaire des premiers clercs de notaire ayant repris leurs études pour préparer la maîtrise en droit ; qu'il ressort des pièces du dossier et qu'il n'est pas contesté que ce dispositif a été détourné de son objet par des personnes déjà titulaires d'une maîtrise en droit qui, ayant obtenu, par la suite, le diplôme de premier clerc de notaire, ont pu ainsi accéder sans examen aux C.F.P.N. ; que l'article 6 du décret attaqué prévoit que les titulaires d'une maîtrise en droit ou d'un master I en droit ayant ensuite obtenu le diplôme de premier clerc de notaire ou le diplôme des instituts des métiers du notariat doivent détenir ce diplôme depuis au moins deux ans afin de pouvoir bénéficier de la dispense d'examen d'entrée aux C.F.P.N., alors que cette dispense est accordée, sans condition de durée, aux titulaires du diplôme de premier clerc de notaire ou de celui des instituts des métiers du notariat ayant ensuite obtenu la maîtrise en droit ou un master I en droit. »

« **Considérant** que la discrimination ainsi édictée exclusivement en fonction de l'ordre dans lequel sont obtenues les deux séries de diplôme, sans prendre en compte l'exercice effectif, pendant une certaine durée, des fonctions de collaborateurs de notaire, alors que la réforme a précisément pour objet de faciliter la promotion professionnelle au sein des métiers du notariat, méconnaît le principe d'égalité. »

« **Considérant** qu'il résulte de ce qui précède que l'article 6 du décret attaqué doit être annulé et que le surplus des conclusions à fin d'annulation doit être rejeté. »

NB : La Haute Juridiction a consacré le principe de sécurité juridique dans un arrêt d'Assemblée du 24 mars 2006, société K.P.M.G. et société Ernst & Young Audit et autres (nos 288460 288465 288474 288485, *Recueil Lebon*, p. 154), rendu sur une requête dirigée contre le décret n° 2005-1412 du 16 novembre 2005 portant approbation du code de déontologie de la profession de commissaire aux comptes. Ainsi, s'agissant du mandat dont le commissaire aux comptes est contractuellement investi et de l'incidence d'une réglementation nouvelle sur

l'exercice de cette profession, le Conseil d'État a indiqué qu'il « *incombe à l'autorité investie du pouvoir réglementaire d'édicter, pour des motifs de sécurité juridique, les mesures transitoires qu'implique, s'il y a lieu, une réglementation nouvelle ; qu'il en va ainsi en particulier lorsque les règles nouvelles sont susceptibles de porter une atteinte excessive à des situations contractuelles en cours qui ont été légalement nouées* ».

Cette décision a été précédée par deux rapports du Conseil d'État en 1991 et 2006, mettant l'accent sur l'importance de la production de textes juridiques et les risques inhérents d'insécurité juridique qui peuvent en découler. L'arrêt commenté est à rapprocher d'autres décisions qui considèrent qu'il n'y a pas atteinte au principe de sécurité juridique (C.E., 12.02.2007, nos 285464, 290164, 290514 ; 19.03.2007, n° 300467 et 16.06.2008 n° 296578).

S'agissant du manquement au principe d'égalité, le Conseil d'État sanctionne la discrimination que des mesures nouvelles peuvent instituer.

Il convient de relever qu'il existe un lien certain entre les deux principes sus-évoqués, puisque l'absence de mesures transitoires accompagnant une réglementation nouvelle, invoquée dans le cadre d'une atteinte au principe de sécurité juridique, est susceptible de créer un déséquilibre entre les situations présente et passée, à l'origine d'une atteinte au principe d'égalité.

PERSONNELS

Questions communes aux personnels

- **Concours national d'agrégation – Procédure d'inscription – Déroulement des épreuves – Régularité**
C.E., 25.06.2008, M. L., n° 308100

Aux termes de l'article 7 de l'arrêté du 13 février 1986 relatif à l'organisation générale du concours national d'agrégation pour le recrutement des professeurs des universités des disciplines juridique, politique, économique et de gestion, « *la première épreuve de ce concours consiste en une appréciation par le jury des titres et travaux des candidats. À cet effet, chaque candidat fournit au jury une note analysant ses travaux scientifiques en spécifiant ses objectifs, les difficultés de méthode, les principales sources utilisées et les solutions et résultats obtenus [...]* ».

Un candidat sollicitait l'annulation de ce concours national organisé au titre de l'année 2006 pour le recrutement de professeurs des universités en sciences de gestion.

Le Conseil d'État a rejeté sa requête en considérant :

« Sur la régularité de la première épreuve :

Considérant [...] qu'il ressort des pièces du dossier qu'il a été précisé aux candidats que pouvaient être joints à la note mentionnée par les dispositions précitées, laquelle pouvait faire état de l'ensemble des travaux effectués, le texte même de certains travaux, dans la limite de cinq ; que, contrairement à ce que soutient le requérant, cette limitation ne constitue pas une méconnaissance de la réglementation du concours ; **Considérant** que, si la date fixée initialement pour l'audition d'un candidat a fait l'objet d'un report en raison de l'état de santé de ce dernier, cette circonstance n'a pas constitué une méconnaissance du principe d'égalité, alors surtout qu'il ressort des pièces du dossier que l'intéressé a subi l'épreuve orale à une date comprise dans la période d'audition de l'ensemble des candidats. »

« Sur la régularité de la seconde épreuve :

Considérant que, si les sujets de l'oral de la seconde épreuve, ainsi que les enveloppes les contenant, ont fait l'objet d'une numérotation, cette circonstance n'est constitutive par elle-même, et en l'absence de tout autre élément, d'aucune irrégularité dans le déroulement du concours ; **Considérant** que, si le requérant soutient qu'un des membres du jury lui aurait conseillé de choisir l'une des enveloppes contenant un sujet d'oral, cette allégation n'est assortie d'aucune autre précision ; que, dans ces conditions, le moyen tiré de la partialité du jury, ne peut qu'être écarté ; **Considérant**, enfin, que la circonstance que M. L a subi l'épreuve orale de la seconde épreuve dans une salle différente de celle qui lui avait été auparavant présentée comme réservée à cette fin, est sans incidence sur la régularité du déroulement du concours. »

« Sur la mise en cause de la régularité de la procédure d'inscription au concours, le Conseil d'État a précisé "qu'en vertu de l'article 7 de l'arrêté du 27 mars 2006 fixant les modalités d'inscription au concours, les services du ministère indiquent aux candidats la date limite du dépôt de leur dossier et les adresses auxquelles ils devront faire parvenir directement ce dossier ; que la circonstance, qu'en l'espèce,

ces indications ont été fournies aux candidats, non par les services du ministère, mais par ceux de l'université, est sans incidence sur la régularité de la procédure suivie". »

● **Exception d'illégalité invoquée à l'appui d'une demande d'annulation de décisions individuelles (rejet)**

T.A., VERSAILLES, 19.05.2008, Mme T., n° 0602687

À l'occasion d'un litige opposant un personnel technique et de recherche à l'établissement public de recherche qui l'emploie, à propos du reclassement dont il avait fait l'objet et des conséquences de ce classement sur son avancement, le tribunal administratif de Versailles a rappelé les conditions d'invocation d'un moyen tiré de l'illégalité d'un règlement à l'appui de conclusions dirigées contre une décision individuelle.

La requérante entendait ainsi obtenir l'annulation des décisions individuelles de nomination la concernant, au motif de l'illégalité, pour rétroactivité, des dispositions des articles 55 et 119 du décret n° 2002-136 du 1^{er} février 2002 modifiant le décret n° 83-1260 du 30 décembre 1983 fixant les dispositions statutaires communes aux corps de fonctionnaires des établissements publics, scientifiques et technologiques applicables au corps de fonctionnaires auquel elle appartient.

Sa requête a été rejetée :

« **Considérant** que si des requérants peuvent invoquer, à l'appui de conclusions dirigées contre des décisions administratives individuelles, l'illégalité dont serait entaché un règlement devenu définitif, un tel moyen ne peut être accueilli que dans la mesure où les décisions dont l'annulation est demandée constituent des mesures d'application de celles dont l'illégalité est invoquée par voie d'exception et où leur légalité est subordonnée à celle du premier texte. »

« **Considérant** qu'il ressort des pièces du dossier que le reclassement de l'intéressée, prononcé par l'arrêté attaqué du 15 mars 1988, est intervenu en application des articles 99 et 25 du décret susvisé du 30 décembre 1983 dans leur rédaction alors en vigueur ; que la requérante ne peut dès lors, en tout état de cause, se prévaloir de l'illégalité éventuelle des dispositions postérieures du décret du 1^{er} février 2002, dont l'arrêté susmentionné ne constitue pas une mesure d'application ; qu'elle ne peut davantage se prévaloir utilement de cette même illégalité à

l'appui de ses conclusions dirigées contre la décision du 10 février 2006 prononçant son avancement d'échelon dès lors que les dispositions des articles 55 et 119 du décret de 2002, dont l'illégalité est ainsi invoquée, concernent uniquement le reclassement initial des agents dans leur nouveau corps et non leurs avancements d'échelon postérieurs au reclassement, lesquels sont prononcés en application de dispositions du décret du 30 décembre 1983 distinctes de celles modifiées par les articles susmentionnés du décret du 1^{er} février 2002. »

NB : La possibilité d'obtenir l'annulation d'une décision pour cause d'illégalité d'un règlement n'est ouverte que dans la mesure où la décision dont l'annulation est demandée constitue une mesure d'application de celle dont l'illégalité est invoquée par voie d'exception, et où sa légalité est subordonnée à celle du premier texte (C.E., 19.02.1967, nos 59125, 59126, 59323, Société des établissements Petitjean, Recueil Lebon, p. 63).

● **Absences irrégulières – Réserve opérationnelle – Retenue sur traitement**

T.A., BESANÇON, 08.07.2008, M. C., n° 0700772

Un professeur certifié demandait au tribunal l'annulation de l'arrêté du 15 février 2007 par lequel le recteur de l'académie de Besançon avait procédé à une retenue sur son traitement et ses indemnités égale à 14/30^e de son traitement du mois de novembre 2006.

L'intéressé avait effectué une première période de cinq jours dans le cadre de la réserve opérationnelle au titre de l'année civile 2006, du 22 au 26 septembre. Il avait saisi son chef de service d'une nouvelle demande tendant à l'exercice d'une nouvelle période de réserve du 6 au 10 novembre, du 13 au 24 novembre et du 28 au 30 novembre 2006. Par une décision du 13 novembre 2006, le recteur de l'académie de Besançon avait fait droit à la demande d'autorisation absence portant sur la période du 28 au 30 novembre 2006 mais avait rejeté celle relative aux deux autres périodes demandées. En dépit de ce refus, l'intéressé s'était absenté pour effectuer les deux périodes de réserve opérationnelle.

Le tribunal administratif a rejeté sa requête.

Le juge a rappelé les dispositions des articles 10 et 11 de la loi n° 99-894 du 22 octobre 1999 portant organisation de la réserve militaire et du service de défense.

Puis, il a considéré « en premier lieu, que si M. C. soutient que le refus motivé du recteur ne lui a pas été notifié dans les 15 jours de sa demande, il résulte de ce qui précède que ce dernier n'a pas lui-même fait parvenir sa demande d'autorisation d'absence avec le préavis de deux mois prévu par les dispositions sus-reproduites de l'article 11 de la loi du 22 octobre 1999 ; que, par suite, il ne pouvait prétendre, en tout état de cause, obtenir une autorisation pour servir dans la réserve opérationnelle au titre des périodes qu'il sollicitait ; [...] en second lieu, que contrairement à ce que soutient M. C., l'autorisation d'absence pour servir dans la réserve opérationnelle n'est pas de droit au-delà des cinq jours prévus par l'article 10 de la loi susvisée du 22 octobre 1999 ; que, par suite, le recteur de l'académie de Besançon pouvait valablement refuser de faire droit à sa demande ; [...] en dernier lieu, qu'il n'appartient ni au juge de l'excès de pouvoir, hormis le cas d'une erreur manifeste, ni a fortiori au fonctionnaire de discuter l'appréciation qu'a faite l'autorité administrative des nécessités du service l'ayant conduit à refuser une autorisation d'absence ; que, par suite, le moyen soulevé à ce titre par M. C., et tiré de ce que l'administration aurait pu procéder à son remplacement, ne peut qu'être écarté ».

NB : L'agent qui s'absente du service sans avoir obtenu d'autorisation à cet effet s'expose à l'application de plein droit d'une retenue sur son traitement (C.E., 20.01.1988, M. FOURNIER, n° 67350).

● **Personnel – Professeur stagiaire – Première affectation et mutation – Barème**

T.A., MELUN, 17.06.2008, Mme L., n° 0403040/5

Un professeur agrégé demandait au tribunal l'annulation de la décision ministérielle l'affectant dans l'académie de Créteil à compter du 1^{er} septembre 2001.

Le tribunal administratif a rejeté sa requête.

Le juge a rappelé les dispositions de l'article 60 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État et de l'article 16 du décret n° 72-580 du 4 juillet 1972 relatif au statut particulier des professeurs agrégés de l'enseignement du 2nd degré.

Puis, il a considéré que « pour demander l'annulation de la décision attaquée qui procède à sa première affectation en qualité de fonctionnaire titulaire, Mme L. ne peut utilement se prévaloir des dispositions précitées de l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984 modifiée relatives aux mutations des fonctionnaires ; que la circonstance que la requérante ait été invitée, avant que ne soit prise la décision critiquée, à déposer

une demande de mutation et à formuler des vœux dans le cadre de la phase interacadémique du mouvement national à gestion déconcentrée n'a pas pour effet de changer la nature de cette décision de première affectation, laquelle ne constitue pas une mutation au sens des dispositions législatives précitées ; [...] qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoit que la première affectation des fonctionnaires est prononcée par application d'un barème calculé en points et tenant compte de la situation familiale des intéressés ; que si Mme L. fait état des indications relatives à l'application d'un barème, assorti d'un régime de priorités sous forme de bonifications, relatif aux mutations et aux premières affectations des fonctionnaires contenues dans une note de service n° 2000-212 du 22 novembre 2000 du ministre de l'éducation nationale, lesdites dispositions ne constituent qu'un outil d'aide à la décision pour l'administration, diffusé aux personnels à titre indicatif, et n'ont pas de caractère réglementaire ; que, par suite, Mme L. ne saurait utilement invoquer la prétendue méconnaissance de ce barème, ou son application erronée par l'administration, pour contester la légalité de la décision prononçant sa première affectation en qualité de fonctionnaire titulaire ; [...] que la circonstance, à la supposer établie, que des professeurs agrégés stagiaires dans d'autres disciplines que les mathématiques aient obtenu une première affectation en qualité de fonctionnaire titulaire conforme à leur premier vœu ne saurait être regardée comme une atteinte au principe d'égalité de traitement entre les candidats à une première affectation ; que la circonstance que ces mêmes professeurs stagiaires d'autres disciplines se seraient vu appliquer les bonifications prévues pour les fonctionnaires séparés de leur conjoint pour des raisons professionnelles par le barème ministériel précédemment évoqué est sans incidence sur la légalité de la décision attaquée ; [...] que le ministre de l'éducation nationale, auquel il appartient de veiller au bon fonctionnement du service public lorsqu'il procède aux affectations des fonctionnaires nouvellement titularisés pour pourvoir les postes vacants, fait valoir en défense, sans être contredit, que, à l'issue du mouvement des fonctionnaires titulaires de l'année 2001 dans la discipline des mathématiques, l'académie de Grenoble se trouvait en surnombre d'un enseignant, tandis que l'académie de Créteil se trouvait en déficit de huit enseignants ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que la situation personnelle et familiale de Mme L. n'aurait pas fait l'objet d'un examen particulier et attentif, au regard notamment de la situation professionnelle de son conjoint, allocataire de recherche employé en qualité de moniteur par l'université Joseph Fourier de Grenoble, et compte tenu de l'intérêt du service ; que, par suite, en affectant Mme L. dans l'académie de Créteil, son quatrième vœu, au lieu de l'affecter dans l'académie de Grenoble, son premier vœu, en dépit de ses attaches familiales dans cette dernière

académie, le ministre de l'éducation nationale n'a pas entaché sa décision d'une erreur manifeste dans l'appréciation de sa situation familiale ».

NB : Il est de jurisprudence constante que les dispositions législatives relatives au mouvement des fonctionnaires ne sont pas applicables à une première affectation consécutive à l'accès à un corps (C.E., 07.05.1982, Mme LOUVET, n° 23937 ; C.E., 05.11.1984, FURIC, aux tables *Recueil Lebon*, p. 652 ; C.E., 14.11.1994, MEDUS, n° 83880 ; C.E., 27.07.2005, ministre de l'éducation nationale c/ Mme CABROL, n° 274933), comme du reste l'affectation consécutive à une promotion de grade à l'intérieur d'un corps (cf. C.E., 06.02.1981, M. SALLES, *Recueil Lebon*, tables, p. 783 et 786).

● **Mutation dans l'intérêt du service – Indemnité**
T.A., BORDEAUX, 07.02.2008, M. P.,
n° 0504074

M. p. demandait au tribunal d'annuler l'arrêté du 14 décembre 1999, par lequel le ministre de l'éducation nationale [...] l'a affecté dans l'intérêt du service dans l'emploi de principal adjoint au collège à la suite d'un déplacement d'office, d'une part, et de condamner l'État au versement d'une indemnité de 20 000 € en réparation du préjudice matériel et moral subi, d'autre part.

Le tribunal administratif a annulé cette décision pour un motif de légalité externe mais il a toutefois rejeté les conclusions indemnitaires en considérant « qu'il résulte de l'instruction, que la mesure de mutation d'office de M. p. au collège a été prise en considération de l'atteinte portée au bon fonctionnement du service du lycée et de la circonstance que le poste précédemment occupé par le requérant dans ce lycée, avait été pourvu depuis 1996 ; qu'ainsi, si l'administration a entaché sa décision d'un vice de procédure en omettant de mettre M. p. en mesure de consulter son dossier préalablement à la mesure de mutation, l'intérêt du service justifiait la mesure qui a été prise ; que, par suite, l'illégalité dont la décision du ministre de l'éducation nationale est entachée n'est pas de nature à ouvrir à M. p. un droit à indemnité ».

● **Refus d'autorisation d'exercice des fonctions à temps partiel – Motif tiré du manque de moyens en personnel dans l'académie – Faits matériellement inexacts – Illégalité**
T.A., MELUN, 11.03.2008, M. L., n° 0500473

M. L., conseiller principal d'éducation, demandait notamment au juge l'annulation de la décision impli-

cite par laquelle le recteur de l'académie de Créteil avait confirmé, par un rejet de son recours gracieux, l'arrêté du 8 septembre 2004 lui refusant le renouvellement de l'autorisation d'exercer ses fonctions à 50 % à compter du 1^{er} septembre 2004 et le réintégrant à temps complet à compter de cette dernière date.

Le tribunal administratif a annulé l'arrêté.

Le juge a considéré qu'« il ressort des pièces du dossier que le recteur de l'académie de Créteil a fondé sa décision du 8 septembre 2004 [...] sur le manque de moyens en personnel d'éducation dans l'académie, qui ne permettait pas d'affecter un agent sur le mi-temps libéré par le requérant au collègue [...]; que, toutefois, dans un document élaboré par les services académiques et remis aux organisations syndicales en vue du comité technique paritaire académique du 30 mars 2005 consacré à la préparation de la rentrée de septembre 2005, le recteur de l'académie indique qu'un nombre important de conseillers principaux d'éducation a été affecté dans l'académie de Créteil à la rentrée de septembre 2004 et que, faute de postes vacants disponibles dans le corps, beaucoup d'entre eux ont dû être affectés en zone de remplacement et rattachés administrativement à des établissements déficitaires en moyens d'éducation, ce qui le conduit à régulariser la situation de ces "surnombres budgétaires" à la rentrée de septembre 2005 en implantant 30 postes supplémentaires de conseillers principaux d'éducation dans l'académie; que, dans ces circonstances, alors même que la demande d'exercice à temps partiel du requérant était soumise à l'intérêt du service en application de l'article 37 de la loi du 11 janvier 1984 modifiée, le motif tiré de l'impossibilité d'affecter un personnel d'éducation pour assurer le complément du mi-temps de M. L. au collègue [...] qui justifie la décision du 8 septembre 2004 attaquée est manifestement infondé; que, par suite, le moyen tiré de ce que la décision attaquée est fondée sur des faits matériellement inexacts doit être accueilli ».

● **Enseignant du 1^{er} degré – Temps partiel de droit pour raisons familiales – Illégalité du refus d'autorisation de reprise des fonctions à temps complet en cours d'année scolaire**

T.A., RENNES, 06.03.2008, Mme L.,
n^{os} 0502354 et 0502356

Dans ces deux affaires, les requérantes, enseignantes du 1^{er} degré, contestaient le refus qui leur avait été opposé par l'inspecteur d'académie du Finistère de reprendre leurs fonctions à temps complet à l'expiration, en cours d'année scolaire, du temps partiel de droit pour raisons familiales dont elles bénéficiaient.

Le tribunal administratif a accueilli favorablement leurs demandes.

Il a d'abord considéré qu'aux termes de l'article 37 bis de la loi du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, dans sa rédaction alors en vigueur, « l'autorisation d'accomplir un travail à temps partiel, selon les quotités de 50 %, 60 %, 70 % et 80 %, est accordée de plein droit aux fonctionnaires à l'occasion de chaque naissance jusqu'au troisième anniversaire de l'enfant ou de chaque adoption jusqu'à l'expiration d'un délai de trois ans à compter de l'arrivée au foyer de l'enfant adopté [...] » et qu'aux termes de l'article 38 de la même loi, « à l'issue de la période de travail à temps partiel, les fonctionnaires sont admis de plein droit à occuper à temps plein leur emploi ou, à défaut, un autre emploi conforme à leur statut ».

Puis après avoir relevé qu'aux termes du 3^e alinéa de l'article 2 du décret n° 82-624 du 20 juillet 1982 fixant les modalités d'application pour les fonctionnaires de l'ordonnance n° 82-296 du 31 mars 1982 relative à l'exercice des fonctions à temps partiel, « pour les personnels enseignants, [...], l'autorisation d'assurer un service à temps partiel ne peut être donnée que pour une période correspondant à une année scolaire. [...] Les demandes d'octroi ou de renouvellement de l'autorisation d'assurer un service à temps partiel ainsi que les demandes de réintégration à temps plein prennent effet au 1^{er} septembre. La demande des intéressés doit être présentée avant le 31 mars précédant l'ouverture de l'année scolaire, sauf dans le cas d'une réintégration à temps plein pour motif grave », il a considéré que cet alinéa « n'a ni pour objet ni pour effet de priver les personnels enseignants bénéficiaires de droit, après la naissance d'un enfant, du temps partiel jusqu'au troisième anniversaire de cet enfant, du droit posé à l'article 38 de la loi du 11 janvier 1984 de retrouver leur emploi à temps complet à l'issue de la période de trois ans, alors même que cette échéance interviendrait en cours d'année scolaire ».

NB: Cette interprétation des dispositions du 3^e alinéa de l'article 2 du décret n° 82-624 du 20 juillet 1982 est conforme à celle du Conseil d'État qui a été amené à se prononcer sur leur compatibilité avec les dispositions de l'article 37 bis de la loi du 11 janvier 1984 (C.E., 22.01.2007, n° 286489, LII n° 113, mars 2007).

● **Accident de service – Accident de trajet lors de l'exercice des nécessités essentielles de la vie courante – Droit à l'intégralité du traitement en cas d'accident provenant d'un accident de service**

T.A., NICE, 16.05.2008, Mlle M. n° 0402679

Mlle M., professeure des écoles, a été victime d'un accident de la circulation le 14 novembre 2003 alors qu'elle se rendait de son domicile à son lieu de travail. Elle a demandé au tribunal administratif de Nice d'annuler la décision du 19 janvier 2004 par laquelle l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale des Alpes-Maritimes, a refusé de reconnaître comme imputable au service son accident de trajet.

Le juge administratif a fait droit à sa demande par jugement en date du 16 mai 2008.

Il a rappelé les dispositions de l'article 34 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, et notamment le 2^e alinéa du 2^o qui prévoit que « *si la maladie provient [...] d'un accident survenu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, le fonctionnaire conserve l'intégralité de son traitement jusqu'à ce qu'il soit en état de reprendre son service ou jusqu'à sa mise à la retraite [...]* ».

Il a ensuite considéré qu'il ressortait des faits de l'espèce que Mlle M. a été victime d'un accident de la circulation alors qu'elle « *effectuait un léger détour à pied de quelques centaines de mètres afin de déposer au bureau de poste [...] sa déclaration d'impôt* », et que « *le détour [...] n'était pas étranger aux nécessités essentielles de la vie courante* », et qu'ainsi son accident « *devait être regardé comme un accident survenu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions au sens des dispositions du 2^e alinéa de l'article 34 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984* ».

NB : En considérant que le détour effectué par Mlle M. « *n'était pas étranger aux nécessités essentielles de la vie courante* », le jugement du tribunal administratif de Nice est conforme à la jurisprudence du Conseil d'État qui a élargi la notion d'accident de service : il peut s'agir d'un accident de la vie courante survenu sur le parking du lieu de travail d'un fonctionnaire (C.E., 09.02.2005, ministre des affaires sociales du travail et de la solidarité c/ Mme Marie-Christine X, n° 263312) ou en dehors des heures de service à l'occasion d'un déplacement occasionné par une tournée d'inspection (C.E., 03.12.2004, M. QUINIO, *Recueil Lebon*, p. 448). Il en est de même de l'accident survenu à un fonctionnaire qui « *après avoir quitté son lieu de travail [...] allait chercher son enfant chez une nourrice domiciliée dans le même village qu'elle, avant de regagner son propre domicile ; [...] ce léger détour n'était pas étranger aux nécessités*

essentielles de la vie courante » (C.E., 27.10.1995, *Recueil Lebon*, p. 383). La cour administrative de Bordeaux a également retenu que l'accident de la circulation qui « *s'est produit alors que le fonctionnaire se rendait de son lieu de travail à son domicile et qu'il effectuait un léger détour de 600 mètres afin de retirer un chéquier au bureau de poste [...] n'était pas étranger aux nécessités essentielles de la vie courante* » (C.A.A., 15.03.2004, n° 00BX02696).

Dans une autre affaire jugée le 14 mai 1986, le « *Conseil d'État avait déjà discrètement admis [...] qu'un accident survenu en mission à l'occasion d'un acte de la vie courante puisse être qualifié d'accident de service, au motif, exposé par Michel Roux dans ses conclusions, que la mission, qui est une modalité d'exécution du service entraîne par elle-même des contraintes particulières pour ce qui concerne l'accomplissement des besoins de la vie courante ; elle justifie donc qu'on rattache au service en mission des faits qui dans d'autres circonstances seraient sans lien avec lui* » (cf. chronique de Mme LANDAIS et M. LENICA sur la décision du 3 décembre 2004, in *AJDA* n° 4/2005 du 31 janvier 2005, p. 190-191).

Il est toutefois à noter que, par un arrêt du 10 février 2006, le Conseil d'État a refusé de considérer comme accident de trajet l'accident d'un fonctionnaire « *qui se rendait de son domicile à son lieu de travail par son itinéraire habituel, (et) a interrompu son trajet pour aller déposer sa fille à la crèche* ». Il a considéré que « *si ce détour n'était pas étranger aux nécessités de la vie courante, l'accident dont elle a été victime à l'intérieur du bâtiment de la crèche, n'a pas le caractère d'un accident survenu dans l'exercice ou à l'occasion des fonctions [...]* » (C.E., 10.02.2006, ministère de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Michèle X, n° 264293).

Par deux arrêts du 19 juillet 2001, la chambre sociale de la Cour de cassation a procédé également à un revirement de jurisprudence en reconnaissant désormais le droit à la protection de la législation des accidents du travail prévue au code de la sécurité sociale au salarié victime d'un accident au cours d'une mission, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que l'accident est survenu à l'occasion d'un acte de la vie professionnelle ou d'un acte de la vie courante et en considérant que seule l'interruption de la mission pour un motif personnel faisait perdre au salarié cette protection.

● **Droit de grève – Absence de service fait – Retenue sur traitement**

C.E., 27.06.2008, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, n° 305350 (cette décision sera publiée au Recueil Lebon)

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie a formé un pourvoi en cassation contre un jugement par lequel le tribunal administratif de Grenoble a annulé à la demande de Mme A. une décision du 23 juillet 2003 du directeur des services fiscaux en tant qu'elle procédait à une retenue de traitement pour les journées des 14 au 18 mai 2003.

En l'espèce, Mme A., agent de la direction des services fiscaux de la Drôme, avait participé à un mouvement de grève le mardi 13 mai et le lundi 19 mai 2003. Elle était absente du service en raison de l'exercice de son activité à temps partiel le mercredi 14 mai. S'agissant des journées du jeudi 15 et du vendredi 16 mai, la requérante se trouvait en congé annuel. Enfin, les samedi 17 et dimanche 18 mai, Mme A. n'était astreinte à aucune obligation de service.

Le Conseil d'État a d'abord considéré que *« l'absence de service fait due en particulier à la participation à la grève, pendant une fraction quelconque de la journée, donne lieu à une retenue dont le montant est égal à la fraction du traitement frappé d'indivisibilité [...], c'est-à-dire au trentième de la rémunération mensuelle; qu'en outre, eu égard au caractère mensuel et forfaitaire du traitement tel que défini à l'article 1^{er} du décret [n° 62-765] du 6 juillet 1962, en cas d'absence de service fait pendant plusieurs jours consécutifs, le décompte des retenues à opérer sur le traitement mensuel d'un agent public s'élève en principe à autant de trentièmes qu'il y a de journées comprises du premier jour inclus au dernier jour inclus où cette absence de service fait a été constatée, même si durant certaines de ces journées, cet agent n'avait aucun service à accomplir »*.

La Haute Assemblée a annulé ensuite le jugement de première instance en considérant que, *« pour annuler la décision du 23 juillet 2003 par laquelle la direction des services fiscaux a procédé à une retenue de traitement pour les journées des 14 au 18 mai 2003, le tribunal administratif s'est borné à relever que Mme A. n'avait aucun service à effectuer durant ces cinq journées, sans tenir compte de la circonstance que l'intéressée avait participé à un mouvement de grève qui s'était déroulé du mardi 13 au lundi 19 mai; que le tribunal administratif a ainsi entaché son jugement d'une erreur de droit; que le ministre est, dès lors, fondé à en demander l'annulation »*.

Toutefois, en jugeant l'affaire au fond, le Conseil d'État a néanmoins annulé la décision du 23 juillet 2003

en tant seulement qu'elle procède à une retenue de traitement pour les journées des 15 et 16 mai 2003.

S'agissant de la journée pendant laquelle Mme A n'avait pas de service à accomplir en raison de son temps partiel et des journées de repos hebdomadaire, le Conseil d'État a considéré *« qu'en raison du caractère mensuel et forfaitaire du traitement des agents publics, l'administration était tenue d'opérer une retenue de 3/30^e sur le traitement de Mme A au titre de ses absences des mercredi 14, samedi 17 et dimanche 18 mai 2003 dès lors que l'intéressée, ayant participé à la grève du mardi 13 mai au lundi 19 mai, devait être regardée comme n'ayant effectué aucun service sur l'ensemble de la période et ce, alors même que le mercredi 14 mai, elle n'avait pas d'obligation de service eu égard à son régime de temps partiel et que les samedi 17 et dimanche 18 mai, elle se trouvait en repos hebdomadaire »*.

En revanche, s'agissant des journées de congé annuel, le Conseil d'État a considéré *« qu'en vertu de l'article 4 de la loi [n° 84-16] du 11 janvier 1984, le fonctionnaire en activité a droit à un congé annuel; qu'en vertu de l'article 1^{er} du décret [n° 84-972] du 26 octobre 1984, ce congé annuel est égal à cinq fois les obligations hebdomadaires de service du fonctionnaire et qu'en vertu de l'article 3 du même décret, le calendrier des congés est fixé par le chef de service; que l'application des règles de décompte des retenues sur le traitement mensuel de l'agent en grève ne saurait porter atteinte à son droit au congé annuel lorsque cet agent a été au préalable autorisé par le chef de service à prendre ses congés au cours d'une période déterminée; qu'il suit de là que Mme A., dont il n'est pas contesté qu'elle avait été autorisée à prendre une partie de ses congés annuels les jeudi 15 et vendredi 16 mai 2003, est fondée à soutenir que son absence durant ces deux journées ne pouvait donner lieu à retenue sur son traitement »*.

L'État a donc été condamné à verser à la requérante les traitements correspondant aux deux journées de congé.

NB : Cet arrêt du Conseil d'État s'inscrit dans le prolongement de la décision de 1978 s'agissant des modalités de décompte des retenues à opérer sur le traitement mensuel d'un agent public (C.E., 07.07.1978, OMONT, n° 03.918, *Recueil Lebon*, p. 304).

La présente décision précise d'une part, que les périodes de congé annuel accordées par le chef de service du fonctionnaire doivent être déduites de la période pendant laquelle l'agent qui n'a pas effectué son service ne peut être rémunéré et, d'autre part, que l'absence de service à effectuer en raison de

la quotité de travail choisie par un agent ne peut faire obstacle à l'exercice d'une retenue sur son traitement tant que l'agent n'a pas manifesté son intention de ne plus participer au mouvement de grève qui se poursuivait par ailleurs.

S'agissant de cette dernière précision, la décision commentée peut être rapprochée d'une autre décision du Conseil d'État qui concerne les personnels enseignants du 2nd degré aux termes de laquelle « *les personnels enseignants de l'enseignement secondaire qui, bien que n'ayant aucun cours à assurer devant les élèves le jour de la grève, ont manifesté leur volonté de s'associer au mouvement de cessation concertée du travail organisé dans leur établissement peuvent être regardés comme n'ayant pas accompli leur obligation de service pendant toute la durée de ladite grève* » (C.E., 06.05.1988 M. TINEL, n° 69.719, Recueil Lebon, p. 184).

● **Enseignement secondaire – Personnel enseignant – Cumul d'une activité publique et d'une activité privée – Exercice d'une profession libérale – Psychothérapeute**

C.E., 25.02.2008, M. R., n° 304651

Le requérant, professeur de l'enseignement secondaire public, demande au Conseil d'État d'annuler un jugement du 8 février 2007 par lequel le tribunal administratif de Besançon a rejeté sa demande tendant à l'annulation d'une décision du 21 octobre 2005 du recteur de l'académie de Besançon lui refusant l'autorisation de cumuler une activité libérale de psychothérapeute avec ses fonctions d'enseignant.

Le Conseil d'État rejette le pourvoi après avoir considéré « *qu'après avoir relevé, sans dénaturer les faits, que M. [...] était professeur de sciences économiques et sociales au lycée [...], le tribunal administratif a pu, par un jugement suffisamment motivé et sans méconnaître les dispositions du décret du 29 octobre 1936, en déduire que la profession de psychothérapeute ne découlait pas de son activité d'enseignement, quels que pussent être par ailleurs les liens entre la nature des matières enseignées et l'activité sollicitée; Considérant enfin que le tribunal administratif ne s'est fondé sur aucun fait matériellement inexact pour estimer que l'activité de psychothérapeute consistait à traiter des pathologies d'ordre psychique* ».

NB : Si le décret-loi du 29 octobre 1936 modifié relatif aux cumuls de retraites, de rémunérations et de fonctions a été abrogé

par les dispositions du I. de l'article 23 de la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique (voir *LJ* n° 113 de mars 2007), les nouvelles dispositions de l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, dans leur rédaction issue de loi du 2 février 2007, prévoient également que « *les membres du personnel enseignant, technique ou scientifique des établissements d'enseignement et les personnes pratiquant des activités à caractère artistique peuvent exercer les professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions* » (cf. dernier alinéa du III. de l'article 25).

Ainsi, depuis 1936, les personnels enseignants des établissements d'enseignement ont la possibilité d'exercer les professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions.

La jurisprudence administrative rendue dans le cadre du décret-loi du 29 octobre 1936 dans des espèces mettant en cause l'exercice d'une profession libérale par un personnel enseignant des établissements d'enseignement, conserve donc toujours un intérêt certain, comme le souligne la récente décision du Conseil d'État du 25 février 2008 mentionnée plus haut.

Les orientations de la jurisprudence peuvent à cet égard être rappelées.

1) Tout d'abord, il n'est pas possible pour l'administration d'édicter, par exemple par la voie d'une note de service, une interdiction à caractère général et absolu à l'encontre des personnels enseignants d'exercer une profession libérale (cf. C.E., 07.04.1993, Berlin et autres, mentionnée p. 554, 802, 851, illégalité d'une note de service du ministre de l'éducation qui restreignait le champ d'application du décret-loi du 29 octobre 1936 en interdisant de façon générale aux psychologues scolaires d'exercer la profession de psychologue en ouvrant un cabinet privé de consultation). Il convient en conséquence de répondre aux demandes tendant à autoriser l'exercice d'une profession libérale après un examen au cas par cas, qui ne conduira pas nécessairement à un refus comme l'a estimé le commissaire du gouvernement, M. KESSLER, dans ses conclusions sur la décision BERLIN, en précisant que « *nous ne pensons pas que votre jurisprudence puisse admettre l'interdiction générale et absolue faite aux psychologues scolaires d'exercer en cabinet privé. Dans la décision SOBOL, vous ne vous*

êtes pas fondé sur la profession de l'intéressé mais sur le contenu de son enseignement. Les liens entre l'exercice de la psychologie scolaire et l'exercice à titre privé de psychopathologie ou la psychologie clinique peuvent être parfois suffisamment forts pour que l'on puisse admettre la compatibilité de ce double exercice avec le décret de 1936. Tout sera en la matière question d'espèce en fonction de la demande faite [à l'autorité compétente] ».

Toute instruction d'une demande d'un personnel enseignant de l'enseignement secondaire d'exercer une profession libérale doit donc conduire l'autorité saisie – par exemple le recteur d'académie, l'inspecteur d'académie ou l'un de leurs délégués – à apprécier dans quelle mesure l'activité libérale que le personnel enseignant envisage d'exercer peut découler des fonctions qu'il exerce au bénéfice de la population scolaire, de ses missions statutaires et réglementaires qui peuvent, au demeurant, être précisées par des circulaires et des programmes officiels de la discipline enseignée.

2) Ce n'est cependant que très rarement que le juge a reconnu aux personnels enseignants de l'enseignement scolaire la possibilité d'exercer une profession libérale découlant de leurs fonctions.

Il a ainsi été jugé que ne découlait pas de la nature de leurs fonctions l'exercice des professions libérales suivantes par des personnels enseignants de l'enseignement scolaire :

- l'exercice de la profession libérale consistant en la tenue d'un cabinet d'études concernant le béton armé à l'usage des architectes et entrepreneurs, par un professeur dispensant dans l'enseignement secondaire un enseignement théorique de dessin industriel en bâtiment (cf. C.E., 23.06.1982, MESNARD, n° 14568, *Recueil Lebon*, p. 655) ;
- la profession libérale d'avocat par un professeur agrégé de l'enseignement de second degré de sciences sociales (cf. C.E., 24.11.1982, BURKI, n°27937, *Recueil Lebon*, p. 391) ;
- la profession libérale d'expert-comptable par un professeur certifié de sciences et techniques économiques (cf. C.E., 03.12.1986, ministre de l'éducation nationale c/ VINCK, n° 62925, *Recueil Lebon*, p. 273) ;
- la profession libérale de psychanalyste par

- un instituteur spécialisé dans les enseignements de psychologie à l'école affecté dans un centre régional de formation des maîtres pour l'enfance inadaptée (cf. C.E., 22.07.1992, SOBOL, n° 116418, mentionnée au *Recueil Lebon*, p. 1066) ;
- la profession libérale de psychothérapeute par un professeur certifié de sciences économiques et sociales (cf. C.E., 25.02.2008, M. R., ci-dessus).

● **Personnel enseignant – Congé de formation professionnelle – Autorisation de cumul – Rémunération – Information erronée – Responsabilité de l'administration**

T.A., MONTPELLIER, 24.01.2008, Mme S., n° 0502366

La requérante, professeure certifiée placée en congé de formation professionnelle durant l'année scolaire 2003-2004, avait été autorisée à dispenser pendant cette période un enseignement d'anglais à des élèves de l'enseignement primaire à raison de trois heures par semaine.

Elle entreprit de contester les bases de la liquidation de sa rémunération accessoire fondées sur les dispositions du titre I du décret n° 56-585 du 12 juin 1956 modifié portant fixation du système général de rétribution des agents de l'État ou des personnes non fonctionnaires assurant à titre d'occupation accessoire soit une tâche d'enseignement, soit le fonctionnement de jurys d'examens ou de concours, et non pas, comme annoncé pourtant sur un document du 8 octobre 2003 valant autorisation de cumul, sur les dispositions du décret n° 50-1253 du 6 octobre 1950 modifié fixant les taux de rémunération des heures supplémentaires d'enseignement effectuées pour les personnels enseignants des établissements du 2nd degré.

Le tribunal administratif rejette les conclusions tendant à l'annulation de la décision du recteur de l'académie de Montpellier ne donnant pas de suite favorable à la demande de la requérante de lui verser la somme de 1 563,98 €, qui est la différence entre la somme de 876,85 € qui lui a été payée par le Trésor public et la somme de 2 440,83 € escomptée.

Le tribunal a notamment considéré « que la décision portant rejet de la demande de versement de la somme demandée par la requérante ne constitue pas un retrait de l'autorisation de cumul [du 8 octobre 2003] dont elle a bénéficiée, mais se borne à préciser les taux applicables aux heures d'ensei-

gnement qu'elle a effectuées en 2003 et 2004 ; que le moyen tiré du caractère tardif de ce prétendu retrait est, par suite, inopérant », puis considéré que « la circonstance que Mme S. aurait, sur la foi des renseignements erronés portés sur l'autorisation de cumul quant au taux de sa rémunération, accepté de dispenser un enseignement d'anglais dans une école primaire pendant son congé de formation est sans incidence sur la légalité de la décision attaquée ».

La demande indemnitaire que la requérante fondait sur la prétendue illégalité de la décision du recteur est également rejetée par voie de conséquence.

En revanche, le tribunal administratif a accueilli les autres conclusions indemnitaires que la requérante fondait sur la communication d'informations erronées et condamne l'État à lui verser la somme de 200 € après avoir considéré « que l'autorisation de cumul délivrée [le 8 octobre 2003] à la requérante qui fait référence à un taux applicable aux heures supplémentaires plus avantageux que celui qui lui a été appliqué, a été signée par le principal et par le chef de la division des affaires financières du rectorat ; que, dans ces conditions, et alors même que l'intéressée, en congé de formation, ne pouvait être payée selon le taux réservé aux heures supplémentaires, l'académie de Montpellier, en donnant des assurances qu'elle ne pouvait légalement respecter, a induit en erreur Mme S. et a commis une faute de nature à engager sa responsabilité ; que, dans les circonstances de l'espèce, il sera fait une juste appréciation de la réparation due à la requérante en condamnant l'État à lui verser une somme de 200 €, tous intérêts compris ».

NB : La diffusion d'une information erronée est en effet de nature à engager la responsabilité de l'administration (cf. C.A.A., LYON, 09.07.1990, JIGOT et autres, mentionnée p. 969 ; CAA, Paris, 31.03.1992, banque SOCREDO c/ Territoire de la Polynésie française, *Recueil Lebon*, p. 514). Il est permis de relever que dans l'hypothèse où l'information a été délivrée par un agent dont les fonctions ne se rapportent pas au domaine de cette information, la responsabilité de l'administration semble moins susceptible d'être engagée (cf. C.E., 23.10.1957, Sieur CORNILLIAT, *Recueil Lebon*, p. 548, information erronée ou incomplète fournie à titre bénévole par les agents d'un service qu'aucun texte législatif ou réglementaire n'oblige, ni n'habilite à renseigner les intéressés sur l'étendue de leurs droits à pension : pas de responsabilité ; a contrario, C.E., 22.01.1964, Sieur QUENZA, *Recueil Lebon*, p. 35, responsabilité engagée

du fait d'une information erronée signée par le chef de la division des affaires financières, compétent, qui présentait par le seul fait de cette signature des garanties d'exactitude pouvant dispenser la requérante de procéder à des vérifications complémentaires) et qu'il peut être reproché alors à l'intéressé de ne pas vérifier si les renseignements sont exacts en se rapprochant par exemple du service compétent (cf. C.E., 11.02.1955, société Fabriques réunies de lampes électriques, *Recueil Lebon*, p. 83 : responsabilité de l'administration non engagée lorsque le renseignement a été donné par un service sur une question relevant d'un autre service, ledit renseignement présentant le caractère d'un avis qu'il appartient à l'intéressé de vérifier). Enfin, il convient de rappeler qu'en matière de responsabilité du fait d'informations erronées comme dans les autres matières de la responsabilité de la puissance publique, le requérant n'est en droit d'obtenir réparation que s'il y a également un lien direct entre le préjudice qu'il allègue et la faute de l'administration (cf. 08.07.1988, ministre d'État chargé de l'économie, des finances et de la privatisation c/ BRULET, *Recueil Lebon*, p. 279 ; C.A.A., NANCY, 13.01.1990, MOCHEL, *Recueil Lebon*, p. 407). Il a été jugé ainsi qu'un requérant n'était pas fondé à demander la condamnation de l'État à lui verser une somme de 365 890,10 francs dans la mesure où « il ne résulte pas de l'instruction que l'information erronée, à supposer même qu'elle ait constitué une promesse, donnée par le service des pensions du ministère de la défense à M. [...] sur le montant de ses droits à pension, ait été le motif déterminant de la demande de l'intéressé tendant à être admis au bénéfice d'une pension de retraite ; qu'elle ne saurait, par la suite, être regardée, en l'espèce, comme la cause directe du préjudice qu'il allègue » (cf. C.E., 10.07.2002, M. Bernard X, n° 233091 ; également, C.E., 10.07.2002, M. Joseph X, n° 233098). L'absence de cause directe peut être plus facilement invoquée par l'administration défenderesse lorsque la demande de l'intéressé de bénéficier d'une mesure est antérieure à la délivrance de l'information erronée.

- **Mise en œuvre des dispositions de l'article 21 du décret n° 89-271 du 12 avril 1989 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais de déplacement des personnels civils à l'intérieur des départements d'outre-mer,**

entre la métropole et ces départements, et pour se rendre d'un département d'outre-mer à un autre – Condition relative au rapatriement au lieu de résidence habituelle

C.A.A., BORDEAUX, 24.06.2008, ministre de l'éducation nationale c/ M. M., n° 06BX00966

Admis à la retraite en août 2001, M. M., inspecteur de l'éducation nationale, affecté dans le département de la Réunion depuis le mois de décembre 1998, s'était installé en Polynésie française.

En octobre 2001, il a formé auprès du recteur de l'académie de la Réunion une demande tendant à la prise en charge des frais de changement de résidence entre le département de la Réunion et le territoire métropolitain – où il prétendait avoir le centre de ses intérêts moraux et matériels – sur le fondement des dispositions de l'article 21 du décret n° 89-271 du 12 avril 1989 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais de déplacement des personnels civils à l'intérieur des départements d'outre-mer, entre la métropole et ces départements, et pour se rendre d'un département d'outre-mer à un autre, aux termes desquelles « l'agent admis à la retraite peut prétendre au remboursement des frais de changement de résidence, pour lui et les membres de sa famille, s'il demande son rapatriement, au lieu de sa résidence habituelle, dans un délai de deux ans à compter de sa radiation des cadres ».

Il a déféré au juge administratif le refus du recteur de lui accorder cette prise en charge.

La cour administrative d'appel de Bordeaux a considéré que l'intéressé, admis à la retraite, « a quitté le département de la Réunion où il exerçait alors ses fonctions, pour s'installer en Polynésie française où il est constant qu'il n'avait pas le centre de ses intérêts moraux et matériels, lesquels, selon lui, se situaient [...] en métropole où il était propriétaire d'une maison d'habitation ; que dans ces conditions, M. M. ne pouvait pas être regardé comme ayant assuré son rapatriement au lieu de sa résidence habituelle au sens du décret du 12 avril 1989 ; que, dès lors, il n'avait pas droit au remboursement des frais de changement de résidence ».

NB : Cet arrêt est conforme à la jurisprudence du Conseil d'État qui a entendu donner à la condition relative au rapatriement un caractère effectif. Il a, en effet, considéré que, pour pouvoir bénéficier du remboursement de ses frais de changement de résidence, le fonctionnaire admis à la retraite devait avoir assuré son rapatriement au lieu de sa résidence habituelle (C.E., 16.06.2004, n° 251602).

● **Suspension de fonctions à titre conservatoire – Motifs – Grief tiré du fait que l'intéressé n'a pas prévenu l'inspectrice de la circonscription de la possibilité qu'un viol ait été commis au sein d'un établissement scolaire – Caractère suffisant de gravité**

T.A., MAMOUDZOU, 03.12.2007, M. O., n° 060092

M. O., instituteur, demandait l'annulation de la décision par laquelle le vice-recteur de Mayotte l'avait suspendu de ses fonctions à titre conservatoire.

Le tribunal a rejeté la requête après avoir notamment considéré « qu'il ressort des pièces du dossier, qu'à la date à laquelle a été prononcée la suspension de M. O., le grief, tiré du fait qu'il n'a pas prévenu l'inspectrice de la circonscription de la possibilité qu'un viol ait été commis au sein d'un établissement scolaire, présentait un caractère suffisant de vraisemblance et de gravité pour que cette mesure puisse légalement intervenir dans l'intérêt du service avant la saisine du conseil de discipline ».

● **Personnel enseignant – Prolongation d'activité au-delà de la limite d'âge**

T.A., GRENOBLE, 08.07.2008, Mme P., n° 0800261

Un professeur demandait au tribunal l'annulation de la décision par laquelle le recteur de l'académie de Grenoble avait refusé de l'autoriser à prolonger son activité au-delà de l'âge limite de 65 ans.

Le tribunal administratif a rejeté sa requête.

Le juge a rappelé les dispositions de l'article 1-1 de la loi n° 84-834 du 13 septembre 1984 relative à la limite d'âge dans la fonction publique et le secteur public créé par la loi n° 2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites.

Puis, il a considéré que « si Mme P. qui enseigne la langue anglaise, fait valoir que l'administration a recours chaque année à du personnel précaire dans sa discipline, elle ne fournit aucune précision ni ne produit aucune justification quant à la réalité ou à l'étendue de ce recours à du personnel d'appoint, alors que le recteur oppose, sans être contredit, les résultats du mouvement interacadémique de l'année 2008 qui fait ressortir, d'une part, un excédent de personnel au regard des besoins dans cette discipline rendant nécessaires la création de dix-neuf postes de titulaires de zone de remplacement et, d'autre part, la suppression de quinze postes par mesure de carte scolaire ; que, dans ces conditions, la requérante n'établit pas qu'en se fondant, pour rejeter sa demande de

prolongation d'activité au-delà de la limite d'âge, sur le fait que cette prolongation serait contraire à l'intérêt du service, le recteur de l'académie de Grenoble aurait commis une erreur manifeste d'appréciation des circonstances de l'espèce».

● **Agent contractuel de GRETA – Non-renouvellement du contrat de travail – Pouvoir du recteur**

*T.A., LILLE, 18.06.2008,
M. H. c/ recteur de l'académie de Lille,
nos 0501226, 0501280, 0503640*

Le requérant, formateur GRETA, a été employé au GRETA Flandres Maritime par contrats à durée déterminée à partir du 13 octobre 1989 jusqu'au 31 décembre 2004. Par décision en date du 26 octobre 2004, le proviseur de l'établissement support du GRETA a décidé de ne pas renouveler ses fonctions pour l'année 2005. Le recteur de l'académie de Lille l'a par suite admis au bénéfice de l'aide au retour à l'emploi le 16 décembre 2004.

M. H. a demandé au juge l'annulation de ces décisions, ensemble celle par laquelle le recteur de l'académie de Lille a implicitement refusé la requalification de son contrat de travail en contrat à durée indéterminée.

Le juge a rejeté les trois requêtes, considérant notamment que: « *Aucune disposition législative ou réglementaire en vigueur à la date de la décision attaquée ni aucun principe général du droit ne faisaient obligation au chef d'établissement support du GRETA de recueillir l'accord du recteur de l'académie de Lille avant de décider de ne pas renouveler le contrat de M. H. pour l'année 2005 ou d'associer le président du comité inter-établissement ou l'agent comptable de son établissement à la même décision ; [...]*

Considérant que M. H. soutient que les motifs de la décision de ne pas renouveler son contrat de travail revêtent un caractère discriminatoire ; [...] que, toutefois, M. H. n'établit pas qu'il aurait été fait référence à son âge et à son salaire lors de l'entretien susmentionné ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que les personnes recrutées le 17 décembre 2004 l'aient été selon les mêmes modalités que M. H. et pour occuper les mêmes fonctions que lui ; qu'eu égard au délai séparant le non-renouvellement de son contrat de l'entrée en vigueur des mesures susmentionnées, l'intéressé n'établit pas que cette décision aurait eu pour objet d'empêcher qu'il en bénéficie ; qu'ainsi, eu égard à l'ensemble de ces circonstances, il n'est pas fondé à soutenir que la décision litigieuse aurait été prise sur le fondement d'un motif discriminatoire ou pour une raison étrangère à l'intérêt du service. »

NB : Le recrutement des agents contractuels exerçant des activités de formation continue des adultes est subordonné à l'accord du recteur d'académie, en vertu des dispositions de l'article 1^{er} du décret n° 93-412 du 19 mars 1993 relatif aux personnels contractuels du niveau de la catégorie A exerçant en formation continue des adultes. Mais la question de savoir si le recteur doit intervenir dans la décision de licenciement ou de non-renouvellement n'est pas explicitement tranchée par le texte. Le tribunal administratif de Lille conclut à l'absence de nécessité d'un accord du recteur pour mettre fin aux fonctions d'un formateur de GRETA, ce qui revient à écarter la règle du parallélisme des formes dans le cas d'un non-renouvellement.

● **Non-renouvellement de contrat – Agent bénéficiaire d'un congé parental – Suppression du poste (légalité)**

*C.A.A., Lyon, 10.06.2008, Mme M.,
n° 06LY00656*

Un agent contractuel recruté en qualité de technicien de laboratoire, employé depuis plus de quatre ans par une université et qui avait demandé un congé parental, contestait que la décision de non-renouvellement de contrat dont il avait fait l'objet de la part de l'établissement employeur fût réellement motivée par la suppression du poste qu'il occupait et, donc, par l'intérêt du service.

La cour administrative d'appel de Lyon a rejeté son appel interjeté contre le jugement par lequel le tribunal administratif de Clermont-Ferrand avait rejeté sa demande d'annulation du refus de renouvellement de son contrat.

« **Considérant** que si, comme le fait valoir Mme M., l'activité du laboratoire au sein duquel elle exerçait ses fonctions de technicien est restée soutenue, il ressort des pièces du dossier que son organisation a été modifiée et que, si des non-titulaires ont été recrutés, il s'agissait non de techniciens, mais d'aides de laboratoire ; que, dès lors, la décision de non-renouvellement en litige, motivée par la suppression de l'emploi concerné, ne repose pas sur des faits matériellement inexacts ; que le moyen tiré de ce que cette décision aurait été prise pour le motif, étranger à l'intérêt du service, tiré de ce que Mme M. bénéficiait d'un congé parental, doit être écarté ».

Questions propres aux personnels de l'enseignement universitaire

- **Mutation – Avis du conseil d'administration et critère de « temps d'investissement suffisamment long » (légalité)**

C.E., 25.06.2008, M. C., n° 310768

Le Conseil d'État a rejeté la requête par laquelle un professeur des universités, candidat à une mutation sur un poste ouvert dans un établissement public de recherche, contestait l'avis défavorable émis par le conseil d'administration de cet établissement sur son dossier.

« Sur la légalité externe :

[...] **Considérant** qu'aux termes de l'article R. * 241-6 du code de l'éducation, les inspecteurs participent au recrutement, à la formation et à l'évaluation des personnels ; qu'il ne résulte ni de ces dispositions, ni de celles du décret du 13 octobre 1999 relatif au statut du corps de l'inspection générale de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche ou d'un autre texte que les fonctions d'inspecteur général de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche seraient incompatibles avec celles de président du conseil d'administration de l'Institut national de la recherche pédagogique ; qu'ainsi le moyen tiré de ce que M. B., dès lors qu'il avait été nommé à compter du 5 février 2006 inspecteur général de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche, ne pouvait de ce fait siéger au conseil d'administration en qualité de président à la date de la délibération contestée, doit être écarté. »

[...]

« Sur la légalité interne :

Considérant, en premier lieu, que, contrairement à ce que soutient le requérant, le fait que le conseil d'administration se soit référé dans sa délibération à l'avis du directeur de l'I.N.R.P. ne signifie pas qu'il se serait cru lié par cet avis, mais seulement qu'il en a tenu compte, comme il pouvait légalement le faire ; **Considérant**, en deuxième lieu, que si l'avis du conseil d'administration comporte un paragraphe mentionnant qu'il apparaît particulièrement souhaitable de recruter quelqu'un en état de garantir un temps d'investissement suffisamment long, cette circonstance n'est pas de nature à établir que le conseil d'administration, qui a fondé sa décision sur la politique scientifique de

la direction de l'établissement et le profil de poste à pourvoir, aurait entendu se fonder sur un critère de sélection lié à l'âge ; que, par suite, le moyen tiré de ce que la délibération contestée serait de ce fait entachée de discrimination illégale doit être écarté [...]. »

ÉTABLISSEMENTS D'ENSEIGNEMENT PRIVÉS

Relations avec l'État

- **École technique privée – Compétence ministérielle pour annuler un concours d'entrée dans une école de commerce consulaire (non)**

C.A.A., MARSEILLE, 17.06.2008, consorts D., n° 04MA01819

Aux termes de l'article L. 443-1 du code de l'éducation : « Les écoles créées et administrées par les chambres de commerce et d'industrie en vertu de l'article 14 de la loi du 9 avril 1898 relative aux chambres de commerce et d'industrie sont soumises au régime des établissements visés à l'article L. 443-2. »

L'article L. 443-2 du même code prévoit que « les conditions dans lesquelles les écoles techniques privées légalement ouvertes peuvent être reconnues par l'État sont fixées par décret en Conseil d'État. Le bénéfice de la reconnaissance peut toujours être retiré dans les mêmes conditions. Les écoles techniques privées qui désirent obtenir la reconnaissance par l'État doivent en faire la demande au ministre chargé de l'éducation et soumettre à son approbation leurs plans d'études et leurs programmes. Des certificats d'études et des diplômes peuvent être délivrés, dans les conditions déterminées par arrêté ministériel après avis du Conseil supérieur de l'éducation, par les écoles techniques privées reconnues par l'État ».

La cour administrative d'appel de Marseille a rejeté l'appel interjeté contre un jugement par lequel le tribunal administratif de Marseille avait rejeté la demande d'un candidat à un concours d'entrée à une école de commerce consulaire, et celle de ses parents, tendant à l'annulation du refus du ministre de l'éducation nationale refusant d'annuler ledit concours organisé pour la session de 1998 et à la suspension, à titre conservatoire, des diplômes devant être décernés aux élèves admis à cette session.

« **Considérant** [...] qu'il ne résulte ni de ces dispositions, ni d'aucune autre que le ministre peut intervenir dans les opérations du concours d'entrée à l'École [...] et en prononcer

l'annulation ; que, dans ces conditions, si le recteur appose le visa de l'État sur certains diplômes universitaires, la seule circonstance que les opérations de ce concours soient critiquées par la voie contentieuse ne crée aucune obligation pour l'autorité administrative de suspendre à titre conservatoire les diplômes devant être délivrés aux élèves issus de ce concours ; qu'il en résulte que M. D. n'est pas fondé à se plaindre du rejet, par les premiers juges, de ses conclusions dirigées contre le refus du ministre de l'éducation nationale opposé à sa demande tendant à ce qu'il prononce, en sa qualité d'autorité de tutelle de l'école de commerce, l'annulation du concours ou la suspension, à titre conservatoire, des diplômes ».

NB : Par une ordonnance du 23 mai 2008, rendue sur le fondement de l'article R. 222-1 du code de justice administrative (incompétence manifeste de la juridiction administrative), un président de formation de jugement du tribunal administratif de Paris a rejeté la requête formée par un étudiant d'établissement supérieur privé, tendant à l'annulation de la décision ministérielle implicite de rejet de sa demande d'annulation des délibérations par lesquelles les jurys de validation de la dernière année d'enseignement et de sortie de cet établissement avaient refusé de lui délivrer le diplôme qu'il avait préparé (T.A., PARIS, 23.05.2008, n° 0806142, M. M.).

« **Considérant** que l'Institut supérieur de gestion est un établissement d'enseignement supérieur privé ; que la délivrance, par un tel établissement, même reconnu par l'État, d'un diplôme fût-il "visé" par ce dernier, et quelles que soient les équivalences auxquelles ce diplôme ouvre droit, ne constitue pas l'exercice d'une prérogative de puissance publique ; qu'ainsi la délibération par laquelle le jury organisé au sein d'un tel établissement délivre ou refuse de délivrer un tel diplôme ne saurait constituer une décision administrative dont il appartiendrait au juge administratif de connaître ; que la requête, en tant qu'elle est dirigée contre la délibération d'un jury de l'I.S.G., doit être rejetée comme portée devant une juridiction manifestement incompétente pour en connaître. [...] »

« **Considérant** qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne confie, ni au ministre chargé de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur, ni au recteur

d'académie, un quelconque pouvoir de tutelle sur les établissements d'enseignement supérieur privés les autorisant à réformer les délibérations des jurys qui y siègent, ou à demander que lesdits jurys délibèrent à nouveau sur les candidatures litigieuses ; qu'ainsi les conclusions dirigées contre les décisions de rejet des demandes de M. M. que les autorités précitées étaient tenues de prendre, ne peuvent être assorties que de moyens inopérants. »

RESPONSABILITÉ

Accidents survenus ou causés aux élèves et aux étudiants

• Cantine scolaire – Organisation de la surveillance des élèves – Responsabilité – État – Commune

T.C., 30.06.2008, préfet des Alpes-Maritimes c/ caisse régionale Groupama, n° 3671

Une élève de l'école élémentaire avait été gravement blessée à l'œil à la suite de l'éclatement d'une bille jetée par un autre élève. Les faits s'étaient déroulés pendant la récréation suivant le repas pris à la cantine, avant la reprise des classes, alors que les élèves étaient placés sous la surveillance de deux employés de la commune. L'affaire avait d'abord été portée devant les juridictions de l'ordre judiciaire avant de faire l'objet d'un renvoi devant le Tribunal des conflits, à l'initiative de la Cour de cassation.

Le Tribunal des conflits a considéré que « l'article 2 de la loi du 5 avril 1937, en vigueur lors de l'accident et désormais codifié à l'article L. 911-4 du code de l'éducation, substitue la responsabilité de l'État à celle des membres de l'enseignement public toutes les fois que, pendant la scolarité ou en dehors de la scolarité, dans un but d'éducation morale ou physique, non interdit par les règlements, les enfants ou jeunes gens confiés ainsi aux membres de l'enseignement public se trouveront sous la surveillance de ces derniers ; que si la qualité de membre de l'enseignement public doit être étendue à toutes les personnes qui, dans l'établissement ou au-dehors, participent à l'encadrement des enfants dans toutes les activités réalisées dans un but d'enseignement, elle ne saurait s'appliquer aux personnes, agents de la commune, chargées de la surveillance des enfants pendant le déroulement de la cantine et les périodes qui la précèdent, après la sortie de la classe et la suivent, jusqu'à la rentrée en classe, dès lors que l'activité ainsi organisée se limite à la prise en charge des enfants en vue de les nourrir et

de les détendre, sans poursuivre une fin éducative ; que seule, dans cette hypothèse, la responsabilité de la commune ou, éventuellement, de la caisse des écoles, peut être engagée, selon la procédure de droit commun ; qu'il en résulte que les juridictions de l'ordre administratif sont seules compétentes pour connaître du litige opposant le préfet des Alpes-Maritimes à la caisse régionale des Alpes-Maritimes Groupama. »

NB : Si le caractère communal du service de cantine scolaire ne soulève pas de difficulté, il en va autrement de la question de la responsabilité de l'organisation de la surveillance des élèves durant cette période. Dans un avis en date du 7 octobre 1986, le Conseil d'État a précisé que « les communes ne peuvent confier à des personnes privées que la fourniture ou la préparation des repas, à l'exclusion des missions qui relèvent du service de l'enseignement public et, notamment, de la surveillance des élèves ».

Toutefois, la rédaction de cet avis, dont l'objet n'était pas de déterminer qui, de l'État ou de la commune, devait avoir la responsabilité de la surveillance des élèves durant la pause déjeuner, ne permettait pas de trancher la question. La décision du Tribunal des conflits du 30 juin 2008 vient clarifier ce point. Aux termes de cette décision, les dispositions de l'article L 911-4 du code de l'éducation ne trouvent pas à s'appliquer lorsqu'un dommage survient alors que les élèves sont sous la surveillance d'agents communaux pendant la pause méridienne. Cette décision vient conforter la position adoptée par la cour administrative d'appel de Versailles dans un arrêt du 21 décembre 2006 (LIJ février 2007 n° 112, p. 26). La cour avait en effet jugé que les élèves étaient placés sous la responsabilité de la commune durant les activités périscolaires. Il convient néanmoins de rappeler qu'aux termes de l'article D. 321-12 du code de l'éducation, « l'accueil des élèves est assuré dix minutes avant l'entrée en classe ». La responsabilité de la commune cesse donc normalement non pas à compter de la reprise des cours, mais lorsque le personnel enseignant assure de nouveau la surveillance des élèves.

CONSTRUCTION ET MARCHÉS

Exécution d'un marché

- Mesure d'exécution d'un marché – Demande d'annulation –

Tiers non candidat au marché (Irrecevabilité)

T.A., PARIS, 11.07.2008, société CEGAPE, n° 0710800

Le tribunal administratif de Paris a rejeté, comme irrecevable, la requête d'une société productrice de logiciels tendant à l'annulation de la décision prise par un groupement d'intérêt public (GIP) de développer une interface entre deux applications informatiques utilisées, respectivement, pour la gestion de personnels et la paie des agents.

« **Considérant** qu'il ressort des pièces du dossier qu'après publication d'avis d'appel public à la concurrence en juin 2004 au Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union Européenne, [le GIP] a conclu le 3 décembre 2004 avec la société [...] un marché dont l'objet est "la fourniture de prestations de maintenance du produit [...] de gestion des ressources humaines" ; que ce marché comportait une tranche conditionnelle n° 13 relative aux "spécifications générales Interface avec la paie budget État", affirmée par [le GIP] le 5 juillet 2006 ; que ce marché comportait également une tranche conditionnelle n° 18, que [le GIP] a affirmée et dans le cadre de laquelle [le GIP] a adressé le 14 novembre 2006 à la société [...] un bon de commande "n° 5" portant sur l'exécution de prestations intitulées "spécifications détaillées pour l'interface entre [le logiciel du GIP] et la paie des agents de l'État" par lesquelles [le GIP] entendait mettre en œuvre "la réalisation du dossier de spécifications fonctionnelles et techniques détaillées sur la base du dossier de spécifications générales" ainsi que "la spécification des outils de l'interface, la spécification des évolutions fonctionnelles et techniques du [logiciel du GIP] nécessaires à la mise en œuvre de cette interface" ; qu'en outre, il ressort de ce bon de commande que les prestations requises devaient être exécutées au plus tard en janvier 2007, date à laquelle [le GIP] avait annoncé à ses adhérents par une lettre du 6 mars 2006 la disponibilité du logiciel [interface] ; que dans ces conditions, la décision de développer le logiciel [interface] doit être regardée comme une mesure d'exécution du marché public passé avec la société [...] en 2004, lequel portait non seulement sur l'étude de faisabilité d'un tel logiciel mais également sur sa conception même ; que l'annulation de cette mesure

d'exécution d'un marché public, non détachable en tant que telle de celui-ci, ne pouvait être demandée au juge administratif, les conclusions de la société CEGAPE tendant à cette fin sont, par suite, irrecevables. »

NB : La société requérante, en qualité de tiers au marché, ne pouvait contester, et ce uniquement jusqu'à la date de signature du marché, que les actes qui en étaient détachables, c'est-à-dire les actes unilatéraux pris en vue de la conclusion dudit marché ou détachables de son contenu.

Une fois la signature du marché intervenue, on sait, depuis l'arrêt d'Assemblée « Société Tropic travaux signalisation » en date du 16 juillet 2007 n° 291545, *Recueil Lebon*, p. 361, que les candidats évincés peuvent encore contester la validité des marchés publics.

Mais, en l'espèce, la signature et la publication du marché en cause étaient intervenues bien antérieurement à la naissance du litige et la société requérante n'avait pas la qualité de candidat évincé, elle n'était donc pas recevable à contester une mesure d'exécution du marché public en cause, non détachable en tant que telle de celui-ci.

PROCÉDURE CONTENTIEUSE

Procédures d'urgence – Référé

- **Autorité d'une ordonnance de suspension – Caractères exécutoire et obligatoire – Décision suspendue affectée par un vice de forme – Nouvelle décision**

T.A., VERSAILLES, 10.06.2008, M. G., nos 0800437-0804040 et M. S. nos 0800453-0804038

À l'occasion de deux litiges opposant des étudiants ajournés à l'examen d'accès au centre régional de formation d'avocats et l'université organisatrice, le tribunal administratif de Versailles, statuant sur les recours au fond, a précisé les motifs pour lesquels l'administration ne méconnaît pas l'autorité qui s'attache à l'ordonnance du juge des référés.

Dans les deux jugements, le juge a considéré que la motivation est identique :

« **Considérant** que si, eu égard à leur caractère provisoire, les décisions du juge des référés n'ont pas, au principal, l'autorité de la chose jugée, elles sont néanmoins, conformément au

principe rappelé à l'article L. 11 du code de justice administrative, exécutoires et, en vertu de l'autorité qui s'attache aux décisions de justice, obligatoires ; qu'il en résulte notamment que lorsque le juge des référés a prononcé la suspension d'une décision administrative et qu'il n'a pas été mis fin à cette suspension – soit par l'aboutissement d'une voie de recours, soit dans les conditions prévues à l'article L. 521-4 du code de justice administrative, soit par l'intervention d'une décision au fond –, l'administration ne saurait légalement reprendre une même décision sans qu'il ait été remédié au vice que le juge des référés avait pris en considération pour prononcer la suspension. »

« **Considérant** que par ordonnance du 12 février 2008, le juge des référés du tribunal de céans a suspendu l'exécution de la délibération du 29 novembre 2007 susmentionnée en considérant "qu'en l'état de l'instruction et compte tenu, notamment, des explications apportées à l'audience, le moyen tiré de l'irrégularité de la procédure d'harmonisation des notes obtenues par les candidats à l'oral est de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de la délibération attaquée en tant qu'elle concerne l'ajournement [du requérant]". »

« **Considérant** que, dans sa délibération du 26 mars 2008, le jury de l'examen d'accès au centre régional de formation professionnelle d'avocats a prononcé une nouvelle fois l'ajournement [du requérant] en lui attribuant la note de [...] à l'épreuve de "procédures civiles d'exécution", après avoir entendu M. p. qui a indiqué "avoir fait preuve de bienveillance dans l'examen des prestations des candidats ayant choisi cette matière" et que son "indulgence dans l'appréciation des prestations [du requérant] [...] peut justifier une baisse d'un ou deux points par rapport à la note proposée" ; qu'ainsi, le jury a réexaminé la situation [du requérant] après avoir remédié au vice de forme que le juge des référés avait pris en considération pour prononcer la suspension ; que, par suite, la délibération du 26 mars 2008 n'a pas méconnu l'autorité qui s'attachait à l'ordonnance du juge des référés du 12 février 2008. »

NB : Ces jugements illustrent la jurisprudence issue de l'arrêt Association « Convention vie et nature pour une écologie radicale » et Association pour la protection des animaux sauvages du 5 novembre 2003, rendu sur les conclusions de M. LAMY (C.E., n°s 259339 259706 et 259751, *Recueil Lebon*, p. 444). Le

commissaire du gouvernement proposait ainsi de considérer qu'une ordonnance de suspension fondée sur un vice de procédure n'empêche pas l'administration, sous réserve de reprendre régulièrement la procédure, de confirmer sa décision.

En revanche, une ordonnance fondée sur un moyen de légalité interne empêche de reprendre la même décision. Un tel comportement de l'administration constituerait soit un détournement de pouvoir (C.E., 11.12.1991, Association « Fouras Environnement Écologie », n° 125745, *Recueil Lebon*, tables, p. 686), soit une méconnaissance de l'autorité qui s'attache à l'ordonnance du juge des référés : « Lorsque le mobile de l'administration est à ce point évident [...], cela signifie que l'administration considère que le juge n'a pas d'autorité à son égard, un peu comme si son intervention se limitait à donner un simple avis. Ce faisant, elle se soustrait directement et objectivement à ce qu'il lui est ordonné de faire ou de ne pas faire, à ce qui est une obligation pour elle en vertu de la loi. »

Pouvoirs du juge

● Conclusions à fin d'injonction

C.A.A., MARSEILLE, 03.06.2008, Mme P.-E., n° 06MA01048

Aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative, « lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution ».

La cour administrative d'appel de Marseille a rappelé les conditions de mise en œuvre des pouvoirs que le juge administratif tire de cette disposition à l'occasion d'un litige opposant un agent du Trésor au Centre national de la recherche scientifique (C.N.R.S.) au sujet de la décision par laquelle cet établissement a mis fin, au cours de la deuxième année, à son détachement auprès de lui initialement prévu pour une durée de trois ans afin d'exercer les fonctions d'agent compatible secondaire de l'une des délégations régionales.

La requérante sollicitait, au fond, notamment l'annulation de la décision par laquelle la directrice générale du C.N.R.S. avait mis fin à son détachement et que soient ordonnées sa réintégration sur le poste antérieurement occupé et la reconstitution de sa carrière.

La décision mettant fin au détachement de l'intéressée a été annulée pour vice de procédure (manquement à l'obligation de mettre l'agent concerné par une mesure prise en considération de la personne en mesure de demander la communication préalable de son dossier).

Le juge a modulé l'injonction qu'il lui était demandé de prononcer, compte tenu des circonstances de droit et de fait de l'espèce, et notamment du fait que la décision annulée était justifiée au fond par le comportement de la requérante :

« Sur les conclusions à fin d'injonction :

[...] **Considérant** que l'annulation de la décision [...] mettant fin au détachement de Mme P.-E. implique que l'intéressée soit réintégrée dans l'emploi qu'elle occupait au CNRS à compter de la date à laquelle la décision annulée a pris effet jusqu'à la date [...] à laquelle son détachement prenait fin, étant précisé que ladite réintégration n'implique pas, en l'absence de service fait et la décision annulée étant justifiée sur le fond, d'indemnisation pour les rémunérations non perçues par l'intéressée ni n'implique une reconstitution administrative de carrière dès lors qu'en application de l'alinéa premier de l'article 45 précité de la loi du 11 janvier 1984, Mme P.-E. continuait de bénéficier de ses droits à avancement dans son corps d'origine et que, s'agissant de l'application éventuelle du dernier alinéa du même article, aucune disposition législative ou réglementaire ne permettait l'intégration de l'intéressée dans le personnel du C.N.R.S. à l'issue de son détachement, ladite intégration étant au surplus expressément exclue par les stipulations expresses de l'article 2 de son contrat [...]. »

AUTRE JURISPRUDENCE

● Collaboration de fait révélant l'existence d'une convention tacite – Analyse des obligations réciproques au travers de l'instruction – Extinction des obligations à la cessation de la collaboration de fait

C.E., 25.07.2008, n° 304172, Institut européen d'archéologie sous-marine (cette décision sera mentionnée dans les tables du Recueil Lebon)

À l'occasion d'un litige opposant une association dénommée « Institut européen d'archéologie sous-marine » (I.E.A.S.M.) à l'Institut français d'archéologie

orientale du Caire (IFAO) au sujet de fouilles archéologiques réalisées entre 1992 et 1995 en Égypte, le Conseil d'État a rappelé qu'une collaboration de fait peut révéler l'existence d'une convention tacite, dont la nature juridique détermine le juge compétent auquel il revient d'apprécier les obligations réciproques qui en découlent.

La requête, qui tendait en fait à la communication par l'IFAO de résultats de fouilles effectuées à compter de 1995, a été rejetée :

« **Considérant** que l'association dénommée "Institut Européen d'archéologie sous-marine" (I.E.A.S.M.) s'est vu octroyer par les autorités égyptiennes des permis de fouilles exclusifs sur deux sites sous-marins de la baie d'Alexandrie entre 1992 et 1995 ; que les autorités égyptiennes ont confié le commissariat scientifique de ces fouilles à l'Institut français d'archéologie orientale du Caire (IFAO), établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel [...] ; que, le 24 avril 1995, l'IFAO a cédé à la société Gédéon les droits de documents audiovisuels qu'il avait réalisés sur ces opérations de fouilles ; que, le 15 mai 1998, l'I.E.A.S.M. a assigné l'IFAO en intervention forcée, notamment aux fins de le faire condamner sous astreinte à lui remettre tous les documents résultant de sa mission de commissariat scientifique et tous les documents recueillis dans le cadre des opérations de fouilles menées dans le cadre du permis délivré à l'I.E.A.S.M. ; que, par un jugement du 26 mai 1999, le tribunal de grande instance de Paris s'est déclaré incompétent, au motif qu'il existait entre les deux organismes une convention non écrite présentant le caractère d'un contrat administratif ayant pour objet l'exécution d'un service public, dont il ne lui appartenait pas de connaître de l'exécution ; que la cour d'appel de Paris et la Cour de cassation ont confirmé

ce jugement et rejeté les recours de l'association requérante. »

« **Considérant** que l'I.E.A.S.M. demande l'annulation de la décision implicite par laquelle l'IFAO a refusé de lui remettre tous documents, résultats, rapports, photographies de toute nature, relatifs aux conditions et aux résultats des interventions effectuées par l'institut sur les sites archéologiques précités dans le cadre de la mission que lui avaient confiée les autorités égyptiennes. [...] »

« Sur les conclusions de l'Institut européen d'archéologie sous-marine tendant à la communication des résultats des fouilles : sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la recevabilité de ces conclusions ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que l'IFAO a proposé à l'I.E.A.S.M., qui l'a accepté, le concours de ses spécialistes en archéologie ptolémaïque afin d'assurer l'encadrement scientifique des fouilles sous-marines que l'I.E.A.S.M. avait été chargé par les autorités égyptiennes d'effectuer dans les eaux du port est d'Alexandrie et au large du fort Qaitbey ; que cette collaboration de fait révèle l'existence d'un contrat même non écrit liant les deux institutions ; que toutefois, il ne résulte pas de l'instruction que l'IFAO était tenu, par cette convention tacite, de remettre à l'I.E.A.S.M. tous les documents et résultats des fouilles dont il avait assuré le commissariat ; qu'il résulte de l'instruction que cette collaboration a cessé à partir de la fin de l'année 1993, lorsque le chantier de fouilles a été réorienté sur le site de Qaitbey et mené par l'IFAO seul ; qu'ainsi, aucune relation contractuelle n'existait plus entre les deux institutions pendant cette période. »

- **Réduction d'impôt – Article 238 bis du code général des impôts – Versement au profit d'un groupement d'intérêt public**

Lettre DAJ B1 n° 218 du 21 juillet 2008

La direction des affaires juridiques a été interrogée sur les conditions d'application de l'article 238 bis du C.G.I. ouvrant droit à une réduction d'impôt au bénéfice des entreprises ayant effectué des versements au profit de différentes catégories d'organismes pour les versements effectués au profit d'un groupement d'intérêt public (GIP).

L'article 238 du code précité énonce en effet que « 1. ouvrent droit à une réduction d'impôt égale à 60 % de leur montant les versements, pris dans la limite de 5 pour mille du chiffre d'affaires, effectués par les entreprises assujetties à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés au profit :

a) d'œuvres ou d'organismes d'intérêt général ayant un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises, notamment quand ces versements sont faits au bénéfice d'une fondation universitaire, d'une fondation partenariale mentionnées respectivement aux articles L. 719-12 et L. 719-13 du code de l'éducation ou d'une fondation d'entreprise, même si cette dernière porte le nom de l'entreprise fondatrice. Ces dispositions s'appliquent même si le nom de l'entreprise versante est associé aux opérations réalisées par ces organismes ; [...]

c) des établissements d'enseignement supérieur ou d'enseignement artistique publics ou privés, d'intérêt général, à but non lucratif. [...] »

Par ailleurs, l'article L 719-11 du code de l'éducation prévoit que : « Un ou plusieurs établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel peuvent constituer, pour une durée déterminée, soit entre eux, soit avec d'autres personnes morales de droit public ou de droit privé, un groupement d'intérêt public, personne morale de droit public dotée de l'autonomie administrative et financière, afin d'exercer en commun des activités de caractère scientifique, technique, professionnel, éducatif et culturel, ou de gérer des équipements ou des services d'intérêt commun. Ces activités doivent relever de la mission ou de l'objet social de chacune des personnes morales particulières. Les dispositions de l'article 21 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 sont applicables aux groupements prévus au présent article. »

S'agissant des personnes morales concernées, ces dispositions n'en excluent ni n'en privilégient aucune. Il peut s'agir de toute personne morale publique ou privée poursuivant un des buts d'intérêt général mentionnés. Dès lors, un GIP dont les activités s'inscrivent dans le cadre de ces dispositions peut bénéficier des dispositions des articles 200 et 238 bis.

Il n'existe aucune obligation imposant aux organismes prévus au 1 de l'article 238 bis du CGI de faire l'objet d'une autorisation ou d'une approbation de la part de l'administration. Le Conseil d'État a en effet jugé dans un arrêt du 3 juillet 2002 (Association des contribuables associés, *Recueil Lebon*, tables, p. 625), « qu'aucune disposition ne prévoit que les œuvres ou organismes susceptibles de recevoir des dons qui ouvrent à leurs auteurs droit à la réduction d'impôt prévue par l'article 200 du code général des impôts fasse l'objet d'une habilitation ou d'une reconnaissance de la part de l'administration ».

S'agissant des modalités pratiques, et notamment des conditions d'établissement du reçu fiscal, les services du ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique, plus précisément du service juridique de la fiscalité de la direction générale des impôts, sont en mesure d'apporter les précisions nécessaires.

- **Chargement sur Internet – Utilisation de documents audio et audiovisuels**

Lettre DAJ B1 n° 217 du 21 juillet 2008

Un établissement a interrogé la direction des affaires juridiques pour savoir dans quelles conditions il pouvait prélever sur Internet des documents audio et audiovisuels, d'une part pour les mettre sur le serveur informatique de l'université à destination des enseignants qui souhaiteraient les utiliser pour leurs étudiants lors des séances dans les laboratoires de langues et, d'autre part, pour les proposer dans le cadre du centre de ressources en langues où les étudiants viennent en autoformation ou sur avis de leur professeur.

Des accords portant sur chacun des grands secteurs de la propriété littéraire et artistique ont été conclus, en 2006, entre le ministre de l'éducation nationale,

de l'enseignement supérieur et de la recherche et les sociétés d'auteurs. Ces accords fixent les conditions d'utilisation des œuvres protégées à des fins d'illustration des activités d'enseignement et de recherche. Ils ont été publiés au *B.O.E.N.* n° 5 du 1^{er} février 2007. Est ainsi autorisée par l'accord sur le secteur de l'audiovisuel la représentation dans la classe aux étudiants de toute œuvre audiovisuelle diffusée par un service de communication audiovisuelle hertzien non payant. Les reproductions temporaires exclusivement nécessaires aux utilisations des œuvres dans la classe sont également autorisées.

En revanche, l'utilisation d'une œuvre audiovisuelle diffusée sur un service payant, ou un service de vidéo à la demande (V.O.D. ou S.-V.O.D) n'est pas autorisée par cet accord.

En outre, l'accord précise que « *les utilisations autorisées ne doivent en aucun cas conduire à la création de bases de données d'œuvres et autres objets protégés, ou d'extraits d'œuvres et autres objets protégés* ».

En conséquence, l'accord sur le secteur de l'audiovisuel ne permet pas de prélever sur Internet des documents audio et audiovisuels que ce soit pour les mettre à disposition des enseignants sur le serveur informatique d'une université ou pour les proposer aux étudiants dans le cadre d'un centre de ressources en langues.

Toutefois, l'accord ne porte que sur les œuvres appartenant au répertoire de l'une des sociétés de perception et de répartition des droits signataire. Ainsi, l'œuvre créée par un internaute pour être mise en ligne sur son site personnel n'entre pas dans le champ de l'accord.

Pour les œuvres qui ne relèvent pas de l'accord, il convient de se reporter aux dispositions de droit commun prévues par le code de la propriété intellectuelle.

Ainsi, en application des articles L. 122-4 et L. 122-5 du code de la propriété intellectuelle, hors le cas de la courte citation mentionnant clairement le nom de l'auteur et la source, aucune reproduction, même partielle, ne peut être faite sans l'autorisation expresse de l'auteur. Dans ce cadre, sous réserve de l'autorisation expresse de l'auteur, la constitution d'une base de données est alors envisageable.

Si l'œuvre a été créée pour un site, l'autorisation doit être demandée auprès du site; si le site utilise une œuvre préexistante, l'autorisation doit être demandée à la fois auprès du site et auprès de l'auteur de l'œuvre

(sauf à ce que, et l'hypothèse est rare, les personnes physiques ou morales qui ont conçu le site aient obtenu des ayants-droit dont les œuvres sont reproduites la possibilité d'autoriser la reproduction pour un usage pédagogique).

NB: Les accords portant sur chacun des grands secteurs de la propriété littéraire et artistique arrivent à échéance le 31 décembre 2008

- **Grève de personnels enseignants chargés d'assurer la surveillance, la correction et la notation d'épreuves d'examens de l'enseignement scolaire – Réquisition – Retenues sur rémunération et service non fait**
Lettre DAJ A2 n° 08-154 du 27 juin 2008

Un recteur d'académie a appelé l'attention de la direction des affaires juridiques sur les dispositifs permettant de faire appel en cas de grève à des personnels enseignants désignés pour surveiller des épreuves du baccalauréat ou bien corriger et noter lesdites épreuves et participer aux jurys d'examen.

Il a été apporté les éléments d'information suivants :

1. Le recteur d'académie évoquait le dispositif de la réquisition de biens et de services fixé par l'ordonnance n° 59-63 du 6 janvier 1959 ainsi que les pouvoirs de police municipale prévus à l'article L. 2215-1 du code général des collectivités territoriales, qui sont deux dispositifs distincts.

a) Les pouvoirs de police municipale en cas d'urgence prévus au 4° de l'article L. 2215-1 ne peuvent pas trouver à s'appliquer pour poursuivre le fonctionnement du service public de l'éducation en cas de grève de son personnel.

Les mesures de réquisition de biens ou de services et la décision de requérir toute personne nécessaire au fonctionnement de ces services ou à l'usage de ces biens, prises par les autorités préfectorales sur le fondement du 4° de l'article L. 2215-1, ne concernent en effet que les hypothèses touchant au bon ordre, à la salubrité, à la tranquillité et à la sécurité publique et ne peuvent conduire qu'à des mesures imposées par l'urgence et proportionnées aux nécessités de l'ordre public (*cf.* C.E., 09.12.2003, Mme AGUILLON et autres, n° 262186, *Recueil Lebon*, p. 497, réquisition de sages-femmes d'une clinique). Comme l'a considéré M. Jacques-Henri STAHL, commissaire du gouvernement, sur cette décision du 9 décembre 2003, si « *les termes de la loi laissent envisager un large spectre d'intervention. [...] pour autant, on ne peut sans doute pas admettre qu'ils puissent per-*

mettre, en principe, au préfet de requérir n'importe quels personnels grévistes ».

b) Par ailleurs, comme le prévoyait l'ordonnance du 6 janvier 1959, dont les dispositions sont désormais codifiées au livre II du code de la défense, la fourniture de prestations de biens et de services nécessaires pour assurer les besoins de la Nation dans les cas prévus par la loi ne peut être obtenue par la voie de réquisitions que dans les conditions fixées par le titre II de la loi du 11 juillet 1938 sur l'organisation générale de la nation pour le temps de guerre, modifiée et complétée conformément aux dispositions des articles 2 et suivants de ladite ordonnance¹.

Le régime de la réquisition de biens et de services est désormais fixé aux articles L. 2213-1 et suivants du code de la défense. L'article L. 2213-1 dispose que « *la fourniture des prestations de biens et de services, nécessaires pour assurer les besoins du pays dans les cas prévus par la loi, peut être obtenue soit par accord amiable, soit par réquisition selon les modalités définies par décret en Conseil d'État* ».

La réquisition du personnel² est possible au titre d'une réquisition de biens et de services mais doit concerner « *l'ensemble du personnel faisant partie d'un service ou d'une entreprise considérée comme indispensable pour assurer les besoins du pays, chaque personne conservant sa fonction ou son emploi* » (cf. article L. 2213-2 du code de la défense). Il s'agit d'une procédure lourde qui nécessite un décret en Conseil d'État (cf. article L. 2213-1 du code de la défense) et dont l'utilisation est limitée à des circonstances exceptionnelles dans lesquelles est portée une atteinte suffisamment grave soit à la continuité du service concerné, soit à la satisfaction des besoins de la population (cf. C.E., 24.02.1961, Sieur ISNARDON, n° 40013, *Recueil Lebon*, p. 150; C.E., Section, 26.10.1962, Sieur LE MOULT et syndicat Union des navigateurs de ligne, n° 53323, *Recueil Lebon*, p. 580).

c) Il ne peut donc pas s'agir de réquisitionner l'ensemble d'un service mais de requérir éventuellement des personnels au titre du pouvoir d'organisation du chef de service.

Les mesures prises à ce titre visant à limiter le droit de grève, admises par le juge administratif depuis 1950³, ne peuvent pas avoir un caractère général ou permanent (cf. C.E., 10.06.1959, Syndicat national des personnels des préfectures et sous-préfectures, centres administratifs et techniques, ateliers mécanographiques et services départementaux, n° 44129, *Recueil Lebon*, p. 354; C.E., 21.10.1970, Syndicat général des fonctionnaires des impôts F.O. et Syndicat national des agents de direction de contrôle et de per-

ception des douanes de France et d'outre-mer, n° 65845, *Recueil Lebon*, p. 596), et ne doivent concerner que les agents strictement indispensables au fonctionnement du service, sous peine d'annulation par le juge administratif.

En outre, le minimum de service ne peut pas être déterminé à un niveau comparable à celui du service normal (cf. décision n° 86-217 du 18 septembre 1986 du Conseil constitutionnel, § n° 75 à 79).

Dans le domaine intéressant plus particulièrement le service public de l'éducation, le jugement n° 0303641 du 18 juin 2004 du tribunal administratif de Versailles a rejeté une demande d'annulation d'une décision du 12 juin 2003 du directeur du Service inter-académique des examens et concours (SIEC) d'Île-de-France mettant en demeure le requérant, personnel enseignant, de se conformer à sa convocation de huit demi-journées de surveillance d'épreuves du baccalauréat, après avoir considéré que l'intéressé avait bénéficié du plein exercice de son droit de grève au cours du dernier trimestre de l'année scolaire et, qu'à la date de la décision attaquée, « *la poursuite du mouvement de grève était de nature à compromettre le bon fonctionnement du service public pour les candidats, usagers de ce service public, ainsi que pour l'ensemble des usagers à la rentrée scolaire suivante* ».

Le juge administratif a également considéré que la mise en demeure attaquée ne portait pas, en définitive, une atteinte excessive à l'exercice de son droit de grève par le requérant.

Le tribunal administratif de Pau s'est prononcé dans le même sens par un jugement n° 0301036 du 13 mars 2006 et a considéré aussi que l'astreinte attaquée ne portait pas, en définitive, une atteinte excessive à l'exercice de son droit de grève par le requérant dont la spécialisation dans des fonctions d'enseignement technologique conduisait à ce que son absence au jury puisse difficilement être suppléée par un autre personnel.

1. Les dispositions de la loi du 11 juillet 1938 furent maintenues au-delà du temps de guerre par la loi n° 49-266 du 26 février 1949, la loi n° 50-244 du 28 février 1950, la loi n° 51-248 du 1^{er} mars 1951 et l'article 45 de l'ordonnance n° 59-147 du 7 janvier 1959.

2. Qui doit être distinguée du dispositif de la réquisition de personnes fixé aux articles L. 2212-1 et suivants du code de la défense qui est mis en œuvre dans les cas prévus à l'article L. 1111-2 du code, c'est-à-dire pour assurer en tout temps, en toute circonstance et contre toutes les formes d'agression, la sécurité et l'intégrité du territoire, ainsi que la vie de la population et le respect des alliances, traités et accords internationaux.

3. C.E., Assemblée, 07.07.1950, Sieur DEHAENE, p. 426.

2. Enfin, des retenues sur la rémunération des personnels enseignants peuvent être mises en œuvre en cas de grève les conduisant à ne pas participer à la surveillance ou à la correction des épreuves du baccalauréat et aux délibérations de jurys qui s'ensuivent, pour lesquelles ils ont été désignés.

De telles retenues sont fondées, d'autant qu'« est considérée, comme une charge normale d'emploi, l'obligation, pour les personnels des établissements d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale, de participer aux jurys des examens et concours pour lesquels ils ont été qualifiés par leurs titres ou emplois » (cf. décret du 17 décembre 1933 relatif à la participation des membres de l'enseignement publics aux jurys d'examens et de concours).

La correction des copies ou la surveillance des examens fait partie intégrante des obligations de service des personnels enseignants de l'enseignement secondaire et le refus d'accomplir ces tâches peut donner lieu à retenue sur traitement (cf. C.E., 29.10.1993, LEUREGANS, n° 75518, mentionnée *Recueil Lebon*, p. 847 ; C.E., 26.07.1996, JANTON, n° 126310, *Recueil Lebon*, p. 309).

● **Mise en place d'un système de vidéosurveillance dans un rectorat⁴ – Application de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée**

Lettre DAJ A3 n°08-186 du 19 juin 2008

La direction des affaires juridiques a été consultée sur les conditions de mise en place d'un système de vidéosurveillance dans les locaux d'un rectorat d'académie donnant accès aux salles occupées par les services chargés de l'informatique.

Il résulte des dispositions du I de l'article 10 de la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 modifiée d'orientation et de programmation relative à la sécurité que les enregistrements visuels de vidéosurveillance utilisés dans des traitements automatisés ou contenus dans des fichiers structurés selon des critères permettant d'identifier, directement ou indirectement, des personnes physiques, sont soumis à la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée.

L'article 1^{er} de cette loi prévoit que :

« Constitue une donnée à caractère personnel toute information relative à une personne physique identifiée ou qui peut être identifiée, directement ou indirectement, par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres. Pour déterminer si une personne est identifiable, il convient

de considérer l'ensemble des moyens en vue de permettre son identification dont dispose ou auxquels peut avoir accès le responsable du traitement ou toute autre personne.

Constitue un traitement de données à caractère personnel toute opération ou tout ensemble d'opérations portant sur de telles données, quel que soit le procédé utilisé, et notamment, [...] l'enregistrement, la conservation... »

Les images des personnes, captées par un système de caméras à des fins de surveillance, doivent être regardées comme des informations à caractère personnel, permettant, au moins indirectement, par rapprochement avec d'autres critères, l'identification de ces personnes.

Dès lors que le système mis en œuvre au sein des locaux d'un rectorat permet, lors de la collecte de ces images, leur enregistrement et leur conservation sous une forme numérisée, il doit être considéré comme un traitement automatisé de données à caractère personnel.

À ce titre, il relève du régime de déclaration préalable auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), conformément aux dispositions de l'article 23 de la loi du 6 janvier 1978 précitée, la déclaration devant comporter les précisions demandées à l'article 30 de la loi.

Toutefois, dans l'hypothèse où le projet de mise en œuvre d'un système de vidéosurveillance concerne l'un des cinq rectorats d'académie (GRENOBLE, LILLE, LYON, ORLÉANS-TOURS et ROUEN) dans lequel un correspondant à la protection des données à caractère personnel a été désigné, dans le cadre de l'expérimentation initiée par l'administration centrale, il est fait application des dispositions de l'article 22 de la loi du 6 janvier 1978 précitée prévoyant de dispenser des formalités prévues aux articles 23 et 24 « les traitements pour lesquels le responsable du traitement a désigné un correspondant à la protection des données à caractère personnel ».

Que le traitement relève ou non du régime de déclaration auprès de la CNIL, la mise en œuvre d'un système de vidéosurveillance impose que soient respectées les dispositions relatives au droit à l'information et au droit d'accès des personnes.

4. La mise en place de dispositifs de vidéosurveillance dans les établissements scolaires fait l'objet d'une annexe à la fiche n° 21 « Création et gestion des traitements de données à caractère personnel » du *Guide juridique du chef d'établissement*, mise en ligne sur education.gouv.fr.

Consultations

À titre d'information, il convient d'observer que dans le cas où un système de vidéosurveillance est installé aux abords du rectorat, sur la voie publique, il relève de la procédure prévue par le III de l'article 10 de la loi du 21 janvier 1995 précitée qui prévoit l'installa-

tion d'un tel dispositif après autorisation du préfet du département, et à Paris, du préfet de police, donnée, sauf en matière de défense nationale, après avis d'une commission départementale présidée par un magistrat de l'ordre judiciaire.

Le point sur...

LES CORRESPONDANTS À LA PROTECTION DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL

La loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés modifiée par la loi n°2004-801 du 6 août 2004 a prévu, à l'article 22, la possibilité pour le responsable des traitements de désigner un correspondant à la protection des données à caractère personnel chargé d'assurer, d'une manière indépendante, le respect des obligations prévues dans la loi.

Les modalités de désignation de ce correspondant, le rôle et les missions qui lui sont dévolus ont fait l'objet des dispositions figurant aux articles 42 à 55 du décret n°2005-1309 du 25 octobre 2005 modifié par le décret n°2007-451 du 25 mars 2007 pris pour l'application de cette loi.

Les travaux parlementaires qui avaient précédé l'intervention de la loi du 6 août 2004 attestent que la désignation de correspondants à la protection des données à caractère personnel visait essentiellement les entreprises relevant du secteur privé. Toutefois, les termes de la loi n'apportant aucune distinction sur le secteur visé, qu'il soit public ou privé, la question s'est posée de savoir si un correspondant à la protection des données à caractère personnel devait être désigné, tant auprès du ministre de l'éducation nationale que de chaque recteur d'académie.

Actuellement, au niveau de chaque département ministériel, il existe un correspondant du commissaire du gouvernement auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) dont la désignation a été prévue par la circulaire du Premier ministre en date du 12 janvier 1993 : pour le ministère de l'éducation nationale, c'est le directeur des affaires juridiques qui a toujours été désigné pour assurer cette mission.

Sa mission est « de veiller à la protection de la vie privée dans les traitements automatisés » et « d'assumer l'ensemble des compétences que requiert la mise en œuvre des textes et des directives du gouvernement relatives à la protection de la vie privée dans les traitements automatisés ».

Cette mission ne peut être assimilée à celle du correspondant à la protection des données à caractère personnel, institué par la loi du 6 janvier 1978 précitée.

Dans les services académiques, la décision de procéder, pendant deux années, à une expérimenta-

tion du dispositif de désignation de correspondants à la protection des données à caractère personnel, a été prise.

Ces correspondants sont les responsables des services juridiques des académies de Grenoble, Lille, Lyon, Orléans-Tours et Rouen. Ils sont appelés à assurer les missions suivantes :

- recenser les traitements de données à caractère personnel existants au sein des services académiques et en dresser la liste, qu'ils devront tenir à disposition de toute personne intéressée, conformément aux dispositions de l'article 48 du décret du 25 octobre 2005 précité;

- veiller au respect de la loi du 6 janvier 1978 précitée pour ce qui concerne, d'une part, tous les traitements actuellement mis en œuvre au niveau des services académiques (rectorats et inspections académiques), ce qui exclut les traitements nationaux dont la création résulte d'une décision ministérielle ainsi que les traitements dont la création fait suite à une décision d'un chef d'établissement, principal ou proviseur d'un établissement public local d'enseignement (E.P.L.E.), et d'autre part, tous les traitements envisagés dont certains seront alors dispensés des formalités préalables de déclaration ou de déclaration simplifiée de conformité prévues aux articles 23 et 24 de la loi;

- être les interlocuteurs des chefs d'établissement pour toute question relative à l'application de la loi;

- informer le recteur d'académie de tout manquement à la loi;

- établir un bilan annuel de leur activité, conformément à l'article 49 du décret du 20 octobre 2005 précité.

L'article 46 du décret du 25 octobre 2005 précité organise l'indépendance du correspondant à la protection des données à caractère personnel qui « exerce sa mission directement auprès du responsable du traitement » et « ne reçoit aucune instruction pour l'exercice de sa mission ».

Ces dispositions n'impliquent nullement que le correspondant n'est pas soumis au pouvoir hiérarchique du recteur d'académie : elles supposent uniquement qu'il ne peut recevoir d'instructions qui ne lui permettraient pas d'accomplir les missions lui incom-

bant, telles qu'elles résultent de la loi du 6 janvier 1978 précitée.

Ce correspondant, placé directement auprès du recteur d'académie pour l'exercice de ses fonctions, ne dispose d'aucun pouvoir de décision : il est appelé à être consulté sur l'ensemble des traitements de données à caractère personnel mis en œuvre dans les services académiques, à formuler des conseils sur le contenu de ces traitements, à recevoir et à instruire les éventuelles réclamations que susciteraient les traitements. Toutefois, il lui appartient de rendre compte au recteur d'académie de toutes les saisines dont il ferait l'objet

et de lui apporter tous les éléments lui permettant de prendre une décision adaptée aux circonstances.

À l'issue des deux années prévues pour le processus d'expérimentation du dispositif des correspondants à la protection des données à caractère personnel, soit fin décembre 2009, un bilan sera dressé et les conséquences qui en seront dégagées éclaireront la décision à prendre quant à son éventuelle généralisation dans l'ensemble des académies.

Réjane LANTIGNER

LA RESPONSABILITÉ DES PERSONNELS DE L'ÉDUCATION NATIONALE ACCOMPAGNANT DES MINEURES DANS DES DÉMARCHES RELATIVES À UNE CONTRACEPTION D'URGENCE OU À UNE INTERVENTION VOLONTAIRE DE GROSSESSE

Les chefs d'établissements peuvent être amenés à s'interroger sur l'attitude à adopter lorsque des élèves mineures sollicitent une autorisation de sortie en vue de recourir à la contraception ou afin d'effectuer des démarches pour une intervention volontaire de grossesse (I.V.G.) et sur le régime de responsabilité qui leur est applicable. Si le législateur a fixé un cadre juridique pour la contraception et l'I.V.G. des mineures, son application en milieu scolaire peut susciter certaines interrogations.

I. LES DEMANDES RELATIVES À LA CONTRACEPTION D'URGENCE

En vertu du I de l'article L. 5134-1 du code de la santé publique, « le consentement des titulaires de l'autorité parentale ou, le cas échéant, du représentant légal n'est pas requis pour la prescription, la délivrance ou l'administration de contraceptifs aux personnes mineures ».

Ces dispositions interdisent au chef d'établissement, dans l'hypothèse où il en aurait eu connaissance, d'informer les parents d'une mineure non émancipée qui, souhaitant bénéficier de la contraception d'urgence et conserver le secret sur ses démarches, aurait informé de sa démarche d'autres personnes que le personnel de santé de l'établissement.

Par ailleurs, en application de l'article L. 5134-1 et des articles D. 5134-5 et suivants du code de la santé publique, les infirmiers et infirmières rattachés à un établissement peuvent, sous certaines conditions, administrer un contraceptif d'urgence non soumis à prescription obligatoire aux élèves externes et internes des établissements d'enseignement du 2nd degré.

Ainsi l'article D. 5134-7 du même code prévoit que « la décision concernant l'administration d'une contraception d'urgence est précédée d'un entretien avec l'élève [...] » et l'article D. 5134-8 du même code précise que « l'infirmier ou l'infirmière [...] recherche les modalités les plus appropriées [...] aux fins [...] de lui indiquer les structures existantes pour se procurer de tels médicaments, pharmacie, centre de planifica-

tion ou d'éducation familiale, et de lui proposer d'entrer en contact avec un médecin. L'infirmier ou l'infirmière propose également à l'élève, qui peut le refuser, de s'entretenir avec l'un des titulaires de l'autorité parentale ou avec son représentant légal de la démarche d'aide et de conseil mise en œuvre. Si aucun médecin ou centre n'est immédiatement accessible et si l'élève est dans une situation de détresse caractérisée, l'infirmier ou l'infirmière peut, à titre exceptionnel, administrer la contraception d'urgence [...] ».

Il ressort de ces dispositions que le recours à la contraception d'urgence ne doit intervenir qu'à titre exceptionnel et si aucune autre solution n'est envisageable. Enfin, hors cas d'urgence, le souhait de recourir à un moyen de contraception, qui relève d'une démarche personnelle de l'élève, doit s'effectuer en dehors du temps scolaire.

Les chefs d'établissement n'auront donc pas à accorder d'autorisation de sorties aux élèves concernées, le dispositif réglementaire précité permettant de répondre aux demandes des élèves mineures et de faire face aux situations d'urgence au sein de l'établissement.

La responsabilité du personnel de santé intervenant dans ce domaine ne pourrait être recherchée que si la procédure et l'obligation de conseil prévues aux articles D. 5134-7 et D. 5134-8 du code de la santé publique étaient méconnues.

II. LES DEMANDES RELATIVES À L'INTERRUPTION VOLONTAIRE DE GROSSESSE

Les dispositions de l'article L. 2212-7 du code de la santé publique prévoient le droit pour une femme mineure non émancipée de ne pas recueillir le consentement de ses parents avant de subir une I.V.G., à la condition d'être accompagnée dans sa démarche par une personne majeure de son choix.

La volonté d'une élève mineure de recourir à une interruption volontaire de grossesse relève d'une démarche

personnelle et privée. Aucune disposition du code de la santé publique ne prévoit, comme c'est le cas pour la contraception d'urgence, de modalités d'intervention de la part de l'établissement d'enseignement.

Deux cas peuvent se présenter :

1. Possibilité pour l'élève de consulter en dehors du temps scolaire

Il est souhaitable, en cas de démarche de l'élève mineure auprès du personnel de santé de l'établissement, que ce dernier se limite à la renseigner sur les dispositions légales prévues à l'article L. 2212-7 du code de la santé publique et sur les établissements ou organismes susceptibles de la recevoir pour la consultation préalable obligatoire prévue à l'article L. 2212-4 du même code.

Cette solution sera retenue dans le cas d'une élève externe ou d'une élève interne bénéficiant de périodes de sorties compatibles avec la consultation de l'organisme qualifié prévu à l'article L. 2212-4 du code.

2. Situation d'urgence ne permettant pas la consultation en dehors du temps scolaire

Le cas de figure le plus délicat serait celui d'une élève approchant du terme des 12 semaines de grossesse à compter duquel l'article L. 2212-1 du code de la santé publique interdit de recourir à une interruption volontaire de grossesse et qui demanderait à bénéficier de la règle fixée aux articles L. 2212-4 et L. 2212-7 du code, c'est-à-dire de garder le secret sur sa démarche à l'égard des titulaires de l'autorité parentale ou de son représentant légal.

Dans cette hypothèse d'urgence, le chef d'établissement peut se demander s'il est fondé à refuser ou à accorder une autorisation de sortie durant les heures de cours, sollicitée par une élève mineure et s'il doit informer les parents de cette absence.

Sur l'autorisation de sortie

Il n'est pas possible de déduire des dispositions du code de l'éducation relatives aux compétences du chef d'établissement, et notamment de ses articles R. 421-8 à R. 421-11, une compétence du chef d'établissement pour accorder ou refuser une autorisation de sortie en vue de permettre à une élève mineure de se rendre dans une structure médico-sociale pour une consultation préalable à une interruption volontaire de grossesse (I.V.G.) et d'y subir les actes et soins qui lui sont liés.

Tout au plus, la circulaire n° 2004-054 du 23 mars 2004 relative au contrôle et à la promotion de l'assi-

duité des élèves soumis à l'obligation scolaire précise que le chef d'établissement peut, exceptionnellement, autoriser un élève à s'absenter pendant le temps scolaire mais sur demande écrite des parents et à la condition d'être accompagné.

Or il apparaît que s'opposer, dans un cas d'urgence, à la possibilité pour une adolescente d'avoir recours au dispositif fixé par la loi en matière d'interruption volontaire de grossesse consisterait à méconnaître l'esprit de cette loi et à s'exposer aux sanctions fixées à l'article L. 2223-2 du code de la santé publique et prévues en cas d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse.

Dans ce cas précis, du fait du caractère médical du motif justifiant l'absence, cette autorisation devrait être octroyée de plein droit si les conditions légales sont remplies.

Le personnel de santé de l'établissement est tenu à une obligation de secret dont la méconnaissance est pénalement sanctionnée. Dans l'hypothèse où l'autorité administrative serait informée d'une telle demande, elle doit immédiatement faire intervenir le médecin scolaire ou le personnel de santé de l'établissement qui pourra, s'il l'estime utile ou nécessaire, envoyer la mineure en consultation externe dans un des organismes agréés mentionnés à l'article L. 2214-4 du code de la santé publique pendant le temps scolaire sans avoir d'autres explications à donner au chef d'établissement.

Si au terme de cette consultation, l'élève mineure persistait dans sa décision de garder le secret, le personnel de santé de l'établissement, dans toute la mesure du possible, ne devrait accorder l'autorisation de sortie en vue de l'intervention qu'après s'être assuré auprès de la mineure, par exemple par une attestation signée par elle, que la personne majeure prévue pour l'accompagner en vertu de l'article L. 2212-7 du code la prend effectivement en charge dès sa sortie de l'établissement.

Sur l'obligation de discrétion

Pour ce qui concerne les règles relatives à l'absentéisme des élèves, l'article L. 131-8 du code de l'éducation dispose que « lorsqu'un enfant manque momentanément la classe, les personnes responsables doivent, sans délai, faire connaître au directeur ou à la directrice de l'établissement d'enseignement les motifs de cette absence ». Le dernier alinéa de l'article R. 131-5 du même code précise, quant à lui, qu'« en cas d'absence prévisible, les personnes responsables de l'enfant en informent préalablement le directeur de l'école ou le chef de l'établissement et en précisent le motif ».

Toutefois, les dispositions législatives reconnaissant à la femme mineure, dans le cas particulier de la procédure d'I.V.G., le droit de garder le secret sur ses démarches me semblent devoir dépasser le cadre purement médico-hospitalier et prévaloir sur les dispositions réglementaires imposant au chef d'établissement d'informer les parents sur les absences de l'élève mineure.

Le chef de l'établissement paraît donc fondé à garder le silence sur une telle absence, dès lors que le personnel de santé l'aura dûment informé de ce que « *l'élève est absente pour un motif médical dont elle est légalement autorisée à garder le secret* », sans autre précision. Ainsi devraient être préservés à la fois le secret auquel est astreint le personnel de santé et le droit de l'élève à garder le secret sur sa démarche, vis-à-vis de ses parents notamment. Ce choix personnel sera utilement attesté par une déclaration écrite de l'élève, remise au personnel de santé.

III. SUR LA RESPONSABILITÉ DU CHEF D'ÉTABLISSEMENT ET DES PERSONNELS DE L'ÉTABLISSEMENT

1. La responsabilité du chef d'établissement ou du personnel de santé pour défaut d'information des parents sur l'absence de la mineure et/ou le motif de l'absence pourrait être recherchée. Une telle action n'a cependant que peu de chance d'aboutir dès lors qu'un droit au secret est reconnu à la mineure non émancipée et qu'il n'appartient pas au chef d'établissement ni au personnel de santé d'aller à l'encontre de ce droit.

Une action en responsabilité pourrait néanmoins être envisagée si l'élève était victime d'un dommage à l'occasion d'un déplacement en dehors de l'établissement. Cependant, la démarche de l'élève ayant un caractère strictement personnel, s'agissant pour elle de l'exercice d'un droit individuel reconnu par la loi et ne se rattachant à aucun acte de l'établissement, une telle action n'aurait probablement pas plus de chance de succès.

2. L'article L. 2212-7 du code de la santé publique prévoit par ailleurs que si une mineure enceinte ne

veut pas que soit recueilli le consentement de ses représentants légaux ou que ce consentement n'est pas obtenu, l'I.V.G. peut toutefois être pratiquée à sa demande, à la condition qu'elle soit accompagnée, dans sa démarche d'ordre privé, par une personne majeure de son choix, qu'elle désigne en considération de la personnalité de cette dernière et de la relation de confiance qui peut les unir.

Une hypothèse peut être envisagée, dans laquelle l'élève demanderait à être accompagnée par un membre du personnel de santé ou autre agent de l'établissement, qui y consentirait. Cette situation n'est aucunement souhaitable et doit au maximum être évitée. Mais elle peut être imaginée, en cas d'urgence caractérisée et de détresse de l'intéressée.

Il conviendrait alors d'informer l'agent du caractère privé, personnel et volontaire de cet accompagnement, qui ne se rattache en aucune manière à sa mission statutaire ou réglementaire, même si la fréquentation par la mineure de l'établissement scolaire où l'intéressé exerce ses fonctions est à l'origine de cette désignation.

Il ne peut s'agir que d'une démarche personnelle de l'agent, qui nécessite donc une autorisation d'absence ou un congé, délivré par le chef d'établissement, si l'accompagnement se fait sur son temps de service.

La responsabilité éventuelle de l'agent qui agit, en dehors du service, en tant qu'accompagnateur à titre privé, pour les dommages causés à la mineure par le fait de l'accompagnement ne peut être en conséquence réglée que par les règles du droit commun régissant la responsabilité civile des personnes, ce dont doit dûment être informé l'agent.

Il n'est toutefois pas impossible qu'en pareil cas, la responsabilité de l'État soit également recherchée pour les fautes commises par cet « *adulte accompagnateur* » même agissant en dehors de l'exercice de ses fonctions, la démarche pouvant être considérée comme non dénuée de tout lien avec le service.

Pascal GOSSELIN

TEXTES OFFICIELS

- **Droit d'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire**

Loi n° 2008-790 du 20 août instituant un droit d'accueil au profit des élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire

JORF du 21 août 2008

Décret n° 2008-901 du 4 septembre 2008 relatif à la compensation financière de l'État au titre du service d'accueil

JORF du 6 septembre 2008

Circulaire n° 2008-111 du 26-8-2008

Bulletin officiel n° 33 du 4 septembre 2008

– La loi n° 2008-790 du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil au profit des élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire a été publiée au *Journal officiel de la République française* du 21 août 2008. Elle a créé, sous le titre III du Livre Ier de la première partie du code de l'éducation, un chapitre III intitulé: « *L'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires* ». Ce nouveau chapitre est divisé en deux sections. La section 1, sous laquelle sont insérés les nouveaux articles L. 133-1 à L. 133-10, s'intitule « *L'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires publiques*. » La section 2, qui comprend les articles L. 133-11 et L. 133-12, porte le titre de « *L'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires privées sous contrat* ».

Parmi ces nouvelles dispositions, il convient notamment de mentionner, en premier lieu, celles de l'article L. 133-1, qui dispose que: « *Tout enfant scolarisé dans une école maternelle ou élémentaire publique ou privée sous contrat est accueilli pendant le temps scolaire pour y suivre les enseignements prévus par les programmes. Il bénéficie gratuitement d'un service d'accueil lorsque ces enseignements ne peuvent lui être délivrés en raison de l'absence imprévisible de son professeur et de l'impossibilité de le remplacer. Il en est de même en cas de grève, dans les conditions prévues aux articles L. 133-3 à L. 133-12.* »

En deuxième lieu, l'article L. 133-4 alinéa 1 dispose que: « *Dans le cas où un préavis de grève a été déposé dans les conditions prévues par l'article L. 2512-2 du code du travail et en vue de la mise en place d'un service d'accueil, toute personne exerçant des fonctions d'enseignement dans une école maternelle ou élémentaire publique déclare à l'autorité administrative, au moins quarante-huit heures, comprenant au moins un jour ouvré, avant de participer à la grève, son intention d'y prendre part* ».

En dernier lieu, l'alinéa 4 du même article dispose que: « *La commune met en place le service d'accueil à destination des élèves d'une école maternelle ou élémentaire publique située sur son territoire lorsque le nombre des personnes qui ont déclaré leur intention de participer à la grève en application du premier alinéa est égal ou supérieur à 25 % du nombre de personnes qui exercent des fonctions d'enseignement dans cette école.* »

– Le décret n° 2008-901 du 4 septembre 2008 relatif à la compensation financière de l'État au titre du service d'accueil, publié au *Journal officiel* du 6 septembre 2008, prévoit que le montant de la compensation financière est en principe égal à 110 € par jour et par groupe de quinze élèves de l'école accueillis. Le nombre de groupes est déterminé en divisant le nombre d'élèves accueillis par quinze, le résultat étant arrondi à l'entier supérieur. Pour chaque journée de mise en œuvre du service d'accueil, la compensation ne peut toutefois être inférieure à un montant égal à neuf fois le salaire minimum de croissance horaire par enseignant de l'école ayant participé au mouvement de grève, et, en tout état de cause à 200 €.

– La circulaire n° 2008-111 du 26 août 2008, publiée au *Bulletin officiel* n° 33 du 4 septembre 2008, précise les modalités de la mise en œuvre de la loi n° 2008-790 du 20 août 2008.

- **Obligations de service des personnels enseignants du 1^{er} degré**

Décret n° 2008-775 du 30 juillet 2008

relatif aux obligations de service des personnels enseignants du 1^{er} degré

JORF du 3 août 2008, p. 12433

Le décret du 30 juillet 2008 modifie les obligations de service hebdomadaire des personnels enseignants du premier degré pour intégrer les modifications apportées par le décret n° 2008-463 du 15 mai 2008 à l'organisation et au fonctionnement des écoles maternelles et élémentaires, fixées par le décret n° 90-788 du 6 septembre 1990.

En effet, aux termes de l'article 10 du décret du 6 septembre 1990 modifié, la durée de la semaine scolaire est désormais fixée à vingt-quatre heures d'enseignement scolaire pour tous les élèves, les élèves rencontrant des difficultés d'apprentissage peuvent bénéficier en outre de deux heures hebdomadaires d'aide personnalisée.

L'objet du décret du 30 juillet 2008 est donc de préciser la répartition des obligations réglementaires de service, soit vingt-sept heures hebdomadaires, dans ce nouveau cadre.

Il fixe ainsi la répartition des trois heures hebdomadaires effectuées hors enseignement, soit cent huit heures annuelles qui sont réparties sous réserve du respect des limites fixées à l'article 2, et effectuées sous la responsabilité de l'inspecteur de l'éducation nationale de la circonscription dans laquelle exercent les enseignants concernés, sans préjudice des dispositions du 5^e alinéa de l'article 2 du décret n° 89-122 du 24 février 1989 relatif aux directeurs d'école qui prévoient que le directeur d'école arrête le service des enseignants du 1^{er} degré après avis du conseil des maîtres.

Ces heures se répartissent de la manière suivante :

« 1) soixante heures consacrées à de l'aide personnalisée ou à des interventions en groupes restreints auprès des élèves rencontrant des difficultés dans leurs apprentissages et au temps d'organisation proportionné correspondant ;

2) vingt-quatre heures consacrées aux travaux en équipes pédagogiques, aux relations avec les parents, à l'élaboration et au suivi des projets personnalisés de scolarisation pour les élèves handicapés ;

3) dix-huit heures d'animation et de formation pédagogiques ;

4) six heures de participation aux conseils d'école obligatoires. »

Il est par ailleurs précisé que lorsque les heures réservées pour l'aide aux élèves rencontrant des difficultés d'apprentissage ne peuvent être entièrement utilisées, elles sont consacrées au renforcement de la formation professionnelle continue des enseignants, en dehors de la présence des élèves.

Le décret du 30 juillet 2008 abroge le décret n° 91-41 du 14 janvier 1991 relatif au service hebdomadaire des personnels enseignants.

Il est à noter que l'arrêté du 15 janvier 1991 relatif à l'organisation de l'horaire de service hors enseignement des personnels enseignants du 1^{er} degré a été abrogé par un arrêté du 30 juillet 2008.

- **Nouvelle organisation du temps et de la semaine scolaire dans les écoles élémentaires des départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle**

Décret n° 2008-751 du 29 juillet 2008 modifiant l'article D. 481-2 du code de l'éducation
JORF du 31 juillet 2008, p. 12 280

À l'instar du décret n° 2008-463 du 15 mai 2008 modifiant le décret n° 90-788 du 6 septembre 1990 relatif à l'organisation et au fonctionnement des écoles maternelles et élémentaires et l'article D. 411-2 du code de l'éducation qui définit une nouvelle organisation du temps et de la semaine scolaire dans les écoles maternelles et élémentaires (cf. LIJ n° 126, juin 2008, p. 37), le décret du 31 juillet 2008 aménage le temps scolaire dans les établissements du 1^{er} degré des départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle en tenant compte du caractère obligatoire de l'enseignement religieux.

C'est ainsi que le premier alinéa de l'article D. 481-2 du code de l'éducation dispose que la durée hebdomadaire de la scolarité est désormais fixée à 24 heures et comprend obligatoirement une heure d'enseignement religieux.

Le second alinéa de ce même article dispose que, pour les trois dernières années de l'école élémentaire l'horaire peut être porté par décision du recteur de l'académie à 25 heures, comprenant deux heures d'enseignement religieux, lorsque sont remplies les conditions nécessaires en ce qui concerne les effectifs et les enseignants.

Ces nouvelles dispositions sont applicables à compter de la rentrée scolaire 2008-2009.

- **Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche**

Décret n° 2008-846 du 25 août 2008 modifiant la partie réglementaire du livre II du code de l'éducation
JORF du 27 août 2008, p. 13 466

Le décret du 25 août 2008 modifie les articles D. 232-2, D. 232-3, D. 232-5 et D. 232-15 du code de l'éducation concernant la composition du conseil national de l'enseignement supérieur (CNESER) et de sa section permanente. Il porte à soixante-huit le nombre de membres du CNESER en prévoyant la représentation des responsables des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel (E.P.S.C.P.) et en augmentant de deux le nombre des personnalités représentant les grands intérêts nationaux.

Les représentants des responsables des E.P.S.C.p. sont au nombre de cinq, quatre sont désignés par la conférence des présidents d'universités et un par la conférence des directeurs des écoles françaises d'ingénieurs.

Les deux nouvelles personnalités qualifiées sont désignées l'une parmi les membres d'une association représentant les établissements d'enseignement supérieur délivrant un diplôme conférant le grade de master autre que les deux conférences citées dans le paragraphe précédent et l'autre parmi les chefs d'établissement d'enseignement public du 2nd degré dispensant des formations d'enseignement supérieur appartenant à l'organisation syndicale la plus représentative aux élections professionnelles.

Le nombre de membres de la section permanente est porté à vingt-trois dont trois représentants des responsables des E.P.S.C.p. à raison de deux représentants pour la conférence des présidents d'université et d'un représentant pour la conférence des directeurs des écoles d'ingénieurs. Par ailleurs, le décret prévoit que les représentants des personnels et des étudiants et les représentants des grands intérêts nationaux à la section permanente sont élus par l'ensemble des membres du CNESER.

- **Réforme de la mise à disposition des fonctionnaires de l'État**

Circulaire du ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique n° 2167 du 5 août 2008 relative à la réforme de la mise à disposition des fonctionnaires de l'État

Cette circulaire précise les conditions de mise en œuvre du nouveau régime applicable à la mise à disposition dans la fonction publique de l'État, à la suite des modifications opérées par la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique et du décret n° 2007-1542 du 26 octobre 2007 relatif à la mise à disposition et modifiant le décret n° 85-986 du 16 septembre 1985 relatif au régime particulier de certaines positions des fonctionnaires de l'État et à certaines modalités de cessation définitive de fonctions (cf. LIJ n° 113 et 120). Lui sont annexés des modèles types de convention de mise à disposition.

- **Mobilité – Restructuration de service – Indemnité**

Circulaire du ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique et du secrétaire d'État chargé de la fonction publique B7 n° 2166 et 2BPSS-08-1667 du 21 juillet 2008 relative aux modalités de mise en œuvre des décrets du 17 avril 2008 n° 2008-366 instituant une prime de restructuration de service et une allocation d'aide à la mobilité du conjoint, n° 2008-367 instituant un complément indemnitaire en faveur de certains fonctionnaires de l'État à l'occasion d'opérations de restructuration, n° 2008-368 instituant une

indemnité de départ volontaire et n° 2008-369 portant création d'une indemnité temporaire de mobilité.

Cette circulaire précise les conditions d'application des quatre décrets du 17 avril 2008 mentionnés ci-dessus qui ont pour objet d'instituer un dispositif d'accompagnement indemnitaire ayant vocation à s'appliquer à des situations très diverses et notamment à certains fonctionnaires et agents non titulaires de droit public de l'État, de ses établissements publics ou des établissements public locaux d'enseignement.

- **Fonction publique de l'État – Assistants d'éducation – Accompagnement et formation**

*Circulaire (D.GESCO) n° 2008-100 du 24 juillet 2008 relative à la formation des auxiliaires de vie scolaire
B.O.E.N. n° 31 du 31 juillet 2008*

La circulaire n° 2008-100 du 24 juillet 2008 complète la circulaire interministérielle (éducation nationale et outre-mer) du 13 février 2008 portant sur les contrats aidés employés à l'éducation nationale. Elle précise les actions à conduire pour assurer la formation et la certification des personnels chargés d'accompagner des élèves handicapés.

Les quatre mesures qui devront dorénavant être mises en œuvre sont : un suivi et un accompagnement individualisés des agents pendant le contrat, la délivrance d'une attestation de compétences, l'accès à la validation des acquis de l'expérience et enfin l'accès à une formation qualifiante pour ceux qui le souhaitent à la fin du contrat.

- **Fonction publique de l'État – Agents non titulaires – Validation de certains services pour la retraite**

*Note de service (DAF) n° 2008-084 du 3 juillet 2008 relative aux conditions de validation de certains services de non-titulaire
B.O.E.N. n° 28 du 10 juillet 2008*

La note de service n° 2008-084 du 3 juillet 2008 précise les conditions de validation pour la retraite des services rendus en qualité d'agent non titulaire de l'État à temps incomplet, compte tenu notamment de récentes jurisprudences.

Elle confirme notamment la règle suivante : désormais, tous les services accomplis en qualité de non-titulaire au sein des GRETA sont admis à validation sans qu'il y ait à opérer de distinction selon la nature des fonctions.

Elle apporte également des précisions sur la prise en compte des services accomplis dans les centres de formation d'apprentis (C.F.A.), la retraite des professeurs invités de l'enseignement supérieur, les services d'enseignement accomplis à l'étranger hors

contrat, les services accomplis par les surveillants de demi-pension et les maîtres de demi-pension, les assistants d'éducation, ainsi que les moniteurs de travaux pratiques de l'enseignement supérieur et les vacataires.

Lettre d'Information Juridique

L'outil d'information à l'intention des juristes et des décideurs du système éducatif

La **LJJ** est vendue au numéro au prix de 4 €

- dans les points de vente des CRDP et CDDP
- à la librairie du CNDP, 13, rue du Four, 75006 Paris
- sur la cyberlibrairie: www.sceren.fr

BULLETIN D'ABONNEMENT **LJJ**

à retourner, accompagné de votre règlement, à l'adresse suivante:

SCÉRÉN – CNDP
Agence comptable – abonnements
Téléport 1@4
BP 80158
86961 Futuroscope Cedex

Relations abonnés: 03 44 62 43 98 – Télécopie: 03 44 12 57 70
abonnement@cndp.fr

Votre abonnement sera pris en compte à dater de la réception de votre paiement.



TITRE	CODE	Tarif France	Tarif étranger	TOTAL
<i>LJJ</i> (1 abonnement, 10 numéros par an)	E	32 €	38 €	

(Tarifs valables jusqu'au 31 juillet 2009)

RÈGLEMENT À LA COMMANDE (cocher votre mode de règlement)

- Par chèque bancaire ou postal** établi à l'ordre de l'agent comptable du CNDP
- Par mandat administratif** à l'ordre de l'agent comptable du CNDP,
Trésorerie générale de Poitiers, code établissement: 10071, code guichet: 86000,
n° de compte: 00001003010, clé RIB: 68

Nom de l'organisme payeur:.....

N° de compte ou CCP:.....

Merci de nous indiquer le numéro de RNE de votre établissement.....

Nom.....

Établissement.....

n° et rue.....

Code postal..... Localité.....

Date, signature
et cachet de l'établissement

Au sommaire du prochain numéro de la

**Lettre
d'Information
Juridique**

(novembre 2008)

BILAN CONTENTIEUX DE L'ENSEIGNEMENT SCOLAIRE 2007

Le portail de l'éducation :

<http://www.education.fr>

755A2943

9 771265 673001 0 8 1 2 8