

Lettre d'Information Juridique

LETTRE MENSUELLE DE LA DIRECTION DES AFFAIRES JURIDIQUES
DU MINISTÈRE DE L'ÉDUCATION NATIONALE

N° 46

Signalé à l'attention de nos lecteurs :

JURISPRUDENCE

- T.A. : Compétence du conseil de discipline – Mesures d'intérêt général – Sanctions disciplinaires ne faisant pas grief p. 07
- T.A. : Refus de participation au cours de natation pour motifs religieux – Principe de laïcité p. 08
- C.E. : Études de 3^{ème} cycle – Légalité de l'arrêté ministériel instituant la charte des thèses..... p. 09
- C.E. : Surveillant d'externat – Licenciement – Port du foulard – Principe de la liberté de conscience, de la laïcité de l'État et de neutralité des services publics..... p. 11
- C.E. : Mutation et recrutement des professeurs des universités et des maîtres de conférences..... p. 12
- T.C. : Groupement d'intérêt public – Personnel p. 15

CONSULTATIONS

- Utilisation de téléphones portables dans les EPLE – Règlement intérieur p. 17
- Courrier personnel – Agents de l'administration – Adresse au lieu de travail..... p. 19

CHRONIQUES

- Les activités privées du fonctionnaire en disponibilité, démissionnaire ou à la retraite (2nde partie) p. 23

ACTUALITÉS : Sélection de la LIJ

TEXTES OFFICIELS p. 30

- Transparence de l'action administrative - Établissement de rapports d'activité et de comptes rendus de gestion budgétaire ministériels p. 30
- Programme d'accès à la citoyenneté et de lutte contre les discriminations p. 31

ARTICLES DE REVUES p. 31

- Indépendance des procédures pénale et disciplinaire..... p. 31
- Les validations législatives et les droits de l'Homme..... p. 32

INTERNET : Sites juridiques signalés..... p. 32

“ **Le gouvernement, c'est l'ensemble
des institutions et pratiques à travers lesquelles
on guide les hommes depuis l'administration
jusqu'à l'éducation** ”

*Entretien avec Michel Foucault,
in Dits et écrits, vol. 4, op. cit., p. 93*

*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.*

*La Lettre d'Information Juridique est imprimée sur un papier
écologique, sans chlore, ce qui lui donne un caractère
biodégradable et donc respecte l'environnement.*



Lettre d'Information Juridique

Rédaction LIJ:

Ministère de l'Éducation nationale
Direction des Affaires juridiques
142, rue du Bac - 75357 PARIS 07 SP
Téléphone : 01 55 55 05 39
Fax : 01 45 48 96 27

Directeur de la publication :

Jacques-Henri Stahl

Rédacteurs en chef et adjoint :

G. Motsch - V. Sueur - L. Jouve

Responsable de la coordination :

Anne-Marie Amélio

Ont participé à ce numéro :

Jean-Claude Auvinet
Lionel Blaudeau,
Françoise Bourgeois,
Raymond Bruneau-Latouche,
Philippe Buttiglione,
Claire Chauvet,
Francis Contin,
Jacques Crain,
Jean-Noël David,
Bérénice Dély,
Philippe Dhennin,
Dominique Dumont,
Yvonne Duvelleroy,
Alexandra Giocondo,
Pierre Girard,
Danièle Josserand,
Marie-Jacqueline Lauriau,
Éric Laurier,
Monique Lecygne,
Jean Prat,
Jean-Pierre Ronel,
Isabelle Sarthou,
Frédéric Séval,
Josiane Teuriau.

Maquette, mise en page :

HEXA Graphic

Édition et diffusion :

Centre national de documentation
pédagogique

Imprimeur :

INSTAPRINT
1/2/3, Levée de la Loire,
La Riche, BP 5927
37059 TOURS CEDEX 01

N° de commission paritaire :

n° 0503 B 05108

N° ISSN :

1265-6739

Éditorial

Venant de prendre mes fonctions à la tête de la direction des Affaires juridiques du ministère de l'Éducation nationale, il me revient de présenter ce numéro de la *Lettre*. Je le fais avec un plaisir d'autant plus grand que la *Lettre* ne m'était pas inconnue, sa réputation de rigueur et de sérieux étant aujourd'hui bien assise. Je ne puis, comme mes prédécesseurs, qu'être sensible aux efforts de toute l'équipe de la rédaction pour assurer la diffusion d'une information juridique de qualité auprès des services centraux, des services déconcentrés et des établissements.

J'appellerai votre attention sur trois sujets d'actualité importants qui sont rapportés ce mois-ci par notre revue.

Le premier traite de l'application du principe de laïcité aux élèves et aux personnels de l'Éducation nationale. Elle est illustrée par un jugement du tribunal administratif de Grenoble reconnaissant le bien-fondé de l'exclusion d'une élève refusant de participer aux cours mixtes de natation pour raisons religieuses et par un avis du Conseil d'État portant sur le port de signes d'appartenance religieuse par des agents du service de l'enseignement public. Si ce jugement et cet avis n'apportent pas d'innovation décisive dans ce domaine, ils ont cependant le mérite de poser de manière claire les limites au droit d'expression et de manifestation des croyances religieuses à l'intérieur des établissements scolaires.

Le second est relatif au contrôle de la gestion publique, qui ne peut réellement s'exercer qu'au travers d'une information claire du citoyen et d'une plus grande transparence des modalités de l'action administrative. C'est ce qu'entend mettre en œuvre le gouvernement par la circulaire du Premier ministre du 20 février 2000 sur l'élaboration de rapports d'activité et de comptes rendus de gestion budgétaire ministériels. Le ministère de l'Éducation nationale, faut-il le rappeler, fait partie des six premiers départements ministériels qui expérimenteront ce dispositif au cours de l'année 2000.

Enfin, le troisième sujet d'actualité porte sur la mise en œuvre d'un programme d'accès à la citoyenneté et de lutte contre la discrimination, qui constitue la réponse aux nombreuses difficultés rencontrées par les jeunes, souvent issus de l'immigration, pour assumer pleinement leur citoyenneté, à égalité de droits, de devoirs et de dignité. Il fait l'objet d'une circulaire du Premier ministre en date du 2 mai 2000, qui est commentée brièvement dans ces colonnes, à la rubrique consacrée aux textes officiels.

On trouvera également, dans ce même numéro, la seconde partie de la chronique consacrée aux activités privées du fonctionnaire en disponibilité, démissionnaire ou à la retraite.

Jacques-Henri STAHL

Sommaire

Jurisprudence p. 07

ENSEIGNEMENT SCOLAIRE p. 07

Enseignement du 2nd degré

- **EPLE – Financement d'un équipement par crédit-bail – Résiliation unilatérale du contrat passé avec la société de crédit – EPLE condamné à réparer le préjudice subi par la société de crédit**
T.A. ORLEANS, 23.03.2000, Société AUXIFIP
- **Construction d'un collège – Relations de l'établissement avec les collectivités territoriales – Opération confiée à un syndicat intercommunal – Compétence du syndicat**
T.A. MARSEILLE, 21.10.1999, M. CLEMENT

● **Compétence du conseil de discipline – Mesures d'intérêt général – Sanctions disciplinaires ne faisant pas grief**
T.A. LYON, 01.03.2000, Mme de F.

● **Refus de participation au cours de natation pour motifs religieux – Principes de laïcité**
T.A. GRENOBLE, 11.05.2000, M. Naci YASAR

ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET RECHERCHE p. 08

Administration et fonctionnement des établissements d'enseignement supérieur

- **Modification des statuts d'une composante d'une université**
C.A.A. NANCY, 23.03.2000, université Louis Pasteur

● **Études de 3^{ème} cycle – Légalité de l'arrêté ministériel instituant la charte des thèses**
C.E., 20.03.2000, MAYER et RICHER

PERSONNELS p. 09

Questions communes aux personnels

- **Protection statutaire – Demande de réparation des dommages causés à un véhicule – Refus – Préjudice sans lien avec les fonctions**
T.A. DIJON, 16.03.2000, M. CHAPUIS

- **Critères exigés pour motiver une décision de refus de protection**
T.A. DIJON, 11.04.2000, M./État

- **Titre de perception – Indication obligatoire des bases de liquidation du titre – L'information préalable du débiteur sur ces bases de liquidation par d'autres voies est valable**
T.A. ORLÉANS, 07.03.2000, Mme R.

- **Abandon de poste – Professeur certifié – Titulaire remplaçant refusant de rejoindre son poste – Décision d'affectation n'ayant pas un caractère manifestement illégal**
C.A.A. NANTES, 30.03.2000, Mme B.

- **Prise en compte pour la retraite du temps passé dans des établissements de formation**
C.E., 27.03.2000, Conseil national des groupes académiques de l'enseignement public (CNGA)

● **Surveillant d'externat – Licenciement – Port du foulard – Principes de la liberté de conscience, de la laïcité de l'État et de neutralité des services publics**
C. E., avis rendu le 3 mai 2000, sera publié au JORF

Questions propres aux personnels de l'enseignement universitaire

- **Classement des enseignants-chercheurs – Conditions de prise en compte des services d'agent non titulaire – Durée annuelle des enseignements inférieure aux obligations de service des enseignants-chercheurs – Fonctions exercées en dehors d'un établissement public administratif de recherche ou d'un établissement public à caractère scientifique et technologique**
T.A. PARIS, 16.03.2000, FEIGELSON

● **Mutation et recrutement des professeurs des universités et des maîtres de conférences**
C.E., 20.03.2000, CAPDEVILLE et autres

- **Avancement à la 1^{ère} classe du corps des professeurs des universités – Procédure d'avancement spécifique – Conditions d'application – Bénéficiaires de la prime pédagogique instituée par le décret n° 90-49 du 12 janvier 1990 (1^{ère} espèce) – Professeur exerçant certaines fonctions administratives – Application dès lors que l'intéressé remplit ces fonctions sauf renoncement express de sa part (2^{ème} espèce)**
C.E., 20.03.2000, M. BESSES
C.E., 20.03.2000, M. PEHOURCQ

VII. RESPONSABILITÉ..... p. 13

Accidents survenus aux élèves et aux étudiants

- **Responsabilité pour fonctionnement défectueux du service de médecine de soins d'un établissement public local d'enseignement**
C.A.A. LYON, 30.03.2000, Collège Jean Vilar et M. VILLARD
- **Action en indemnité introduite par une caisse primaire d'assurance maladie – Rejet**
T.A. MONTPELLIER, 12.04.2000, M. ELISHA
- **École maternelle – Incendie causé par un enfant en bas âge à l'aide d'une boîte d'allumettes décorée à l'école à l'occasion de la fête des pères – Loi du 5 avril 1937**
T.A. BORDEAUX, 04.04.2000, MACIF Sud-Ouest Pyrénées
- **Collège privé – EPS – Responsabilité de l'État retenue – Loi du 5 avril 1937**
T.G.I. REIMS, 04.04.2000, M. LEPAGE c/préfet de la Marne

PROCÉDURE CONTENTIEUSE..... p. 15

Compétence des juridictions

- **Déclinatoire de compétence**
Tribunal des conflits, 15.11.1999, préfet de la région Île-de-France
- **École maternelle – Incendie causé par un enfant en bas âge à l'aide d'une boîte d'allumettes décorée à l'école à l'occasion de la fête des pères – Loi du 5 avril 1937 – Compétence judiciaire**
T.A. BORDEAUX, 04.04.2000, MACIF Sud-Ouest Pyrénées

Pouvoirs du juge

- **Pouvoirs du juge – Appréciation des mérites des candidats portée par le conseil national des universités – Contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Contrôle restreint**
C.E., 20.03.2000, M. PEHOURCQ

AUTRE JURISPRUDENCE..... p. 15

- **Groupement d'intérêt public – Personnel**
Tribunal des conflits, 14.02.2000, GIP «Habitat et interventions sociales pour les mals-logés et les sans abris», Mme VERDIER

Consultations p. 17

- **Enseignement de l'éducation physique et sportive dans le cadre des obligations de service réglementaires et dans le cadre de l'association sportive – Application de la loi du 5 avril 1937**
Lettre DAJ A1 n° 00-232 du 2 mai 2000 adressée à un recteur d'académie

- **Utilisation de téléphones portables dans les EPLE – Règlement intérieur**
Lettre DAJ A1 n° 00-250 du 11 mai 2000 adressée à un recteur d'académie

- **Écoles – Plan de prévention – Élaboration et mise en œuvre**
Lettre DAJ A1 n° 00-254 du 11 mai 2000 adressée à un recteur d'académie
- **Utilisation des fonds de coopératives scolaires**
Lettre DAJ A1 n° 00-269 du 19 mai 2000 adressée à un recteur d'académie

- **Courrier personnel – Agents de l'administration – Adresse au lieu de travail**
Lettre DAJ B1 n° 636 en date du 31 mars 2000 adressée à un directeur d'IUFM

- **Agents retraités – Emploi à des tâches ponctuelles – Possibilité (oui) – Condition**
Lettre DAJ B1 n° 648 en date du 31 mars 2000 adressée à un chef d'un établissement
- **Médecine préventive – Doctorants**
Lettre DAJ B1 n° 655 en date du 31 mars 2000 adressée à un président d'université
- **Infirmière – Exercice libéral – Cumul**
Lettre DAJ B1 n° 607 en date du 26 avril 2000 adressée à un recteur
- **Professeur émérite – Envoi en mission – Frais de mission**
Lettre DAJ B1 n° 652 en date du 27 avril adressée à un président d'université

Chroniques p. 23

- Les activités privées du fonctionnaire en disponibilité, démissionnaire ou à la retraite
2^{de} partie : Présentation analytique des activités interdites

Actualités p. 30

Sélection de la LIJ

TEXTES OFFICIELS p. 30

- **Transparence de l'action administrative – Établissement de rapports d'activité et de comptes rendus de gestion budgétaire ministériels**
Circulaire du Premier ministre du 21 février 2000 relative à l'établissement de rapports d'activités et de comptes rendus de gestion budgétaire ministériels
JORF du 24 février 2000, pp. 2832 et 2833

- **Convention pour la promotion de l'égalité des chances entre les filles et les garçons, les femmes et les hommes dans le système éducatif**
Convention interministérielle du 25 février 2000
BOEN n° 10 du 9 mars 2000
- **Féminisation des noms de métiers, fonctions, grades ou titres**
Note du 6 mars 2000
BOEN n° 10 du 9 mars 2000

- **Programme d'accès à la citoyenneté et de lutte contre les discriminations**
Circulaire du Premier ministre du 2 mai 2000 relative à l'accès à la citoyenneté et la lutte contre les discriminations
JORF du 16 mai 2000, page 7328 à 7330

ARTICLES DE REVUES p. 31

- Accès au juge et recours abusif

- **Indépendance des procédures pénale et disciplinaire**
Conclusions du commissaire du gouvernement, M. Philippe LACAÏLE, publiées par les Petites affiches, n° 74 du 13 avril 2000, pp. 17 à 21

- **La théorie du retrait**

«De quelques problèmes posés par le retrait des actes administratifs», M. Amar NASRI, docteur en droit, A.T.E.R. à l'Université de Paris VIII, Petites affiches, n° 82 du 25 avril 2000, pp. 4 à 10.

- **Les validations législatives et les droits de l'Homme**

«Les validations législatives devant le juge de Strasbourg : une réaction rapide du Conseil constitutionnel mais une décision lourde de menaces pour l'avenir de la juridiction constitutionnelle», M. Bertrand MATHIEU, professeur à l'université Panthéon-Sorbonne (Paris I), RFDA, n° 16 (2) de mars-avril 2000, pp. 289 à 304

INTERNET : Sites juridiques signalés p. 32

AU SOMMAIRE DU PROCHAIN NUMÉRO

de la **Lettre d'Information Juridique**
(juillet, août, septembre 2000) p. 36

ENSEIGNEMENT SCOLAIRE

Enseignement du 2nd degré

- **EPLÉ – Financement d'un équipement par crédit-bail – Résiliation unilatérale du contrat passé avec la société de crédit – EPLÉ condamné à réparer le préjudice subi par la société de crédit**

T.A. ORLEANS, 23.03.2000, Société AUXIFIP, n° 97148

Un lycée avait passé une convention en 1994 avec une société de crédit-bail pour financer, à hauteur de 998 000 F l'installation d'un groupe électrogène, assimilable à un immeuble par destination. L'article 17 de la convention de crédit stipulait que «*le crédit-bailleur effectuerait son premier paiement sur ordre de la personne publique (...) à la condition expresse que la personne publique ait fait approuver auparavant la présente convention ainsi que les marchés de travaux par l'autorité chargée d'effectuer le contrôle de légalité*». Or, à la suite d'observations du trésorier-payeur général, le lycée a dénoncé la convention au motif que, n'ayant pas été transmise aux autorités de contrôle, elle avait été mise en œuvre dans des conditions irrégulières. La société de crédit, qui avait versé un acompte de 99 800 F à la société prestataire, en avait demandé en vain le remboursement au lycée, lequel est condamné par le tribunal à lui payer 70 % de cette somme, la société de crédit ayant elle-même commis une négligence en ne vérifiant pas, ainsi que l'y invitaient les stipulations précitées, que la convention avait bien été transmises aux autorités de contrôle. Le lycée est également condamné à verser une somme de 5 000 F au titre des frais irrépétibles.

- **Construction d'un collège – Relations de l'établissement avec les collectivités territoriales – Opération confiée à un syndicat intercommunal – Compétence du syndicat**

T.A. MARSEILLE, 21.10.1999, M. CLEMENT, nos 96-1977 et 96-1984

Le requérant demandait au tribunal d'administratif l'annulation d'un arrêté préfectoral déclarant d'utilité publique un projet de construction d'un collège et la réalisation des équipements annexes au profit d'un syndicat intercommunal, en invoquant le non-respect de nombreuses dispositions du droit de l'urbanisme et de l'expropriation, ainsi que l'incompétence du syndicat intercommunal qui avait pourtant pour objet exclusif d'assurer la participation des communes à cette construction.

Le tribunal administratif rejette la requête. Sur le moyen d'incompétence dudit syndicat dans cette opération de construction, le tribunal estime que le requérant n'est pas fondé à soutenir que la déclaration d'utilité publique prise au profit du syndicat intercommunal, à qui il avait été attribué en l'espèce, en application de l'article 15-1 de la loi du 22 juillet 1983, la prise en charge des dépenses afférentes à l'acquisition du terrain et les travaux de viabilisation, avait été prononcée au bénéfice d'une collectivité publique incompétente au regard de ses statuts ou en l'absence d'accord du département.

- **Compétence du conseil de discipline – Mesures d'intérêt général – Sanctions disciplinaires ne faisant pas grief**

T.A. LYON, 01.03.2000, Mme de F., n° 9802318

Le Conseil d'État avait déjà précisé le sens du 3^{ème} alinéa de l'article 1^{er} du décret n°85-1348 du 18 décembre 1985 relatif aux procédures disciplinaires dans les collèges, les lycées et les établissements d'éducation spéciale, aux termes duquel «*Il ne peut être prononcé de sanction non prévue au règlement intérieur*».

Dans sa décision *Confédération nationale des groupes autonomes de l'enseignement public* du 10 mars 1995, la Haute-juridiction indiquait en effet que cette disposition visait uniquement à rappeler que les sanctions autres que celles instituées par le décret susvisé et le décret n° 85-924 du 30 août 1985 devaient être prévues par le règlement intérieur, sans que cela subordonne nullement l'application des sanctions prévues par la réglementation à leur mention dans ledit règlement intérieur.

Le tribunal administratif de Lyon s'est fondé sur cette interprétation pour rejeter des conclusions aux fins d'annulation dirigées contre un arrêté rectoral confirmant une sanction d'exclusion temporaire et une mesure d'intérêt général prononcées par le conseil de discipline d'un collège à l'encontre d'une élève de 4^{ème}.

Il est à noter que, ce moyen n'ayant pas été soulevé, les premiers juges n'ont pas examiné la légalité d'un tel cumul de sanctions décidées contre un seul élève au titre des mêmes faits.

Ils ont successivement vérifié que la décision d'exclusion temporaire d'une durée de quinze jours n'était pas entachée d'erreur manifeste d'appréciation, puis constaté la compétence du conseil de discipline à prescrire l'accomplissement de mesures d'intérêt général n'entrant pas dans le champ du contrôle juridictionnel.

À cet égard, le tribunal a estimé qu' en l'état actuel des textes, bien que les seules sanctions faisant grief que le conseil de discipline puisse prononcer à l'encontre d'un élève sont celles instituées par l'article 1^{er} du décret susvisé du 18 décembre 1985, à savoir l'exclusion temporaire supérieure à huit jours et l'exclusion définitive, cette limitation n'exclut pas la capacité de cette instance à prescrire d'autres mesures disciplinaires prévues par le règlement intérieur de l'établissement, dès lors qu'elles n'ont qu'un effet limité sur la scolarité des élèves et ne portent atteinte à aucun des droits et libertés dont ils disposent en vertu des textes régissant le fonctionnement du service public de l'Éducation.

NB : Ce jugement appelle les 2 remarques suivantes : le chef d'établissement n'est plus le seul à pouvoir prendre d'autres sanctions que celles prévues par la réglementation. Ceci étant, il est seul habilité à saisir le conseil de discipline, lequel se prononce sur proposition motivée de sa part. On peut donc considérer qu'il reste à l'origine des actions disciplinaires, conformément à l'article 8, 2°) e) du statut des établissements publics locaux d'enseignement.

D'autre part, le conseil de discipline peut prononcer des sanctions disciplinaires qui s'analysent comme des mesures d'ordre intérieur, puisque le tribunal administratif précise que, sous les réserves rappelées ci-dessus, elles ne constituent pas des actes susceptibles de recours juridictionnel.

- **Refus de participation au cours de natation pour motifs religieux – Principe de Laïcité**
T.A. GRENOBLE, 11.05.2000, M. Naci YASAR, n^{os} 99669 et 99670 (2 espèces)

Deux sœurs, élèves du même collège, Lalé et Leyla, ont été exclues de l'établissement par des décisions confirmées le 22 décembre 1998 par le recteur d'académie.

Après avoir écarté comme inopérants les moyens tirés de vices de procédure entachant les décisions du conseil de discipline, dans la mesure où les décisions rectorales se substituent à celles du conseil de discipline, le tribunal, faisant application de la jurisprudence KOEN du Conseil d'État, rejette les requêtes. Les deux élèves ont été exclues du collège au motif qu'elles refusaient de participer aux cours de natation mixtes inscrits à leurs emplois du temps, non pour des raisons médicales mais en raison de leurs croyances religieuses. «Si les élèves peuvent bénéficier individuellement et ponctuellement d'autorisations d'absence

nécessaires à l'exercice d'un culte ou à la célébration d'une fête religieuse, le refus systématique de participer à un cours de natation pour des motifs religieux méconnaît l'ordre public dans l'établissement». «En outre, le requérant n'est pas fondé à demander que les cours de natation soient organisés dans le respect des croyances religieuses de (ses) fille(s), notamment par la suppression de la mixité de ces cours ; que, contrairement à ce qu'il est soutenu, l'organisation des cours de natation par le collège et l'obligation d'assiduité qui s'y attache ne réalisent aucun endoctrinement larvé interdit par l'article 2 du protocole additionnel n° 1 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales.»

En refusant ainsi de participer aux cours de natation mixtes, ces élèves ont donc excédé les limites du droit d'exprimer et de manifester leurs croyances religieuses à l'intérieur d'un établissement scolaire.

NB : La jurisprudence KOEN du 14 avril 1995 est mentionnée à la LIJ n° 67 du mois d'avril 1995, ainsi que l'arrêt du même jour Consistoire central des israélites de France et autres.

ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET RECHERCHE

Administration et fonctionnement des établissements d'enseignement supérieur

- **Modification des statuts d'une composante d'une université**
C.A.A. NANCY, 23.03.2000, Université Louis Pasteur, n° 96NC00746

Aux termes de l'article 25 de la loi n° 84-52 du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur «les composantes de l'université déterminent leurs statuts, qui sont approuvés par le conseil d'administration, et leurs structures internes».

En l'espèce, les statuts du Centre européen d'histoire de la médecine, composante de l'université Louis-Pasteur de Strasbourg disposaient que les modifications statutaires devaient «être adoptées à la majorité des deux tiers des membres présents ou représentés, lors d'une réunion conjointe des conseils d'administration et scientifique».

La cour a considéré que les pouvoirs dévolus par les statuts du Centre européen d'histoire de la médecine à ses organes délibérants n'avaient pas été transférés à l'université, quand bien même les statuts du centre avaient été suspendus en 1991 et

que ses organes délibérants n'étaient «pratiquement plus constitués».

Est annulée, en conséquence, comme entachée d'incompétence, la délibération en date du 22 mars 1994 par laquelle le conseil d'administration de l'université Louis Pasteur a adopté une modification des statuts du Centre européen d'histoire de la médecine.

NB : L'arrêt précise ainsi que les dispositions de l'article 22 de la loi précitée du 26 janvier 1984 autorisent seulement un établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel à déterminer ses propres statuts

● **Études de 3^{ème} cycle – Légalité de l'arrêté ministériel instituant la charte des thèses**
C.E., 20.03.2000, MAYER et RICHER,
n° 202295

Le Conseil d'État a jugé légal l'arrêté ministériel, en date du 3 septembre 1998, relatif à la charte des thèses qui prévoit notamment que chaque établissement public d'enseignement supérieur peut adopter une charte des thèses destinée à fixer les relations entre les différents partenaires, doctorants, directeurs de thèse et responsables des structures d'accueil, afin de permettre qu'une thèse soit menée à son terme dans les meilleures conditions.

Le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'arrêté a été écarté, puisqu'en se bornant à rappeler et à commenter certaines dispositions de l'arrêté du 30 mars 1992 relatif aux études de 3^{ème} cycle ainsi qu'à préciser certaines modalités de la préparation de la soutenance et de la valorisation de la thèse, la charte-type annexée à l'arrêté ne contenait dès lors aucune disposition qui imposait de nouvelles obligations de caractère statutaire aux enseignants-chercheurs.

Le moyen tiré de la méconnaissance de la liberté contractuelle des enseignants-chercheurs et du caractère réglementaire attaché à la situation du doctorant par rapport au service public de l'enseignement supérieur a été écarté dans la mesure où l'arrêté n'avait pas pour objet et ne pouvait d'ailleurs avoir légalement pour effet d'établir une relation contractuelle entre les signataires.

La Haute-juridiction a également considéré que l'intégration de la charte dans les contrats pluriannuels d'établissement et la prise en compte de son application lors de l'évaluation du contrat ne sont pas contraires aux dispositions de l'article 20 de la loi du 26 janvier 1984 en vertu desquelles les contrats peuvent porter sur les activités de formation, de recherche et de documentation et ne portent pas davantage atteinte à la liberté

contractuelle des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel.

Enfin, le moyen tiré de la méconnaissance du principe d'indépendance des enseignants-chercheurs a été écarté au motif que, d'une part, l'instauration d'une procédure de médiation en cas de conflit persistant entre le doctorant et le directeur de thèse ou celui du laboratoire était dépourvue de tout caractère obligatoire et devait être mise en œuvre «sans dessaisir quiconque de ses responsabilités» et que, d'autre part, la soumission de la composition du jury de soutenance au chef d'établissement par le directeur de thèse en concertation avec le doctorant n'imposait pas l'accord de ce dernier. Sur ce dernier point, les dispositions de l'arrêté attaqué ne portaient également pas atteinte aux dispositions de l'arrêté du 30 mars 1992.

PERSONNELS

Questions communes aux personnels

● **Protection statutaire – Demande de réparation des dommages causés à un véhicule – Refus – Préjudice sans lien avec les fonctions**
T.A. DIJON, 16.03.2000, M. CHAPUIS,
n° 986914

Aux termes de l'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires : «La collectivité publique est tenue de protéger les fonctionnaires contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté».

À la suite de dégradations de son véhicule en stationnement sur le parking du lycée où il exerçait ses fonctions, un chef de travaux a sollicité l'indemnisation de son préjudice en application des dispositions de l'article 11 précité.

La simple circonstance que le véhicule aurait été endommagé sur le parking de l'établissement où il enseigne ne suffit pas, en l'absence de tout témoignage sur l'auteur des dommages, les circonstances et les mobiles de celui-ci, à établir le lien avec l'exercice des fonctions du requérant, au sens de la disposition précitée, ce dernier n'est donc pas fondé à contester le refus opposé par le recteur de l'académie de Dijon de prendre à la charge de l'État le montant de la franchise non remboursée par son assureur.

Rejet, en conséquence, du recours dirigé contre le refus de l'État de réparer le préjudice subi par l'intéressé sur le fondement de ce texte.

● **Critères exigés pour motiver une décision de refus de protection**

T.A. DIJON, 11.04.2000, M./État

Un professeur victime de la part de cinq fillettes, élèves d'une classe de 6^{ème}, d'accusations relatives à son attitude à leur égard a sollicité le bénéfice de la protection juridique.

Cette demande ayant fait l'objet d'une décision implicite de rejet, le tribunal administratif, saisi, a procédé à l'annulation du refus de protection en rappelant le principe selon lequel les décisions individuelles refusant un droit statutaire doivent, en vertu de la loi du 11 juillet 1979, être motivées.

En l'espèce, alors même que ces allégations se sont révélées dépourvues de tout fondement à la suite du classement définitif de l'enquête judiciaire qui s'en était suivie, le souci de l'administration d'appliquer une politique d'apaisement, à la suite de la tentative de suicide de deux des fillettes, n'a pas été retenu par les juges administratifs comme constituant un motif d'intérêt général de nature à autoriser le recteur à refuser la protection juridique.

Au plan indemnitaire, l'État a été condamné, à titre de réparation des atteintes portées à sa réputation à verser à cet enseignant la somme de 50 000 F. Il y a lieu de préciser que, indépendamment du refus de protection, ce dernier avait également fait l'objet de mesures administratives de nature à accréditer la légitimité des soupçons pesant sur lui.

● **Titre de perception – Indication obligatoire des bases de liquidation du titre – L'information préalable du débiteur sur ces bases de liquidation par d'autres voies est valable**

T.A. ORLEANS, 07.03.2000, Mme R., n^{os} 97-639 et 97-641

La requérante fonctionnaire avait reçu la notification de deux titres de perception émis par le recteur de l'académie d'Orléans-Tours. Elle demanda au juge administratif leur annulation au motif qu'ils n'indiquaient pas les bases de la liquidation comme l'exige l'article 81 du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général sur la comptabilité. En l'espèce, l'administration avait cependant porté à la connaissance de la débitrice, par une lettre antérieure à la notification des titres, les modalités de calcul et les différents éléments de la dette. Le tribunal administratif rejette en conséquence la requête puisque l'exigence d'information prévue par le décret de 1962 était satisfaite.

● **Abandon de poste – Professeur certifié – Titulaire remplaçant refusant de rejoindre son poste – Décision d'affectation n'ayant pas un caractère manifestement illégal**

C.A.A. NANTES, 30.03.2000, Mme B., n° 98 NT 01025

Aux termes de l'article 28 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires : «*Tout fonctionnaire, quel que soit son rang dans la hiérarchie, est responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. Il doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public*».

Est rejetée la requête déposée par une professeure certifiée, tendant à obtenir l'annulation, d'une part, du jugement par lequel le tribunal administratif d'Orléans a rejeté sa demande visant à obtenir l'annulation de l'arrêté ministériel portant sa radiation pour abandon de poste du corps des professeurs certifiés, d'autre part, dudit arrêté.

La Cour a considéré, tout d'abord, que la décision rectorale d'affectation de l'intéressée en qualité de titulaire remplaçante sur la zone d'Orléans-Nord et celle portant sa radiation du corps des professeurs certifiés sont deux décisions distinctes ; elle a considéré ensuite, que, même si cette décision d'affectation doit être annulée, comme ayant été prise par une autorité incompétente, elle n'offre pas, pour autant, un caractère manifestement illégal ; que, dans la mesure où, par ailleurs, l'appelante n'établit pas que l'exécution de l'ordre de rejoindre son poste était de nature à compromettre gravement un intérêt public, cette enseignante doit être regardée comme ayant rompu elle-même le lien qui l'unissait à l'administration, se plaçant par là-même en dehors du champ d'application des règles statutaires.

● **Prise en compte pour la retraite du temps passé dans des établissements de formation**

C.E., 27.03.2000, Conseil national des groupes académiques de l'enseignement public (CNGA), n° 210090

L'organisme requérant demandait l'annulation du refus, par le ministre de l'Éducation nationale, de la Recherche et de la Technologie, de prendre en compte, pour l'ouverture du droit et pour la liquidation de la pension, la totalité des années de scolarité dans les centres de formation des PEGC.

Le Conseil d'État a considéré que le statut des PEGC ne conférait la qualité de fonctionnaire stagiaire aux lauréats des concours de recrutement qu'à compter de la 2^{nde} année de scolarité, et qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne permettait la prise en compte de la 1^{ère} année, accomplie comme «*élève-professeur*» et ne comportant pas l'accomplissement de services effectifs.

La Haute-assemblée a aussi observé que la circonstance que la scolarité du cycle préparatoire au certificat d'aptitude au professorat de l'enseignement technique soit intégralement prise en compte pour la retraite était sans incidence sur la situation des élèves

des centres de formation des PEGC, ces personnels appartenant à des corps différents et étant appelés à exercer des fonctions différentes.

● **Surveillant d'externat – Licenciement – Port du foulard – Principes de la liberté de conscience, de la laïcité de l'État et de neutralité des services publics**

C.E., avis rendu le 3 mai 2000 qui sera publié au JORF

Dans le cadre d'un contentieux relatif au licenciement d'une surveillante d'externat motivé par le port d'un foulard durant l'exercice de ses fonctions et considéré par les services rectoraux comme contraire au principe de laïcité de l'État et de neutralité des services publics, le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne a soumis à l'examen du Conseil d'État, selon la procédure prévue à l'article 12 de la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif, trois questions auxquelles la Haute-juridiction a répondu dans un avis du 3 mai 2000 de la manière suivante :

- en premier lieu, le tribunal a demandé si les exigences tenant aux principes de la laïcité de l'État et de la neutralité des services publics, qui fondent l'obligation de réserve incombant à un agent public, doivent être appréciées en fonction de la nature des services publics concernés.

Selon le Conseil d'État, il résulte des textes constitutionnels et législatifs que *« le principe de liberté de conscience ainsi que celui de la laïcité de l'État et de neutralité des services publics s'appliquent à l'ensemble de ceux-ci »* ;

- en second lieu, le tribunal a interrogé le Conseil d'État sur le fait de savoir si, dans le cadre du service public de l'enseignement, il convenait de faire une distinction suivant que l'agent assure ou non des fonctions éducatives et, dans cette éventualité, suivant qu'il exerce ou non des fonctions d'enseignement.

La Haute-juridiction a répondu qu'il n'y a pas lieu d'établir cette distinction.

En effet, *« si les agents du service de l'enseignement public bénéficient, comme tous les autres agents publics, de la liberté de conscience qui interdit toute discrimination dans l'accès aux fonctions comme dans le déroulement de la carrière qui serait fondée sur leur religion, le principe de laïcité fait obstacle à ce qu'ils disposent, dans le cadre du service public, du droit de manifester leurs croyances religieuses »* ;

- en dernier lieu, les juges de première instance ont demandé l'avis du Conseil d'État sur le fait de savoir s'il convenait, dans certains cas, d'opérer une distinction entre les signes religieux selon

leur nature ou le degré de leur caractère ostentatoire.

La Haute-juridiction a considéré que le fait pour un agent du service de l'enseignement public de manifester, dans l'exercice de ses fonctions, ses croyances religieuses, notamment en portant un signe destiné à marquer son appartenance à une religion, constitue un manquement à ses obligations. *« Les suites à donner à ce manquement, notamment sur le plan disciplinaire, doivent être appréciées par l'administration sous le contrôle du juge, compte tenu de la nature et du degré de caractère ostentatoire de ce signe, comme des autres circonstances dans lesquelles le manquement est constaté ».*

Questions propres aux personnels de l'enseignement universitaire

- **Classement des enseignants-chercheurs – Conditions de prise en compte des services d'agent non titulaire – Durée annuelle des enseignements inférieure aux obligations de service des enseignants-chercheurs – Fonctions exercées en dehors d'un établissement public administratif de recherche ou d'un établissement public à caractère scientifique et technologique**
T.A. PARIS, 16.03.2000, FEIGELSON, n° 9707320

L'article 4-2 du décret n° 85-465 du 26 avril 1985 modifié fixant les règles de classement des enseignants-chercheurs du ministère de l'Éducation nationale fixe notamment que l'application des dispositions de l'article 4 de ce texte, relatif aux modalités de prise en compte des services accomplis en qualité d'agent non titulaire, en particulier de l'État et de ses établissements publics, ne peut conduire, lorsqu'une personne est nommée dans le corps des maîtres de conférences après avoir exercé pendant au moins six ans des fonctions d'enseignant dans l'enseignement supérieur en qualité d'agent non titulaire, à ce que la durée des fonctions prises en compte pour son classement dans le nouveau corps soit inférieure à deux ans.

Un chargé d'enseignement vacataire qui avait animé un séminaire mensuel pendant trois ans, puis des travaux dirigés pendant cinq ans, à raison de 50 heures annuelles la 1^{ère} année, puis de 25 heures annuelles durant les quatre années suivantes, n'a pas accompli des obligations de service d'une durée annuelle égale à celles définies par l'article 7 du décret n° 84-431 du 6 juin 1984 modifié portant dispositions statutaires communes applicables aux enseignants-chercheurs. Par suite, légalité du refus du bénéfice de l'article 4-2 du décret du 26 avril 1985. Par ailleurs, l'article 6 de ce texte prévoit, selon les

modalités qu'il fixe, la prise en compte, pour le classement dans un corps d'enseignants-chercheurs, des fonctions exercées par un chercheur d'un établissement public administratif de recherche ou d'un EPST. Le fait d'avoir assuré un service au sein d'un laboratoire universitaire associé au CNRS ne saurait justifier l'application des dispositions de l'article 6 à l'intéressé, ce laboratoire n'étant ni un EPA de recherche ni un EPST. Le ministre n'avait donc pas à consulter la section compétente du Conseil national des universités (CNU) sur la quotité des services à retenir au titre de cet article.

- **Mutation et recrutement des professeurs des universités et des maîtres de conférences**
C.E., 20.03.2000, CAPDEVILLE et autres,
n° 193419, sera mentionnée dans les tables du Recueil Lebon

Si les dispositions de l'article 51 du décret n° 84-431 du 6 juin 1984 modifié, aux termes desquelles «Après toute publication des emplois vacants (de professeur des universités ou de maître de conférences)... il est procédé à un examen des candidatures présentées au titre des mutations», imposent à la commission de spécialistes de statuer sur les candidatures présentées par voie de mutation avant de délibérer sur les candidatures au concours de recrutement, elles ne lui interdisent pas de procéder à l'audition des candidats au concours (ceux qu'elle a inscrit sur la liste des candidats admis à poursuivre le concours) avant de se prononcer sur les candidatures des personnels sollicitant leur mutation.

- **Avancement à la 1^{ère} classe du corps des professeurs des universités – Procédure d'avancement spécifique – Conditions d'application – Bénéficiaires de la prime pédagogique instituée par le décret n° 90-49 du 12 janvier 1990 (1^{ère} espèce) – Professeur exerçant certaines fonctions administratives – Application dès lors que l'intéressé remplit ces fonctions sauf renoncement express de sa part (2^{ème} espèce)**
C.E., 20.03.2000, M. BESSES,
n° 192482

1 - L'avancement à la 1^{ère} classe du corps des professeurs des universités est prononcé au choix, d'une part, sur proposition du conseil scientifique de l'établissement et d'autre part, sur proposition de la section compétente du conseil national des universités (CNU). Lorsque le nombre des professeurs affectés à l'établissement est inférieur à 30, les avancements sont prononcés sur propositions de la section compétente

du CNU après avis du conseil scientifique de l'établissement.

Par ailleurs, en application de l'alinéa 3 l'article 56 du décret du 6 juin 1984 modifié, les professeurs qui exercent pendant plusieurs années, en sus de leurs obligations de services, des fonctions pédagogiques ou administratives définies par arrêté, font l'objet d'un classement par le conseil scientifique de l'établissement par groupe du CNU. Le groupe compétent du CNU adresse au ministre des propositions d'avancement qui doivent respecter, pour les professeurs affectés dans le même établissement, l'ordre de classement adopté par le conseil scientifique.

Les intéressés peuvent renoncer au bénéfice de cette procédure particulière lorsqu'ils prennent les fonctions y ouvrant droit.

Les fonctions pédagogiques mentionnées à l'article 56 dans sa rédaction issue du décret 92-71 du 16 janvier 1992 qui permettent aux professeurs d'université de 2^{ème} classe de bénéficier de l'avancement spécifique pour l'accès à la 1^{ère} classe sont celles donnant lieu à l'institution de la prime pédagogique instituée par le décret 90-49 du 12 janvier 1990, qui ne peut être attribuée qu'aux personnels ayant souscrit l'engagement d'effectuer, en plus de leurs obligations statutaires, un service complémentaire pendant une durée de quatre années universitaires.

Le 19 avril 1994, M. BESSES s'est engagé à effectuer, en plus de son service statutaire, un service supplémentaire d'au moins 128 heures équivalent travaux dirigés pendant quatre années universitaires. Dès lors, il remplissait les conditions pour bénéficier de la procédure d'avancement spécifique à la 1^{ère} classe du corps des professeurs d'université. Toutefois, à la date à laquelle il a pris cet engagement, le conseil scientifique de l'université avait déjà procédé à l'examen des candidatures des professeurs promouvables à la 1^{ère} classe recensées le 10 janvier 1994 comme relevant de la procédure d'avancement spécifique. L'engagement ne prenant effet qu'à la date où il est souscrit, la circonstance qu'il indiquait qu'il prenait effet au 1^{er} septembre 1993 ne pouvait légalement lui conférer un effet rétroactif susceptible d'être pris en compte pour apprécier le droit de M. BESSES à bénéficier de la procédure d'avancement spécifique.

C.E., 20.03.2000, M. PEHOURCQ,
n° 190340

2 - Cette procédure d'avancement spécifique est également applicable aux professeurs qui exercent certaines fonctions administratives définies par l'arrêté du 8 mars 1990 modifié et notamment celle de directeur d'une unité de formation et de recherche. Dès lors que les professeurs d'université remplissent les conditions pour bénéficier de la procédure d'avancement spécifique prévue à l'alinéa 3 de l'article 56 du décret du 6 juin 1984 pour l'accès à la 1^{ère} classe,

cette procédure s'applique automatiquement sauf décision contraire de leur part.

Le requérant n'ayant pas renoncé au bénéfice de ces dispositions lorsqu'il a pris les fonctions de directeur d'une unité de formation et de recherche, son avancement, pendant toute la période où il a exercé ces fonctions, était exclusivement régi par lesdites dispositions.

NB : 1°) *Le Conseil d'État a reconnu la légalité de cette procédure d'avancement spécifique en raison des fonctions particulières exercées par les intéressés qui se distinguent, de manière permanente, des obligations de service qui découlent de leur statut particulier, et a justifié par l'intérêt du service les modalités d'évaluation particulières qui résultent de l'intervention d'une formation distincte du CNU (CE, 9 février 1996, M. POUILLE, LIJ n° 13).*

2°) *Seule une loi peut déroger au principe de non rétroactivité, de valeur législative. Dès lors, l'administration ne peut ni donner à ses actes un effet rétroactif, ni, comme dans le cas de M. PEHOURCQ, faire échapper à ce principe les engagements qu'elle prend.*

VII. RESPONSABILITÉ

Accidents survenus aux élèves et aux étudiants

● Responsabilité pour fonctionnement défectueux du service de médecine de soins d'un établissement public local d'enseignement

C.A.A. LYON, 30.03.2000, Collège Jean Vilar et M. VILLARD, nos 98LY02942 et 97LY02946

Une douleur au bas-ventre en début de matinée motiva l'accueil à deux reprises d'un élève par un surveillant à l'infirmerie. À l'issue des cours de la matinée, l'élève rentra chez lui sans toutefois souhaiter être raccompagné, ni que ses parents soient informés. Examiné par un médecin libéral appelé rapidement par la mère de l'élève, celui-ci diagnostiqua en début d'après-midi une torsion testiculaire. La tardiveté du diagnostic contraignit en urgence l'établissement hospitalier à l'ablation de l'organe. Le diagnostic clinique de la torsion testiculaire doit être en effet posé rapidement et nécessite une intervention chirurgicale dans les six heures qui suivent les premières douleurs.

Les représentants légaux de la victime introduisirent une action en responsabilité dirigée contre l'État sur le fondement de la loi du 5 avril 1937, dont la Cour d'appel de Riom rejeta toute mise en cause par un arrêt définitif du 18 avril 1991.

Dans un jugement définitif du 21 décembre 1993, le tribunal administratif de Clermont-Ferrand déclara irrecevable la mise en cause de l'État introduite sur le fondement de l'article 57 du décret n° 85-924 du 30 août 1985 modifié qui dispose que « les modalités d'organisation de la médecine de soins dans les établissements publics locaux d'enseignement relèvent de la compétence et de la responsabilité de ces établissements ».

Par contre, le même tribunal administratif accueillit l'action indemnitaire dirigée ultérieurement contre le collège et déclara le 3 novembre 1997 celui-ci responsable partiellement du préjudice subi par l'élève, à hauteur de 30 % dudit préjudice.

C'est ce jugement de 1997 que la cour administrative d'appel de Lyon confirme dans son arrêt du 30 mars 2000, en précisant que l'absence de recours à un service médical a été la cause de l'aggravation du préjudice subi par l'élève.

La cour précise toutefois que l'absence, le jour des faits, du personnel de l'infirmerie n'est pas, en elle-même, constitutive d'une mauvaise organisation de la médecine de soins dans l'établissement (aucune disposition législative ou réglementaire ni aucun principe d'organisation du service public de l'enseignement n'impose en effet à l'État d'assurer la présence à temps complet de personnel médical ou paramédical dans chaque établissement scolaire).

Par contre, la cour considère que le seul fait que le collège, alors qu'il ignorait les causes des douleurs dont se plaignait l'élève, n'ait pris aucune mesure qui eût permis une prise en charge plus rapide de l'intéressé, révèle un fonctionnement défectueux du service de médecine de soins constitutifs d'une faute de nature à engager la responsabilité du collège qui, par ailleurs, ne pouvait pas se prévaloir de l'erreur commise par la victime sur les causes de ses souffrances et la gravité de son état.

NB : *Si le tribunal administratif en 1997 comme la cour administrative d'appel en 2000 reconnurent la responsabilité du collège, c'est probablement parce que le caractère définitif des décisions de 1991 et 1993 ne permettaient plus la mise en cause de l'État et risquait donc de priver la victime de toute indemnisation. C'est cet éclairage qui doit conduire à faire de l'arrêt du 30 mars 2000 un cas d'espèce ; en pareil cas, l'articulation des dispositions de l'articles 57 avec celle de l'article 8-2°c du décret précité du 30 août 1985 devant plutôt conduire à la mise en cause de l'État et non de l'établissement scolaire (voir par exemple C.A.A. LYON, 06.06.1996, M. et Mme TALEB DJELASSI, n° 95LY00577 ; C.A.A. NANTES, 30.12.1998, M. et Mme PRÉVOST, n° 95NT00036).*

- **Action en indemnité introduite par une caisse primaire d'assurance maladie – Rejet**
T.A. MONTPELLIER, 12.04.2000, M. ELISHA,
n° 982619

À la suite d'un accident scolaire survenu en 1994 à une collégienne qui, à la suite d'une bousculade, chuta dans la partie dénivelée de la cour de récréation du collège, la caisse primaire d'assurance maladie de Montpellier-Lodève avait assigné l'État et le département sur le fondement d'un défaut d'aménagement de ladite cour, en vue d'obtenir le remboursement de ses prestations.

Le tribunal administratif rejette la requête au motif d'une part, que la responsabilité de l'État ne saurait être engagée à raison d'un défaut d'aménagement normal de la cour de récréation et, d'autre part, s'agissant du département, que la requérante n'établissait aucun élément permettant au juge d'apprécier l'importance du dénivelée en cause et qu'il apparaissait en définitive que la chute était imputable à la bousculade provoquée par d'autres élèves.

- **École maternelle – Incendie causé par un enfant en bas âge à l'aide d'une boîte d'allumettes décorée à l'école à l'occasion de la fête des pères – Loi du 5 avril 1937**
T.A. BORDEAUX, 04.04.2000,
MACIF Sud-Ouest Pyrénées, n° 97585

Un jeune élève âgé de 3 ans et demi, élève de l'école maternelle de Marcenais (33) a allumé un feu dans une grange voisine du domicile de ses parents, en jouant avec des allumettes contenues dans une boîte décorée à l'école pour la fête des pères.

La MACIF, assureur des parents, civilement responsables de leur fils mineur, ayant procédé à l'indemnisation des victimes de l'incendie, a estimé que la responsabilité de l'État était engagée en raison de l'imprudance de l'institutrice pour avoir remis à un enfant en bas âge une boîte remplie d'allumettes et, en conséquence, a sollicité le remboursement des sommes versées, d'un montant total de 484 832 F.

Le tribunal a considéré qu'il résultait des termes de la loi du 20 juillet 1899 qu'en substituant la responsabilité de l'État à celle encourue par les membres de l'enseignement public, en vertu de l'article 1384 du Code civil, du fait des dommages causés par les ou aux élèves, ladite loi, qui a attribué aux tribunaux judiciaires la connaissance des actions en responsabilité engagées de ce fait contre l'État, a entendu exclure toute distinction suivant la nature de la faute commise par l'agent intéressé.

Qu'en outre, la loi du 5 avril 1937, qui a abrogé la loi précitée, s'est essentiellement proposée pour objet d'étendre la garantie que celle-ci avait instituée au profit des instituteurs à raison des faits ci-dessus

précisés, à la totalité des dommages causés ou subis par les enfants confiés à leur garde et a corrélativement attribué à l'autorité judiciaire le jugement de tous les litiges relatifs à l'application de ses propres dispositions, devait dès lors être réputée avoir maintenu la règle selon laquelle, par dérogation aux principes généraux qui gouvernent la séparation des compétences administrative et judiciaire, la compétence de la juridiction civile s'étendait à l'ensemble des cas où le dommage invoqué a sa cause dans une faute de l'instituteur, quel que soit, juridiquement, le caractère de cette faute.

Il en résulte que la compétence donnée aux tribunaux de l'ordre judiciaire concerne non seulement les litiges relatifs aux suites d'une faute personnelle de l'agent public, détachable de sa fonction, mais également les différents portant sur les conséquences dommageables des fautes qui, ayant été commises par l'agent public dans l'exercice même de ses fonctions et pour l'accomplissement de celles-ci, ne sont pas, en raison de leur nature détachables du service public.

Le juge a considéré que le litige opposant la MACIF à l'État, mettant en cause une faute d'un enseignant pour avoir remis à un enfant en bas âge une boîte d'allumettes décorée à l'occasion de la fête des pères avec laquelle il a allumé un feu dans une grange voisine du domicile de ses parents, relevait de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire.

Rejet, en conséquence, des conclusions de la requête de la MACIF Sud-Ouest-Pyrénées tendant à la condamnation de l'État au versement d'une indemnité, comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître.

- **Collège privé – EPS – Responsabilité de l'État retenue – Loi du 5 avril 1937**
T.G.I. REIMS, 04.04.2000,
M. LEPAGE c/préfet de la Marne, n° 161

Alors qu'il participait à un exercice de lutte dans le cadre d'un cours d'éducation physique et sportive, un élève était tombé sur son coude gauche en dehors du tapis disposé à effet de recevoir l'exercice.

Le tribunal a retenu la responsabilité de l'État au motif que le professeur avait commis une faute de surveillance pendant l'exercice, dès lors que l'aire de réception des élèves n'avait pas été aménagée correctement et que la victime avait fait une chute à la suite de laquelle son coude gauche avait heurté le sol en dehors des tapis de réception. En effet, l'enseignant aurait dû se rendre compte que ces derniers étaient mal mis en place car, d'une part, les élèves se prenaient les pieds dedans, ce qui révélait que ces tapis n'étaient pas placés bord à bord, et, d'autre part, les heurts des élèves dans ces tapis, du fait de cette mauvaise mise en place, faisaient s'écarter ceux-ci encore davantage l'un de l'autre.

PROCÉDURE CONTENTIEUSE

Compétence des juridictions

- **Déclinatoire de compétence**

*Tribunal des conflits, 15.11.1999,
préfet de la région Île-de-France, n° 3184*

L'article 4 de l'ordonnance du 1^{er} juin 1828 fait obstacle à ce qu'un conflit soit élevé postérieurement à un jugement rendu en dernier ressort ou à un arrêt définitif sur la compétence par la juridiction judiciaire.

NB : L'ordonnance du 1^{er} juin 1828 donne compétence au préfet pour déposer auprès du ministère public un déclinatoire de compétence lorsque le juge judiciaire est saisi d'un litige relevant de la juridiction administrative. En cas de rejet par le juge judiciaire de ce déclinatoire, il peut ensuite «élever le conflit» en saisissant, dans les quinze jours suivant la notification du rejet de son déclinatoire, le Tribunal des conflits d'un «arrêté de conflit».

Cet arrêt rappelle que le préfet ne peut déposer de déclinatoire de compétence après que le juge judiciaire a statué en dernier ressort ou définitivement sur sa compétence ou acquiescement. À cet égard, un arrêt de cour d'appel statuant sur la question de compétence, même frappé d'un pourvoi en cassation (TC, 6 novembre 1978, consorts DARASSE) ou de tierce opposition (TC, 25 mars 1996 Préfet de l'Aude et époux de LASSUS SAINT-GENIES) est regardé comme définitif.

- **École maternelle – Incendie causé par un enfant en bas âge à l'aide d'une boîte d'allumettes décorée à l'école à l'occasion de la fête des pères – Loi du 5 avril 1937 – Compétence judiciaire**

*T.A. BORDEAUX, 04.04.2000,
MACIF Sud-Ouest Pyrénées, n° 97585
(voir p. 14)*

Pouvoirs du juge

- **Pouvoir du juge – Appréciation des mérites des candidats portée par le Conseil national des universités – Contrôle du juge de l'excès de pouvoir – Contrôle restreint**

C.E., 20.03.2000, M. PEHOURCQ, n° 190340

Le Conseil national des universités ne commet pas d'erreur manifeste d'appréciation en ne proposant pas pour un avancement à la 1^{ère} classe du corps des professeurs des universités le requérant qui a été classé au 1^{er} rang sur la liste de classement arrêtée par le

conseil scientifique de l'université où il est affecté. À défaut d'une proposition émise en sa faveur par le groupe compétent du conseil national des universités, le ministre était tenu de refuser l'avancement de l'intéressé à la 1^{ère} classe des professeurs d'université.

NB : Depuis la décision CHERRUAULT, l'appréciation de la valeur professionnelle et des mérites des candidats à la promotion de professeurs d'université faite par la section compétente du Conseil national des universités, dans le cadre du pouvoir de proposition qu'elle tient de l'article 56 du décret n° 84-431 du 6 juin 1984 modifié, est soumise à un contrôle restreint du juge de l'excès de pouvoir (CE 2 avril 1997, CHERRUAULT, Recueil Lebon). Cette décision avait abandonné une précédente jurisprudence aux termes de laquelle «l'appréciation des mérites des candidats faite par la section compétente du conseil national des universités, dans le cadre du pouvoir de proposition qu'elle tient de l'article 56 du décret susvisé du 6 juin 1984 modifié, n'est pas susceptible d'être discutée devant le juge de l'excès de pouvoir» (CE, 7 avril 1995, SURRY, Recueil Lebon).

AUTRE JURISPRUDENCE

- **Groupement d'intérêt public – Personnel**

*Tribunal des conflits, 14.02.2000,
GIP «Habitat et interventions sociales pour les
mals-logés et les sans-abris» n° 3170,
Mme VERDIER*

Considérant les termes de l'article 21 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 et, à la lumière des travaux préparatoires de la loi, le législateur a entendu faire des groupements d'intérêt public (GIP) des personnes publiques soumises à un régime spécifique ; ce dernier se caractérise, sous la seule réserve de l'application par analogie à ces groupements des dispositions de l'article 34 de la Constitution qui fondent la compétence de la loi en matière de création d'établissements publics proprement dits, par une absence de soumission de plein droit de ces groupements aux lois et règlements régissant les établissements publics.

Dans le cas d'espèce, le tribunal des conflits, au regard de l'objet et des modalités d'organisation et de fonctionnement, considère que ce GIP assure la gestion d'un service public à caractère administratif. Les personnels non statutaires, travaillant pour le compte d'une personne publique gérant

un service public à caractère administratif, sont soumis, dans leurs rapports avec cette personne et quel que soit leur emploi, à un régime de droit public, conformément à sa jurisprudence (TC, 25.03.1996, préfet de la Région Rhône-Alpes n° 3000).

Le Conseil des prud'hommes et la cour d'appel de Paris s'étaient estimés compétents pour juger d'un conflit opposant le GIP «*Habitat et interventions sociales pour les mals-logés et les sans-abris*» et l'un de ses salariés.

La Cour de cassation a renvoyé l'affaire devant le tribunal des conflits, estimant qu'en l'espèce se posait une difficulté sérieuse à la fois sur la nature du GIP, personne morale de droit public ou personne morale de droit privé et sur la nature de son activité, administrative ou industrielle et commerciale.

NB : Cette décision du tribunal de conflits reconnaissant la compétence de la juridiction administrative, comporte des incidences contrastées.

La portée positive de cette décision est que, pour la première fois, la Haute-juridiction se prononce en effet explicitement sur la nature juridique des GIP.

Depuis 1982, année de création de la première catégorie de GIP, suivie d'une trentaine, aucun texte législatif, à l'exception de l'article 45 de la loi n° 84-52 du 26 janvier 1984 relative à l'enseignement supérieur, n'était venu qualifier le GIP de personnes morales de droit public. Quelques auteurs se sont efforcés de plaider en faveur de la nature

de droit privé du GIP, évacuant le fait que le législateur avait voulu créer une structure spécifique de coopération pour le secteur public, distincte des structures de droit privé existantes.

À cet égard, le Conseil d'État avait affirmé de façon constante que le GIP devait être considéré comme une personne morale de droit public, dans un avis du 15 octobre 1985 (CE, avis 15 octobre 1985, EDCE 1986, n° 37) et dans une étude de la section du rapport et des études (Documentation française, mars 1997).

En revanche, la création et le fonctionnement des GIP n'ont pas suscité jusqu'à ce jour de jurisprudence explicite sur la nature de cette personne morale.

Il convient de citer pour mémoire l'arrêt du Conseil d'État relatif aux agences régionales d'hospitalisation (CE, 14.01.1998, syndicat départemental Interco 35 CFDT) qui assimile la convention constitutive des agences régionales d'hospitalisation créées sous la forme de GIP à des contrats administratifs, soumis à un régime hybride.

La décision du tribunal des conflits, si elle a le mérite de poser un double principe, celui de la nature publique du GIP et de sa spécificité au regard du régime des établissements publics ne permet pas pour autant de trancher toutes les questions intéressant les GIP, notamment en ce qui concerne le statut des personnels ou la fiscalité.

● **Enseignement de l'éducation physique et sportive dans le cadre des obligations de service réglementaires et dans le cadre de l'association sportive – Application de la loi du 5 avril 1937**

Lettre DAJA1 n° 00-232 du 2 mai 2000
adressée à un recteur d'académie

En ce qui concerne les responsabilités éventuelles lors d'une sortie de ski organisée par l'association sportive scolaire d'un collège, un recteur d'académie s'interrogeait sur le point de savoir si un professeur d'éducation physique et sportive (EPS) qui s'investit au titre de ses obligations réglementaires de service à hauteur de 3 heures forfaitaires hebdomadaires dans l'animation des activités de l'Union nationale du sport scolaire (UNSS) est ou non couvert par l'application de la loi du 5 avril 1937.

Il a été répondu que, si l'activité sportive est organisée par l'établissement scolaire et encadrée par les membres du personnel enseignant, la loi du 5 avril 1937 trouve à s'appliquer ; la responsabilité de l'État peut se substituer à celle du professeur (C. cass. 2^{ème} Ch. Civ., préfet de l'INDRE-ET-LOIRE c/ conjoints CRÉPEAU).

La loi n° 89-486 du 10 juillet 1989 modifiée, d'orientation sur l'éducation, dans son article 1^{er}, énonce d'ailleurs que « Des activités périscolaires prolongeant le service public de l'Éducation peuvent être organisées avec le concours notamment des administrations, des collectivités territoriales, des associations et des fondations, sans toutefois se substituer aux activités d'enseignement et de formation fixées par l'État. Elles visent notamment à favoriser, pendant le temps libre des élèves, leur égal accès aux pratiques culturelles et sportives et aux nouvelles technologies de l'information et de la communication. Les établissements scolaires veillent, dans l'organisation des activités périscolaires à caractère facultatif, à ce que les ressources des familles ne constituent pas un facteur discriminant entre les élèves ».

En revanche, si l'activité sportive est organisée par l'association sportive de l'établissement avec l'encadrement d'un professeur, il convient de distinguer si l'activité envisagée entre dans le cadre du service réglementaire qui est imposé à l'agent (3 heures forfaitaires hebdomadaires). Si tel est le cas, le professeur d'EPS est couvert par la loi du 5 avril 1937.

À défaut, il conviendra de rechercher si le professeur d'EPS avait à l'égard de l'association sportive, la qualité de préposé de cette dernière. Dans cette hypothèse, l'enseignant ne peut se prévaloir de la

substitution de responsabilité telle que prévue par la loi du 5 avril 1937 ; il sera soumis au régime de droit commun de la responsabilité découlant des dispositions de l'article 1384 alinéa 5 du Code civil, et bénéficiera de l'assurance de l'association.

Au surplus, il est à noter que, conformément à la circulaire n°96-249 du 25 octobre 1996 relative à la situation des chefs d'établissement au sein des associations sportives ayant leur siège dans un EPLE, même si une activité est gérée par l'association sportive, cela n'exclut pas que la responsabilité de l'administration soit engagée dès lors qu'il est considéré que l'association participait au service public de l'enseignement. En conséquence, les professeurs d'EPS pourraient se voir appliquer dans cette circonstance, les dispositions de la loi du 5 avril 1937, notamment par l'effet extensif de l'alinéa 2 de son article 2 qui prévoit que « *il en sera ainsi 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* ».

Enfin, sur la note de service n° 94-116 du 16 mars 1994 relative à la sécurité des élèves et à la pratique des activités physiques scolaires précise les règles de droit applicables en matière de responsabilité aussi bien civile que pénale à l'égard des enseignants d'EPS ainsi que les conditions de mise en jeu de la responsabilité de l'État, et les mesures de sécurité à prendre dans l'organisation et la conduite de ces différentes activités physiques et sportives.

● **Utilisation de téléphones portables dans les EPLE – Règlement intérieur**

Lettre DAJA1 n° 00-250 du 11 mai 2000
adressée à un recteur d'académie

Un recteur d'académie appelait l'attention du ministère sur l'utilisation des téléphones portables dans les établissements du 2nd degré. Il lui a été apporté les précisions suivantes sur les délibérations des conseils d'administration interdisant l'introduction de ces téléphones au sein des établissements scolaires et prévoyant la confiscation de ces appareils en cas de non-respect de cette interdiction.

Le règlement intérieur d'un établissement scolaire a pour but de définir les droits et les devoirs de chacun des membres de la communauté scolaire. S'agissant de l'introduction dans un établissement du 2nd degré d'un téléphone portable, il ne semble pas possible d'en poser une interdiction générale et absolue dans la mesure où d'une part, cet appareil

ne peut être qualifié de dangereux ou de toxique et d'autre part, son introduction dans un établissement scolaire ne signifie pas qu'il en sera fait usage. En revanche, s'agissant de l'utilisation de cet outil de communication dans l'enceinte même de l'établissement, le règlement intérieur adopté par le conseil d'administration peut en réglementer, voire en interdire l'usage, si ce dernier perturbe le bon fonctionnement des activités d'enseignement.

Il est ainsi possible d'interdire l'utilisation des téléphones portables pendant les périodes d'enseignement et de l'autoriser hors de ces périodes (récréations par exemple).

Enfin, dans le domaine de la sanction applicable, celle-ci doit être prévue par le règlement intérieur et proportionnelle à la faute de l'élève. Ainsi, la confiscation temporaire de l'appareil téléphonique de l'élève ne sera possible que dans l'hypothèse d'un usage de ce dernier lorsqu'il perturbe le bon fonctionnement des activités d'enseignement.

● Écoles – Plan de prévention – Élaboration et mise en œuvre

*Lettre DAJA1 n° 00-254 du 11 mai 2000
adressée à un recteur d'académie*

Un recteur d'académie souhaitait avoir des précisions sur l'autorité compétente pour signer, à l'égard d'une école primaire faisant l'objet de travaux importants en cours d'année scolaire, un plan de prévention réglementaire prévu au chapitre VII du titre III du livre II du Code du travail dans sa partie réglementaire.

Les prescriptions particulières d'hygiène et de sécurité applicables aux travaux effectués dans un établissement par une entreprise extérieure, insérées aux articles R. 237-1 à R. 237-28 du Code du travail, visent à renforcer la prévention des risques liés à l'intervention d'une ou plusieurs entreprises dans un établissement et ont été prises en application de l'article L. 231-2-2° du Code du travail, qui dispose que des décrets en Conseil d'État déterminent, au fur et à mesure des nécessités constatées, les prescriptions particulières soit à certaines professions, soit à certains modes de travail ainsi qu'en application de l'article L. 236-12 du Code du travail.

Ces dispositions particulières s'insèrent dans les prescriptions législatives et réglementaires du titre III du livre II du Code du travail relatives à l'hygiène, la sécurité et les conditions du travail.

Ces prescriptions sont applicables dans les conditions précisées par le décret n° 82-453 du 28 mai 1982 modifié (RLR 610-8) dans les administrations et établissements visés à l'article 1^{er} dudit décret relatif à l'hygiène, la sécurité du travail et la prévention médicale dans la fonction publique.

Enfin, et dans les conditions précisées par le décret

n° 85-603 du 10 juin 1985 modifié relatif à l'hygiène, la sécurité du travail et la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale, ces dispositions sont également applicables aux collectivités et établissements employant des agents régis par la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

Les écoles primaires publiques, propriété des communes, sont soumises à un double régime, dans la mesure où, d'une part, lesdites écoles accueillent le service public de l'Éducation qui est un service administratif de l'État et emploie des agents de l'État et où, d'autre part, les locaux des écoles sont communaux et accueillent les agents territoriaux que sont les agents territoriaux spécialisés des écoles maternelles (ATSEM). En conséquence, le plan de prévention prévu aux articles R. 237-7 et R. 237-8 du Code du travail devra être arrêté d'un commun accord par les chefs d'entreprises, le maire ou son représentant et l'inspecteur d'académie, directeur des services de l'Éducation nationale dans le département ou son représentant. Pour l'exécution des travaux, il revient principalement à la commune, maître d'ouvrage, la tâche de s'assurer auprès des chefs des entreprises concernées que les mesures prévues par le plan de prévention sont exécutées ainsi que de coordonner les mesures nouvelles qui doivent être prises, si nécessaire, lors du déroulement des travaux.

Par ailleurs, le directeur d'école reçoit des services académiques une copie du plan de prévention. En cas de difficultés dans la mise en œuvre de ce plan, le directeur alerte sans délai le maire de la commune, l'inspecteur d'académie par l'intermédiaire de l'inspecteur de l'Éducation nationale et l'inspecteur d'hygiène et de sécurité académique. À cet égard, il convient de souligner la nécessité pour tous les directeurs d'école d'être informés des missions de l'inspecteur d'hygiène et de sécurité et de ses coordonnées, dans la mesure où celui-ci est chargé d'assurer pour le service public de l'Éducation les fonctions d'inspection en matière d'hygiène et de sécurité et donc de prévenir toute atteinte aux règles en la matière (cf. circulaire n° 97-196 du 11 septembre 1997 relative à la désignation et aux missions des agents du ministère de l'Éducation nationale chargés d'assurer les fonctions d'inspecteur d'hygiène et de sécurité).

● Utilisation des fonds de coopératives scolaires

*Lettre DAJA1 n° 00-269 du 19 mai 2000
adressée à un recteur d'académie*

Un recteur d'académie s'interrogeait sur la régularité de l'utilisation des ressources des coopératives scolaires créées dans les écoles du 1^{er} degré.

Il lui a été répondu que, dans la mesure où les coopé-

ratives scolaires sont des associations régies par la loi du 1^{er} juillet 1901, rien ne s'oppose à ce qu'elles reçoivent des subventions des collectivités territoriales, en l'occurrence des communes. En tant que personne morale, elles ont la capacité de gérer des fonds.

Toutefois, l'utilisation de ces ressources pour assurer le fonctionnement administratif de l'école n'est pas conforme aux orientations de la circulaire du 10 février 1948 sur les coopératives scolaires. Celles-ci doivent en effet «*contribuer à éviter la déviation possible du mouvement coopératif scolaire vers des buts plus matériels qu'éducatifs*». En conséquence, une coopérative scolaire ne saurait prendre en charge des dépenses afférentes au fonctionnement de l'établissement, ni recruter des personnels sous contrat emploi-solidarité pour assister les directeurs d'école dans leurs tâches administratives. De telles dépenses ne sont pas compatibles avec l'objet social de cette association.

Il appartient donc, en application de la loi du 30 octobre 1886, modifiée en ce point par la loi n° 98-1165 du 18 décembre 1998, aux recteurs et aux inspecteurs d'académie de rappeler aux directeurs d'école, qui participent ou président ces associations, d'en utiliser les ressources conformément aux orientations de la circulaire du 10 février 1948 précitée. Par ailleurs, la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrés comporte, aux articles 10 à 15, des dispositions relatives à la transparence financière, aux termes desquelles tout organisme de droit privé, telle une association, qui reçoit une subvention d'une personne publique doit produire un compte rendu financier qui atteste de la conformité des dépenses effectuées à l'objet de la subvention. Dans la mesure où les subventions concernées sont allouées par des communes, il semble opportun de demander au préfet qu'il leur donne des instructions aux fins de vérifier que l'utilisation par les coopératives scolaires des sommes ainsi visées s'effectue dans ce cadre, et donc à l'exclusion de toute participation au fonctionnement administratif des écoles. Il pourrait également être rappelé aux communes en cause que la création d'une caisse des écoles, en application de la loi du 10 avril 1867, est susceptible de répondre dans de bonnes conditions aux situations qui pourraient être actuellement prises en charge dans un cadre illégal ou douteux.

● **Courrier personnel – Agents de l'administration – Adresse au lieu de travail**
Lettre DAJ B1 n° 636 en date du 31 mars 2000 adressée à un directeur d'IUFM

Ce directeur souhaitait être informé sur le droit des agents à recevoir du courrier personnel adressé à leur travail, et sur la possibilité pour l'employeur

d'ouvrir ce type de correspondance. Il lui a été répondu de la manière suivante :

sur la question particulière du respect par l'employeur du secret de la correspondance adressée aux salariés sur leur lieu de travail, la jurisprudence des tribunaux judiciaires est ancienne et constante. Elle établit que le secret de la correspondance est d'abord une liberté publique qui peut se rattacher à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 26 août 1789 et à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales qui énonce que «*toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance*».

Ces principes trouvent leur application dans diverses dispositions législatives. Ainsi, aux termes de l'article 9 du Code civil : «*chacun a droit au respect de sa vie privée*».

L'article 226-15 du nouveau Code pénal (ancien article 187) énonce aussi que «*le fait, commis de mauvaise foi, d'ouvrir, de supprimer, de retarder ou de détourner des correspondances arrivées ou non à destination et adressées à des tiers, ou d'en prendre frauduleusement connaissance, est puni d'un an d'emprisonnement et de 300 000 F d'amende*».

Dans les relations de travail, il s'en dégage le principe selon lequel l'employeur ne peut ouvrir des correspondances adressées aux salariés.

La constance de cette jurisprudence a été rappelée le 24 janvier 1994 par la Cour de cassation qui, pour ce motif, a refusé d'émettre un avis sur cette question, posée par le Conseil des prud'hommes de Cannes (*Gazette du Palais*, 1994, 1, p. 155).

Dans le commentaire de cet arrêt, M Philippe WAQUET, conseiller à la Cour de cassation, illustre la jurisprudence par cet exemple: «*Une lettre adressée à M. Jean Dupont, directeur commercial de la société X, peut être, à la rigueur, considérée comme destinée à l'entreprise et non à l'homme privé. Tout est une question de nuance*». Il ajoute ensuite : «*De même, on ne dira pas que l'arrivée dans une entreprise de courriers personnels destinés aux salariés ne pose pas de problèmes relatifs au tri du courrier et à sa distribution. C'est pourquoi, on peut envisager que l'employeur interdise, sauf circonstances exceptionnelles, l'envoi à l'adresse de l'entreprise de courriers destinés au personnel. Mais cette interdiction, qu'il peut éventuellement assortir de sanction en cas d'abus manifeste, ne lui permet ni d'ouvrir ni de retenir le courrier litigieux. Au pire, il pourrait le retourner à la poste avec la mention "n'habite pas à l'adresse indiquée"*».

Ces considérations ne remettent pas en cause le fait que l'employeur «*ne peut volontairement et consciemment ouvrir le courrier des salariés*». Toutefois, lorsque l'ouverture du courrier est accidentelle, elle ne peut être incriminée, au moins sur

le plan pénal, à défaut d'élément moral, nécessaire pour que l'infraction soit constituée. Il en va de même de l'erreur légitime.

Cette jurisprudence n'est pas directement applicable au service public. Toutefois, dans le domaine des libertés publiques, il ne saurait exister de différences avec les relations de travail de droit privé que du fait de dispositions ou de principes destinés à assurer le bon fonctionnement du service public. Il apparaît donc interdit sous peine de sanctions pénales d'ouvrir le courrier personnel des agents publics envoyés sur leur lieu de travail. En revanche, une mesure de règlement intérieur pourra interdire de recevoir du courrier personnel aux agents.

En pratique, il convient de faire une distinction entre les correspondances où le nom de la personne est suivi du titre qui est attaché à sa fonction ou est précédé d'un «à l'attention de» et du nom du service, qui sont certainement adressées au service et celles où seul le nom de la personne figure, qui seront réputées être à caractère personnel.

● **Agents retraités – Emploi à des tâches ponctuelles – Possibilité (oui) – Conditions**

Lettre DAJB1 n° 648 en date du 31 mars 2000 adressée à un chef d'un établissement d'enseignement supérieur

À un chef d'établissement d'enseignement supérieur qui se proposait d'employer des personnes retraitées pour effectuer des tâches administratives ponctuelles et des surveillances d'épreuves de concours, il a été apporté les précisions suivantes :
- réglementation en matière de limite d'âge.

La limite d'âge de soixante-cinq ans, au-delà de laquelle tout employé auxiliaire ou agent contractuel de l'État ne peut plus être maintenu en fonctions, résulte de la loi n° 47-1465 du 8 août 1947. Cette disposition est interprétée par la jurisprudence comme s'appliquant à la notion d'occupation d'un emploi (ex. : CE, 23 janvier 1985, Sonino, req., n° 47.846 ; 20 février 1985, syndicat CGT-FO du personnel des Affaires étrangères, req., n° 39414, 26 novembre 1997, PIWOWARSKA, req., n° 118880). La collaboration occasionnelle à un service public ne rentre pas dans le champ d'application de la loi du 8 août 1947 (CE, 17.06.1991, PASKO, req., n° 118477, concernant les vétérinaires sanitaires employés à des mesures de prophylaxie collective). En l'espèce, les personnes retraitées employées pour des tâches ponctuelles peuvent être assimilées à cette dernière catégorie ;

- cumul de pensions de retraite et de rémunérations d'activité.

La réglementation du cumul de pensions de retraite et de rémunérations d'activité est régie par deux dispositifs qui s'additionnent.

L'article L. 161-22 du Code de la sécurité sociale impose à tout pensionné admis à la retraite à l'âge de soixante ans ou plus de cesser toute activité auprès de son dernier employeur. S'agissant des personnels de l'État et des collectivités publiques, cette règle a été transposée à l'article L. 86-1 du Code des pensions civiles et militaires de l'État qui dispose que «le paiement d'une pension civile ou militaire de retraite concédée à l'âge de soixante ans ou plus, et postérieurement au 31 mars 1983, est subordonnée, pour le bénéficiaire, à la cessation définitive de toute activité dans la collectivité publique, au sens de l'article L. 84, auprès de laquelle il était affecté en dernier lieu, antérieurement à l'entrée en jouissance de sa pension». La collectivité publique est entendue au sens large, et pour un fonctionnaire de l'État, il faut considérer l'ensemble des administrations de l'État et pas seulement celle auprès de laquelle il était affecté.

Des exceptions sont prévues par l'article L. 161-22 précité pour des activités à caractère littéraire, artistique ou scientifique exercées accessoirement avant la liquidation de la pension de retraite, ou encore des consultations données occasionnellement. Par ailleurs, les activités de faible importance dont la rémunération annuelle ne dépasse pas le tiers du montant des émoluments afférents à l'indice majoré 204, soit 22 725 F, sont admises.

Les articles L. 84 et L. 86 du Code des pensions civiles et militaires de retraite ne s'appliquent qu'aux tributaires de régimes spéciaux de retraite, dont celui de l'État, et prohibent le cumul d'une pension et d'une rémunération d'activité servie par les administrations, collectivités publiques, et organismes subventionnés définis par l'article L. 84. Est tolérée, toutefois, une activité dont la rémunération n'excède pas le montant des émoluments afférents à l'indice 204, soit 68 175 F au 1^{er} janvier 2000, soit, s'il est plus favorable, le quart du montant de la pension. En l'espèce, ces personnes retraitées peuvent être employées pour surveiller le concours et effectuer des tâches ponctuelles si la rémunération qu'elles touchent ne contrevient pas aux règles précitées. En revanche, aucun contrat de travail ne peut être établi dans ce but. Ils doivent être payés à la prestation.

● **Médecine préventive – Doctorants**

Lettre DAJB1 n° 655 en date du 31 mars 2000 adressée à un président d'université

Un président d'université a interrogé le service sur le point de savoir quel était le régime de médecine préventive applicable aux étudiants préparant le doctorat. La réponse suivante lui a été fournie :

«Tous les doctorants n'ont pas le même statut. Ils ne relèvent donc pas tous du même régime de protection sociale et du même service de médecine préventive.

Les doctorants dont la thèse est financée par un contrat de travail à durée déterminée, tels que les allocataires de recherche ou les boursiers CIFRE (Convention industrielle de formation à la recherche), sont des salariés à part entière. Ils relèvent du régime général de la sécurité sociale et sont couverts pour les accidents de travail pour toute la durée de leur contrat. Il en est de même pour la médecine préventive.

Les doctorants allocataires de recherche sont des agents non titulaires de l'État. Ils doivent donc être pris en charge pour la médecine préventive par la même structure que les personnels de l'établissement (...). Les doctorants boursiers CIFRE dépendent de la médecine du travail de l'employeur, qui peut être un établissement public ou une entreprise privée. Lorsque l'employeur est l'université elle-même, ces doctorants dépendront des services de médecine préventive avec lesquels l'université a signé une convention telle que celle qui était jointe à votre courrier.

En revanche, les doctorants, dont le travail de recherche n'est pas financé ou qui reçoivent des aides sous forme de bourses ne donnant pas lieu à la signature d'un contrat de travail, relèvent du régime étudiant. Ils sont rattachés, de ce fait, à la médecine préventive des étudiants.»

Toutefois, les services de médecine préventive des étudiants devraient suivre ces doctorants pour les risques médicaux qu'ils encourent au titre d'accidents du travail, puisque les étudiants sont couverts aux termes de l'article L. 412-8 2° b du Code de la sécurité sociale «pour les accidents survenus au cours d'enseignements dispensés en ateliers ou en laboratoires ainsi que par le fait ou à l'occasion des stages effectués dans le cadre de leur scolarité ou de leurs études...». Les études doctorales étant définies comme une formation à et par la recherche, il y a lieu de considérer que les activités de recherche menées par les intéressés dans le cadre de la préparation de leur doctorat relèvent de «l'enseignement» au sens de l'article L. 412-8 du Code de la sécurité sociale précité.

● Infirmière – Exercice libéral – Cumul

Lettre DAJ B1 n° 607 en date du 26 avril 2000 adressée à un recteur

Un recteur souhaitait savoir si une infirmière, occupant un emploi à temps plein dans une université, était en droit d'ouvrir un cabinet privé. La direction des Affaires juridiques lui a fait la réponse suivante :

les infirmières des services médicaux des administrations de l'État, appartenant au corps de fonctionnaires régi par le décret n° 94-1020 du 23 novembre 1994, sont soumises aux règles de cumul instituées par l'article 25 de la loi n° 83-634

du 13 juillet 1983 sur les droits et obligations des fonctionnaires et par le décret du 29 octobre 1936. L'article 25 de la loi précitée du 13 juillet 1983 énonce que «les fonctionnaires consacrent l'intégralité de leur activité professionnelle aux tâches qui leur sont confiées. Ils ne peuvent exercer à titre professionnel une activité lucrative de quelque nature que ce soit. Les conditions dans lesquelles il peut être exceptionnellement dérogé à cette interdiction sont fixées par décret en Conseil d'État». L'article 3 du décret précité du 29 octobre 1936 relatif au cumul de retraites, de rémunérations et de fonctions précise que «les membres du personnel enseignant, technique ou scientifique des établissements d'enseignement peuvent exercer les professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions».

Il ressort des textes précités qu'une infirmière affectée dans un établissement scolaire ou d'enseignement supérieur ne peut exercer sa profession à titre libéral que si cette activité découle de la nature des fonctions qui sont les siennes dans le service public. La jurisprudence administrative interprète de manière très restrictive cette condition, et jusqu'à présent, seuls les enseignants ont paru susceptibles de la remplir, l'activité libérale ayant pour effet d'acquiescer une expérience pratique et de rencontrer les milieux professionnels privés, enrichissant ainsi leur enseignement. Il n'apparaît pas que l'exercice libéral de la profession d'infirmière pour cette catégorie d'agents entretienne de manière générale un lien direct de cet ordre avec leurs fonctions.

L'arrêt du Conseil d'État en date du 7 avril 1993 (BERLIN et autres, *Recueil Lebon*) ne semble pas infirmer cette analyse. D'une part, l'annulation décidée par le Conseil d'État repose sur l'incompétence du ministre pour édicter par circulaire une disposition statutaire portant interdiction d'exercer une activité libérale à des fonctionnaires entrant dans le champ d'application de l'alinéa 3 du décret-loi du 29 octobre 1936, et pour lesquels l'exercice d'une activité privée de cette nature n'est pas soumise à autorisation préalable. D'autre part, l'arrêt porte sur la situation des psychologues scolaires vis-à-vis de cette réglementation sans d'ailleurs se prononcer formellement sur le point de savoir si l'exercice libéral de la profession de psychologue est susceptible de découler de la nature des fonctions que ceux-ci ont vocation à exercer dans le service public. S'agissant des infirmières, il ne saurait donc en être déduit d'autres conclusions que l'obligation pour l'autorité hiérarchique de pratiquer un examen particulier des tâches et missions assignées à ces fonctionnaires et d'apprécier si la profession libérale exercée par l'intéressé découle de la nature de celles-ci.

La possibilité d'exercer une profession libérale n'est pas soumise, selon l'article 3 du décret du 29 octobre 1936, à l'autorisation du chef de l'ad-

ministration où la personne exerce son emploi principal. Toutefois, la jurisprudence reconnaît expressément au supérieur hiérarchique de l'agent intéressé le droit de vérifier que l'activité privée à laquelle il se livre est conforme aux dispositions statutaires, et, dans le cas contraire, de lui enjoindre d'y mettre un terme (CE, 23.06.1982, MESNARD, AJDA 1983, p. 26, obs. S. Salon). De même, les possibilités offertes par le décret-loi d'exercice d'activités privées rémunérées n'ont ni pour objet ni pour effet, lorsqu'elles sont mises en œuvre, de dispenser l'agent concerné de ses obligations de service. Il appartient donc également au supérieur hiérarchique de s'assurer que l'agent accomplit l'intégralité des tâches afférentes à sa fonction et, si tel n'est pas le cas, de prendre les dispositions nécessaires pour retenir la fraction de traitement correspondant au service non fait et, éventuellement, apporter la sanction disciplinaire aux manquements constatés (C.E., 07.06.1985 HENNEGUELLE, *Recueil Lebon*).

Enfin, le décret n° 93-221 du 16 février 1993 relatif aux règles professionnelles des infirmiers et infirmières énonce, en son article 30, que «*dès lors qu'il a accepté d'effectuer des soins, l'infirmier ou l'infirmière est tenu d'en assurer la continuité, sous réserve des dispositions de l'article 41*». Or, cet article 41 précise que «*si l'infirmier ou l'infirmière décide, sous réserve de ne pas nuire à un patient, de ne pas effectuer des soins, ou se trouve dans l'obligation de les interrompre, il doit en expliquer les raisons à ce patient et, à la demande de ce dernier ou de ses proches, lui remettre la liste départementale des infirmiers mentionnée à l'article L. 482 du Code de la santé publique*». Ces dispositions n'obligent donc pas une infirmière, à laquelle on retirerait le droit d'exercer une activité libérale en plus de son activité publique, à poursuivre les soins prodigués aux malades en cours de traitement jusqu'à leur prise en charge par une autre infirmière. Une décision de l'autorité administrative tendant à faire cesser l'activité libérale ne doit donc pas être obligatoirement assortie d'une réserve autorisant la poursuite des soins prodigués aux malades en cours de traitement jusqu'à leur prise en charge par une autre infirmière.

● **Professeur émérite – Envoi en mission – Frais de mission**

Lettre DAJB1 n° 652 en date du 27 avril adressée à un président d'université

À un chef d'établissement d'enseignement supérieur qui souhaitait savoir si un professeur émérite pouvait être chargé d'une mission officielle pour le compte de son établissement, il a été ainsi répondu :

aux termes de l'article 58 du décret n° 84-431 du 6 juin 1984 relatif aux dispositions statutaires communes applicables aux enseignants-chercheurs et au statut particulier du corps des professeurs des universités et du corps des maîtres de conférences, «*les professeurs*

admis à la retraite peuvent, pour une durée déterminée par l'établissement, recevoir le titre de professeur émérite par décision du conseil d'administration, prise à la majorité des membres présents, sur proposition du conseil scientifique siégeant en formation restreinte aux personnes qui sont habilitées à diriger des travaux de recherche dans l'établissement, prise à la majorité absolue des membres composant cette formation. Les professeurs émérites peuvent diriger des séminaires, des thèses et participer à des jurys de thèse ou d'habilitation».

Ainsi, l'envoi en mission pour des fonctions autres que la direction de séminaires, de thèses ou la participation à des jurys de thèse ou d'habilitation n'est pas autorisé pour des professeurs émérites.

«*Il convient d'observer que les missions dévolues à l'État et à ses établissements publics – et par conséquent les tâches correspondantes – doivent être assurées par des personnels statutaires ou contractuels recrutés dans les conditions fixées par la réglementation. Par suite, les fonctions que vous envisagez de confier à un professeur émérite ne pourraient être exercées qu'à titre purement bénévole. La qualité de collaborateur bénévole du service public est reconnue aux personnes dont la participation à la mission administrative a été, formellement ou tacitement, demandée ou acceptée par l'autorité compétente, en l'espèce le président de l'université. Le recours à des collaborateurs bénévoles, qui n'est pas prévu par les textes, doit donc être considéré comme une exception permettant, en cas de circonstances particulières – telle l'urgence –, d'assurer le bon fonctionnement et l'exercice continu du service public. Ainsi, les missions confiées à des collaborateurs bénévoles ne sauraient être permanentes ni être assimilables, par leur nature ou leur contenu, à un véritable emploi même à temps partiel.*»

La jurisprudence impose à la personne publique ayant recours à des collaborateurs bénévoles de supporter la réparation des dommages causés par ceux-ci ou subis par eux dans l'exercice de leur mission. Par conséquent, l'indemnisation des préjudices résultant d'un accident survenu à un collaborateur bénévole, dans l'établissement même ou lors d'un déplacement nécessaire à l'accomplissement des tâches que l'administration lui a confiées, est à la charge de l'établissement. De même, le collaborateur est en droit d'obtenir le remboursement des frais engagés par lui pour l'exercice de sa mission tels les frais de déplacement. Le règlement de ces frais peut s'opérer selon les dispositions du décret n° 90-437 du 28 mai 1990, dont le champ n'exclut pas les personnels bénévoles.

Pour des raisons de principe et pour les conséquences en matière de responsabilités évoquées ci-dessus, il convient d'appeler l'attention sur l'extrême prudence avec laquelle le recours à des collaborateurs bénévoles pour effectuer des missions doit être envisagé par les établissements d'enseignement supérieur.

LES ACTIVITÉS PRIVÉES DU FONCTIONNAIRE EN DISPONIBILITÉ, DÉMISSIONNAIRE OU À LA RETRAITE (2nde partie)

La 1^{ère} partie de cette chronique s'était attachée à présenter, de manière synthétique, l'ensemble du dispositif législatif et réglementaire qui permet d'assurer le contrôle des activités privées exercées par un fonctionnaire en disponibilité, démissionnaire ou à la retraite. L'accent avait été mis sur trois points importants :

- 1 – l'insertion de ce dispositif dans un cadre législatif global
- 2 – l'action en faveur de la «transparence» des activités économiques
- 3 – la mise en place d'organes (commissions) chargés de vérifier la compatibilité des activités privées projetées avec les fonctions antérieurement exercées par des fonctionnaires qui se proposent de quitter le service public

Dans le développement qui suit a été adoptée une approche beaucoup plus pragmatique de ce dispositif, qui consistera à faire l'analyse des différentes activités dont l'exercice est interdit au fonctionnaire en disponibilité, démissionnaire ou à la retraite. Mais avant d'entreprendre celle-ci, quatre remarques importantes s'imposent :

1) l'expression «activités interdites» qui figure dans l'intitulé de ce développement a été retenu pour sa valeur symbolique : se livrer à des «activités interdites» implique, en effet, l'existence de sanctions destinées à frapper celui qui s'y est adonné. Mais cette connotation répressive ne suffit pas, à notre sens, pour rendre compte, dans sa totalité, de la dimension juridique du dispositif législatif et réglementaire qui constitue notre champ d'investigation. Pour ce faire, il nous a paru bon de faire appel à une autre notion plus précise quant à sa portée juridique : celle d'«incapacité».

L'étude des activités auxquelles ne peuvent se livrer des fonctionnaires ayant rompu leurs liens avec le service public fait apparaître, en effet, de véritables incapacités leur interdisant ainsi de jouir de la totalité de droits reconnus aux autres citoyens.

On observera, par ailleurs, que ces interdictions ne sont, pour la majorité d'entre elles, que temporaires car souvent limitées à la durée de la disponibilité ou aux cinq années suivant la cessation définitive des fonctions ;

2) certains textes qui constituent le substrat de la présente chronique ont été cités, parfois de manière littérale, dans la 1^{ère} partie de celle-ci. Tel est le cas

pour l'article 432-13 du Code pénal que nous ne reproduisons pas une nouvelle fois car nous le supposons connu. D'autres textes, et notamment le décret n° 95-168 du 17 février 1995 et la circulaire du même jour (concernant l'application de ce décret à la fonction publique d'État) n'ont, jusqu'à présent, été cités ou évoqués que dans leur seule dimension procédurale ; les interdictions d'activités qu'ils énoncent n'ont, en effet, été ni citées, ni même évoquées. Certes, il aurait été possible, dans le développement qui suit de reproduire celles-ci textuellement puis de les commenter ; mais nous n'avons pas jugé bon de suivre une telle démarche : dans le souci de faire une présentation claire du sujet, nous avons, en effet, choisi de présenter l'état du droit en la matière sous forme de tableaux ;

3) la distinction entre les incapacités relevant du Code pénal et de celles relevant des dispositions statutaires nous paraît opportune, dans la mesure où elles partagent la même source, celle de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

Malgré cette source commune, le régime pénal et le régime statutaire des incapacités d'exercice des activités privées présentent quelques divergences sur lesquelles il est bon de mettre l'accent ;

4) les éléments d'information qui vont faire l'objet des tableaux qui suivent font référence au «droit commun de la fonction publique», qu'il s'agisse de la fonction publique d'État, de la fonction publique hospitalière ou de la fonction publique territoriale.

Nous avons renoncé à y faire rentrer les dispositions dérogatoires concernant les «chercheurs», issues de la loi n° 99-587 du 12 juillet 1999. Celles-ci, ainsi que nous l'avons souligné dans la première partie de la présente chronique, sont à ce point spécifiques qu'elles doivent être abordées indépendamment du «régime de droit commun». Telle est la raison pour laquelle un tableau spécifique sera consacré aux apports de la loi sur l'innovation et la recherche (et sur ses textes d'application, dans la mesure où ils ont été publiés à ce jour).

I - TABLEAUX DES INCAPACITÉS PÉNALES ET STATUTAIRES

Ces tableaux ont pour vocation de faire une présentation analytique des activités interdites aux fonctionnaires en disponibilité, démissionnaires ou à la retraite.

Dans une 1^{ère} colonne sont rappelés les textes de référence : il s'agira essentiellement de l'article 432-13 du Code pénal et du décret n° 95-168 du 19 février 1995

La 2^{nde} colonne fait apparaître la nature des activités antérieurement exercées par le fonctionnaire et qui lui interdisent l'exercice, dans le secteur privé, de certaines fonctions.

La 3^{ème} colonne dresse un état précis des activités interdites (signalées par le symbole ✓), qui sont elles-mêmes fonction de secteurs de la vie économique et sociale déterminés.

Les 4^{ème} et 5^{ème} colonnes font mention de la durée de l'incapacité d'exercice des activités privées énumérées dans la 3^{ème} colonne et des sanctions auxquelles s'exposent ceux qui contreviendraient aux dispositions pénales ou statutaires qui les interdisent.

Tableau n° 1 : Incapacités pénales, l'article 432-13 du Code pénal

Texte	Activités antérieurement exercées	Activités interdites	Durée de l'incapacité	Sanction
Article 432-13 du Code pénal	<p>Au cours des 5 années précédant la cessation des fonctions :</p> <ul style="list-style-type: none"> - surveillance ou contrôle d'une entreprise privée, - conclusion de contrats avec une entreprise privée, - émission d'un avis sur les opérations effectuées par une entreprise privée, 	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Exercer une activité professionnelle ✓ Apporter ou recevoir des capitaux ✓ Exercer une activité de conseil <p>au sein de l'entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relations lors de ses activités antérieurement exercées (ou d'une entreprise détenant 30 % du capital de cette entreprise ou d'une entreprise qui a conclu un contrat d'exclusivité avec l'entreprise concernée)</p> <p>Exception : participation au capital des sociétés cotées en bourse si les capitaux ont été reçus par héritage</p>	5 ans à compter de la cessation des fonctions	<ul style="list-style-type: none"> - 2 ans d'emprisonnement et 200 000 F d'amende <p>Peines complémentaires :</p> <ul style="list-style-type: none"> - interdictions des droits civils, civiques et de famille (article 131-6 du Code pénal) - interdiction d'exercer une fonction publique (article 131-27 du Code pénal) - confiscation des sommes reçues

Tableau n° 2 : Incapacités statutaires, le décret n° 95-168 du 17 février 1995

Texte	Activités antérieurement exercées	Activités interdites	Durée de l'incapacité	Sanction
<p>Décret n° 95-168 du 17 février 1995</p> <p>Article 1^{er} I - 1°</p>	<p>Au cours des 5 années précédant la cessation des fonctions :</p> <ul style="list-style-type: none"> – surveillance ou contrôle d'une entreprise privée – passation de marchés ou contrats avec une entreprise privée – émission d'un avis sur les marchés ou contrats 	<p>✓ Exercer une activité professionnelle au sein de l'entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relations lors de ses activités antérieurement exercées (ou d'une entreprise détenant 30 % du capital de cette entreprise ou d'une entreprise qui a conclu un contrat d'exclusivité avec l'entreprise concernée)</p>	<p>Pendant la durée de la disponibilité et pendant 5 ans après la cessation des fonctions</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Sanctions disciplinaires – Sanctions pénales selon le cas, si les conditions prévues par l'article 432-13 sont réunies. – Retenue sur pension ou déchéance des droits à pension s'agissant des agents ayant rompu tout lien avec l'administration
<p>Décret n° 95-168 du 17 février 1995</p> <p>Article 1^{er} I - 2°</p>	<p>Indifférentes et sans condition de durée</p>	<p>✓ exercer des activités lucratives (salariées ou non) au sein d'un organisme ou d'une entreprise privée qui, par leur nature ou leurs conditions d'exercice :</p> <ul style="list-style-type: none"> – portent atteinte à la dignité des fonctions antérieurement exercées – risquent de compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service 	<p>Pendant la durée de la disponibilité et pendant 5 ans après la cessation des fonctions</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Sanctions disciplinaires – Retenue sur pension ou déchéance des droits à pension s'agissant des agents ayant rompu tout lien avec l'administration
<p>Décret n° 95-168 du 17 février 1995</p> <p>Article 1^{er} I - 2°</p>	<p>Indifférentes</p>	<p>Activités libérales qui :</p> <ul style="list-style-type: none"> – portent atteinte à la dignité des fonctions antérieurement exercées – risquent de compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service 	<p>Pendant la durée de la disponibilité et pendant 5 ans après la cessation des fonctions</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Sanctions disciplinaires – Retenue sur pension ou déchéance des droits à pension s'agissant des agents ayant rompu tout lien avec l'administration

Tableau n° 3 : Loi du 12 juillet 1999 sur la recherche et l'innovation

Texte	Activités antérieurement exercées	Activités autorisées après mise en disponibilité ou radiation des cadres	Sanction	Observations
Loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 Article 1 ^{er} (créant un article 25-1 dans la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982)	Participation à titre personnel, en qualité d'associé ou de dirigeant à la création d'une entreprise dont l'objet est d'assurer, en exécution d'un contrat conclu avec une personne publique ou une entreprise publique, la valorisation des travaux de recherche réalisés par le chercheur dans l'exercice de ses fonctions	– Poursuite des mêmes activités dans le cadre des dispositions prévues par l'article 72 de la loi du 11 janvier 1984 et de ses textes d'application	– Sanctions disciplinaires – Sanctions pénales dans les mêmes conditions que celles mentionnées dans les tableaux précédents	Les dispositions de la loi sur l'innovation et la recherche permettent à un fonctionnaire ayant eu la qualité de chercheur de poursuivre ses activités dans l'entreprise avec laquelle il a été en relation lorsqu'il était en activité

On ne manquera pas d'observer que dans le cadre des activités interdites aux fonctionnaires en disponibilité, à la retraite ou démissionnaires, la loi sur l'innovation et la recherche a introduit une exception concernant les chercheurs : ceux-ci peuvent, poursuivre leur activité dans l'entreprise dans laquelle ils se sont précédemment investis. Tout autre fonctionnaire se voit interdire la possibilité d'exercer une activité dans une entreprise avec laquelle il a été antérieurement en relation (voir tableau 3).

Le trait essentiel qui ressort de la lecture de ces tableaux est qu'il existe un champ d'activités interdites, commun à l'article 432-13 et au décret n° 95-168 du 19 février 1995. Nous allons très rapidement en faire le rappel. Mais, ainsi que nous l'avons fait remarquer précédemment, il existe entre ces deux textes des différences sur lesquelles nous allons mettre l'accent.

II - LES ACTIVITÉS INTERDITES, GÉNÉRATRICES D'INCAPACITÉS, COMMUNES AU RÉGIME PÉNAL ET AU RÉGIME STATUTAIRE

Les activités interdites aux fonctionnaires en disponibilité, démissionnaires ou à la retraite, génératrices

d'incapacités et communes à l'article 432-13 du Code pénal et au décret n° 95-168 du 19 février 1995, sont les suivantes :

- exercer une **activité professionnelle** pour le compte d'une entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relation directe (ceci peut ne pas concerner les chercheurs qui ont bénéficié des dispositions de la loi sur l'innovation et la recherche) ;

- exercer une **activité professionnelle** pour le compte d'une entreprise liée à une entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relation directe.

Les activités interdites autres que l'exercice d'une activité professionnelle, telles que les activités de conseil ou la prise de participation au capital d'une entreprise ne sont pas traitées de manière identique par le Code pénal et par les dispositions statutaires.

1 - Exercer une activité professionnelle pour le compte d'une entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relation directe

L'article 432-13 du Code pénal et l'article 1^{er} du décret du 17 février 1995 présentent ce caractère commun de faire référence aux compétences professionnelles qu'un ancien fonctionnaire pourrait mettre à la disposition d'une entreprise.

Cette référence n'est toutefois pas exprimée dans des termes identiques. Le Code pénal emploie, en effet, l'expression «prendre ou recevoir une participation par travail» tandis que le décret du 17 février 1995 vise expressément «les activités professionnelles dans une entreprise privée».

Ces terminologies différentes ne sont pas l'expression d'une divergence. À notre sens, il faut voir dans ces deux formulations la même réalité : l'exercice d'un savoir faire au profit d'une entreprise du secteur privé, et ce, quelles que soient les conditions de rémunération des tâches ainsi effectuées. Il convient d'ailleurs de noter que ni l'un ni l'autre des textes mentionnés ne vise une activité «salariée» ; bien des formes de rétribution sont imaginables et telle est sans doute la raison pour laquelle le législateur pénal a fait usage de l'expression «participation par travail» qui, de par son imprécision même, permet d'inclure des formes de rémunération aussi diverses que le paiement d'interventions au forfait ou la rétribution en nature des tâches accomplies. Il en va de même en ce qui concerne le terme «activités professionnelles» dont fait usage le décret du 17 février 1995.

Par ailleurs, le Code pénal, ainsi que le Décret du 17 février 1995, prohibent les activités professionnelles exercées au profit d'entreprises avec lesquelles le fonctionnaire a été en relation directe lorsqu'il était en activité.

Sous l'expression «relations directes», nous regroupons les énumérations auxquelles se sont livrés le législateur pénal et l'auteur du décret de 1995, à savoir :

- la surveillance ou le contrôle d'une entreprise,
- la conclusion de marchés, de contrats, ou l'expression d'un avis sur ces marchés et ces contrats ou sur les opérations de l'entreprise.

La surveillance ou le contrôle d'une entreprise sont des activités plus fréquentes qu'on ne l'imagine ; c'est ainsi, par exemple, que les fonctionnaires qui se livrent à des investigations de nature fiscale ou bien ceux qui vérifient la qualité des services ou des produits mis sur le marché exercent, en fait, des tâches qui relèvent de la surveillance ou du contrôle. Les formes de cette surveillance ou de ce contrôle sont multiples et ne résultent pas uniquement de la représentation des intérêts de l'État dans un conseil d'administration.

L'intervention dans une procédure de passation de marchés ou de contrats constitue, tout naturellement, un domaine d'activité qui, lorsqu'il a été exercé par un fonctionnaire, interdit à ce dernier d'être, dès qu'il a quitté la fonction publique, rétribué par les entreprises avec lesquelles ont été passés ces marchés ou ces contrats. Le décret du 17 février 1995 et l'article

432-13 du Code pénal sont en accord sur ce point. Il convient toutefois de faire observer qu'en visant des activités telles que l'émission d'un avis sur les marchés ou les contrats, ces deux textes ont eu pour objectif d'étendre l'incapacité d'exercice d'une activité privée à un cercle de fonctionnaires beaucoup plus large que celui qui rassemble les personnes signataires d'un marché ou d'un contrat. C'est ainsi, par exemple, que le simple fait d'avoir siégé dans une commission d'ouverture de plis et de s'être prononcé sur la valeur d'une offre suffit à entrer dans le champ des activités génératrices d'incapacité.

Il pourrait sembler, toutefois qu'une divergence se manifeste entre le Code pénal et le décret du 17 février 1995 en ce qui concerne l'expression d'un «avis sur les opérations effectuées par une entreprise privée» à laquelle seule le Code pénal fait référence. En fait, un avis formulé dans ce cadre rentre dans le champ des opérations comprises dans les procédures de passation de marchés ou de contrats. Si tel n'était pas le cas, l'auteur du décret du 17 février 1995 aurait, sans nul doute, pris le soin d'individualiser ce cas de figure.

2 - Exercer une activité professionnelle pour le compte d'une entreprise «liée» à une entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relation directe

Un autre point de convergence entre l'article 432-13 du Code pénal et le décret du 17 février 1995 concerne l'exercice d'une activité professionnelle par un fonctionnaire ayant occupé le même type de fonctions dans des entreprises que nous pouvons qualifier, pour simplifier notre propos, d'entreprises «liées» aux entreprises avec lesquelles ce fonctionnaire a été en relation directe.

Ces entreprises «liées» sont des entreprises qui possèdent au moins 30 % du capital de l'entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relation directe ou qui ont conclu avec cette dernière «un contrat comportant une exclusivité de droit ou de fait» (ce dernier point vise, par exemple, les fabricants qui concèdent la vente de leur produit à une seule entreprise qui se charge de la commercialisation).

Il convient de faire observer que cette disposition est, en fait, extrêmement rigoureuse car elle étend, dans des proportions difficiles à estimer mais en tout cas, considérables, le champ des entreprises «sensibles». Ce ne sont pas seulement les entreprises avec lesquelles l'ex-fonctionnaire a été en relation directe qui sont concernées mais également celles avec lesquelles il n'a jamais été en rapport et dont il peut, en toute bonne foi, ignorer les liens avec les entreprises qui ont été ses «partenaires» lorsqu'il était en activité. Compte tenu de la complexité actuelle des liens

existant entre les sociétés, il est souvent bien difficile de connaître avec exactitude quelles sont les entreprises ou les groupes financiers qui détiennent véritablement le capital social de telle ou telle entreprise en particulier.

La vérification est certes possible, mais au prix d'enquêtes parfois longues : entre les sociétés-écrans et les «coquilles-vides», il reste beaucoup à faire pour mettre en œuvre le principe de transparence.

Tels sont donc, schématiquement résumés, les points communs entre l'article 432-13 du Code pénal et le décret du 17 février 1995. Il convient, à présent, de mettre l'accent sur les quelques divergences qui existent entre eux.

III - LES DIVERGENCES ENTRE LE RÉGIME PÉNAL ET LE RÉGIME STATUTAIRE

Nous avons relevé trois divergences essentielles qui concernent l'apport de capitaux à une entreprise du secteur privé, l'activité de conseil, les activités portant atteinte à l'image du service public.

1 - L'apport de capitaux

Seul l'article 432-13 du Code pénal vise l'apport de capitaux dans une entreprise avec laquelle l'ancien fonctionnaire a été en relation directe ou l'apport de ces mêmes capitaux dans une entreprise «liée». Le législateur emploie l'expression «prendre ou recevoir une participation... par capitaux» bien qu'on imagine mal ce que pourrait être le fait de «recevoir des capitaux» ; il est rare en effet de se voir offrir des parts d'un capital social (ou alors comme rétribution d'une activité elle-même interdite comme nous l'avons observé).

Le dernier alinéa de l'article 432-13 a pris le soin d'exclure de son champ «la participation au capital de sociétés cotées en bourse» ; ceci nous permet, d'ailleurs de prendre la mesure des intentions du législateur. En prohibant la participation par capitaux, il a essentiellement voulu interdire l'exercice des droits afférents aux détenteurs d'une part importante du capital social, tel que celui de siéger au conseil d'administration et d'avoir, de ce fait et le cas échéant, la qualité de membre dirigeant de l'entreprise en cause.

2 - L'activité de conseil

Tout comme nous l'avons observé en ce qui concerne l'apport de capitaux, seul l'article 432-13 du Code pénal évoque la «participation... par conseil» au sein

d'une entreprise avec laquelle l'ancien fonctionnaire a été en relations directe ou au sein d'une entreprise «liée». En fait, ce type d'activité peut difficilement être isolé de l'exercice d'une activité professionnelle, même si son mode de rétribution n'est pas, comme nous l'avons fait observer plus haut, un salaire, mais l'octroi d'avantages en nature, et même si elle n'est que ponctuelle et épisodique. Ce sont en effet des compétences professionnelles qui sont exercées dans le cadre de toute activité de conseil et l'on imagine mal qu'une entreprise fasse appel aux compétences d'un ancien fonctionnaire pour d'autres motifs que celui de la mise à profit des compétences acquises dans ses fonctions antérieures. Mais en tout état de cause, et quand bien même seraient-ce des compétences purement personnelles qui se verraient employées (celle de conseiller artistique par exemple), il n'en demeure pas moins qu'elles seraient interdites à l'ancien fonctionnaire.

3 - Les activités portant atteinte à l'image du service public

Le décret du 17 février a inclus, dans l'article 1^{er}, au nombre des activités interdites, les «activités lucratives, salariées ou non, dans un organisme ou une entreprise privée et activités libérales si, par leur nature ou leurs conditions d'exercice et eu égard aux fonctions précédemment exercées par l'intéressé, ces fonctions portent atteinte à la dignité desdites fonctions ou risquent de compromettre ou mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service».

Il serait, en effet, pour le moins attentatoire à la dignité des fonctions précédemment exercées que de voir un ancien fonctionnaire siéger au conseil d'administration d'une entreprise dont il assurait le contrôle ou avec laquelle il avait passé des marchés ou des contrats. L'indépendance, voire même la neutralité du service dans lequel il exerçait ses fonctions, pourraient également être très gravement mises en cause dans le même cas de figure.

On remarque cependant que les dispositions que nous venons de citer englobent celles de l'article 432-13 qui n'ont pas été reprises expressément dans le décret du 17 février 1995. **Elles vont même beaucoup plus loin puisqu'elles ne prennent pas en compte l'exigence, constamment rencontrée, d'exercer l'activité en cause dans une entreprise avec laquelle le fonctionnaire a été en relation directe.** On aboutit, en fait, à ce que soit prohibé, l'exercice de toute activité qui peut nuire à l'image du service public et à la dignité des fonctions précédemment exercées.

La dignité des fonctions et l'image du service public constituent des notions sur lesquelles nous n'avons

pas la place de nous étendre dans ce développement (voir, à ce sujet, la *LII* n° 43, mars 2000). Cependant, elles constituent, à l'évidence, à côté du principe de transparence, le fondement des dispositions tant statutaires que pénales que nous venons de parcourir.

Enfin, on doit également mentionner le fait que le décret du 17 février 1995 fait allusion aux «activités libérales» au titre des activités exercées.

Dans les lignes qui précèdent, ce sont essentiellement des activités rétribuées (quelle que soit la forme de cette rétribution), exercées au sein d'une entreprise, qui ont été évoquées, notamment au travers de l'analyse de l'article 432-13 du Code pénal.

Le décret du 17 janvier 1995 ménage une place aux activités exercées hors d'une entreprise, c'est-à-dire aux activités «libérales». Celles-ci ne peuvent être exercées que dans la mesure où, comme nous venons de le faire remarquer, elles ne portent pas atteinte à la dignité des fonctions antérieurement exercées ou à l'image du service public. Nous préférons laisser au lecteur le soin d'imaginer quels types d'activités peuvent être concernés...

* * *

En conclusion, on observera que l'article 432-13 du Code pénal, tout comme le décret du 17 février 1995,

assimilent aux entreprises du secteur privé «*toute entreprise publique exerçant son activité dans un secteur concurrentiel et conformément aux règles de droit privé*». En fait, et compte tenu de la fréquence des opérations de privatisation qui affectent les entreprises publiques, celles-ci sont appelées à devenir de plus en plus rares, si bien que l'assimilation en cause n'aura plus qu'un champ d'application très restreint. Mais il faut voir, dans l'existence même de celle-ci, telle qu'elle a été formulée par le législateur pénal et par le décret de 1995, le témoignage le plus évident du souci de rendre transparents des secteurs de la vie économique dans lesquels la confusion entre la dimension publique du capital social et la dimension privée des activités était génératrice de bien des ambiguïtés quant au statut des personnes qui y exerçaient leurs fonctions. Il n'y a donc pas, pour le fonctionnaire en disponibilité, à la retraite ou démissionnaire, de «paradis statutaire», dans lequel il lui serait possible de bénéficier des opportunités offertes par le secteur privé sans pour autant être contraint de quitter véritablement le secteur public. À cet égard, on peut affirmer que l'ensemble du dispositif législatif et réglementaire que nous venons d'analyser n'a pas laissé subsister de zones nébuleuses et que la logique du principe de transparence a été poursuivie jusqu'à son terme.

D. Dumont

TEXTES OFFICIELS

- **Transparence de l'action administrative - Établissement de rapports d'activité et de comptes rendus de gestion budgétaire ministériels**

Circulaire du Premier ministre du 21 février 2000 relative à l'établissement de rapports d'activités et de comptes rendus de gestion budgétaire ministériels

JORF du 24 février 2000, pp. 2832 et 2833

La transparence de la gestion publique constitue une exigence démocratique, qui conduit les administrations à devoir rendre compte, de la manière la plus claire et la plus aisément accessible, de la façon dont elles mettent en œuvre les politiques relevant de leur compétence et dont elles utilisent les moyens qui leur ont été attribués à cet effet. Ce devoir d'information découle directement des articles 14 et 15 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen et vaut à l'égard du Parlement comme des citoyens. Afin que cette exigence soit mieux satisfaite, le Premier ministre a souhaité que chaque département ministériel s'engage dans l'élaboration de rapports d'activité annuels et de comptes rendus de gestion budgétaire, ces derniers devant être joints au projet de loi de règlement.

Pour l'année 2000, seuls six départements ministériels, dont le ministère de l'Éducation nationale, et en liaison avec la délégation interministérielle à la réforme de l'État, sont concernés par l'expérimentation des premiers rapports d'activité annuels, documents devant être largement accessibles à tous, notamment par le moyen des technologies modernes de l'information. En revanche, dès cette année, chaque ministère devra élaborer un compte rendu de gestion budgétaire, avec l'aide d'instructions prochaines du secrétariat d'État au budget.

Une annexe à la circulaire du 21 février 2000 précise enfin le rapport d'activité annuel (rapport d'activité ministériel proprement dit) et son articulation avec le rapport annuel sur l'administration dit « bilan social », le compte rendu de gestion budgétaire et le bilan annuel du programme pluriannuel de modernisation (PPM).

- **Convention pour la promotion de l'égalité des chances entre les filles et les garçons, les femmes et les hommes dans le système éducatif**

Convention interministérielle du 25 février 2000
BOEN n° 10 du 9 mars 2000

Le ministre de l'Emploi et de la Solidarité, le ministre de l'Éducation nationale, de la Recherche et de la Technologie et le ministre de l'Agriculture et de la Pêche, d'une part, ainsi que la ministre déléguée

chargée de l'Enseignement scolaire et la secrétaire d'État aux Droits des femmes et à la Formation professionnelle d'autre part, sont convenus de mettre en œuvre une politique globale d'égalité des chances entre les sexes, en direction de tous les acteurs du système éducatif, du pré-élémentaire à l'enseignement supérieur, de la formation initiale à la formation tout au long de la vie. Ils ont, à cet effet, signé une convention le 25 février 2000, portant dans une 1^{ère} étape sur la période 2000-2003, qui fixe les objectifs suivants :

- améliorer l'orientation scolaire et professionnelle des filles et des garçons et veiller à l'adaptation de l'offre de formation initiale aux perspectives d'emploi ;
- promouvoir une éducation fondée sur le respect mutuel des deux sexes ;
- renforcer les outils de promotion de l'égalité et la formation des acteurs.

Cette convention, après avoir rappelé le fondement de cette volonté politique, précise les différentes mesures qui devront accompagner ce dispositif et qui seront mises en œuvre progressivement à tous les niveaux. Un comité national de pilotage et de suivi interministériel est chargé de la mise en œuvre de cette convention. Il s'appuiera sur des groupes interministériels déjà implantés dans chaque académie (délégations régionales et missions départementales aux Droits des femmes, syndicats professionnels, chambres consulaires, services déconcentrés des ministères de l'Agriculture et de la Pêche et de l'Emploi et de la Solidarité ainsi que d'associations compétentes, etc.) et sur le réseau des chargés de mission académiques à l'égalité des chances, renforcé à cet effet.

Un rapport public annuel rendra compte des réalisations entreprises.

- **Féminisation des noms de métiers, fonctions, grades ou titres**

Note du 6 mars 2000,
BOEN n° 10 du 9 mars 2000

Une circulaire du Premier ministre en date du 6 mars 1998, publiée au *Journal officiel* du 8 mars 1998, prévoyait l'obligation de faire figurer, dans les textes réglementaires et documents officiels des administrations et établissements publics de l'État, la dénomination féminine des métiers, fonction, grades et titres.

L'Institut national de la langue française (INALF) a établi des recommandations concernant les appellations féminines les mieux adaptées et la Documentation française vient de publier un guide d'aide à la féminisation des noms de métiers, titres, grades et fonctions, intitulé *Femme, j'écris ton nom*.

Par note de service en date du 6 mars 2000, le ministre de l'Éducation nationale, de la Recherche et de la Technologie et la ministre chargée de l'Enseignement scolaire demandent à l'administration d'user de la féminisation des appellations professionnelles en se référant aux guides édités par l'INALF, dans les textes et documents émis par ses services et soumis à leur signature.

● **Programme d'accès à la citoyenneté et de lutte contre les discriminations**

Circulaire du Premier ministre du 2 mai 2000, relative à l'accès à la citoyenneté et la lutte contre les discriminations, JORF du 16 mai 2000, page 7328 à 7330

Cette circulaire du Premier ministre, adressée aux préfets et aux procureurs de la République, présente les conclusions des Assises nationales de la citoyenneté, réunie à l'Arche de la Défense le 18 mars dernier, et rappelle la place des institutions de l'État, et notamment de l'administration territoriale, dans l'accès de tous à une pleine citoyenneté et dans la lutte contre les discriminations.

Elle souligne les actions qui devront être privilégiées dans ces domaines, à savoir :

- lutter contre les discriminations qui touchent la vie quotidienne, notamment celles qui concernent l'emploi, le logement et les loisirs ;
- faciliter l'accès à l'emploi et à la formation professionnelle en mobilisant le service public pour l'emploi ;
- favoriser la préparation aux concours de la fonction publique, en particulier par l'allocation de bourses de service public ;
- valoriser les exemples de réussite scolaire, sportive, professionnelle ou sociale des jeunes des quartiers ;
- améliorer les relations entre les jeunes des quartiers et les services publics.

À cet effet, les missions et la composition des commissions départementales d'accès à la citoyenneté (CODAC), créées en janvier 1999, sont renforcées. Chaque département ministériel est appelé à y apporter son soutien et sa contribution. Enfin, les modalités de mise en œuvre de ce programme d'accès à la citoyenneté et de lutte contre les discriminations sont développées dans l'annexe jointe à la circulaire.

ARTICLES DE REVUES

● **Accès au juge et recours abusif**

Jean-Éric CALLON souligne que le droit au juge a acquis une existence constitutionnelle en ce qu'il constitue une liberté publique, équivalent d'un principe général du droit, que seul une loi peut limiter ou restreindre.

En application de ce principe, le service public de la justice est gratuit pour permettre aux justiciables de faire valoir leurs droits, sans pour autant leur permettre des manœuvres dilatoires ou des actions malveillantes. À cet égard, le Code de procédure civile et le Code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel prévoient des amendes pour recours abusif, dont le montant peut atteindre 20 000 francs devant les juridictions administratives et 10 000 francs devant les juridictions civiles.

Jean-Éric CALLON, met en évidence la fragilité des dispositions réglementaires qui ont institué l'amende pour procédure abusive alors même que seule une loi peut limiter le principe général du droit au juge. Or, si une loi en date du 4 août 1956, aujourd'hui abrogée, a autorisé le pouvoir réglementaire à sanctionner le recours abusif, les montants atteints par les amendes excèdent la dérogation consentie par le législateur. Sur ce point, l'auteur souligne que la Commission européenne des droits de l'Homme accepte le principe de l'amende, sous réserve que son montant ne puisse être regardé comme une réelle entrave à l'accès aux tribunaux.

«L'abus du droit au juge peut-il être sanctionné ?», Jean-Éric CALLON, maître de conférence en droit public à l'université de Besançon, Petites Affiches, n° 62

● **Indépendance des procédures pénale et disciplinaire**

La relaxe d'un fonctionnaire par le juge pénal n'a pas pour effet automatique d'interdire à l'administration d'engager des poursuites disciplinaires à son encontre, ni n'engage la responsabilité de l'administration si la relaxe est prononcée après une révocation disciplinaire, dès lors que le juge pénal a fait bénéficier le mis en examen du doute, non quant à l'exactitude des faits reprochés mais quant à leur imputation pénale. C'est ce qu'a jugé le tribunal administratif de Bordeaux dans un jugement du 10 février 2000 dont la publication est assortie de celle des conclusions du commissaire du gouvernement, qui fait un point intéressant sur la jurisprudence applicable à la matière.

«Conclusions du commissaire du

gouvernement», M. Philippe LACAÏLE, Petites Affiches, n° 74, du 13 avril 2000, pp. 17 à 21.

● La théorie du retrait

Si le rappel des jurisprudences dames CACHET, EVE et LAUBIER et le commentaire des difficultés liées à l'identification du tiers ayant intérêt à demander le retrait d'un acte non publié sont très classiques, l'étude des actes obtenus par fraude est susceptible de retenir plus longtemps l'attention, dans la mesure où, si ces actes n'ont créé aucun droit, ils ne peuvent pas pour autant être retirés dans tous les cas sans le respect d'un minimum de formes.

«De quelques problèmes posés par le retrait des actes administratifs», M. Amar NASRI, docteur en droit, ATER à l'université de Paris VIII, Petites Affiches, n° 82 du 25 avril 2000, pp. 4 à 10.

● Les validations législatives et les droits de l'Homme

Le spécialiste des validations apporte un commentaire éclairant à une décision remarquable de la Cour européenne des droits de l'Homme, qui a considéré comme contraire à la Convention européenne une loi validant des taux de cotisations et dont la conformité à la Constitution avait été admise par les 9 Sages. Il s'agit d'une première qui suffit à expliquer la caractère dramatique du titre de l'article en question.

Si le juge constitutionnel durcit peu à peu sa jurisprudence sur les validations législatives, en restreignant notamment la portée du principe d'intérêt général avancé par l'État, le juge de Strasbourg manie avec plus de rigueur les principes de séparation des pouvoirs et de confiance légitime. Dans sa décision du 28 octobre 1999, la Cour européenne a précisé que *«si le législateur peut intervenir pour réglementer, en matière civile, par de nouvelles dispositions à caractère rétroactif, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige».*

En résumé, l'on peut affirmer que la Cour de Strasbourg n'admet de validation que lorsqu'il s'agit de mettre un terme à une *«malformation législative»* qui avait pu faire espérer aux requérants un gain inespéré, ou pour mettre fin à un *«effet d'aubaine»* provoqué par un vide juridique. C'est ainsi qu'aurait été déclaré conforme aux dispositions conventionnelles l'article 107 de la loi de finances du 30 décembre 1995,

qui avait rétroactivement fixé le taux de remboursement par l'État de certaines cotisations payées par les établissements d'enseignement privés sous contrat (cf. LIJ n° 25/1998, p. 22).

Le commentateur en tire la conséquence qu'il faudrait permettre au Conseil constitutionnel de procéder à un contrôle de conventionnalité.

«Les validations législatives devant le juge de Strasbourg : une réaction rapide du Conseil constitutionnel mais une décision lourde de menaces pour l'avenir de la juridiction constitutionnelle», M. Bertrand MATHIEU, professeur à l'université Panthéon-Sorbonne (Paris I), RFDA, n° 16 (2) de mars-avril 2000, pp. 289 à 304.

INTERNET : Sites juridiques signalés

Sont signalés ci-après les principaux sites qui nous semblent les plus utiles pour la recherche d'information juridique. Une veille est organisée pour repérer les nouveaux sites juridiques intéressants. Leur adresse est alors publiée dans la *«lettre»*.

La recherche sur internet, et plus spécifiquement sur le web, est faite à partir de sites de recherche. Certains sites hébergent des bases de données créées automatiquement par des logiciels et des référenceurs parcourant le web. Ces sites sont appelés «moteurs de recherche». Ils recensent de très nombreux sites où sont engrangés des millions de documents. Voici les principaux moteurs de recherches francophones.

AltaVista France

<http://www.altavista.fr>

Depuis sa création aux États-Unis en 1995, AltaVista est un gigantesque moteur de recherche : 250 millions de pages toutes langues et 11 millions de pages en français. La version française, lancée en février 2000, présente des actualités, des news thématiques et des recherches par domaine (politique, institution, droit), dont deux nouveaux domaines (enseignement/formation et propriété intellectuelle) ainsi qu'une nouvelle rubrique (affaires et procès).

Copernic 2000

<http://www.copernic.com/fr>

Logiciel intelligent qui consulte simultanément les meilleurs moteurs de recherche sur l'internet. Cette application apporte des résultats pertinents avec sommaires, en un temps record. Facile à utiliser, il allie la simplicité à la performance tout en offrant des fonctions inédites de tri et de filtrage des documents. Proposé en 3 versions pour répondre aux recherches les plus spécialisées, il offre 55 domaines de recherche, 520 sources d'information.

Ecila

<http://www.ecila.com.fr>

En 1995, naît le 1^{er} moteur de recherche sur l'Internet francophone. Il présente à ce jour 3 millions de pages en français. Une nouvelle version est attendue pour l'été 2000. À préciser : le domaine juridique est assez bien représenté.

Google France

<http://www.google.com/>

Lancé en septembre 1998, ce site international est en passe de devenir le n° 1 des moteurs de recherche. Google utilise une technologie d'avant-garde qui donne des résultats de recherche très pertinents mais aussi très rapide. Cette technologie

innovante est conçu pour imposer l'ordre sur le chaos de l'information, évitant ainsi de donner des résultats qui n'ont rien à voir avec les termes de la recherche. Google analyse et hiérarchise les résultats en fonction de la proximité des termes de recherche. Il offre des fonctionnalités d'archivage de la recherche, d'envoi par e-mail des résultats de recherche bibliographique.

Raging search

<http://www.ragingsearch.com/>

Raging search est un service d'AltaVista Compagny qui utilise la même technologie innovante que Google. La méthode de recherche est basée sur l'analyse des liens.

Le



sur support
cédérom

Le **CNDP** édite
une version du **Recueil
des Lois
et Règlements** sur **cédérom**

Un **support unique** regroupant l'ensemble
des textes du RLR, **mis à jour 8 fois par an.**

En complément des tables existantes, un
écran de recherche multicritère permet de
retrouver plus rapidement les informations.

Une version monoposte ou en réseau
selon vos besoins.



Se renseigner à :

• **en cas de réabonnement**

CNDP - Abonnements

B. 750 - 60732 Sainte-Geneviève cedex 9

Tél. : 03 44 03 32 37 • Fax : 03 44 03 30 13

• **vous ne recevez pas encore le RLR**

CNDP - VPC

77568 Lieusaint cedex

Tél. : 01 64 88 73 37 • Fax : 01 60 60 00 80

Lettre d'Information Juridique

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

La **LIJ** est vendue au numéro au prix de 25 F (3,81 €)

- dans les points de vente des CRDP et CDDP,
- à la librairie du CNDP, 13, rue du Four, 75006 Paris
- par correspondance à CNDP, 77568 Lieusaint cedex

Tél : 01 64 88 46 29 - Fax : 01 60 60 00 80

BULLETIN D'ABONNEMENT LIJ

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

CNDP/Abonnement

BP 750, 60732 Sainte-Geneviève cedex

Relations abonnés : 03 44 03 32 37 - Télécopie : 03 44 03 30 13

ou à votre CRDP

TITRE	CODE	Tarif France	Tarif étranger	TOTAL
Lettre d'Information Juridique (1 abonnement)	E	190 F (28,97 €)	220 F (33,54 €)	
2 à 3 abonnements (- 25%)	E	142 F (21,65 €)	174 F (26,53 €)	
4 abonnements et plus (- 40%)	E	113 F (17,23 €)	146 F (22,26 €)	

(Tarifs valables jusqu'au 31 juillet 2000)

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,
CCP Paris code établissement 30041, code guichet 00001, n° de compte 9 137 23H 020, clé 14
Nom de l'organisme payeur : N° de 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

(juillet, août, septembre 2000)

LES INDEX

Le dernier numéro de l'année scolaire est traditionnellement consacrée à la publication des index des différentes rubriques de la *Lettre d'Information Juridique*.

C'est ainsi qu'outre les rubriques permanentes (jurisprudence, consultations, actualité juridique, notes de lecture) figureront les index annuels suivants :

- Index des décisions jurisprudentielles commentées
- Index des réponses aux consultations
- Index des chroniques
- Index des textes cités
- Index des notes de lecture

LE CODE DE L'ÉDUCATION

État d'avancement de la partie législative du Code de l'Éducation (adoption par voie d'ordonnance)

755 03544

9 771265 673001 00046