

Lettre d'Information Juridique

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

N° 140

Signalé à l'attention de nos lecteurs :

JURISPRUDENCE

- C.E. – T.A. : Examens et concours – Mise en cause de l'impartialité du jury..... p. 09
- C.E. : Acte accordant un avantage financier – Droit de retrait – Erreur de liquidation..... p. 12
- T.A. : Refus d'autorisation de travail à temps partiel de droit – Entretien préalable – Quotité annualisée et appréciation de l'intérêt du service..... p. 15
- C.E. : Obligations réglementaires de service – Décharge de service – Heure supplémentaire – Remplacement p. 18
- T.A. : Obligations réglementaires de service – Autorisation d'absence – Heures supplémentaires – Foyer socio-éducatif..... p. 19
- C.E. : Refus d'accorder le bénéfice de la protection contre les attaques (illégalité) – Absence de faute personnelle du demandeur et de motif d'intérêt général faisant obstacle à l'octroi de la protection p. 20
- C.E. : Personnel – Retraite – Pension à jouissance immédiate – Enfants à charge – Conditions – Notion de charges effectives et permanentes p. 21
- T.A. : Départ anticipé à la retraite avec jouissance immédiate d'une pension – Parent de trois enfants – Condition d'interruption d'activité professionnelle – Congé annuel de deux mois (non)..... p. 22
- T.A. : Maître de conférences associé – Contrat à durée déterminée p. 25
- C.E. : Droit communautaire – Directive communautaire – Effet direct – Discrimination – Charge de la preuve p. 28

CONSULTATIONS

- Refus d'inscription – Propos diffamatoires p. 31
- Demande de communication de documents de la part de la HALDE – Protection des données à caractère personnel p. 33

LE POINT SUR...

- Les compétences des collectivités territoriales dans le domaine de l'éducation p. 35

ACTUALITÉS : Sélection de la *LJ*

TEXTES OFFICIELS

- Enseignement privé – Financement des écoles privées sous contrat d'association..... p. 44
- Accompagnement scolaire des élèves handicapés p. 46

Lettre d'Information Juridique

Rédaction LIJ:

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

Directrice de la publication:

Claire Landais

Rédacteurs en chef et adjoint:

Isabelle Roussel,
Monique Ennajoui,
Marie-Cécile Laguette,
Jean-Edmond Pilven.

Responsable de la coordination éditoriale:

Julius Coiffait

Secrétaire de rédaction:

Françoise Bourgeois

Ont participé à ce numéro:

*Valérie Blaise,
Lionel Blaudeau,
Cécile Bossy,
Henriette Brun-Lestelle,
Didier Charageat,
Dominique Dumont,
Nathalie Dupuy-Bardot,
Olivier Fontanieu,
Caroline Gabez,
Florence Gayet,
Olivier Ladaïque,
Basile Lambert,
Réjane Lantigner,
Monique Lecygne,
Francine Leroyer-Gravet,
Brice Martin,
Gaëlle Papin,
Marie-Lorraine Pesneaud,
Sylvie Ramondou,
Virginie Riedinger,
Simon Riou,
Dominique Rogé,
Isabelle Sarthou,
Thomas Shearer,
Jeanne Strausz,
Véronique Varoqueaux.*

Maquette, mise en page:

HEXA Graphic

Édition et diffusion:

Centre national de documentation
pédagogique

Imprimeur:

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

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

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

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



Éditorial

Nous avons publiquement assumé, en publiant dans la précédente *LJ* (p. 19) la décision M. Z du 31 août 2009, le démenti que le Conseil d'État avait apporté à notre thèse selon laquelle la poursuite du versement du traitement à un fonctionnaire après son détachement était une simple erreur de liquidation susceptible de retrait à tout moment.

À quelques semaines près, nous aurions obtenu gain de cause. Hasard des revirements de jurisprudence...

Nous publions en effet dans la présente livraison de la *LJ* la décision de Section M. A. du 12 octobre 2009 qui juge, revenant sur la jurisprudence « FORT » (avis contentieux du 3 mai 2004), que « *le maintien indu du versement d'un avantage financier à un agent public, alors même que le bénéficiaire a informé l'ordonnateur qu'il ne remplit plus les conditions de l'octroi de cet avantage, n'a pas le caractère d'une décision accordant un avantage financier et constitue une simple erreur de liquidation ; qu'il appartient à l'administration de corriger cette erreur et de réclamer le reversement des sommes payées à tort, sans que l'agent puisse se prévaloir des droits acquis à l'encontre d'une telle demande de reversement* ».

L'inertie de l'administration, qui s'abstient de tirer les conséquences financières de ses décisions, n'est ainsi plus sanctionnée par l'impossibilité de demander le reversement des sommes indûment versées au-delà d'un délai dont le point de départ était incertain mais qui s'avérait en pratique très difficile à respecter.

Le Conseil d'État ne supprime pas toutefois toute sanction de ce dysfonctionnement administratif : lorsque le fait que l'administration a procédé à des versements indus a causé un préjudice au bénéficiaire, ce dernier peut en obtenir réparation.

Si la tâche de l'administration se trouve facilitée par la décision du 12 octobre 2009, il n'est pas certain que celle du juge, qui devra apprécier l'existence et la teneur du préjudice, le soit...

Claire LANDAIS

Sommaire

Jurisprudence p. 07

ENSEIGNEMENT SCOLAIRE..... p. 07

Questions générales

- **Autorité parentale – Changement d’orientation – Acte usuel (non)**

T.A., MONTPELLIER, 01.10.2009, M. A., n° 0805124

Enseignement du 2nd degré

- **Principe selon lequel l’instruction obligatoire est assurée prioritairement dans les établissements d’enseignement – Inscription au CNED (Centre national d’enseignement à distance) – Motifs – Compétence de l’inspecteur d’académie, directeur des services départementaux de l’éducation nationale pour en apprécier la légitimité**

T.A., LYON, 15.09.2009, n° 0708452

EXAMENS ET CONCOURS p. 08

Réglementation

- **Formations doctorales – Refus d’autoriser une soutenance de thèse – Légalité – Responsabilité de l’université (non)**

C.A.A., LYON, 13.10.2009, M. X, n° 07LY01068

- **Examens et concours – Mise en cause de l’impartialité du jury**

T.A., MELUN, 15.07.2009, M. B., n° 0808437/5

C.E., 12.10.2009, M. M., n° 320229

- **Sections européennes – Remplacement par l’établissement de la D.N.L. (discipline non linguistique) enseignée en langue étrangère par une autre D.N.L. – Impossibilité pour les élèves n’ayant pas suivi l’enseignement en langue étrangère d’une même D.N.L. pendant les trois années de scolarité au lycée de présenter l’option liée à cette D.N.L. au baccalauréat**

T.A., MELUN, 22.09.2009, n° 0801355

- **Examens et concours – Baccalauréat – Modalités de passage des épreuves – Instructions figurant sur les sites Internet de certaines académies de nature à introduire une incertitude quant au déroulement des épreuves**

T.A., MELUN, 21.04.2009, M. E., n° 0808168/5

PERSONNELS..... p. 12

Questions communes aux personnels

- **Acte accordant un avantage financier – Droit de retrait – Erreur de liquidation**

C.E., section, 12.10.2009, M. A., n° 310300 (cette décision sera publiée au Recueil Lebon)

- **Consultation du comité technique paritaire – Délocalisation du siège d’un établissement public**

T.A., PARIS, 08.10.2009, Syndicat des travailleurs de la recherche extramétropolitaine STREM-SGEN-C.F.D.T. c/Institut de recherche pour le développement, n° 0703698

- **Restructuration de service – Nouvelle affectation – Harcèlement moral (non)**

T.A., DIJON, 15.10.2009, Mme X, n° 0702249

- **Refus d’autorisation de travail à temps partiel de droit – Entretien préalable – Quotité annualisée et appréciation de l’intérêt du service**

T.A., CLERMONT-FERRAND, 10.07.2009, Mme L. c/ Recteur de l’académie de Clermont-Ferrand, n° 0801144

- **Congés annuels – A.R.T.T. – Période de service accompli**

T.A., GRENOBLE, 25.09.2009, Mme X, n° 0505762

- **Personnels ATOS – Refus d’imputabilité d’un accident de service**

T.A., CLERMONT-FERRAND, 07.05.2009, M. V., n° 0800776

- **Obligations réglementaires de service – Décharge de service – Heure supplémentaire – Remplacement**

C.E., 14.10.2009, Ministre de l’éducation nationale c/M. F., n° 319926

- **Personnel enseignant du 2nd degré – Participation aux jurys d’examen – Indemnisation – Service indemnisable en application du titre III du décret n° 56-585 du 12 juin 1956**

T.A., VERSAILLES, 09.10.2009, M. C., n° 0709941

- **Obligations réglementaires de service – Autorisation d’absence – Heures supplémentaires – Foyer socio-éducatif**

T.A., NANCY, 17.03.2009, M. R., n° 0700181

- **Refus d’accorder le bénéfice de la protection contre les attaques (illégalité) – Absence de faute personnelle du demandeur et de motif d’intérêt général faisant obstacle à l’octroi de la protection**

C.E., 14.10.2009, Mme X, n° 315956 (cette décision sera mentionnée aux tables du Recueil Lebon)

- **Personnel – Retraite – Pension à jouissance immédiate – Enfants à charge – Conditions – Notion de charges effectives et permanentes**

C.E., 09.07.2009, Mme A., n° 296532

- **Départ anticipé à la retraite avec jouissance immédiate d'une pension – Parent de trois enfants – Condition d'interruption d'activité professionnelle – Congé annuel de deux mois (non)**

T.A., PAU, 15.09.09, Mme X, nos 0702559 et 0800953

Questions propres aux personnels de l'enseignement universitaire

- **Maître de conférences associé – Contrat à durée déterminée**

T.A., LYON, 15.09.2009, M. X c/ Université de Lyon, n° 0708700

PROCÉDURE CONTENTIEUSE p. 26

Compétence des juridictions

- **Litige opposant un établissement d'enseignement supérieur technique privé à l'un de ses étudiants – Nature juridique de l'établissement et du contrat l'unissant à l'étudiant – Compétence du juge judiciaire**
C.E., 07.10.2009, Mlle X, n° 314381

Recevabilité des requêtes

- **Procédure contentieuse – Recours administratif – Décision implicite de rejet – Requête prématurée – Absence de preuve de la réception du recours gracieux par l'administration – Irrecevabilité de la requête**
T.A., ORLÉANS, 25.08.2009, M. et Mme G., n° 0902620
- **Concours de recrutement – Indivisibilité de la délibération du jury d'admission – Tardiveté des nouvelles conclusions tendant à l'annulation de la délibération dans son ensemble**
C.E., 01.07.2009, M. X, n° 312367

AUTRE JURISPRUDENCE p. 28

- **Droit communautaire – Directive communautaire – Effet direct – Discrimination – Charge de la preuve**
C.E., Assemblée du contentieux, 30.10.2009, Mme A., n° 298348

Consultations p. 31

- **Désignation – Jurys – Maîtrise d'œuvre**

Lettre DAJ B1 n° 09-353 du 30 octobre 2009

- **Refus d'inscription – Propos diffamatoires**

Lettre DAJ B1 n° 09-347 du 27 octobre 2009

- **Recrutement – Chef de clinique des universités-assistant des hôpitaux – Mentions portées sur le bulletin n° 2 du casier judiciaire**

Lettre DAJ B1 n° 09-344 du 27 octobre 2009

- **Demande de communication de documents de la part de la HALDE – Protection des données à caractère personnel**

Lettre DAJ A3 n° 09-214 du 16 octobre 2009

Le point sur... p. 35

- **Les compétences des collectivités territoriales dans le domaine de l'éducation**

Francine LEROYER-GRAVET

Actualités p. 44

Sélection de la LIJ

- **Enseignement privé – Financement des écoles privées sous contrat d'association**

Loi n° 2009-1312 du 28 octobre 2009 tendant à garantir la parité de financement entre les écoles élémentaires publiques et privées sous contrat d'association lorsqu'elles accueillent des élèves scolarisés hors de leur commune de résidence
J.O.R.F. du 29 octobre 2009

- **Statut – Inspecteurs d'académie-Inspecteurs pédagogiques régionaux**

Décret n° 2009-1302 du 26 octobre 2009 portant dispositions relatives aux inspecteurs d'académie-inspecteurs pédagogiques régionaux régis par le décret n° 90-675 du 18 juillet 1990 portant statuts particuliers des inspecteurs d'académie-inspecteurs pédagogiques régionaux et des inspecteurs de l'éducation nationale
J.O.R.F. du 28 octobre 2009

- **Commission consultative des marchés publics – Plan de relance de l'économie – Collectivités territoriales – Conseil aux acheteurs publics – Offre – Pouvoir adjudicateur – Seuil – Saisine**

– Décret n° 2009-1279 du 22 octobre 2009 relatif à la commission consultative des marchés publics

– Arrêté du 22 octobre 2009 relatif à l'assistance apportée aux collectivités territoriales par la commission

consultative des marchés publics pour l'élaboration et la passation de leurs marchés et accords-cadres
J.O.R.F. du 24 octobre 2009

- **Marchés publics – Cahier des clauses administratives générales (C.C.A.G.) – Marchés des techniques de l'information et de la communication (C.C.A.G.-TIC) – Marchés de prestations intellectuelles (C.C.A.G.-PI) – Marchés publics industriels (C.C.A.G.-MI) – Marchés de fournitures courantes et services (C.C.A.G.-F.C.S.)**
– Arrêté du 16 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics industriels
– Arrêté du 16 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de prestations intellectuelles
– Arrêté du 16 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de techniques de l'information et de la communication
J.O.R.F. du 16 octobre 2009
- **Enseignement supérieur et recherche – Prime d'excellence scientifique – Instance nationale**
Arrêté du 18 septembre 2009 fixant les modalités de fonctionnement de l'instance nationale mentionnée à

l'article 8 du décret n° 2009-851 du 8 juillet 2009 relatif à la prime d'excellence scientifique attribuée à certains personnels de l'enseignement supérieur et de la recherche
J.O.R.F. du 10 octobre 2009

- **Organisation de la campagne de vaccination contre le virus A (H1/N1) 2009 des enfants d'âge scolaire**
Circulaire n° 2009-166 du 9 novembre 2009 relative à l'organisation de la campagne de vaccination contre le virus A (H1/N1) 2009 des enfants d'âge scolaire
B.O.E.N. n° 42 du 12 novembre 2009
- **Propriété intellectuelle – Reprographie – Enseignement primaire**
Circulaire n° 2009-142 du 8 octobre 2009 relative à la mise en œuvre dans les écoles du contrat du 25 septembre 2008 sur la reproduction par reprographie d'œuvres protégées
B.O.E.N. n° 40 du 29 octobre 2009
- **Accompagnement scolaire des élèves handicapés**
Circulaire n° 2009-135 du 5 octobre 2009 relative à la continuité de l'accompagnement scolaire des élèves handicapés
B.O.E.N. n° 39 du 22 octobre 2009

ENSEIGNEMENT SCOLAIRE

Questions générales

- **Autorité parentale – Changement d’orientation – Acte usuel (non)**

T.A., MONTPELLIER, 01.10.2009, M. A., n° 0805124

Une élève en classe de seconde générale a sollicité, en début d’année scolaire, son admission dans un cursus d’enseignement professionnel afin de préparer un brevet d’études professionnelles (B.E.P.) spécialité « Hygiène, propreté et environnement ». Sa mère a procédé à son inscription au lycée professionnel proposant cette formation. Le père de l’élève, séparé de la mère mais exerçant avec elle conjointement l’autorité parentale en vertu d’une ordonnance de non-conciliation du juge aux affaires familiales, n’avait pas donné son accord à ce changement d’orientation et a demandé au juge l’annulation de cette inscription.

Le juge a fait droit à sa demande en considérant « qu’aux termes de l’article 372-2 du code civil : “À l’égard des tiers de bonne foi, chacun des parents est réputé agir avec l’accord de l’autre, quand il fait seul un acte usuel de l’autorité parentale relativement à la personne de l’enfant” ; qu’il résulte de ces dispositions que chacun des parents peut effectuer des actes usuels sans qu’il lui soit besoin d’établir qu’il dispose de l’accord exprès de l’autre parent ; que si, en application de ces dispositions, chacun des parents peut légalement obtenir l’inscription ou la radiation d’une école d’un enfant mineur sans qu’il lui soit besoin d’établir qu’il dispose de l’accord exprès de l’autre parent, dès lors qu’il justifie exercer, conjointement ou exclusivement, l’autorité parentale sur cet enfant et qu’aucun élément ne permet à l’administration de mettre en doute l’accord réputé acquis de l’autre parent, l’inscription de [l’enfant] en classe de préparation au brevet d’études professionnelles hygiène propreté et environnement, qui est un changement d’orientation vers une filière d’études professionnelle courte, ne peut être considérée comme un acte usuel au sens des dispositions précitées de l’article L. 372-2 du code civil ; que par suite, dès lors qu’au surplus l’ordonnance de non-conciliation du 11 octobre 2007 du tribunal de grande instance de Nîmes, dont copie a été adressée au proviseur du lycée [...] par courrier du 10 septembre 2008, prévoit que le père et la mère de [l’enfant] devront prendre en commun les décisions concernant son orientation, le proviseur du lycée

[...] ne pouvait procéder à l’inscription de [l’enfant] sans disposer de l’accord des deux parents ».

N.B. : Une consultation relative à l’autorité parentale et à l’interprétation du terme d’« acte usuel » a été publiée dans la *LJ* n° 119 de septembre 2007. Le code civil ne définissant pas la notion d’acte usuel, il revient à la jurisprudence d’apprécier si l’action de l’un des parents entre dans la catégorie des actes usuels ou des actes inhabituels, ou graves, pour lesquels une décision des deux parents s’impose. L’inscription dans un établissement est un acte usuel, mais la décision d’orientation, qui engage l’avenir de l’enfant, n’en est pas un.

Enseignement du 2nd degré

- **Principe selon lequel l’instruction obligatoire est assurée prioritairement dans les établissements d’enseignement – Inscription au CNED (Centre national d’enseignement à distance) – Motifs – Compétence de l’inspecteur d’académie, directeur des services départementaux de l’éducation nationale pour en apprécier la légitimité**

T.A., LYON, 15.09.2009, n° 0708452

Des parents avaient sollicité l’inscription de quatre de leurs enfants au Centre national d’enseignement à distance (CNED), aux motifs que leur domicile était éloigné des établissements d’enseignement et que leurs enfants pratiquaient le karaté à un haut niveau. L’inspecteur d’académie, directeur des services départementaux de l’éducation nationale, avait refusé d’autoriser cette inscription. Les parents ont demandé au juge l’annulation de cette décision de rejet.

Celui-ci a d’abord relevé « qu’aux termes de l’article L. 131-1 du code de l’éducation : “L’instruction est obligatoire pour les enfants des deux sexes français et étrangers, entre 6 ans et 16 ans. [...]” ; que selon l’article L. 122-1 du même code, l’instruction “est assurée prioritairement dans les établissements d’enseignement” ; qu’aux termes de l’article L. 131-2 dudit code : “L’instruction obligatoire peut être donnée soit dans les établissements ou écoles publics ou privés, soit dans les familles par les parents, ou l’un d’entre eux, ou toute personne de leur choix. Un service public de l’enseignement à distance est organisé notamment

pour assurer l'instruction des enfants qui ne peuvent être scolarisés dans une école ou dans un établissement scolaire" ; que les articles R. 131-1 et suivants du code de l'éducation confient à l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale, le contrôle de l'obligation scolaire ; qu'il résulte de ces dispositions que, dès lors que les parents concernés décident de solliciter l'inscription de leur enfant dans un établissement public d'enseignement, tel que le Centre national d'enseignement à distance, établissement public national à caractère administratif soumis à la tutelle du ministre chargé de l'éducation, l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale, est compétent pour se prononcer sur cette demande et vérifier la légitimité des motifs avancés pour justifier une telle inscription au regard du principe selon lequel l'instruction obligatoire est assurée prioritairement dans les établissements d'enseignement ».

Il a ensuite considéré « que la demande d'inscription au Centre national d'enseignement à distance formulée par [les parents] pour quatre de leurs huit enfants, pour l'année scolaire 2007-2008, était motivée par l'éloignement de leur domicile des établissements d'enseignement et par la circonstance que leurs enfants pratiquent le karaté à un haut niveau ; que, toutefois, il ressort des pièces du dossier que le domicile des intéressés est situé à, au plus, 5 kilomètres d'établissements d'enseignement publics susceptibles d'accueillir leurs enfants et qu'une ligne de transport scolaire passe à moins d'un kilomètre de leur habitation qui est éloignée de moins de 500 mètres de l'arrêt d'un service de transports en commun ; que, par ailleurs, les enfants des requérants fréquentent un club sportif de karaté distant de plus de dix kilomètres du domicile familial ; que, dès lors, dans les circonstances de l'espèce, l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale du Rhône, dont la décision ne repose pas sur des faits matériellement inexacts, n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en refusant l'inscription sollicitée au Centre national d'enseignement à distance ».

N.B. : Dans une affaire similaire, la cour administrative d'appel de Nancy, appelée à se prononcer sur la légalité d'une décision par laquelle un inspecteur d'académie avait autorisé l'inscription d'une jeune fille au CNED, avait notamment considéré que « la demande d'inscription formulée par la mère de l'intéressée était fondée, à titre principal, sur le motif tiré de l'éloignement de l'établissement d'enseignement par rapport à son domicile, lieu de résidence de l'enfant et, à titre complémentaire, sur le motif tiré de ce que [la jeune fille] pratiquait de façon assidue

l'équitation ; que, cependant, il n'est pas contesté que l'établissement d'enseignement concerné, distant de 16 kilomètres, est desservi par une ligne de ramassage scolaire éloignée de 3 kilomètres du domicile de l'élève, laquelle se rend d'ailleurs régulièrement au centre hippique situé à une dizaine de kilomètres dudit domicile ; qu'en outre, il n'est pas établi que la pratique sportive invoquée relève d'une pratique de haut niveau ou puisse déboucher sur un projet professionnel ; que, dans ces conditions, l'autorité administrative n'a pu, sans erreur manifeste d'appréciation, estimer que ces motifs de fait étaient de nature à faire obstacle à ce que [la jeune fille] puisse suivre une formation dans un établissement scolaire de l'académie et à justifier ainsi son inscription au Centre national d'enseignement à distance » (C.A.A., NANCY, 27.01.2005, n° 04NC00035).

EXAMENS ET CONCOURS

Réglementation

- **Formations doctorales – Refus d'autoriser une soutenance de thèse – Légalité – Responsabilité de l'université (non)**

C.A.A., LYON, 13.10.2009, M. X, n° 07LY01068

Aux termes de l'article 10 de l'arrêté du 25 avril 2002 relatif aux études doctorales alors en vigueur : « L'autorisation de présenter en soutenance une thèse est accordée par le chef d'établissement, après avis du directeur de l'école doctorale, sur proposition du directeur de thèse. Les travaux du candidat sont préalablement examinés par au moins deux rapporteurs habilités à diriger des recherches ou appartenant à une des catégories visées à l'article 11, désignés par le chef d'établissement, sur proposition du directeur de l'école doctorale, après avis du directeur de thèse. Les rapporteurs doivent être extérieurs à l'école doctorale et à l'établissement du candidat. Il peut être fait appel à des rapporteurs appartenant à des établissements d'enseignement supérieur ou de recherche étrangers. Les rapporteurs font connaître leur avis par des rapports écrits sur la base desquels le chef d'établissement autorise la soutenance, sur avis du directeur de l'école doctorale. Ces rapports sont communiqués au jury et au candidat avant la soutenance. »

Un étudiant s'est vu opposer par le président de l'université au sein de laquelle il préparait son doctorat, malgré la proposition de son directeur de thèse, un refus à sa demande de soutenance de thèse, fondé

sur l'avis négatif des deux rapporteurs désignés par le chef d'établissement, qui avaient estimé que ladite thèse ne pouvait être soutenue en l'état, d'importantes modifications devant y être apportées.

Le tribunal administratif de Dijon avait rejeté sa demande de condamnation de l'université en cause en réparation des préjudices résultant pour lui du retard pris dans la soutenance de sa thèse et de la décision du président lui refusant l'autorisation de la soutenir.

Son jugement a été confirmé par la cour administrative d'appel de Lyon.

« **Considérant**, en premier lieu, qu'au vu des avis des rapporteurs désignés, le président de l'université n'a pas commis d'erreur d'appréciation en refusant à M. X l'autorisation de soutenir sa thèse ; qu'en deuxième lieu, M. X avait refusé malgré l'avis très défavorable donné au mois d'avril 2004 par un professeur spécialiste de la Première Guerre mondiale, toute modification de son travail ; qu'en troisième lieu, l'intéressé ne justifie pas de l'intérêt de l'obtention d'un doctorat en histoire pour postuler à un emploi de professeur de traduction ; que dans ces conditions, M. X n'est pas fondé à soutenir que le comportement de son directeur de recherche et la décision du président de l'université lui refusant l'autorisation de soutenir sa thèse l'auraient privé d'une chance sérieuse d'être recruté en qualité de professeur de traduction par une université genevoise. »

« **Considérant**, d'une part, que, comme il vient d'être dit, M. X a refusé toute modification de son travail malgré l'avis très défavorable d'un professeur spécialiste de la Première Guerre mondiale, et alors que dès le mois de décembre 2003, son directeur de thèse lui avait exprimé ses craintes quant à la réception de ses travaux pour la délivrance du titre de docteur en histoire ; que, d'autre part, M. X est parti dès le mois de janvier 2004 au Canada et ne justifie de l'abandon d'aucun projet qui résulterait de l'absence de toute initiative de son directeur de recherche ; que dès lors, M. X n'établit pas que le retard mis par son directeur de thèse, informé dès le mois de juin 2004 de son souhait de soutenir sa thèse en l'état, à proposer cette soutenance au président de l'université, lui a causé des troubles dans ses conditions d'existence. »

N.B. : Constitue, en revanche, une faute de nature à engager la responsabilité d'une

université et à conduire à sa condamnation, la décision d'un directeur de thèse, prise « *dans un souci de conciliation* » avec l'un des rapporteurs, d'obliger une doctorante à revoir l'introduction de sa thèse, décision qui n'a été portée qu'indirectement à la connaissance de l'intéressée, et sans que le directeur de thèse lui en indique les motifs, ni même la nature des modifications à apporter à cette partie de son travail qui avait d'ailleurs préalablement fait l'objet de remarques élogieuses de la part de ce dernier deux ans auparavant (C.A.A., VERSAILLES, 18.10.2007, n° 05VE00800). En effet, une telle décision repose sur des considérations étrangères à l'appréciation objective qu'un directeur de thèse est en droit de porter sur la valeur du travail effectué par le doctorant dont il dirige le travail de recherche. Dans cette dernière espèce, la condamnation de l'université à réparer les troubles de toutes natures causés à la doctorante dans ses conditions d'existence par cette décision irrégulière est également fondée sur la circonstance que, ayant dû changer de directeur de thèse, la requérante n'a pu soutenir sa thèse, à laquelle elle n'a au final pas apporté la moindre modification par rapport au travail initialement présenté et pour laquelle elle a obtenu « *les félicitations du jury et mention très honorable à l'unanimité* », dix ans seulement après sa première inscription en doctorat.

À noter, s'agissant de la réglementation relative aux études doctorales, que l'arrêté du 25 avril 2002 a été abrogé et remplacé par l'arrêté du 7 août 2006.

● Examens et concours – Mise en cause de l'impartialité du jury

T.A., MELUN, 15.07.2009, M. B., n° 0808437/5
C.E., 12.10.2009, M. M., n° 320229

Dans la première affaire, un candidat à l'examen du certificat d'aptitude professionnelle (C.A.P.) d'ébénisterie demandait l'annulation de la décision du directeur du service inter-académique des examens et concours (SIEC) rejetant son recours gracieux à l'encontre de la délibération du jury lui ayant attribué une mauvaise note lors d'une épreuve pratique. À l'appui de sa requête, le candidat malheureux invoquait la présence de l'un de ses anciens professeurs parmi les membres du jury. Il estimait également que le fait que le jury ait pu avoir connaissance de ses notes aux épreuves écrites passées lors de la session précédente et conservées pour la présente session était contraire au principe d'impartialité existant en matière d'examens et de concours.

Le juge a rejeté la requête après avoir notamment considéré que « la circonstance qu'un membre d'un jury de concours ou d'examen connaisse un candidat ne suffit pas, par elle-même, à vicier les opérations du concours ou de l'examen ; qu'ainsi, la seule circonstance, à la supposer établie, que M. C. aurait été l'examineur et le notateur de l'épreuve [...] subie par M. B., alors qu'il le connaissait bien pour avoir été l'un de ses professeurs [...] ne suffit pas à démontrer que ce membre du jury aurait manqué à son obligation d'impartialité à son égard » et que « de même, la circonstance que les membres du jury connaissaient les notes attribuées à M. B. pour les épreuves écrites, dès lors qu'il avait passé ces épreuves l'année précédente [...], ne suffit pas à démontrer que le principe d'impartialité du jury aurait été méconnu, dès lors qu'en tout état de cause, le jury se prononce toujours au vu de l'ensemble des notes obtenues par chaque candidat à l'examen ».

Concernant la seconde affaire, les articles 42 et 43 du décret n° 83-1260 du 30 décembre 1983 fixant les dispositions statutaires communes aux corps de fonctionnaires des établissements publics scientifiques et technologiques, prévoient respectivement : « Les concours de recrutement des directeurs de recherche comportent une admissibilité et une admission » et « Le jury d'admissibilité est constitué des personnes de rang égal ou assimilé à celui de l'emploi à pourvoir, appartenant à l'instance d'évaluation de l'établissement compétente pour la discipline ou le groupe de disciplines dans lequel l'emploi mis au concours est à pourvoir ».

L'article 12 du décret n° 84-1185 du 27 décembre 1984 relatif aux statuts particuliers des corps de fonctionnaires du Centre national de la recherche scientifique (C.N.R.S.) précise : « Le jury d'admissibilité [...] est constitué par les membres de la section compétente du Comité national de la recherche scientifique, à l'exception des membres appartenant au collège électoral C et des membres d'un rang inférieur à celui des candidats aux postes à pourvoir. Sont également exclus les candidats au concours. »

À l'occasion du recours formé par un candidat au concours, organisé au titre de l'année 2008, pour l'accès au grade de directeur de recherche de 2^e classe du C.N.R.S., aux fins d'annulation de la délibération par laquelle le jury d'admissibilité dudit concours ne l'avait pas déclaré admissible, le Conseil d'État a notamment rappelé que la seule circonstance que des membres d'un jury aient entretenu, dans l'exercice de leurs fonctions, des relations professionnelles avec certains candidats n'est pas, par elle-même de nature à établir un défaut d'impartialité du jury.

Sur la régularité de la composition du jury : [...]

« **Considérant**, d'autre part, qu'il résulte des termes mêmes de l'article 12 précité que le jury pouvait comprendre des membres d'un grade égal à celui des candidats ; qu'au surplus, la présence au sein d'un jury de membres ayant un rang égal à celui des candidats n'est contraire à aucun principe [...]. »

Sur les moyens tirés du défaut d'impartialité du jury :

« **Considérant**, en premier lieu, que le jury d'admissibilité du concours sur titres et travaux d'accès au grade de directeur de recherches du C.N.R.S. de deuxième classe, s'il est composé des membres de la section correspondante du C.N.R.S., laquelle constitue une instance d'évaluation, est distinct de cette section ; que ses appréciations sont indépendantes de celles qu'a pu porter la section en sa qualité d'instance d'évaluation ; qu'il ne ressort d'aucune des pièces du dossier que le jury se serait déterminé en prenant en compte des évaluations précédemment émises par la section [...]. »

« **Considérant**, en second lieu, que, ni la circonstance que des membres du jury ont entretenu, en leur qualité de membres de l'instance d'évaluation, des relations professionnelles avec certains des candidats, ni celle que des candidats ont cosigné des articles avec des membres du jury, ne sont, par elles-mêmes, de nature à établir un défaut d'impartialité du jury. »

N.B. : Dans un arrêt de section rendu sur recours formé par un candidat à un examen professionnel exceptionnel organisé pour l'accès à un corps de fonctionnaires, le Conseil d'État a rappelé la portée exacte du principe d'impartialité : « La seule circonstance qu'un membre d'un tel jury d'examen professionnel connaisse un candidat ne suffit pas à justifier qu'il s'abstienne de participer aux délibérations qui concernent ce candidat ; qu'en revanche le respect du principe d'impartialité exige que s'abstienne de participer, de quelque manière que ce soit, aux interrogations et aux délibérations qui concernent un candidat un membre du jury qui aurait avec celui-ci des liens, tenant à la vie personnelle ou aux activités professionnelles, qui seraient de nature à influencer sur son appréciation ; qu'en outre, un membre du jury qui a des raisons de penser que son impartialité pourrait être mise

en doute ou qui estime, en conscience, ne pas pouvoir participer aux délibérations avec l'impartialité requise, peut également s'abstenir de prendre part aux interrogations et aux délibérations qui concernent un candidat ; qu'en dehors de ces hypothèses, il incombe aux membres des jurys d'examen de siéger dans les jurys auxquels ils ont été nommés en application de la réglementation applicable » (C.E., Section, 18.07.2008, n° 291997, Recueil Lebon, p. 302).

- **Sections européennes – Remplacement par l'établissement de la D.N.L. (discipline non linguistique) enseignée en langue étrangère par une autre D.N.L. – Impossibilité pour les élèves n'ayant pas suivi l'enseignement en langue étrangère d'une même D.N.L. pendant les trois années de scolarité au lycée de présenter l'option liée à cette D.N.L. au baccalauréat**
T.A., MELUN, 22.09.2009, n° 0801355

Un établissement d'enseignement privé sous contrat d'association avec l'État demandait notamment l'annulation de la décision du 17 décembre 2007 par laquelle le recteur de l'académie de Créteil avait interdit aux élèves de terminale de la section européenne de présenter au baccalauréat de la session 2008 l'option liée à la discipline non linguistique (D.N.L.) d'histoire-géographie et aux élèves de seconde et de première de poursuivre leur cursus en section européenne avec cette même D.N.L. à la rentrée scolaire 2008/2009.

Le juge a rejeté sa requête.

Il a considéré qu'« *il ressort des termes mêmes de la décision [attaquée] que, pour suspendre l'autorisation de section européenne qu'il avait accordée à la rentrée scolaire 2004 au lycée privé X et interdire à ses élèves inscrits en seconde, première et terminale au cours de l'année scolaire 2007-2008 de présenter le baccalauréat avec l'option liée à la D.N.L. en histoire-géographie, le recteur de l'académie de Créteil s'est fondé, d'une part, sur ce qu'il n'avait pas préalablement validé le projet de section européenne de cet établissement avec l'histoire-géographie comme D.N.L., d'autre part, sur ce qu'il avait constaté que l'enseignement de cette D.N.L. était assuré depuis la rentrée scolaire 2007 par une professeure d'anglais ne disposant d'aucune qualification en histoire-géographie, et non pas par un professeur d'histoire-géographie titulaire d'une certification complémentaire en anglais conformément aux dispositions [...] de l'arrêté du 23 décembre 2003 [relatif aux conditions d'attribution aux personnels enseignants des 1^{er} et 2nd degrés relevant du ministre de l'éducation nationale d'une*

certification complémentaire dans certains secteurs disciplinaires], et, enfin, sur ce que le nombre d'heures d'enseignement de cette D.N.L. dispensé aux élèves des trois niveaux de classe était inférieur à celui prévu par les dispositions [...] de la circulaire [n° 92-234] du 19 août 1992 [relative à la mise en place de sections européennes dans les établissements du 2nd degré]; que ces griefs retenus contre l'établissement sont établis par les pièces du dossier ».

Il a, en outre, considéré qu'« *alors que le seul motif du manque de qualification du professeur enseignant la D.N.L. suffirait à justifier la décision attaquée, [l'établissement] ne peut pas raisonnablement soutenir que ses élèves scolarisés en première et terminale au cours de l'année 2007-2008, qui avaient commencé leur cursus de section européenne avec l'E.P.S. [éducation physique et sportive] comme D.N.L. et l'ont poursuivi avec l'histoire-géographie comme D.N.L., pouvaient sans difficulté acquérir le niveau adéquat pour obtenir de bons résultats dans cette option au baccalauréat, alors que les dispositions [...] de la circulaire du 19 août 1992 exigent que l'enseignement d'une même D.N.L. soit suivi pendant les trois années de scolarité en lycée afin de garantir la construction des savoirs et savoir-faire attendus au niveau du baccalauréat ».*

- **Examens et concours – Baccalauréat – Modalités de passage des épreuves – Instructions figurant sur les sites Internet de certaines académies de nature à introduire une incertitude quant au déroulement des épreuves**

T.A., MELUN, 21.04.2009, M. E., n° 0808168/5

Un candidat au baccalauréat de l'académie de Versailles demandait l'annulation de la délibération du jury ayant refusé de lui délivrer le diplôme car il estimait que l'une des épreuves orales subies au titre du second groupe ne s'était pas déroulée dans des conditions régulières.

Le juge a fait droit à la requête du candidat après avoir notamment considéré que « *les instructions relatives au déroulement de l'épreuve orale du baccalauréat de la série S figurant sur le "site Internet" des académies d'Aix-Marseille, de Bordeaux et de Créteil indiquaient que "Les écrits personnels du candidat, rédigés pendant la préparation, ne seront ni ramassés ni évalués"; que s'agissant de l'académie de Créteil il était en outre précisé qu'"[...] il ne s'agit pas d'évaluer la rédaction du candidat pendant sa préparation, mais ce qu'il est capable de dire ou d'écrire au tableau durant l'interrogation"; que figuraient sur le "site Internet" de l'académie de Nancy-Metz l'information selon laquelle: "l'examineur qui souhaite consulter les brouillons du candidat l'en informera en début d'épreuve [...]" ; qu'en raison du caractère national du*

baccalauréat et de leur mode de diffusion, ces instructions, quand bien même elles n'émanaient pas des services de l'académie de Versailles, pouvaient légitimement amener le requérant à croire que la préparation de l'épreuve orale de mathématique du baccalauréat s'effectuait sur table, tandis que seule l'interrogation s'effectuait au tableau ; que si ces instructions sont dépourvues de caractère réglementaire et, comme telles, insusceptibles d'être utilement invoquées, cette circonstance n'est pas de nature à permettre aux autorités qui les émettent et en permettent une large diffusion par voie informatique, d'ajouter à la réglementation existante des prescriptions irrégulières de nature à introduire une incertitude auprès des candidats ou des examinateurs, sur les conditions de préparation de l'épreuve. »

PERSONNELS

Questions communes aux personnels

- **Acte accordant un avantage financier – Droit de retrait – Erreur de liquidation**

C.E., section, 12.10.2009, M. A., n° 310300 (cette décision sera publiée au Recueil Lebon)

Il convient de signaler l'arrêt précité de section du contentieux, qui sera publié au *Recueil Lebon*, rejetant une requête d'un agent public dirigée contre une décision par laquelle le trésorier-payeur général, agent comptable des services industriels de l'armement du ministère de la défense, a rejeté, en novembre 2006, son recours gracieux contre le titre de perception émis à son encontre à raison d'un trop-perçu d'indemnité pour la période du 1^{er} janvier 2003 au 30 avril 2006, ensemble ce titre de perception. Le Conseil d'État, après avoir rappelé qu'une décision administrative explicite accordant un avantage financier créait des droits au profit de son bénéficiaire, alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage, a considéré que, bien que M. A. ait informé son administration du changement de sa situation administrative et que l'administration ait ainsi été en mesure de savoir qu'il ne remplissait plus les conditions pour percevoir l'indemnité à ce taux au cours de la période précitée, « le maintien de ce versement a constitué une erreur de liquidation », « sans que l'agent intéressé puisse se prévaloir de droits acquis à l'encontre d'une telle demande de reversement ». Il appartenait donc à l'administration de corriger cette erreur et de demander à l'intéressé le recouvrement des sommes indûment payées. Il a jugé ainsi que « le maintien indu du versement d'un avantage financier à un agent public, alors même que le bénéficiaire a informé l'ordonnateur qu'il ne remplit plus les conditions de l'octroi de cet avantage, n'a pas le caractè-

re d'une décision accordant un avantage financier et constitue une simple erreur de liquidation [et] qu'il appartient à l'administration de corriger cette erreur et de réclamer le reversement des sommes payées à tort, sans que l'agent intéressé puisse se prévaloir des droits acquis à l'encontre d'une telle demande de reversement ».

Le Conseil d'État a jugé, par ailleurs, que le maintien, pendant vingt-huit mois, du versement de l'indemnité en cause à un taux erroné et la demande de reversement du trop-perçu qui a suivi constituent une négligence constitutive d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'État.

N.B. : C'est dans le prolongement des principes dégagés en matière de retrait des actes administratifs que le régime applicable aux mesures à caractère pécuniaire a été précisé (C.E., Assemblée 26.10.2001, TERNON, n° 197018, p. 497 ; C.E., section, 06.11.2002, SOULIER, n° 223041, p. 369).

Cette décision de section semble étendre de manière substantielle le périmètre de la mesure de liquidation en considérant que les versements indus de l'indemnité en cause à un taux erroné n'ont pas pu révéler des décisions implicites accordant un avantage financier (remise en cause de l'avis n° 262074 « FORT » du Conseil d'État du 3 mai 2004, p. 194 ; pour des exemples d'application de cette jurisprudence, voir C.E., 27.07.2005, syndicat interco C.F.D.T. du Maine-et-Loire, n° 255395 ; C.E., 14.05.2008, ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique, n° 303700 ; C.E., 12.12.2008, commune d'Ignaux, n° 300635).

- **Consultation du comité technique paritaire – Délocalisation du siège d'un établissement public**

T.A., PARIS, 08.10.2009, Syndicat des travailleurs de la recherche extramétropolitaine STREM-S.G.E.N.-C.F.D.T. c/ Institut de recherche pour le développement, n° 0703698

Aux termes de l'article 12 du décret n° 82-452 du 28 mai 1982 relatif aux comités techniques paritaires : « Les comités techniques paritaires connaissent [...] des questions et des projets de textes relatifs : 1° Aux problèmes généraux d'organisation des administrations, établissements ou services ; 2° Aux conditions générales de fonctionnement des administrations et services [...] ».

L'article 18 du même décret précise : « Les comités techniques centraux, spéciaux, régionaux ou départementaux sont présidés par le directeur général, le directeur ou le chef de service auprès duquel ils sont placés [...] ».

Enfin, ses articles 21 et 22 prévoient, respectivement, qu'« à l'exception de ceux examinant exclusivement des questions communes, les comités techniques paritaires se réunissent au moins deux fois par an sur convocation de leur président, à son initiative, ou dans le délai maximum de deux mois, sur demande écrite de la moitié au moins des représentants titulaires du personnel » et que « l'acte portant convocation du comité technique paritaire fixe l'ordre du jour de la séance [...] ».

Un syndicat demandait l'annulation de la délibération du conseil d'administration d'un établissement public national à caractère scientifique et technologique portant délocalisation de son siège à Marseille, au motif, notamment, d'un vice de procédure tiré d'une irrégularité dans la consultation du comité technique paritaire central.

Le tribunal administratif de Paris a rejeté le recours :

« **Considérant** que les syndicats requérants font valoir que la consultation du comité technique paritaire central n'a pas été régulière, dans la mesure où les représentants du personnel n'ont pas disposé d'un dossier suffisamment complet et impartial sur les différentes villes en lice et d'éléments de comparaison avec la candidature d'une localité située en Île-de-France. »

« **Considérant** qu'il ressort des pièces du dossier que, par un courrier en date du 16 novembre 2006, le directeur général de l'institut a convoqué une réunion du comité technique paritaire central le 1^{er} décembre 2006, convocation à laquelle étaient jointes sept pages d'annexes présentant le projet de déménagement du siège de l'institut, analysant les besoins fonctionnels et la situation existante, et chiffrant le coût de rénovation du siège ; qu'à cette note était également jointe une copie du rapport de la mission interministérielle d'expertise consacrée à la relocalisation du siège de l'institut, en date du 6 novembre 2006 ; que du fait de l'absence de quorum attestée par un procès-verbal de carence, la réunion du comité technique paritaire central a été reportée au 11 décembre 2006 ; que la question de la délocalisation du siège de l'institut a donc été inscrite à l'ordre du jour de la réunion du comité technique central du 11 décembre 2006. »

« **Considérant** que, contrairement à ce qui est soutenu par les syndicats requérants, les membres du comité technique paritaire central ont disposé, préalablement à la réunion du comité, d'une documentation complète

concernant le projet de délocalisation du siège ; qu'en particulier, le rapport de la mission d'expertise consacré à la relocalisation du siège de l'institut, en date du 6 novembre 2006, et communiqué dans son intégralité aux membres du comité, comparait les avantages et inconvénients présentés par dix villes susceptibles d'accueillir le nouveau siège de l'institut, comparaison assortie d'éléments précis et chiffrés ; qu'ainsi, les syndicats requérants ne sont pas fondés à soutenir que le comité n'aurait pas disposé d'éléments suffisants pour débattre utilement du projet de délocalisation, d'éléments précis relatifs à l'état du bâtiment du siège et au coût de sa réhabilitation ainsi que des éléments concernant les villes candidates ayant été communiqués aux membres du comité. »

« **Considérant** que les syndicats requérants font également valoir que le principe même du transfert de l'institut avait été décidé avant même leur consultation, que le choix de Marseille était déjà acquis, et que la consultation intervenue le 11 décembre 2006 était donc tardive et inutile. »

« **Considérant** qu'il ressort des pièces du dossier que, préalablement à la délibération du 20 décembre 2006, les personnels et leurs représentants syndicaux avaient été régulièrement informés de l'état d'avancement du projet de délocalisation du siège de l'établissement, envisagé, et des différentes hypothèses d'implantation étudiées en Île-de-France ou en province, par le biais d'une consultation auprès des personnels ou dans le cadre de comités techniques, notamment lors de la réunion du comité technique paritaire local du 16 juin 2006 ; que, comme mentionné dans la note de présentation annexée à la convocation du comité à la réunion initialement fixée le 1^{er} décembre 2006, l'avis du comité était requis, à la fois sur le principe du déménagement du siège et sur le choix de l'implantation entre Marseille et Lille, au vu des résultats d'une mission d'expertise ministérielle diligentée en mars 2006 pour l'étude de onze sites en province ; que la circonstance que le dossier soumis au comité ne comportait pas de candidature d'un site en Île-de-France n'est pas de nature à établir que la décision de transférer le siège à Marseille avait été prise avant qu'il ne soit consulté ; que dès lors, le moyen tiré de ce que la décision attaquée serait entachée d'une irrégularité dans la consultation du comité technique paritaire central manque en fait [...] »

N.B. : Dans l'arrêt qu'il a rendu sur le recours formé par des associations contre l'arrêté par lequel le ministre de la jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche avait fixé à Chasseneuil-du-Poitou le siège du Centre national de documentation pédagogique (C.N.D.P.), le Conseil d'État avait écarté le moyen tiré d'un défaut de quorum lors de la consultation du comité technique paritaire, fondé sur la circonstance qu'au moins dix membres de ce comité n'avaient pas signé la liste d'émargement, en considérant « *que, toutefois, il ressort des pièces du dossier que huit représentants de l'administration et deux représentants des personnels étaient présents lors de l'ouverture de la réunion, au moment où, en application des dispositions de l'article 28 du décret du 28 mai 1982, le quorum s'apprécie; que le refus des membres du personnel présents de signer la liste d'émargement, puis leur départ de la réunion, ayant eu pour but de faire délibérément obstacle au déroulement de la procédure de consultation du comité, les requérants ne sauraient s'en prévaloir pour soutenir que le quorum n'était pas atteint; que la circonstance que des représentants de l'administration se sont joints ultérieurement à la réunion, alors que le quorum avait été atteint en début de séance, est sans incidence sur la régularité de la procédure devant le comité* » (C.E., Association NODELOC et autres, 14.10.2005, n° 259992).

● **Restructuration de service – Nouvelle affectation – Harcèlement moral (non)**

T.A., DIJON, 15.10.2009, Mme X, n° 0702249

Aux termes de l'article 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires: « *Aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel. Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération: 1° Le fait qu'il ait subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement moral visés au premier alinéa [...].* »

Un agent de catégorie A d'un centre régional des œuvres universitaires et scolaires (CROUS) demandait l'annulation de la décision du directeur de cet établissement public de supprimer le poste qu'elle

occupait pour le reclasser en catégorie B, motivée par une nouvelle répartition des emplois, et l'invitant à demander une autre affectation dans la structure ainsi modifiée.

L'intéressée soutenait que cette décision traduisait un harcèlement moral dont elle était victime, constituant une sanction déguisée ou un déplacement d'office à son encontre, sans que son dossier lui ait été communiqué ni que la commission administrative paritaire compétente ait été réunie.

Le tribunal a rejeté sa requête.

En ce qui concerne le moyen tiré du harcèlement moral :

« **Considérant** que Mme X soutient qu'elle a été victime de harcèlement moral; qu'au soutien de cette affirmation elle fait valoir que l'attitude contestataire de son adjointe, Mme C., aurait été soutenue par sa hiérarchie, que son éviction du poste de gestionnaire des appartements H.L.M. n'a été envisagée que pour en confier les attributions à ladite adjointe; qu'elle fait également valoir que le contrôle inopiné de la régie de recettes dont elle avait la responsabilité, de même que le refus de l'administration de lui accorder une réduction d'ancienneté auraient eu pour but de la déstabiliser; qu'il ressort toutefois des pièces du dossier et qu'il n'est pas utilement contesté qu'une réorganisation des services du CROUS a été entreprise par le rectorat de l'académie de Dijon pour la rentrée universitaire 2007-2008; [...]; qu'il n'est pas établi que la décision du rectorat de procéder à la réorganisation des services du CROUS par redéploiement, à effectif constant, des attributions attachées à certains postes de catégorie A, dont celui qu'occupait la requérante, a été entreprise dans le but de lui nuire personnellement; que la circonstance que le poste [...] dont était titulaire la requérante ait été déclassé et confié à son adjointe, agent de catégorie B jugée compétente dans cette mission par la requérante elle-même dans l'exercice de son pouvoir de notation ne démontre pas la réalité du harcèlement moral invoqué; qu'ainsi la suppression du poste de catégorie A de Mme X intervenue dans ce contexte n'a pas été déterminée par des considérations étrangères à l'intérêt du service; que le contrôle inopiné de la régie de recettes placée sous la responsabilité de la requérante de même que la réduction d'ancienneté qui ne lui aurait pas été accordée ne révèlent pas par eux-mêmes une situation de harcèlement; que le harcèlement moral n'est par suite pas établi [...]. »

En ce qui concerne le moyen tiré d'une sanction déguisée :

« **Considérant**, en second lieu, que Mme X soutient que la décision critiquée constitue une sanction déguisée ou un déplacement d'office qui a emporté une modification de sa situation et qu'en conséquence la commission administrative compétente devait être réunie et qu'elle aurait dû être en mesure de consulter son dossier ; que, comme il a été dit, la décision de suppression du poste de catégorie A de Mme X à la gestion des appartements H.L.M. du CROUS s'inscrit dans une réorganisation de ses services ; qu'ainsi, ladite suppression ne résulte pas de la part du directeur du CROUS d'une appréciation du comportement général de Mme X ; qu'elle n'est donc pas intervenue en raison de considérations tenant à sa personne et ne saurait, dès lors, être regardée comme une sanction disciplinaire ; que la décision portant suppression de poste n'avait pas à être précédée de la communication du dossier ; que le moyen tiré de la convocation de la commission administrative paritaire est inopérant à l'encontre de la décision portant suppression de poste ; que, dès lors, le détournement de pouvoir n'est pas établi [...]. »

N.B. : Dans le contentieux des décisions d'affectation, les recours fondés sur des moyens tirés d'un harcèlement moral conduisent le juge administratif à rechercher, au regard des éléments du dossier, si la mesure contestée s'inscrit bien dans le cadre de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique. Le contexte, la répétition éventuelle et la nature des faits invoqués, leur lien avec l'intérêt et l'organisation du service, la qualification du nouvel emploi d'affectation (qui ne saurait être inférieure à celle correspondant au grade de l'agent), font l'objet d'un examen particulier dont peut ressortir, le cas échéant, la réalité du harcèlement moral allégué, lequel peut être tout autant imputable à l'agent lui-même, exonérant ainsi l'administration d'une part de responsabilité dans la dégradation de ses conditions de travail, et atténuant d'autant la charge de réparation des conséquences dommageables découlant de la faute de l'administration (C.E., 24.11.2006, n° 256313, *Recueil Lebon*, p. 486). Dans le cas ici considéré, le harcèlement moral n'étant pas établi, la mesure contestée s'analyse comme une suppression de poste justifiée par les nécessités inhérentes à l'organisation du service, qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne

prévoit de faire précéder de la communication de son dossier à l'agent, ni de soumettre à la consultation de la commission administrative paritaire.

- **Refus d'autorisation de travail à temps partiel de droit – Entretien préalable – Quotité annualisée et appréciation de l'intérêt du service**
T.A., CLERMONT-FERRAND, 10.07.2009,
Mme L. c/ Recteur de l'académie de Clermont-Ferrand, n° 0801144

Mme L., professeure des écoles, ayant un enfant de moins de 3 ans, avait demandé à exercer ses fonctions à temps partiel selon une quotité de 80 %, en application du 1^{er} alinéa 1 de l'article 37 bis de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 modifiée qui prévoit : « L'autorisation d'accomplir un travail à temps partiel selon les quotités de 50 %, 60 %, 70 % et 80 %, est accordée de plein droit aux fonctionnaires à l'occasion de chaque naissance jusqu'au troisième anniversaire de l'enfant [...] ». Le 2° de l'article 1-5 du décret n° 82-624 du 20 juillet 1982 fixant les modalités d'application, pour les fonctionnaires, de l'ordonnance n° 82-296 du 31 mars 1982 relative à l'exercice des fonctions à temps partiel, précise pour les personnels exerçant dans les écoles du 1^{er} degré, que ce temps partiel de droit « est aménagé de façon à obtenir un nombre entier de demi-journées hebdomadaires correspondant à la quotité de temps de travail choisie » et que : « La durée de ce service à temps partiel peut être accomplie dans un cadre annuel sous réserve de l'intérêt du service. »

Mme L., qui avait été admise à exercer ses fonctions à temps partiel selon une quotité de 80 %, demandait la possibilité d'accomplir ce service à temps partiel dans un cadre annuel durant l'année scolaire 2008-2009. Or l'aménagement du service dans un cadre annuel n'étant pas de droit, l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale, le lui avait refusé.

L'intéressée a contesté devant le juge à la fois la régularité de l'entretien qui a précédé la décision de refus opposée à sa demande ainsi que les motifs de cette décision.

L'entretien qui doit précéder un refus de temps partiel, prévu par l'article 37 de la loi précitée, relatif au temps partiel sur autorisation, est d'application générale. Plusieurs tribunaux administratifs ont annulé des décisions de refus relatifs aux modalités du service à temps partiel régi par l'article 37 bis précité, au motif que cet entretien n'avait pas eu lieu (T.A., CAEN, 12.07.2007, n° 0601299 ; T.A., ORLÉANS, 13.12.2007, n° 0604120 ; T.A., GRENOBLE, 25.10.2007, n° 0405838).

En l'espèce, la requérante alléguait que l'entretien n'avait pas eu un caractère préparatoire, parce que la convocation à celui-ci mentionnait que l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale envisageait de ne pas donner suite à sa demande. Le juge a au contraire considéré que cette mention de l'intention de l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale « constitue la justification même de l'organisation dudit entretien en application de l'article 37 de la loi précitée » et que celle-ci « ne soutient ni même n'allègue qu'elle n'a pu faire valoir ses droits à la défense lors de l'entretien litigieux ».

Enfin, pour considérer que l'administration avait pu estimer que l'intérêt du service s'opposait à l'octroi de l'autorisation de travail à temps partiel sous une forme annualisée, le tribunal administratif a relevé que l'école élémentaire dans laquelle exerçait l'intéressée comportait 6 classes multiniveaux et que sur les 6 postes correspondant à celles-ci, trois professeurs exerçaient déjà à temps partiel de 75 %, un autre à 50 % et que le directeur bénéficiait d'une décharge de service de 25 %, pour considérer que « compte tenu de la vacance de postes à hauteur de 1,5 du fait des réductions de service pour l'exercice des missions de direction ou de services accomplis à temps partiel, la réorganisation du service est difficile et que la situation a conduit à recruter des enseignants en surnombre pendant 7 semaines, le fractionnement des compléments de service sur deux postes ayant été rendu nécessaire par ailleurs [...] ; que l'accueil de la demande de la requérante aurait conduit à l'emploi d'un autre enseignant au sein de l'école qui ne serait intervenu que pour l'équivalent de neuf heures et que l'établissement de l'emploi du temps de cet enseignant se serait avéré très complexe puisqu'il aurait été nécessaire de lui trouver d'autres remplacements dans un secteur géographique proche pour lui obtenir un service complet conformément au temps d'enseignement prévu par la réglementation ».

Il a également considéré « que surtout, comme ne peut l'ignorer la requérante, et comme l'administration le souligne, l'intérêt des élèves nécessite une stabilité de l'équipe pédagogique ».

En outre, Mme L. ayant invoqué « le caractère bénéfique sur les élèves, du travail de deux enseignants [et dénoncé] l'inégalité qui frapperait les enseignants au regard de l'exercice du service à temps partiel », le juge rappelle que « c'est par rapport à l'intérêt du service au sein de l'établissement dans lequel la requérante exerce ses fonctions que doit être apprécié le bien-fondé de sa demande et non par rapport à un contexte plus général ; qu'ainsi, la circonstance que l'inspecteur d'académie, [directeur des services départementaux de l'éducation nationale] aurait

accueilli la demande de service à temps partiel à hauteur de 80 % formulée par un fonctionnaire occupant un poste d'adjoint élémentaire dans une école comportant de nombreuses classes est inopérante [...] car reposant sur des circonstances de fait évidemment différentes [...] ; qu'enfin elle ne discute aucunement les difficultés dont fait état le recteur dans son mémoire en défense concernant les conditions dans lesquelles devrait travailler l'enseignant qui devrait nécessairement être recruté pour remplir la partie complémentaire du service qu'elle n'exercerait pas ».

N.B. : L'aménagement du service dans un cadre annuel n'est pas de droit : le tribunal administratif de Rennes a récemment pu décider, s'agissant d'une demande de travail à temps partiel au titre de l'article 37 bis précité selon la quotité de 80 % correspondant à un service hebdomadaire de 75 % augmenté de 16 demi-journées travaillées dans l'année, « qu'une telle modalité d'exercice [...] ne peut [...] être accordée de plein droit à M. L. ; qu'il appartenait à l'intéressé, s'il souhaitait bénéficier d'un temps partiel de droit, d'accepter une quotité de 75 % » (T.A., RENNES, 05.03.2009, n° 0804514).

Dans d'autres décisions, le juge a considéré que des éléments tels que « la complication des emplois du temps » (T.A., CLERMONT-FERRAND, 29.02.2008, n° 0701599) ou une « appréciation des contraintes budgétaires » (T.A., CLERMONT-FERRAND, 12.11.2008, n° 0701616) pouvaient justifier que soit refusée l'annualisation expressément demandée par un professeur des écoles souhaitant un temps partiel au taux de 80 %.

● **Congés annuels – A.R.T.T. – Période de service accompli**

T.A., GRENOBLE, 25.09.2009, Mme X, n° 0505762

Aux termes de l'article 1^{er} du décret n° 84-972 du 26 octobre 1984 relatif aux congés annuels des fonctionnaires de l'État : « Tout fonctionnaire de l'État en activité a droit [...] à un congé annuel d'une durée égale à cinq fois ses obligations hebdomadaires de service. Cette durée est appréciée en nombre de jours effectivement ouvrés [...]. Les congés prévus à l'article 34 [...] de la loi [n° 84-16] du 11 janvier 1984 [portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État] [...] sont considérés, pour l'application de ces dispositions, comme service accompli [...] ».

Aux termes de l'article 2 du décret n° 2000-815 du 25 août 2000 relatif à l'aménagement et à la réduc-

tion du temps de travail dans la fonction publique de l'État et dans la magistrature: « *La durée du travail effectif s'entend comme le temps pendant lequel les agents sont à la disposition de leur employeur et doivent se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles.* »

Un agent d'une université demandait l'annulation d'une décision ministérielle implicite de rejet de son recours contre la décision du chef de cet établissement portant notification du reliquat de ses droits à congés annuels au titre de l'année universitaire 2004-2005, dont il résultait que ses droits à repos au titre de l'aménagement et de la réduction du temps de travail (A.R.T.T.) étaient calculés sur la base de son temps de présence effectif établi après déduction de ses absences pour cause de maladie, ensemble ladite décision.

Le tribunal administratif de Grenoble a rejeté ses conclusions dirigées contre une décision ministérielle en :

« **Considérant** qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne donne au ministre chargé de l'enseignement supérieur le pouvoir de réformer la décision d'une université ; que, par suite, le ministre ne pouvait que rejeter la demande faite en ce sens par Mme X. »

En revanche, il a annulé la décision du président de l'université :

« **Considérant** [...] qu'il [...] résulte [des dispositions précitées de l'article 1^{er} du décret du 26 octobre 1984] qu'un agent en congé de maladie est réputé avoir accompli ses obligations de service ; que lorsque la durée hebdomadaire de travail effectif fixée par le règlement intérieur de l'établissement est supérieure aux 35 heures mentionnées par l'article 1^{er} du décret du 25 août 2000, l'agent est réputé avoir accompli son service pour la durée effective fixée par ce règlement ; que l'article 2 de ce même décret [du 25 août 2000] [...] n'a ni pour objet ni pour effet de déroger à cette règle de portée générale ; qu'ainsi, la période pendant laquelle un agent est en congé de maladie lui ouvre droit, tout comme une période de service accompli, aux jours supplémentaires de congés résultant du dépassement de la durée hebdomadaire de service fixée par le décret du 25 août 2000. »

« **Considérant** qu'il résulte de ce qui précède qu'en excluant, pour le calcul des droits à congés au titre de l'aménagement et de la réduction du temps de travail de Mme X, les

périodes où celle-ci était en congé de maladie, l'université X a commis une erreur de droit. »

● **Personnels ATOS – Refus d'imputabilité d'un accident de service**

T.A., CLERMONT-FERRAND, 07.05.2009, M. V., n° 0800776

M. V., alors ouvrier professionnel au lycée X, a demandé au tribunal administratif l'annulation de la décision de refus de l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale du Puy-de-Dôme, d'imputer au service son accident du 7 décembre 2007.

Le tribunal administratif a rejeté cette requête.

En effet, le juge a, tout d'abord, rappelé les dispositions du deuxième alinéa du 2° de l'article 34 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, en considérant « *que cet article institue au profit des agents soumis à ladite loi, sous la seule condition que l'accident ou la maladie soit survenu par le fait ou à l'occasion du service, un régime de réparation forfaitaire qui s'oppose à ce que l'administration subordonne le droit à réparation à l'examen du comportement observé par l'agent concerné au cours de l'événement générateur du dommage, notamment quand il est victime d'un accident résultant de sa propre faute, sauf si cet agent a commis intentionnellement une faute personnelle détachable de ses fonctions qui ne saurait être regardée comme survenue par le fait ou à l'occasion du service.* »

Toutefois, le juge a ensuite considéré « *qu'il ressort des pièces du dossier que le 7 décembre 2007, M. V., ouvrier professionnel [dans ce même lycée] a barré le passage à la camionnette professionnelle de son collègue jardinier qui entraînait dans la cour de l'atelier et a cherché à l'extirper de force de son véhicule ; que celui-ci, effrayé, ayant redémarré, M. V. s'est accroché à la portière et a fini par chuter, ressentant une violente douleur au poignet ; que si cet accident s'est déroulé sur le lieu et dans le temps du service, il résulte exclusivement d'un comportement fautif de la victime qui ne découle pas directement des relations de travail mais d'une animosité personnelle associée à un état d'excitation antérieur ; que M. V. ne saurait invoquer un conflit intervenu plusieurs jours auparavant avec son supérieur hiérarchique, ses conditions générales de travail ou un état dépressif pour établir un lien direct entre l'accident et le service ; que les conséquences de la tentative inopinée d'agression d'un de ses collègues commise par M. V. sont ainsi sans lien avec le service ; que M. V. n'est dès lors pas fondé à demander l'annulation de la décision par laquelle*

a été refusée l'imputabilité au service de son accident, que sa requête doit par suite être rejetée [...]»

● **Obligations réglementaires de service – Décharge de service – Heure supplémentaire – Remplacement**

C.E., 14.10.2009, Ministre de l'éducation nationale c/M. F., n° 319926

M. F., professeur d'éducation physique et sportive qui exerce les fonctions de professeur remplaçant en zone de remplacement, a demandé à bénéficier d'une décharge de service de deux heures en application des dispositions de l'article 4 du décret n° 50-583 du 25 mai 1950 fixant les maxima de service des professeurs et des maîtres d'éducation physique et sportive, titulaires et délégués, et a réclamé le paiement des deux heures supplémentaires qu'il estimait lui être dues en raison du bénéfice de la décharge de service.

L'intéressé effectuait des remplacements dans trois établissements situés dans des communes différentes de la même zone de remplacement, en application du décret n° 99-823 du 17 septembre 1999 relatif à l'exercice des fonctions de remplacement dans les établissements d'enseignement du 2nd degré, pour un service hebdomadaire de vingt heures, soit la durée maximale prévue par l'article 1^{er} du décret du 25 mai 1950 susmentionné.

Par un jugement du 7 mai 2008, le tribunal administratif de Toulouse a annulé le refus du recteur de l'académie de Toulouse, le 7 mars 2005, de payer au requérant la somme correspondant à un service de deux heures supplémentaires, résultant, selon lui, de l'application de l'article 4 du décret du 25 mai 1950 qui prévoit la réduction de deux heures des obligations réglementaires de service des professeurs qui enseignent dans trois établissements situés dans des communes distinctes, au motif que le décret du 17 septembre 1999 ne déroge pas au décret du 25 mai 1950.

Le ministre de l'éducation nationale a formé un pourvoi contre ce jugement au motif que le décret du 17 septembre 1999 comportait, en matière d'affectation et d'organisation du service des personnels remplaçants, des règles spéciales qui dérogeaient à la règle générale fixée par l'article 4 du décret du 25 mai 1950.

Le Conseil d'État a considéré « *que si, en vertu des dispositions du second alinéa de l'article 4 du [décret] du 17 septembre 1999, les obligations de service hebdomadaire auxquelles sont tenus les personnels remplaçants relevant de ce décret sont fixées par les*

dispositions statutaires applicables à leur corps et si, s'agissant de M. F., ces obligations de service sont déterminées par le décret du 25 mai 1950 portant règlement d'administration publique pour la fixation des maxima de service des professeurs et des maîtres d'éducation physique et sportive titulaires et délégués, dont les dispositions générales lui sont en principe applicables, l'article 4 de ce décret dispose que : "Les professeurs et les maîtres d'éducation physique et sportive qui n'effectuent pas leur maximum de service dans l'établissement public auquel ils ont été nommés peuvent être appelés à le compléter dans un autre établissement ou en qualité de délégué départemental de l'Office du sport scolaire et universitaire. Le maximum de service des professeurs et maîtres qui sont appelés à enseigner dans trois établissements différents de la même localité ou dans deux établissements des localités différentes, est diminué d'une heure. Le maximum de service est diminué de deux heures pour les professeurs et les maîtres appelés à enseigner dans trois établissements situés chacun dans des localités différentes. [...]"; qu'il résulte des termes mêmes de cet article 4 que ses dispositions sont applicables aux personnels titulaires nommés dans un établissement dans une zone de remplacement et relevant du décret du 17 septembre 1999 ; que, par suite, le tribunal administratif de Toulouse a commis une erreur de droit en jugeant que les dispositions de l'article 4 du décret du 25 mai 1950 étaient applicables à M. FARRUGIA ; que, dès lors, le ministre de l'éducation nationale est fondé à demander pour ce motif l'annulation du jugement attaqué ».

Réglant l'affaire au fond, en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, la Haute Assemblée a considéré « *qu'il résulte de ce qui précède que M. F., qui avait été retenu, au titre de l'année scolaire 2004-2005, pour exercer des fonctions de remplacement en vertu des dispositions du décret du 17 septembre 1999, ne pouvait bénéficier des réductions de volume horaire hebdomadaire prévues à l'article 4 du décret du 25 mai 1950 ; que par voie de conséquence, c'est à bon droit que le recteur de l'académie de Toulouse a rejeté la demande de M. F. tendant à la décharge de deux heures hebdomadaires au titre de l'année scolaire 2004-2005 et au paiement des heures effectuées au-delà ».*

N.B. : Par cette décision, le Conseil d'État a considéré que le décret n° 50-583 du 25 mai 1950 et le décret du 17 septembre 1999 n'ont pas un objet identique et que les modalités d'exercice des fonctions d'enseignement diffèrent selon la situation administrative des agents qui sont ou non affectés dans un

établissement scolaire unique pour la durée de l'année scolaire.

Auparavant, la cour administrative d'appel de Nantes avait considéré, s'agissant d'un enseignant appartenant à un corps régi par le décret n° 50-581 du 25 mai 1950 fixant les maxima de service hebdomadaire du personnel enseignant des établissements d'enseignement du second degré, que lorsqu'il exerçait des fonctions de remplacement dans le cadre du décret du 17 septembre 1999, les dispositions de ce décret dérogeaient à celles de l'article 3 du décret du 25 mai 1950 (C.A.A. NANTES, 03.03.2005, n° 03NT01227).

Par la décision commentée, le Conseil d'État semble donc confirmer cet arrêt d'appel et étendre aux professeurs d'éducation physique et sportive, qui sont régis par le décret n° 50-583, cette solution lorsqu'ils sont affectés au remplacement de fonctionnaires absents.

● **Personnel enseignant du 2nd degré – Participation aux jurys d'examen – Indemnisation – Service indemnisable en application du titre III du décret n° 56-585 du 12 juin 1956**

T.A., VERSAILLES, 09.10.2009, M. C., n° 0709941

Par ce jugement, le tribunal a été amené à apporter des précisions sur l'indemnisation due aux personnels enseignants qui participent à des jurys d'examen.

Après avoir rappelé les dispositions de l'article 1^{er} du décret du 17 décembre 1933 portant obligation de participer aux jurys des examens et concours, qui dispose que : « Est considérée comme une charge normale d'emploi, l'obligation, pour les personnels des établissements d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale, de participer aux jurys des examens et concours pour lesquels ils ont été qualifiés par leurs titres ou emplois », le tribunal a rejeté la requête tendant au versement à l'enseignant d'un complément d'indemnisation.

Le tribunal a considéré que « M. C., enseignant du 2nd degré d'histoire-géographie, a été chargé de la correction de 66 copies et de l'interrogation de candidats pour les trois demi-journées du 4 au 7 juillet 2006 au lycée [...], dans le cadre des épreuves du baccalauréat de la session de 2006 ; qu'il a été indemnisé à ce titre en application des dispositions du décret [n° 56-585] du 12 juin 1956 [portant fixation du système général de rétribution des agents de l'État ou des personnels non fonctionnaires assurant à titre d'occupation accessoire soit une tâche d'enseignement, soit le fonctionnement de jurys d'examens ou de concours], lesquelles ne prévoient pas la rémunération du temps supplémentaire passé à attendre les candi-

dat défailants ou durant lequel les candidats préparent leur sujet ; que contrairement à ce que soutient le requérant, la participation aux jurys des examens relève de la charge normale d'un enseignant pour laquelle il a été rémunéré ; considérant enfin que M. C. ne peut utilement invoquer les dispositions de la directive n° 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 [remplacée par la directive 2003/88CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail], inapplicable en l'espèce ».

● **Obligations réglementaires de service – Autorisation d'absence – Heures supplémentaires – Foyer socio-éducatif**
T.A., NANCY, 17.03.2009, M. R., n° 0700181

M. R., professeur d'éducation physique dans un lycée professionnel, a demandé la condamnation de l'État à lui rembourser les sommes correspondant aux retenues sur traitement pour absence de service fait au cours de plusieurs journées alors qu'il avait demandé à bénéficier d'une autorisation d'absence pour certaines de ces journées. Il a demandé par ailleurs le paiement d'une somme correspondant à six heures supplémentaires d'enseignement ainsi qu'à un service hebdomadaire d'enseignement de vingt et une heures, qu'il indique avoir effectuées au cours de l'année scolaire 2002-2003.

Pour ce qui concerne les retenues sur traitement, après avoir rappelé les dispositions de l'article 4 de la loi n° 61-825 du 29 juillet 1961 portant loi de finances rectificative pour 1961, relatives à la notion d'absence de service fait, ainsi que les termes de l'article 28 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, qui concernent le devoir d'obéissance des fonctionnaires, et l'article 8 du décret n° 85-924 du 30 août 1985 relatif aux établissements publics locaux d'enseignement (dispositions codifiées à l'article R. 421-10, 1^{er} et 2^o du code de l'éducation), le tribunal administratif de Nancy a considéré que si « M. R. avait sollicité une autorisation d'absence, en vue notamment de se rendre aux convocations du tribunal de grande instance de Nancy dans le cadre d'une procédure de divorce, il résulte de l'instruction, et notamment des écritures du requérant lui-même, que celui-ci s'est absenté [...] sans avoir préalablement obtenu l'autorisation du chef d'établissement » et que, s'agissant d'autres journées d'absence, « s'il avait obtenu l'autorisation de s'absenter [...], sous la condition expresse de reporter, dans un délai déterminé [...], les cours non dispensés, M. R. n'établit pas avoir effectivement dispensé ces cours en se conformant aux conditions auxquelles étaient ainsi subordonnées les autorisations d'absences données par le chef d'établissement ».

Le tribunal a rejeté les conclusions du requérant en :

« **Considérant** qu'en supposant même établies les allégations du requérant selon lesquelles il aurait rattrapé l'ensemble des heures d'enseignement auxquelles il était tenu aux dates précitées, il a néanmoins, en assurant ses enseignements dans des conditions qui n'avaient pas reçu l'approbation du chef d'établissement, manqué partiellement aux obligations de service qui s'attachent à sa fonction, telles que définies dans leur nature et leurs modalités par l'autorité hiérarchiquement compétente ; que cette inexécution partielle est assimilable, en vertu des dispositions [...] du 2° de l'article 4 de la loi du 29 juillet 1961, à une absence de service fait. »

Par ailleurs, s'agissant d'abord des conclusions afférentes au paiement des six heures supplémentaires d'enseignement effectuées pendant l'année scolaire au titre des activités exercées dans le cadre du foyer socio-éducatif du lycée, dans lequel l'intéressé animait un club sportif, le tribunal administratif a rejeté cette demande au motif que « de telles activités, accomplies au bénéfice d'une structure associative dotée d'une personnalité juridique propre, et alors que le requérant n'allègue pas y avoir pris en charge une mission incombant normalement au service public de l'enseignement, ne pouvaient donner lieu au versement par l'État d'une rémunération au titre d'heures supplémentaires d'enseignement ».

En revanche, le tribunal administratif a fait droit à la demande du requérant de paiement d'une indemnité correspondant à l'heure supplémentaire effectuée en sus des obligations réglementaires de services définies à l'article 1^{er} du décret n° 50-583 du 25 mai 1950 fixant les maxima de service des professeurs et des maîtres d'éducation physique et sportive, titulaires et délégués. Le tribunal administratif a considéré « que si la défense soutient que la répartition des enseignements de l'intéressé sur une durée de vingt et une heures a résulté du dédoublement d'une de ses classes effectué à sa demande, cette modalité d'organisation a recueilli l'accord de l'administration et il y a eu en conséquence service fait au sens de l'article 1^{er} du décret [n° 50-1253 du 6 octobre 1950 fixant les taux de rémunération des heures supplémentaires d'enseignement effectuées pour les personnels enseignants des établissements d'enseignement du 2nd degré] ; que, dans ces conditions, l'intéressé a droit, sur le fondement de cette disposition, au versement d'une indemnité dont le taux annuel doit être calculé compte tenu d'un maximum de service réglementaire de vingt heures ».

● **Refus d'accorder le bénéfice de la protection contre les attaques (illégalité) – Absence de faute personnelle du demandeur et de motif d'intérêt général faisant obstacle à l'octroi de la protection**

C.E., 14.10.2009, Mme X, n° 315956 (cette décision sera mentionnée aux tables du Recueil Lebon)

Aux termes de l'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires : « Les fonctionnaires bénéficient, à l'occasion de leurs fonctions, d'une protection organisée par la collectivité publique dont ils dépendent, conformément aux règles fixées par le code pénal et les lois spéciales [...]. 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 [...]. »

Saisi du recours formé par un professeur des universités aux fins d'annulation de la décision par laquelle le chef de son établissement d'affectation avait refusé de lui accorder le bénéfice de la protection prévue par les dispositions précitées, le Conseil d'État a rappelé la portée de l'obligation qui en résulte pour la collectivité publique intéressée, laquelle, saisie à ce titre d'une demande d'engagement de poursuites disciplinaires contre l'auteur des attaques n'y satisfait pas en se contentant, près d'un an après la saisine du juge, de saisir l'instance disciplinaire compétente « pour résoudre un litige opposant deux professeurs d'université ».

« **Considérant** [...] que [l]es dispositions législatives [précitées] établissent à la charge de l'État ou de la collectivité publique intéressée et au profit des fonctionnaires, lorsqu'ils ont été victimes d'attaques à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, une obligation de protection à laquelle il ne peut être dérogé, sous le contrôle du juge, que pour des motifs d'intérêt général [...]. »

« **Considérant** qu'il résulte des pièces du dossier qu'un tract largement diffusé dans les locaux de l'université au cours des mois de décembre 2006 et janvier 2007, présenté comme émanant d'un collectif d'étudiants [...], contenait des appréciations mettant gravement en cause le comportement de Mme X, professeur des universités, dans l'exercice de ses fonctions ; que Mme X a demandé au président de l'université de lui accorder la protection prévue par les dispositions précitées en engageant des poursuites disciplinaires à

l'encontre de l'auteur du tract, dont il lui était apparu qu'il était l'un de ses collègues ; que le président de l'université, qui a, par décision du 20 février 2008, refusé de lui accorder cette protection, soutient devant le Conseil d'État avoir retiré ce refus et accordé la mesure de protection appropriée en saisissant l'instance disciplinaire compétente. »

« **Considérant** que, l'université n'excipant d'aucun motif d'intérêt général ou d'une faute personnelle de la requérante pour justifier son refus, la protection prévue par les dispositions citées ci-dessus de l'article 11 de la loi du 11 juillet 1983 était due à Mme X ; que, d'une part, le président de l'université ne saurait se prévaloir, pour estimer avoir fait diligence, de la lettre du 17 février 2009 adressée à la présidente de la section disciplinaire de l'université, qui se borne à demander à celle-ci de résoudre un litige opposant Mme X à son collègue M. Y. ; que, d'autre part, il ne ressort pas de l'instruction que le président de l'université ait pris d'autres initiatives pouvant constituer la protection à laquelle Mme X avait droit ; que, dès lors, Mme X est fondée à soutenir que le refus du président en date du 20 février 2008 est entaché d'excès de pouvoir et à en demander l'annulation. »

N.B. : Sur l'ensemble de la question, rappelons la parution de la circulaire du ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique, B8 n° 2158, du 5 mai 2008 relative à la protection fonctionnelle des agents publics de l'État, accessible en ligne sur le site Internet circulaires.gouv.fr.

- **Personnel – Retraite – Pension à jouissance immédiate – Enfants à charge – Conditions – Notion de charges effectives et permanentes**
C.E., 09.07.2009, Mme A., n° 296532

Mme. A. demandait au Conseil d'État d'annuler le jugement du tribunal administratif de Nantes du 13 juin 2006, ayant rejeté son recours formé contre la décision ministérielle lui refusant implicitement une pension de retraite à jouissance immédiate, en se fondant sur l'analyse combinée des dispositions des articles L. 24 et L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite (C.P.C.M.R.).

Le juge de cassation a annulé le jugement de première instance puis rejeté la demande de l'intéressée.

Aux termes du I. 3° de l'article L. 24 du C.P.C.M.R., dans sa rédaction applicable au 2 septembre 2005,

date à compter de laquelle Mme A. demandait à bénéficier de la jouissance immédiate de sa pension de retraite, « la liquidation de la pension intervient [...] 3°) Lorsque le fonctionnaire civil est parent de trois enfants vivants, ou décédés par faits de guerre, ou d'un enfant vivant, âgé de plus d'un an et atteint d'une invalidité égale ou supérieure à 80 %, à condition qu'il ait, pour chaque enfant, interrompu son activité dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État. »

Aux termes de l'article L. 18 du même code: « [...] II. Ouvrent droit à cette majoration : [...] Les enfants recueillis à son foyer par le titulaire de la pension ou son conjoint, qui justifie, dans les conditions fixées par décret en Conseil d'État, en avoir assumé la charge effective et permanente. III. [...]. Les enfants devront avoir été élevés pendant au moins neuf ans, soit avant leur seizième anniversaire soit avant l'âge où ils ont cessé d'être à charge au sens des articles L. 512-3 et R. 512-2 et R. 512-3 du code de la sécurité sociale [...]. »

Après avoir rappelé les dispositions précitées, le Conseil d'État a jugé que le tribunal administratif avait commis une erreur de droit en estimant, pour refuser à Mme A. le bénéfice de la jouissance immédiate de sa pension de retraite, que les enfants de son concubin ayant fait l'objet d'une garde alternée entre celui-ci et son ex-épouse, elle ne pouvait être considérée comme en ayant assuré la charge que pendant la moitié de la période, soit cinq ans, dix mois et vingt-sept jours et quatre ans, trois mois et vingt-sept jours pendant laquelle elle a recueilli les enfants à son foyer.

Selon la Haute Assemblée en effet, « en limitant ainsi aux périodes pendant lesquelles le père s'est vu attribuer la garde de ses enfants, la charge effective et permanente assumée par la requérante afin d'apprécier si la condition susmentionnée était effectivement satisfaite, le tribunal a méconnu la portée des dispositions précitées, qui n'autorisent pas une appréciation différenciée de cette condition en fonction du mode de garde de l'enfant et ne sauraient être interprétées en ce sens que la notion de prise en charge effective et permanente, énoncée par le II de l'article L. 18, aurait pour effet de rendre plus stricte la condition tenant au nombre d'années d'éducation prévues par le III de l'article L. 18 ».

Réglant l'affaire au fond, le Conseil d'État a pris le soin de rappeler les dispositions de l'article R. 32 bis du C.P.C.M.R. aux termes desquelles « en vue d'obtenir au titre des enfants recueillis l'attribution de la majoration de pension prévue à l'article L. 18, le titulaire de la pension ou son conjoint doit justifier avoir assumé la charge effective et permanente de ces enfants par la production de tout document administratif établissant qu'ils ont été retenus pour l'octroi

des prestations familiales ou du supplément familial de traitement ou pour le calcul de l'impôt sur le revenu ».

Il en a déduit que « si les enfants du concubin du titulaire d'une pension peuvent être regardés comme recueillis au foyer de ce dernier alors même que leurs parents exercent sur eux l'autorité parentale, il appartient cependant au titulaire de cette pension d'apporter la preuve qu'il a assumé la charge effective et permanente de ces enfants pendant une période de neuf ans » pour juger qu'en l'espèce, « il résulte de l'instruction que Mme A. ne produit aucun document administratif établissant que les enfants de M. B. ont été retenus pour l'octroi des prestations familiales ou du supplément familial de traitement ou pour le calcul de son impôt sur le revenu comme l'exige l'article R. 32 bis ; que Mme A. vivant en concubinage avec M. B., la production de documents qui concernaient uniquement M. B. ne suffit pas à établir qu'elle a assumé elle-même la charge effective et permanente des enfants de son concubin ; qu'il n'est au surplus pas démontré que Mme A. ait formulé une quelconque demande visant à obtenir le bénéfice du supplément familial de traitement ou des prestations familiales ».

N.B. : Dans cet arrêt, le Conseil d'État a précisé les conditions dans lesquelles un fonctionnaire peut demander la prise en compte de l'éducation des enfants de son concubin pour le calcul de ses droits à une pension de retraite. La Haute Juridiction a refusé de transposer à l'espèce la solution dégagée dans son avis « MOUTHE », rendu le 14 juin 2002, selon laquelle, en cas de garde alternée et en l'absence de convention homologuée par le juge judiciaire, ou dans son silence, « l'enfant est réputé à la charge de chacun de ses parents [...], mais n'ouvre droit qu'à un avantage égal à la moitié de celui prévu au 1^{er} alinéa de l'article 194 et à l'article 197 de ce code [général des impôts] pour un enfant de même rang ». Cette solution rendue pour la détermination du quotient familial en matière fiscale permet de répartir équitablement un avantage entre les deux parents dès lors que ceux-ci exercent conjointement et à parts égales la charge effective d'entretien et d'éducation de leurs enfants.

Au contraire, en l'espèce, cette position aurait été défavorable aux parents ayant la garde conjointe de leurs enfants. Ainsi, elle aurait eu pour effet de limiter le champ des bénéficiaires de la pension à jouissance immédiate en rendant plus difficile, pour chacun des parents, le respect de la condition tenant au nombre d'années d'éducation.

Pour autant, la Haute Juridiction n'a pas fait droit à la requête de Mme A., rappelant le

principe selon lequel il incombe au titulaire de la pension ou à son conjoint d'apporter la preuve qu'il a assumé la charge effective et permanente des enfants de son concubin pendant une période de neuf ans.

Le juge administratif a déjà jugé que les modalités de résidence de l'enfant ne sont pas déterminantes. Ainsi, la majoration de pension peut avoir été accordée à un parent alors même que son enfant ne résiderait plus à son domicile, s'il continue d'assurer l'exercice de l'autorité parentale et contribue à son entretien et à son éducation. Tel était le cas d'un père qui, à la suite d'un divorce, avait conservé l'autorité parentale sur sa fille et lui versait une pension alimentaire, alors même qu'elle ne vivait plus à son foyer depuis l'âge de 6 ans (C.E., 16.05.2007, M. B., n° 283292, p. 209). Dans le présent arrêt, la Haute Juridiction a aussi apporté des précisions sur la charge de la preuve. Il a ainsi été jugé que ni la production de documents au seul nom de son concubin, ni le fait de vivre en concubinage, ne permet d'établir que le titulaire a assumé lui-même la charge effective et permanente des enfants de son concubin.

● **Départ anticipé à la retraite avec jouissance immédiate d'une pension – Parent de trois enfants – Condition d'interruption d'activité professionnelle – Congé annuel de deux mois (non)**

T.A., PAU, 15.09.09, Mme X, n° 0702559 et 0800953

Aux termes de l'article L. 24 du code des pensions civiles et militaires de retraite : « I. – La liquidation de la pension intervient : [...] 3° Lorsque le fonctionnaire civil est parent de trois enfants vivants, [...], à condition qu'il ait, pour chaque enfant, interrompu son activité dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État. Sont assimilées à l'interruption d'activité mentionnée à l'alinéa précédent les périodes n'ayant pas donné lieu à cotisation obligatoire dans un régime de retraite de base, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État. Sont assimilés aux enfants mentionnés au 1^{er} alinéa les enfants énumérés au II de l'article L. 18 que l'intéressé a élevés dans les conditions prévues au III dudit article [...] ».

L'article R. 37 du même code précise :

« I. – L'interruption d'activité prévue au premier alinéa du 3° du I [...] de l'article L. 24 doit avoir eu une durée continue au moins égale à deux mois et être intervenue alors que le fonctionnaire [...] était affilié à un régime de retraite obligatoire. [...] Cette inter-

ruption d'activité doit avoir eu lieu pendant la période comprise entre le premier jour de la quatrième semaine précédant la naissance ou l'adoption et le dernier jour de la seizième semaine suivant la naissance ou l'adoption. [...]

II. – Sont prises en compte pour le calcul de la durée d'interruption d'activité les périodes correspondant à une suspension de l'exécution du contrat de travail ou à une interruption du service effectif, intervenues dans le cadre :

- a) Du congé pour maternité, [...]; [...]*
- c) Du congé d'adoption, [...];*
- d) Du congé parental, [...];*
- e) Du congé de présence parentale, [...].) ;*
- f) D'une disponibilité pour élever un enfant de moins de 8 ans [...].*

III. – Les périodes visées au deuxième alinéa du 3° du I [...] de l'article L. 24 sont les périodes n'ayant pas donné lieu à cotisation de l'intéressé et pendant lesquelles celui-ci n'exerçait aucune activité professionnelle ».

À l'occasion du recours formé par une fonctionnaire, mère de trois enfants dont l'un adopté à l'étranger, contre les décisions par lesquelles les autorités administratives compétentes – le recteur d'académie puis le ministre sur recours hiérarchique – avaient rejeté sa demande d'admission à la retraite avec jouissance immédiate d'une pension fondée sur les dispositions précitées des articles L. 24 (I, 3°) et R. 37 du code des pensions civiles et militaires de retraite, le tribunal administratif de Pau a rappelé que la mise en œuvre de ce régime de départ anticipé à la retraite, issu de l'article 136 de la loi n° 2004-1485 de finances rectificative du 30 décembre 2004, est soumise à une condition d'interruption d'activité professionnelle, strictement encadrée par la disposition réglementaire susmentionnée.

Le tribunal relève ainsi que si la requérante est bien mère de trois enfants, elle n'a toutefois pas été placée, à la suite de l'adoption de l'un d'eux, dans l'un des congés expressément visés par la réglementation :

*« **Considérant** [...] qu'il résulte [des] dispositions [précitées du code des pensions civiles et militaires de retraite] que, contrairement à ce que soutient la requérante, l'interruption d'activité exigée par l'article L. 24 du code des pensions civiles et militaires de retraite doit intervenir dans le cadre de l'un des congés énumérés au II de l'article R. 37 ; que si tel a été le cas à l'occasion de la naissance en 1976 et en 1984 de ses premier et troisième enfants, Mme X ne justifie pas, en revanche, avoir*

bénéficié d'un tel congé à l'occasion de l'adoption de sa fille, [...], le 22 avril 1980 ; que ni la circonstance que le congé statutaire annuel, dont elle a bénéficié entre le 13 juillet et le 1^{er} octobre 1980, succédait à un contrat de coopération conclu pour occuper un poste en Haute-Volta ni le fait que ce congé ait été commencé avant la fin de la seizième semaine suivant l'adoption de sa fille ne peuvent légalement permettre de regarder le congé en question comme un congé d'adoption ; que la circonstance que l'administration ne l'ait pas informé, à l'époque de l'adoption, des possibilités d'interruption d'activité offertes à l'agent est sans incidence sur la légalité des décisions attaquées. »

Est également déterminante la période d'intervention de l'interruption d'activité professionnelle :

*« **Considérant** [...] que les décisions attaquées sont notamment fondées sur le fait que le congé annuel pris par la requérante entre le 13 juillet et le 1^{er} octobre 1980 ne remplit pas la condition posée par les dispositions [du I de l'article R. 37 du code des pensions civiles et militaires de retraite] dès lors que le terme de l'interruption d'activité de deux mois se situe au-delà du dernier jour de la seizième semaine suivant l'adoption ; que Mme X soutient que ce motif est entaché d'erreur de droit dès lors que seule la date de transcription de l'adoption sur le registre des Français nés à l'étranger, soit le 23 mai 1980 en l'espèce, serait à prendre en compte pour l'application des dispositions précitées ; que compte tenu de l'objet de ces dispositions, qui est de compenser les charges liées à l'arrivée effective d'un enfant dans une famille, c'est sans erreur de droit que l'administration a pris en compte la date du jugement d'adoption prononcé le 22 avril 1980 par le tribunal de grande instance de Bangui. »*

Enfin, le tribunal administratif de Pau, après avoir écarté comme manquant en fait les moyens tirés d'une discrimination illégale à raison du lieu de naissance et d'adoption de l'enfant et du lieu d'affectation du fonctionnaire, a écarté le moyen tiré d'une rétroactivité illégale de l'article R. 37 du code des pensions civiles et militaires de retraite, en tant que cette disposition soumettrait à des conditions nouvelles l'exercice d'un droit acquis dès la naissance ou l'adoption de l'enfant :

*« **Considérant** [...] que si l'acquisition des droits à pension garantit le bénéfice d'une pension au sens de l'article L. 1 du code des pensions civiles et militaires de retraite, les modalités de*

liquidation de cette dernière ne sont appréciées qu'à la date de l'admission à la retraite et sur la base de la législation en vigueur à cette date. »

N.B. : C'est dans son arrêt rendu sur le recours formé par des organisations syndicales, aux fins d'annulation du décret n° 2005-449 du 10 mai 2005, pris pour l'application de l'article 136 de la loi n° 2004-1485 de finances rectificative du 30 décembre 2004 et modifiant le code des pensions civiles et militaires de retraite, notamment en y insérant l'article R. 37, que le Conseil d'État a posé le considérant de principe repris par le tribunal administratif de Pau pour rejeter le moyen tiré de ce que ce décret soumettrait à des conditions nouvelles l'exercice d'un droit acquis dès la naissance ou l'arrivée de l'enfant (C.E., 06.07.2007, Fédération générale des fonctionnaires Force Ouvrière, n° 281147, mentionné dans les tables du *Recueil Lebon* p. 724 et 974).

Ainsi, le I de l'article R. 87 du code des pensions civiles et militaires de retraite fixe à deux mois la durée d'interruption requise par le 3° du I de l'article L. 24 du même code, dans sa rédaction issue du I de l'article 136 de la loi de finances rectificative pour 2004 et exige que cette interruption soit d'une durée continue et intervienne à une période déterminée – entre le premier jour de la quatrième semaine précédant la naissance ou l'adoption et le dernier jour de la seizième semaine suivant la naissance ou l'adoption –, alors que le fonctionnaire est affilié à un régime de retraite obligatoire. Le II du même article prévoit que, pour remplir la condition d'interruption, peuvent être pris en compte le congé de maternité, de paternité, d'adoption, le congé parental, de présence parentale et les périodes de disponibilité pour élever un enfant de moins de 8 ans, ainsi que les situations constitutives d'une présomption d'interruption.

Dans son avis d'Assemblée, rendu le 27 mai 2005 (PROVIN, n° 277975, publié au *Recueil Lebon*, p. 213) en application des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, le Conseil d'État a relevé qu'« il résulte de la comparaison des dispositions combinées des articles L. 24 et R. 37 du code des pensions civiles et militaires de retraite, désormais applicables, avec celles qui régissaient antérieurement le droit des fonctionnaires à la jouissance immédiate de leurs pensions de retraite que tous ceux qui ne peuvent remplir les nouvelles conditions relatives à la durée et à la nature de

l'interruption de leur activité sont désormais privés de la substance même de ce droit ».

Pour autant, même mises en œuvre à l'égard de demandes présentées antérieurement à leur entrée en vigueur, le Conseil d'État a considéré que les dispositions du 3° du I de l'article L. 24 issu du I de l'article 136 de la loi susmentionnée du 30 décembre 2004 ne portent pas à la situation des intéressés une atteinte proportionnée à l'objectif poursuivi par le législateur qui est de mettre les dispositions du code des pensions civiles et militaires de retraite en conformité avec le droit communautaire.

S'agissant des discriminations dont la requérante soutenait faire l'objet, le tribunal administratif de Pau a distingué entre discrimination directe et discrimination indirecte. Cette distinction conceptuelle provient du droit communautaire et a été formalisée par les directives 2000/43/CE du 29 juin 2000, relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, et 2000/78/CE du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. Il est rappelé que la directive 2000/43/CE a été transposée en droit interne par les lois n° 2001-1066 du 16 novembre 2001 relative à la lutte contre les discriminations, qui a modifié la loi du 13 juillet 1983, n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale et n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité – (signalée en p. 29 de la *LJ* n° 94 du mois d'avril 2005). La transposition des deux directives 2000/43/CE et 2000/78/CE a ensuite été complétée par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations. Ainsi, aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 27 mai 2008, « constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, son orientation sexuelle ou son sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable. Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner,

pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés [...]».

Questions propres aux personnels de l'enseignement universitaire

● Maître de conférences associé – Contrat à durée déterminée

T.A., LYON, 15.09.2009, M. X c/ Université de Lyon, n° 0708700

Aux termes de l'article 5 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, « par dérogation au principe posé à l'article 3 du titre 1^{er} du statut général, des emplois permanents à temps complet d'enseignants-chercheurs des établissements d'enseignement supérieur et de recherche peuvent être occupés par des personnels associés ou invités n'ayant pas le statut de fonctionnaire ».

Ainsi, l'article L. 952-1 du code de l'éducation – ancien article 54 de la loi n° 84-52 du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur – prévoit que « Les enseignants associés ou invités assurent leur service à temps plein ou à temps partiel. Ils sont recrutés pour une durée limitée dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État ».

C'est le décret n° 85-733 du 17 juillet 1985 modifié qui définit le régime juridique applicable aux maîtres de conférences et aux professeurs des universités associés ou invités, en distinguant selon qu'ils sont recrutés pour accomplir leur service à temps plein ou à mi-temps.

Les enseignants-chercheurs associés à mi-temps sont recrutés et nommés dans des conditions particulières fixées au titre II dudit décret, dont l'article 9-1 prévoit que : « Les maîtres de conférences associés à mi-temps sont nommés pour une période de trois ans par arrêté du ministre chargé de l'enseignement supérieur suivant la procédure prévue à l'article 2 pour les associés à temps plein. Cette nomination peut être renouvelée dans les mêmes conditions, pour une durée qui ne peut être supérieure à trois ans, au vu d'un rapport d'activité et selon les modalités prévues à l'article 2 du présent décret [...] ». Ce dernier article disposait, dans sa rédaction applicable à l'espèce, que « les nominations des professeurs des universités et maîtres de conférences associés sont prononcées par les autorités compétentes pour la nomination des enseignants

chercheurs titulaires de même catégorie, sur la proposition de la commission de spécialistes. Cette proposition doit être accompagnée de l'avis favorable du conseil d'administration de l'établissement » et que « la commission et le conseil d'administration siègent en formation restreinte aux enseignants-chercheurs et personnels assimilés d'un rang au moins égal à celui correspondant aux fonctions postulées [...] ».

Par ailleurs, aux termes de l'article 8 du décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'État pris pour l'application de l'article 7 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, dans sa version alors en vigueur : « Dans les autres cas [qu'un recrutement en application des 1^{er} et 2^e alinéas de l'article 6 de ce décret], le contrat ou l'engagement peut être à durée indéterminée, sauf dans les situations suivantes : [...] – lorsque le poste confié à un agent non titulaire en application des articles 3 (2^e, 3^e et 6^e alinéas) et 5 de la loi du 11 janvier 1984 susvisée présente, de par sa nature, un caractère temporaire. Dans ce cas, le contrat ou l'engagement prévoit la date à laquelle il prendra fin. Si à cette date le contrat ou l'engagement est renouvelé, il est réputé être à durée indéterminée, sauf stipulation ou disposition contraire expresse. »

Le tribunal administratif de Lyon a rejeté le recours formé par un ancien maître de conférences associé à mi-temps aux fins d'annulation, notamment, de la décision par laquelle les instances compétentes de l'université auprès de laquelle il exerçait n'ont pas proposé au ministre chargé de l'enseignement supérieur son renouvellement en cette qualité.

Le tribunal a écarté le moyen tiré d'une méconnaissance des dispositions des articles 12 et 13 de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique, qui ont, respectivement, introduit à l'article 4 de la loi susmentionnée du 11 janvier 1984 la règle selon laquelle la reconduction de contrats à durée déterminée à l'issue de la période maximale de six ans n'est autorisée que pour une durée indéterminée et fait application de cette règle aux agents en fonction depuis six ans au moins, de manière continue, à la date de publication de la loi et prévu la transformation en contrats à durée indéterminée des contrats des agents âgés d'au moins 50 ans, au 1^{er} juin 2004 ou au plus tard au terme de leur contrat en cours, recrutés en application de l'article 4 ou du 1^{er} alinéa de l'article 6 de la loi du 11 janvier 1984 dans les services de l'État ou de ses établissements publics administratifs, en fonction ou bénéficiant d'un congé en application des dispositions du décret susmentionné du 17 janvier 1986 et justifiant d'une durée de services effectifs au moins égale à six ans au cours des huit dernières années.

« **Considérant** que M. X, maître de conférences associé à mi-temps à l'université X, recruté par arrêté du ministre chargé de l'enseignement supérieur en application des dispositions du titre II du décret susvisé du 17 juillet 1985, ne peut utilement se prévaloir ni des dispositions des articles 4 et 6 de la loi du 11 janvier 1984 susvisée, ni de celles de l'article 6 du décret du 17 janvier 1986, ni de celles des articles 12 et 13 de la loi du 26 juillet 2005, dont le bénéfice est réservé aux agents publics recrutés par contrat, pour contester le refus des instances universitaires de proposer son renouvellement dans les fonctions de maître de conférences associé au ministre chargé de l'enseignement supérieur et de la recherche. »

Le tribunal administratif de Lyon a, par ailleurs, souligné la particularité de la situation des maîtres de conférences associés à mi-temps au regard du droit commun applicable aux agents publics de l'État et de ses établissements publics :

« **Considérant** qu'il ressort des dispositions précitées [de l'article L. 952-1 du code de l'éducation, de l'article 5 de la loi du 11 janvier 1984 et de l'article 8 du décret du 17 janvier 1986] que, d'une part, les enseignants associés sont recrutés pour une durée limitée et, d'autre part, que le renouvellement de l'engagement d'un agent non titulaire recruté sur un poste à caractère temporaire peut conduire à un engagement à durée indéterminée, sauf disposition expresse contraire ; qu'en l'espèce, M. X a été recruté par plusieurs arrêtés ministériels successifs précisant à chaque fois qu'il s'agissait d'un engagement d'une durée de trois ans ; qu'en tout état de cause, M. X n'a jamais été engagé pour une durée indéterminée ; que dès lors, M. X ne peut se prévaloir d'un engagement à durée indéterminée ; que la circonstance que l'intéressé a été temporairement maintenu en fonction dans l'attente de sa réponse relative à son recrutement en tant que vacataire, n'a pu faire naître un contrat à durée indéterminée. »

Enfin, il a relevé que « le refus de renouveler l'engagement de M. X n'est ni une sanction disciplinaire, ni une mesure prise en considération de la personne ; que, par suite, le moyen tiré du non-respect de la procédure contradictoire est inopérant ».

N.B. : Si, comme le souligne la cour administrative d'appel de Nancy dans un arrêt du 18 juin 2009, les enseignants associés ou invités ont, en tant qu'ils participent au service

public administratif de l'enseignement, le statut d'agent contractuel de droit public (C.A.A., NANCY, 3^e chambre, 18.06.2009, n° 08NC00271), ces enseignants de l'enseignement supérieur, qui ne sont pas recrutés sur le fondement des articles 4 et 6 de la loi du 11 janvier 1984, relèvent d'un régime particulier défini par le décret du 17 juillet 1985, partiellement dérogatoire au décret du 17 janvier 1986.

Dans un arrêt du 21 mai 2008, le Conseil d'État a d'ailleurs précisé que « s'il résulte des dispositions combinées des articles 12 et 13 de la loi du 26 juillet 2005 que les contrats à durée déterminée des agents de la fonction publique de l'État recrutés dans les cas prévus par l'article 4 de la loi du 11 janvier 1984 sont, dans certaines conditions, reconduits pour une durée indéterminée à l'expiration d'une période de six ans, les dispositions de cet article ne s'appliquent pas aux professeurs des universités associés, dont le recrutement s'effectue sur le fondement exclusif de l'article 5 de la loi du 11 janvier 1984 » (C.E., n° 299553, décision mentionnée dans les tables du *Recueil Lebon*).

Enfin, les enseignants associés ne peuvent se prévaloir d'aucun droit au renouvellement de leur engagement. Le ministre chargé de l'enseignement supérieur n'est, en effet, pas tenu de suivre la proposition du président ou du directeur de l'établissement prise après avis du conseil scientifique ou de l'organe en tenant lieu et du conseil d'administration, émis en formation restreinte aux enseignants-chercheurs et personnels assimilés d'un rang au moins égal à celui correspondant aux fonctions auxquelles il est postulé (article 2 du décret du 17 juillet 1985 dans sa rédaction issue du décret n° 2008-669 du 4 juillet 2008 relatif aux enseignants associés ou invités dans les établissements d'enseignement supérieur relevant du ministre chargé de l'enseignement supérieur) (T.A., LILLE, 08.11.2001, n° 97-3889).

PROCÉDURE CONTENTIEUSE

Compétence des juridictions

- **Litige opposant un établissement d'enseignement supérieur technique privé à l'un de ses étudiants – Nature juridique de l'établissement et du contrat l'unissant à l'étudiant – Compétence du juge judiciaire**
C.E., 07.10.2009, Mlle X, n° 314381

À l'occasion du pourvoi formé par un étudiant d'un établissement d'enseignement supérieur technique privé tendant, notamment, à la condamnation de cet établissement au remboursement du coût de sa scolarité, le Conseil d'État a rappelé les critères d'appréciation de la nature juridique du contrat régissant leurs rapports, déterminante de la compétence juridictionnelle pour statuer sur les litiges s'y rapportant.

Sur les conclusions relatives à une indemnisation par le centre de formation :

« **Considérant** que pour vérifier si l'Institut supérieur des cadres et techniciens Pigier a la qualité de personne de droit privé investie d'une mission de service public, la cour administrative d'appel s'est fondée sur le seul critère que cette société, en assurant la préparation au brevet de technicien supérieur, exerce une activité d'intérêt général sans qu'aucune disposition législative ne l'investisse de prérogatives de puissance publique ni ne rende obligatoire cette formation préalable, sans rechercher si, par les conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, les obligations qui lui sont imposées et les mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints, l'administration a entendu confier à cette entreprise une telle mission ; qu'elle a ainsi entaché son arrêt d'erreur de droit ; qu'il résulte de ce qui précède que Mlle X est fondée à demander, pour ce motif, l'annulation de l'arrêt attaqué en tant qu'il a rejeté sa demande d'indemnisation par le centre de formation. »

« **Considérant** qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler dans cette mesure l'affaire au fond par application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative. »

« **Considérant** que Mlle X, en demandant que l'Institut supérieur des cadres et techniciens Pigier lui rembourse le coût de sa scolarité, recherche la responsabilité contractuelle de cette société ; que s'agissant d'un contrat conclu entre deux personnes privées, dont aucune n'a agi, en concluant ce contrat, pour le compte d'une collectivité publique, la demande de Mlle X ne pouvait qu'être rejetée comme n'étant pas au nombre de celles dont il appartient à la juridiction administrative de connaître ; qu'ainsi Mlle X n'est pas fondée à se plaindre que le tribunal administratif l'a rejetée comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître. »

N.B. : Un contrat conclu entre deux personnes privées est de droit privé (T.C., 26.03.1990, Association nationale pour la formation professionnelle des adultes, *Recueil Lebon*, p. 858). En recherchant si l'une des parties privées signataire du contrat en cause « a agi, en concluant ce contrat, pour le compte d'une collectivité publique », le Conseil d'État fait référence à l'une des exceptions au principe posé par le Tribunal des conflits : le mandat confié par une personne publique à une personne privée pour agir en ses lieu et place et conclure le contrat soumis au juge, emportant la compétence du juge administratif pour connaître du litige (C.E., 30.05.1975, Sté d'équipement de la région montpelliéraine, n° 86738 ; T.C., 07.07.1975, n° 02015).

Recevabilité des requêtes

- **Procédure contentieuse – Recours administratif – Décision implicite de rejet – Requête prématurée – Absence de preuve de la réception du recours gracieux par l'administration – Irrecevabilité de la requête**

T.A., ORLÉANS, 25.08.2009, M. et Mme G., n° 0902620

Des parents contestaient la décision par laquelle le principal du collège de S. avait décidé de l'orientation de leur fils en seconde professionnelle à l'issue de la classe de 3^e. Dans leur requête introductive d'instance présentée le 7 juillet, ils demandaient notamment l'annulation de la décision implicite de rejet de l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale, opposée au recours gracieux qu'ils soutenaient avoir formé le 18 juin contre la décision d'orientation.

Le juge a rappelé les dispositions de l'article R. 421-2 du code de justice administrative aux termes desquelles « sauf disposition législative ou réglementaire contraire, le silence gardé pendant plus de deux mois sur une réclamation par l'autorité compétente vaut décision de rejet. Les intéressés disposent, pour se pourvoir contre cette décision implicite, d'un délai de deux mois à compter du jour de l'expiration de la période mentionnée au premier alinéa. [...] La date du dépôt de la réclamation à l'administration, constatée par tous moyens, doit être établie à l'appui de la requête ».

Il a ensuite considéré que « si [les requérants] [...] demandent l'annulation de la décision implicite de rejet de ce recours gracieux, formé par courrier en date du 18 juin 2009, ils ne justifient pas de la récep-

tion par l'administration dudit recours et dès lors, qu'une décision de rejet implicite serait intervenue à la date de la présente ordonnance ; que, dès lors, le tribunal ne peut être regardé comme étant saisi d'une telle décision ».

N.B. : Les décisions implicites de rejet ne sont en principe acquises qu'à compter de l'expiration d'un délai de deux mois après l'introduction d'un recours gracieux. Le juge administratif estime toutefois qu'une requête d'instance introduite prématurément contre une décision implicite qui n'est pas encore intervenue ne peut être rejetée par ordonnance comme étant entachée d'une irrecevabilité manifeste insusceptible d'être couverte en cours d'instance, dans la mesure où la décision implicite peut intervenir en cours d'instance (C.E., 25.04.2003, n° 238683, cette décision est mentionnée aux tables du *Recueil Lebon*, p. 899). Encore faut-il que les requérants puissent apporter la preuve de la réception de cette réclamation par l'administration.

- **Concours de recrutement – Indivisibilité de la délibération du jury d'admission – Tardiveté des nouvelles conclusions tendant à l'annulation de la délibération dans son ensemble**

C.E., 01.07.2009, M. X, n° 312367

Le Conseil d'État a rejeté comme irrecevable le recours formé par un candidat classé premier à l'issue des épreuves d'admissibilité à un concours sur titres et travaux organisé au titre de l'année 2007 pour le recrutement d'un directeur de recherche de deuxième classe du Centre national de la recherche scientifique (C.N.R.S.), qui, dans le délai de recours, avait demandé l'annulation de la délibération du jury d'admission uniquement en tant qu'elle avait écarté sa candidature et l'avait classé second sur la liste complémentaire.

« **Considérant** que la délibération du jury d'admission du concours de recrutement des directeurs de recherche du C.N.R.S. refusant de déclarer M. X admis au concours ouvert au sein de la section 34 "Langues, langage, discours", fondée sur une appréciation des aptitudes présentées par les candidats, a un caractère indivisible ; que les conclusions [...] de M. X sont dirigées contre cette délibération en tant seulement que celle-ci a écarté sa propre candidature ; que si, à la suite de la communication du moyen d'ordre public faisant état de l'irrecevabilité de ces conclusions, M. X a présenté de nouvelles conclusions tendant à l'annulation de cette

délibération dans son ensemble, de telles conclusions, présentées après l'expiration du délai de recours contentieux, sont tardives ; que, par suite, la requête de M. X est irrecevable et doit être rejetée. »

N.B. : La délibération d'un jury de concours établissant la liste des candidats proposés pour l'admission à ce concours, fondée sur les aptitudes des candidats, a un caractère indivisible. Sont par suite irrecevables des conclusions tendant à l'annulation de cette décision en tant qu'elle écarte la candidature de l'un des candidats (C.E., 06.12.2000, GRÉGORY, n° 289398, mentionné aux tables du *Recueil Lebon*, p. 1154).

On notera, par ailleurs, qu'après l'expiration du délai de recours, un requérant qui demande au juge administratif l'annulation partielle d'un acte n'est pas recevable à solliciter, même à titre subsidiaire, son annulation totale, laquelle est considérée comme une demande nouvelle (C.E., 25.05.1994, Société anonyme papeteries Philippe Berges, n° 96662, *Recueil Lebon*, p. 955).

AUTRE JURISPRUDENCE

- **Droit communautaire – Directive communautaire – Effet direct – Discrimination – Charge de la preuve**

C.E., assemblée du contentieux, 30.10.2009, Mme. A., n° 298348

Mme. A., magistrate, s'était portée candidate à un poste de chargée de formation à l'École nationale de la magistrature. Cette nomination lui ayant été refusée par le Garde des sceaux, l'intéressée a demandé au Conseil d'État d'annuler la nomination de la candidate retenue. Elle soutenait que sa candidature avait été écartée notamment en raison de son engagement syndical, ce qui constituait ainsi une discrimination illégale.

À l'appui de son recours, l'intéressée invoquait le bénéfice de la directive communautaire n° 2000/78/CE du Conseil de l'Union Européenne du 27 novembre 2000, dont l'article 10 requiert des États membres de l'Union qu'ils prévoient un dispositif adapté de charge de la preuve devant le juge dans les cas où est invoquée une discrimination. En l'espèce, le délai de transposition avait expiré le 2 décembre 2003, soit antérieurement à la date de la décision contestée, le 29 août 2006. La directive n'a été transposée que par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit commu-

nautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

Dans cet arrêt d'Assemblée, le Conseil d'État a jugé que *« la transposition en droit interne des directives communautaires, qui est une obligation résultant du Traité instituant la Communauté européenne, revêt, en outre, en vertu de l'article 88-1 de la Constitution, le caractère d'une obligation constitutionnelle ; que, pour chacun de ces deux motifs, il appartient au juge national, juge de droit commun de l'application du droit communautaire, de garantir l'effectivité des droits que toute personne tient de cette obligation à l'égard des autorités publiques ; que tout justiciable peut en conséquence demander l'annulation des dispositions réglementaires qui seraient contraires aux objectifs définis par les directives et, pour contester une décision administrative, faire valoir, par voie d'action ou par voie d'exception, qu'après l'expiration des délais impartis, les autorités nationales ne peuvent ni laisser subsister des dispositions réglementaires, ni continuer de faire application des règles, écrites ou non écrites, de droit national qui ne seraient pas compatibles avec les objectifs définis par les directives ; qu'en outre, tout justiciable peut se prévaloir, à l'appui d'un recours dirigé contre un acte administratif non réglementaire, des dispositions précises et inconditionnelles d'une directive, lorsque l'État n'a pas pris, dans les délais impartis par celle-ci, les mesures de transposition nécessaires ».*

La Haute Juridiction a néanmoins considéré que la directive invoquée était dépourvue d'effet direct.

En effet, après avoir rappelé les dispositions de l'article 10 de la directive du 27 novembre 2000, aux termes desquelles *« 1. Les États membres prennent les mesures nécessaires, conformément à leur système judiciaire, afin que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement. 2. Le paragraphe 1 ne fait pas obstacle à l'adoption par les États membres de règles de la preuve plus favorables aux plaignants. [...] 5. Les États membres peuvent ne pas appliquer le paragraphe 1 aux procédures dans lesquelles l'instruction des faits incombe à la juridiction ou à l'instance compétente »*, elle a considéré *« qu'en vertu du cinquième paragraphe de cet article, les dispositions précitées relatives à l'aménagement de la charge de la preuve n'affectent pas la compétence laissée aux États membres pour décider du régime applicable aux procédures dans lesquelles l'instruction des faits incombe à la juridiction ; que tel*

est l'office du juge administratif en droit public français ; qu'ainsi, eu égard à la réserve que comporte le paragraphe 5 de l'article 10, les dispositions de ce dernier sont dépourvues d'effet direct devant la juridiction administrative ».

La Haute Assemblée a cependant défini le régime de charge de la preuve applicable en matière de discrimination, jugeant que *« de manière générale, il appartient au juge administratif, dans la conduite de la procédure inquisitoire, de demander aux parties de lui fournir tous les éléments d'appréciation de nature à établir sa conviction ; que cette responsabilité doit, dès lors qu'il est soutenu qu'une mesure a pu être empreinte de discrimination, s'exercer en tenant compte des difficultés propres à l'administration de la preuve en ce domaine et des exigences qui s'attachent aux principes à valeur constitutionnelle des droits de la défense et de l'égalité de traitement des personnes ; que, s'il appartient au requérant qui s'estime lésé par une telle mesure de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de faire présumer une atteinte à ce dernier principe, il incombe au défendeur de produire tous ceux permettant d'établir que la décision attaquée repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ; que la conviction du juge, à qui il revient d'apprécier si la décision contestée devant lui a été ou non prise pour des motifs entachés de discrimination, se détermine au vu de ces échanges contradictoires ; qu'en cas de doute, il lui appartient de compléter ces échanges en ordonnant toute mesure d'instruction utile ».*

Le Conseil d'État a suivi cette méthode afin d'apprécier la situation de la requérante pour conclure qu'en l'espèce, le choix opéré par le Garde des sceaux ne reposait pas sur des motifs entachés de discrimination.

N.B. : Dans cet arrêt, le Conseil d'État consacre l'effet direct des dispositions précises et inconditionnelles des directives non transposées dans les délais impartis, revenant sur sa jurisprudence COHN BENDIT (C.E., 22.12.1978, *Ministre de l'intérieur c/ COHN BENDIT*, n° 11604). Il s'aligne ainsi sur la position de la Cour de justice des communautés européennes (C.J.C.E., 04.12.1974, VAN DUYN, affaire 41/74). En l'espèce, la Haute Assemblée a procédé à l'examen de l'article 10 de la directive invoqué pour juger qu'en réservant la possibilité aux États membres de ne pas aménager la charge de la preuve en matière de discrimination lorsque le juge dispose de pouvoirs d'instruction, ce qui est le cas du juge administratif en droit français, le paragraphe 5 dudit article n'est pas inconditionnel et ne peut

donc être invoqué par un particulier. Toutefois, le Conseil d'État a défini un dispositif autonome de charge de la preuve ayant vocation à s'appliquer aux discriminations couvertes par la loi du 27 mai 2008, compte tenu des spécificités et difficultés en la matière. S'il appartient à la personne qui s'estime victime d'une discrimination de présenter devant la

juridiction les faits susceptibles d'en présumer l'existence, il revient à l'administration défenderesse de produire tous ceux démontrant que la décision contestée repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Il a été rappelé que, le cas échéant, le juge administratif peut compléter le dossier par des mesures d'instruction (C.E., 28.05.1954, BAREL, *Recueil Lebon*, p. 308).

● Désignation – Jurys – Maîtrise d'œuvre

Lettre DAJ B1 n° 09-353 du 30 octobre 2009

Un recteur d'académie, chancelier des universités, a interrogé la direction des affaires juridiques sur la personne compétente pour la désignation des jurys de maîtrise d'œuvre.

L'article 24 du code des marchés publics indique que :

« I. Le jury de concours est composé exclusivement de personnes indépendantes des participants au concours.

a) Pour l'État et ses établissements publics, les membres du jury de concours sont désignés suivant les modalités suivantes :

i) en ce qui concerne les administrations centrales de l'État, les services à compétence nationale et les services déconcentrés qui ne sont pas placés sous l'autorité du préfet, par le ministre dont ils dépendent ;

ii) en ce qui concerne les services déconcentrés de l'État placés sous l'autorité du préfet, par le préfet [...]. »

L'article 17 du décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 relatif aux pouvoirs des préfets, à l'organisation et à l'action des services de l'État dans les régions et départements indique que le préfet a autorité sur les chefs des services déconcentrés, quelle que soit la nature ou la durée de leurs fonctions. Les articles 18 et 19 du même décret disposent qu'il est responsable de la gestion du patrimoine immobilier et des matériels des services de l'État placés sous son autorité et ordonnateur secondaire des services déconcentrés des administrations civiles de l'État.

L'article 33 du décret du 29 avril 2004 précise toutefois que :

« I. Les dispositions des articles 5, 12, 15, 16, 17 [...] ne s'appliquent pas à l'exercice des missions relatives :
1° Au contenu et à l'organisation de l'action éducatrice ainsi qu'à la gestion des personnels et des établissements qui y concourent. »

Ce principe est repris par l'article R* 222-25 du code de l'éducation qui dispose que « sous réserve des attributions dévolues au préfet de région en ce qui concerne les investissements des services de l'État dans la région, le recteur, pour l'exercice des missions relatives au contenu et à l'organisation de l'action

éducatrice ainsi qu'à la gestion des personnels et des établissements qui y concourent, prend les décisions dans les matières entrant dans le champ de compétences du ministre chargé de l'éducation et du ministre chargé de l'enseignement supérieur exercées à l'échelon de l'académie ».

Il résulte de ces dispositions que, la nomination des jurys de concours prévue à l'article 24 du code précité ne relevant pas des missions relatives au contenu et à l'organisation de l'action éducatrice ni à la gestion des personnels et des établissements visés ci-dessus, c'est le préfet qui est compétent pour nommer les membres des jurys de concours, sauf s'il a donné délégation de signature à cet effet au recteur d'académie.

En effet, le 4° de l'article 38 précise que le préfet peut donner délégation de signature « [...] pour les matières relevant de leurs attributions, aux chefs ou responsables des services déconcentrés des administrations civiles de l'État dans la région ».

● Refus d'inscription – Propos diffamatoires

Lettre DAJ B1 n° 09-347 du 27 octobre 2009

Un établissement d'enseignement supérieur a sollicité l'avis de la direction des affaires juridiques sur la possibilité d'opposer un refus à une demande d'inscription formée par un étudiant en licence qui aurait tenu des propos diffamatoires sur le campus.

En matière d'inscription, l'article L. 612-3 du code de l'éducation dispose que « le 1^{er} cycle est ouvert à tous les titulaires du baccalauréat et à ceux qui ont obtenu l'équivalence ou la dispense de ce grade en justifiant d'une qualification ou d'une expérience jugée suffisante conformément à l'article L. 613-5.

Tout candidat est libre de s'inscrire dans l'établissement de son choix, sous réserve d'avoir, au préalable, sollicité une préinscription lui permettant de bénéficier du dispositif d'information et d'orientation dudit établissement, qui doit être établi en concertation avec les lycées. Il doit pouvoir, s'il le désire, être inscrit en fonction des formations existantes lors de cette inscription dans un établissement ayant son siège dans le ressort de l'académie où il a obtenu le baccalauréat ou son équivalent ou dans l'académie où est située sa résidence. Lorsque l'effectif des candidatures excède les capacités d'accueil d'un établissement, constatées par l'autorité administrative, les inscrip-

tions sont prononcées, après avis du président de cet établissement, par le recteur chancelier, selon la réglementation établie par le ministre chargé de l'enseignement supérieur, en fonction du domicile, de la situation de famille du candidat et des préférences exprimées par celui-ci.

Les dispositions relatives à la répartition entre les établissements et les formations excluent toute sélection. [...]»

Il ressort de ces dispositions que le seul motif opposable à une demande d'inscription en 1^{er} cycle repose sur le dépassement des capacités d'accueil de l'établissement.

Les articles 5 à 7 du décret n° 85-827 du 31 juillet 1985 modifié relatif à l'ordre dans les enceintes et locaux des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel prévoient certains cas permettant au chef d'établissement, responsable de l'ordre et de la sécurité dans les locaux, de prendre des mesures interdisant à certaines personnes l'accès à ces locaux. Ainsi, conformément à l'article 5 dudit décret, le président d'université peut prendre toute mesure utile au maintien de l'ordre, y compris, en cas de nécessité, faire appel à la force publique. L'article 6 du décret précité fait explicitement référence à l'engagement d'une action disciplinaire à l'encontre des membres du personnel et des usagers qui se livreraient à des actions ou des provocations contraires à l'ordre public. Enfin, son article 7 prévoit qu'en cas de désordre ou de menace de désordre dans les locaux, le chef d'établissement peut en interdire l'accès à toute personne, cette interdiction ne pouvant, sauf poursuites disciplinaires ou judiciaires, être supérieure à 30 jours. La mise en œuvre de ces dispositions suppose l'existence de menaces particulières de désordre grave imputables à l'intéressé.

Le b) du 2° de l'article 2 du décret n° 92-657 du 13 juillet 1992 modifié relatif à la procédure disciplinaire dans les établissements publics d'enseignement supérieur placés sous la tutelle du ministre chargé de l'enseignement supérieur dispose que « [...] relèvent du régime disciplinaire prévu par le présent décret : [...] 2° Tout usager [...] lorsqu'il est auteur ou complice, notamment : [...] b) d'un fait de nature à porter atteinte à l'ordre ou au bon fonctionnement d'un établissement [...]. L'article 40 de ce décret prévoit entre autres comme sanction possible contre un usager l'exclusion de l'établissement pour une durée maximale de 5 ans ou une exclusion définitive de l'établissement ».

La diffamation, définie à l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse comme

« toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé [...] », est sanctionnée conformément aux articles 30 à 32 de la même loi. Il appartient à la victime d'intenter une procédure devant les autorités judiciaires. Cette procédure n'a aucune incidence sur l'inscription de l'étudiant dans l'établissement. En effet, des soupçons ou même des faits, qui ne se sont traduits par aucune action disciplinaire ou judiciaire, ne constituent pas un motif légitime permettant d'opposer un refus à une demande d'inscription.

- **Recrutement – Chef de clinique des universités-assistant des hôpitaux – Mentions portées sur le bulletin n° 2 du casier judiciaire**

Lettre DAJ B1 n° 09-344 du 27 octobre 2009

Un établissement d'enseignement supérieur a demandé à la direction des affaires juridique de lui préciser si son établissement peut recruter, en qualité de chef de clinique des universités-assistant des hôpitaux, un candidat dont le bulletin n° 2 de son casier judiciaire porte la mention de condamnations récentes.

Aux termes de l'article 4 de l'arrêté du 6 octobre 1988 fixant les modalités de constitution des dossiers et de dépôt des candidatures pour le recrutement des chefs de clinique des universités-assistants des hôpitaux et des assistants hospitaliers universitaires, « le directeur général du centre hospitalier régional et le directeur de l'unité de formation et de recherche demandent la communication du bulletin n° 2 du casier judiciaire de chaque candidat [...] afin de vérifier [...] que, le cas échéant, les mentions portées sur ce bulletin ne sont pas incompatibles avec l'exercice des fonctions auxquelles il postule [...] ».

Le juge administratif exerce un contrôle sur l'appréciation effectuée par l'administration de l'incompatibilité des faits ayant conduit à la condamnation et à la mention sur le bulletin n° 2 avec l'exercice des fonctions postulées (C.E., 03.12.1993, bureau d'aide sociale de la ville de Paris, *Recueil Lebon*, p. 833). Le Conseil d'État a, d'ailleurs, été amené à préciser que la mention d'une condamnation ne saurait faire nécessairement obstacle à l'exercice de fonctions publiques (C.E., 07.06.2000, Fédération des syndicats généraux de l'éducation nationale et de la recherche publique, *Recueil Lebon*, p. 786).

S'il paraît établi que des faits contraires aux mœurs (C.E., 02.03.1992, OTTO-BRUC, *Recueil Lebon*, p. 101) ou à la probité (C.A.A., MARSEILLE, 26.10.1999, ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur

et de la recherche, n° 98MA00144) sont incompatibles avec l'exercice de fonctions publiques, il n'est pas envisageable de dégager de la jurisprudence une liste de critères qui permettraient à l'administration de déterminer si une mention figurant sur le bulletin n° 2 du casier judiciaire est, ou non, compatible avec l'exercice de telle ou telle fonction. La diversité des faits condamnés et celle des fonctions à prendre en considération interdit toute généralisation en ce domaine et oblige l'administration à analyser chaque cas d'espèce sans, nécessairement, disposer d'éléments de référence antérieurs.

Les condamnations successives prononcées à l'encontre du candidat s'inscrivent dans le seul contexte de la circulation routière et ne semblent pas être le reflet d'une propension à commettre des faits délictueux et criminels de toute nature. À cet égard, aucune condamnation pour mise en danger de la vie d'autrui n'a été prononcée, ce qui serait, à tout le moins, réhibitoire pour l'exercice d'une profession médicale.

En tout état de cause, ainsi que le prévoient les dispositions de l'article 4 de l'arrêté du 6 octobre 1988 précité, il appartiendra au directeur général du centre hospitalier régional et au directeur de l'unité de formation et de recherche de médecine de déterminer si le candidat peut être recruté en vue d'exercer des fonctions dans l'établissement malgré ses antécédents judiciaires.

● Demande de communication de documents de la part de la HALDE – Protection des données à caractère personnel

Lettre DAJ A3 n° 09-214 du 16 octobre 2009

La direction des affaires juridiques a été consultée sur la suite à réserver à une demande de communication de documents que la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) avait adressée à un principal de collège ayant refusé l'accueil d'un élève en demi-pension du fait de son état de santé.

Les pièces exigées par la HALDE, autorité administrative indépendante, créée par la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004, étaient les suivantes :

- la copie du dossier de l'élève ;
- toutes les correspondances échangées avec les parents de l'élève en demi-pension ;
- le ou les motifs du refus d'inscription de l'élève en demi-pension ;
- le cas échéant, les modalités qui ont été mises en place au niveau local pour permettre d'apporter une aide à la famille en cause, conformément à ce que

prévoit la circulaire n° 2003-135 du 18 septembre 2003 ;

- la copie des certificats médicaux transmis par les parents, concernant l'état de santé de leur enfant ;
- la liste des enfants admis en demi-pension avec mention de ceux souffrant d'un trouble de santé quelconque ;
- la copie du Projet d'accueil individualisé (P.A.I.) de l'élève ;
- les politiques d'accueil et toutes les mesures mises en œuvre pour favoriser l'accueil des enfants atteints de troubles de santé au sein du collège considéré ;
- la définition des critères permettant l'accès à la demi-pension (textes, notes) ;
- toute réglementation relative à la formation du personnel en charge de la surveillance de la cantine.

La HALDE a vocation à identifier les pratiques discriminatoires, à les combattre et à résoudre concrètement les problèmes qu'elles posent.

À ce titre, et conformément aux dispositions des articles 6 et 8 de la loi du 30 décembre 2004 précitée, elle peut faire procéder à des auditions et des vérifications sur place et se faire communiquer toute information utile. Les personnes mises en cause ou sollicitées sont tenues de répondre à ses demandes. En cas de refus, la HALDE peut saisir le juge des référés pour les y contraindre.

Il apparaît ainsi que, à l'exception de la liste des enfants admis en demi-pension avec mention de ceux souffrant d'un trouble de santé quelconque, le chef d'établissement se devait de communiquer tous les autres documents exigés par la HALDE.

Au regard de la protection des données à caractère personnel, la communication de la liste des enfants admis en demi-pension doit être appréciée dans le cadre des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

La notion de données à caractère personnel est définie au deuxième alinéa de l'article 2 de la loi qui prévoit que :

« Constitue une donnée à caractère personnel toute information relative à une personne physique identifiée ou qui peut être identifiée, directement ou indirectement, par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres. Pour déterminer si une personne est identifiable, il convient de considérer l'ensemble des moyens en vue de permettre son identification dont dispose ou auxquels peut avoir accès le responsable du traitement ou toute autre personne. [...] »

En établissant une telle liste, le principal s'inscrivait dans le champ d'application de la loi qui « *s'applique aux traitements automatisés de données à caractère personnel, ainsi qu'aux traitements non automatisés de données à caractère personnel contenues ou appelées à figurer dans des fichiers, à l'exception des traitements mis en œuvre pour l'exercice d'activités exclusivement personnelles, lorsque leur responsable remplit les conditions prévues à l'article 5. [...].* »

En effet, le traitement (selon le 3^e alinéa de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 précitée) se définit comme « *toute opération ou tout ensemble d'opérations portant sur de telles données, quel que soit le procédé utilisé, et notamment la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, ainsi que le verrouillage, l'effacement ou la destruction* ».

Au regard de la loi, la liste des enfants admis en demi-pension avec mention de ceux souffrant d'un trouble de santé quelconque ne semble pas communicable.

Le I de l'article 8 de la loi du 6 janvier 1978 précitée interdit en effet « *de collecter ou de traiter des données à caractère personnel [...] qui sont relatives à la santé [...]* ».

Le fait d'établir une liste d'élèves avec, en regard de leurs noms, la mention de la pathologie dont ils souffrent, constitue un traitement soumis aux dispositions de la loi du 6 janvier 1978 précitée, qui nécessite une demande d'autorisation auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (article 25 de cette loi).

En conséquence, pour satisfaire de façon immédiate la demande de la HALDE, seul un état recensant le nombre d'enfants souffrant d'un trouble de santé, sans qu'il soit possible de les identifier, pouvait lui être communiqué.

Le point sur...

LES COMPÉTENCES DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES DANS LE DOMAINE DE L'ÉDUCATION

Le projet de réforme des collectivités locales et la remise du rapport du comité présidé par Edouard Balladur ont été l'occasion pour la direction des affaires juridiques de s'interroger sur l'action des collectivités territoriales dans le domaine de l'éducation, où elles interviennent de multiples façons. Elles sont représentées dans de nombreux conseils (conseil d'école, conseil supérieur de l'éducation, conseil territorial de l'éducation nationale...). Elles sont consultées sur des points divers. À titre d'exemple, le département est consulté sur les modifications de la structure pédagogique générale des établissements du 2nd degré susceptibles d'entraîner des évolutions dans l'organisation des transports scolaires, sur les modifications du calendrier scolaire, les projets de création ou de suppression d'écoles, de regroupements pédagogiques intercommunaux ou d'établissements du 2nd degré (art. D. 213-29 du code de l'éducation). Enfin, les collectivités territoriales ont des compétences propres dans des domaines extrêmement variés. La présente note fait un point sur ces dernières compétences.

I – LES COMPÉTENCES DES COMMUNES

Elles sont notamment définies aux articles L. 131-6, L. 131-10, L. 133-3, L.133-4, L. 133-6, L. 133-10, L.162-3, L. 163-2, L. 164-2, L.212-1 à L. 212-15, L. 216-5, L. 216-6, L. 241-4, L. 421-10, L. 441-1, L. 441-10, L. 442-5, L. 442-12 et R. 131-3, R. 131-10-1, R. 212-21, D. 212-1 à D. 212-34, R. 442-44, R. 442-53 du code de l'éducation, L. 2321-2 et L. 2572-52 du code général des collectivités territoriales.

1. La création et l'implantation des écoles

Le conseil municipal décide de la création et de l'implantation des écoles et classes élémentaires et maternelles d'enseignement public après avis du représentant de l'État dans le département. Toute commune ainsi que tout hameau séparé du chef-lieu ou de toute autre agglomération par une distance de trois kilomètres et réunissant au moins quinze enfants d'âge scolaire doivent être pourvus d'au moins une école élémentaire publique (art. L. 212-1 et L. 212-2 du code de l'éducation).

Pour ce qui concerne l'ouverture des établissements d'enseignement privés du 1^{er} degré, la personne qui veut ouvrir une école privée doit préalablement déclarer son intention au maire de la commune où elle veut s'établir, et lui désigner les locaux de l'école. Le maire remet au demandeur un récépissé de sa déclaration et fait afficher celle-ci à la porte de la mairie, pendant un mois. Si le maire juge que les locaux ne sont pas convenables, pour des raisons tirées de l'intérêt des bonnes mœurs ou de l'hygiène, il forme, dans les huit jours, opposition à l'ouverture de l'école, et en informe le demandeur. La même déclaration doit être faite en cas de déménagement des locaux de l'école, ou en cas d'admission d'élèves internes (art. L. 441-1 du code de l'éducation).

La même procédure est applicable aux personnes qui souhaitent ouvrir un établissement d'enseignement technique privé (art. L. 441-10 du code de l'éducation).

2. La construction et la gestion de l'école

La commune a la charge des écoles publiques. Elle est propriétaire des locaux et en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement, à l'exception des droits dus en contrepartie de la reproduction par reprographie à usage pédagogique d'œuvres protégées (art. L. 212-4 du code de l'éducation).

Outre les dépenses ci-dessus décrites, sont des dépenses obligatoires, dans toute école régulièrement créée, le logement des instituteurs ou l'indemnité représentative de celui-ci, l'entretien ou la location des bâtiments ou de leurs dépendances, l'acquisition et l'entretien du mobilier scolaire, le chauffage et l'éclairage des classes et la rémunération des personnels de service, s'il y a lieu (art. L. 212-5 du code de l'éducation, voir également l'art. L. 2321-2 du code général des collectivités territoriales qui précise que les dépenses obligatoires pour la commune comprennent celles dont elle a la charge en matière d'éducation nationale et l'article D. 212-1 et suivants du code de l'éducation pour le logement des instituteurs).

Les dépenses de fonctionnement des classes sous contrat d'association sont prises en charge dans les

mêmes conditions que celles des classes correspondantes de l'enseignement public (art. L. 442-5 et R. 442-44 du code de l'éducation).

Pour les classes sous contrat simple, les communes peuvent participer aux dépenses sous réserve de ne pas consentir un effort supérieur à celui fait pour les écoles publiques (art. L. 442-12, R. 442-53 du code de l'éducation)

Par ailleurs, dans certains cas, une commune peut être tenue de participer financièrement à la scolarisation dans une autre commune, d'enfants résidant sur son territoire (art. L. 212-8 et R. 212-21 du code de l'éducation).

3. La détermination du ressort des écoles

Sauf si les dépenses de fonctionnement des écoles publiques ont été transférées à un établissement de coopération intercommunale, dans les communes qui ont plusieurs écoles publiques, le conseil municipal détermine le ressort de chacune de ces écoles (art. L. 212-7 du code de l'éducation).

4. Le service d'accueil

En cas de grève des enseignants d'une école maternelle ou élémentaire publique, les enfants scolarisés dans cette école bénéficient gratuitement, pendant le temps scolaire, d'un service d'accueil qui est organisé par l'État, sauf lorsque la commune en est chargée (art. L. 133-3 et L. 133-4 4^e alinéa du code de l'éducation).

La commune met en place le service d'accueil à destination des élèves d'une école maternelle ou élémentaire publique située sur son territoire lorsque le nombre des personnes qui ont déclaré leur intention de participer à la grève en application du 1^{er} alinéa de l'article L. 133-4 est égal ou supérieur à 25 % du nombre de personnes qui exercent des fonctions d'enseignement dans cette école. Les familles sont informées des modalités d'organisation du service d'accueil par la commune et, le cas échéant, par les maires d'arrondissement. Pour les communes de Paris, Lyon et Marseille, le maire de la commune informe sans délai le président de la caisse des écoles de ces modalités (art. L. 133-4 du code de l'éducation).

Pour la mise en œuvre du service prévu au quatrième alinéa de l'article L. 133-4, la commune peut accueillir les élèves dans les locaux des écoles maternelles et élémentaires publiques, y compris lorsque ceux-ci continuent à être utilisés en partie pour les besoins de l'enseignement (art. L. 133-6 du code de l'éducation).

La commune peut confier par convention à une autre commune ou à un établissement public de coopération intercommunale l'organisation, pour son

compte, du service d'accueil. Elle peut également confier par convention cette organisation à une caisse des écoles, à la demande expresse du président de celle-ci (art. L. 133-10 du code de l'éducation).

5. Obligation scolaire et enquête

Chaque année, à la rentrée scolaire, le maire dresse la liste de tous les enfants résidant dans sa commune et qui sont soumis à l'obligation scolaire. Afin de procéder à ce recensement et pour améliorer le suivi de l'obligation d'assiduité scolaire, le maire peut mettre en œuvre un traitement automatisé de données à caractère personnel où sont enregistrées les données relatives aux enfants en âge scolaire domiciliés dans la commune. Ces informations lui sont transmises par les organismes chargés du versement des prestations familiales ainsi que par l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale, et par le directeur ou la directrice de l'établissement d'enseignement (art. L. 131-6, R. 131-3 et R. 131-10-1 du code de l'éducation).

Les enfants soumis à l'obligation scolaire qui reçoivent l'instruction dans leur famille, y compris dans le cadre d'une inscription dans un établissement d'enseignement à distance, sont dès la première année, et tous les deux ans, l'objet d'une enquête de la mairie compétente, uniquement aux fins d'établir quelles sont les raisons alléguées par les personnes responsables, et s'il leur est donné une instruction dans la mesure compatible avec leur état de santé et les conditions de vie de la famille. Le résultat de cette enquête est communiqué à l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale (art. L. 131-10 du code de l'éducation).

6. Autres compétences de la commune

La commune peut se voir confier la construction ou la réparation d'un établissement public local d'enseignement pour le département ou la région dans les conditions fixées aux articles L. 216-5 et L. 216-6 du code de l'éducation.

Le conseil municipal crée, dans chaque commune, une caisse des écoles ayant le statut d'établissement public, destinée à faciliter la fréquentation de l'école par des aides aux élèves en fonction des ressources de leur famille (art. L. 212-10 du code de l'éducation).

Le maire peut utiliser les locaux et les équipements scolaires dans la commune pour l'organisation d'activités à caractère culturel, sportif, social ou socio-éducatif pendant les heures ou les périodes au cours desquelles ils ne sont pas utilisés pour les besoins de la formation initiale ou continue (art. L. 212-15 du code de l'éducation).

Les maires peuvent inspecter les établissements d'enseignement du 1^{er} et du 2nd degré publics ou privés (art. L. 241-4 du code de l'éducation).

Les établissements ainsi que, pour les écoles primaires, les communes qui en ont la charge peuvent s'associer par voie de convention pour développer les missions de formation de ces établissements et écoles et pour mettre en commun, dans le respect de leurs compétences, leurs ressources humaines et matérielles (art. L. 421-10 du code de l'éducation).

7. Les compétences des communes d'outre-mer

À Mayotte, les établissements publics sont fondés et entretenus par l'État ou les communes (art. L. 162-3 du code de l'éducation)

Dans cette collectivité d'outre-mer, sont obligatoires pour la commune les dépenses mises à sa charge par la loi, parmi lesquelles on trouve les dépenses en matière d'éducation nationale (art. L. 2572-52 du code général des collectivités territoriales).

En Polynésie française, les établissements publics sont fondés et entretenus par la collectivité d'outre-mer de Polynésie française ou les communes (art. L. 163-2 du code de l'éducation).

En Nouvelle-Calédonie, les établissements publics sont fondés par l'État, par la collectivité d'outre-mer de la Nouvelle-Calédonie, les provinces ou les communes (art. L. 164-2 du code de l'éducation).

Dans chaque commune du territoire de la Nouvelle-Calédonie, une délibération du conseil municipal crée une caisse des écoles, établissement public destiné à faciliter la fréquentation scolaire et pouvant prendre en charge l'organisation des cantines et de toute activité parascolaire (art. L. 264-2 du code de l'éducation).

II – LES COMPÉTENCES DES DÉPARTEMENTS

Elles sont définies aux articles L. 213-1 à L. 213-14 et R. 131-7, R. 213-1, R. 213-13, R. 213-16, R. 213-19, D. 213-29 et D. 213-30 du code de l'éducation, L. 222-4-1, R. 221-1, R. 222-4-2 du code de l'action sociale et des familles.

1. Le programme prévisionnel d'investissement

Le conseil général établit, après accord des communes ou des établissements publics de coopération intercommunale concernés, le programme prévisionnel des investissements relatifs aux collèges qui résulte du

schéma prévisionnel des formations. Il arrête, après avis du conseil départemental de l'éducation nationale, la localisation des établissements, leur capacité d'accueil, leur secteur de recrutement et le mode d'hébergement des élèves (art. L. 213-1 du code de l'éducation).

2. La construction et la gestion des collèges

Le département a la charge des collèges. Il en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement à l'exception des dépenses pédagogiques et de certaines dépenses de personnels. Le département assure l'accueil, la restauration, l'hébergement ainsi que l'entretien général et technique, à l'exception des missions d'encadrement et de surveillance des élèves, dans les collèges dont il a la charge (art. L. 213-2 du code de l'éducation).

Le département assure le recrutement et la gestion des personnels techniciens, ouvriers et de service exerçant leurs missions dans les collèges (art. L. 213-2-1 du code de l'éducation).

Le département est aujourd'hui en principe propriétaire des locaux utilisés par les établissements publics locaux d'enseignement (EPL) (art. L. 213-3 du code de l'éducation). Il assume alors l'ensemble des obligations du propriétaire (art. L. 213-4 du code de l'éducation).

Une participation aux charges de fonctionnement et de personnel peut être demandée au département de résidence lorsque 10 % au moins des élèves d'un collège résident dans un autre département que celui dont relève l'établissement (art. L. 213-8 du code de l'éducation).

3. Le schéma départemental d'accueil des gens du voyage

Un schéma départemental prévoit les conditions d'accueil spécifiques des gens du voyage, en ce qui concerne leur passage et leur séjour, en y incluant les conditions de scolarisation des enfants et celles d'exercice d'activités économiques (art. L. 213-10 du code de l'éducation).

4. Les transports scolaires

Le département a la responsabilité de l'organisation et du fonctionnement des transports scolaires (art. L. 213-11 du code de l'éducation).

S'ils n'ont pas décidé de les prendre en charge eux-mêmes, le conseil général ou l'autorité compétente pour l'organisation des transports urbains peuvent confier par convention tout ou partie de l'organisation des transports scolaires à des communes, établisse-

ments publics de coopération intercommunale, syndicats mixtes, établissements d'enseignement, associations de parents d'élèves et associations familiales (art. L. 213-12 du code de l'éducation).

Les frais de déplacement exposés par les élèves handicapés qui fréquentent un établissement d'enseignement général, agricole ou professionnel, public ou privé placé sous contrat ou reconnu aux termes du livre VIII du code rural, et qui ne peuvent utiliser les moyens de transport en commun en raison de la gravité de leur handicap, médicalement établie, sont pris en charge par le département du domicile des intéressés (art. R. 213-13 du code de l'éducation).

Il en est de même pour « *les frais de déplacement exposés par les étudiants handicapés qui fréquentent un des établissements d'enseignement supérieur relevant de la tutelle du ministère de l'éducation nationale ou du ministère de l'agriculture [...]* » (art. R. 213-16 de l'éducation).

5. L'absentéisme scolaire

En cas d'absentéisme scolaire, tel que défini à l'article L. 131-8 du code de l'éducation, de trouble porté au fonctionnement d'un établissement scolaire ou de toute autre difficulté liée à une carence de l'autorité parentale, le président du conseil général, de sa propre initiative ou sur saisine de l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale, du chef d'établissement d'enseignement, du maire de la commune de résidence du mineur, du directeur de l'organisme débiteur des prestations familiales ou du préfet, propose aux parents ou au représentant légal du mineur un contrat de responsabilité parentale ou prend toute autre mesure d'aide sociale à l'enfance adaptée à la situation (voir aussi l'art. R. 222-4-2 du code de l'action sociale et des familles). Ce contrat rappelle les obligations des titulaires de l'autorité parentale et comporte toute mesure d'aide et d'action sociales de nature à remédier à la situation (voir aussi art. R. 131-7 du code de l'éducation). Lorsqu'il constate que les obligations incombant aux parents ou au représentant légal du mineur n'ont pas été respectées ou lorsque, sans motif légitime, le contrat n'a pu être signé de leur fait, le président du conseil général peut demander au directeur de l'organisme débiteur des prestations familiales la suspension du versement de tout ou partie des prestations afférentes à l'enfant, en application de l'article L. 552-3 du code de la sécurité sociale, saisir le procureur de la République de faits susceptibles de constituer une infraction pénale, saisir l'autorité judiciaire pour qu'il soit fait application, s'il y a lieu, des dispositions de l'article 375-9-1 du code civil (art. L. 222-4-1 du code de l'action sociale).

6. Autres compétences du département

Dans chaque département, le président du conseil général est chargé d'exercer une action sociale préventive auprès des familles dont les conditions d'existence risquent de mettre en danger la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de leurs enfants (art. R. 221-1 du code de l'action sociale et des familles).

III – LES COMPÉTENCES DES RÉGIONS

Elles sont définies aux articles L. 214-1 à L. 214-17, L. 215-1, L. 216-1, L. 421-20, et R. 214-1 et D. 214-12 du code de l'éducation, article L. 4321-2 du code général des collectivités territoriales, L. 6121-1, L. 6121-2, L. 6232-1, L. 6232-9, R. 6232-10, R. 6239-19 du code du travail.

1. La planification des formations

Le conseil régional adopte et transmet au représentant de l'État dans la région le schéma prévisionnel des formations des collèges, des lycées et des établissements d'éducation spéciale, des lycées professionnels maritimes et des établissements d'enseignement agricole (art. L. 214-1 du code de l'éducation).

Dans le cadre des orientations du plan national, la région peut définir des plans régionaux de développement des formations de l'enseignement supérieur et déterminer des programmes pluriannuels d'intérêt régional en matière de recherche. La région est consultée sur les aspects régionaux de la carte des formations (art. L. 214-2 du code de l'éducation).

2. Le programme prévisionnel des investissements

Le conseil régional établit, après accord de chacune des collectivités concernées par les projets situés sur son territoire, le programme prévisionnel des investissements relatifs aux lycées, aux établissements d'éducation spéciale, aux lycées professionnels maritimes et aux établissements d'enseignement agricole. Le conseil régional définit la localisation des établissements, leur capacité d'accueil et le mode d'hébergement des élèves (art. L. 214-5 du code de l'éducation).

3. La construction et la gestion des lycées, établissements d'éducation spéciale, lycées professionnels maritimes et établissements d'enseignement agricole

La région a la charge des lycées, des établissements d'éducation spéciale et des lycées professionnels maritimes. Elle en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement

et le fonctionnement, à l'exception des dépenses pédagogiques à la charge de l'État dont la liste est arrêtée par décret et de certaines dépenses de personnels. La région assure l'accueil, la restauration, l'hébergement ainsi que l'entretien général et technique, à l'exception des missions d'encadrement et de surveillance des élèves, dans les établissements dont elle a la charge. Pour la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations ainsi que l'équipement de ces établissements, la région peut confier à l'État l'exercice, en son nom et pour son compte, de tout ou partie de certaines attributions de la maîtrise d'ouvrage (art. L. 214-6 du code de l'éducation, voir également l'art. L. 4321-2 du code général des collectivités territoriales qui précise que les dépenses obligatoires pour la région comprennent celles dont elle a la charge en matière d'éducation nationale).

La région assure le recrutement et la gestion des personnels techniciens, ouvriers et de service exerçant leurs missions dans les lycées (art. L. 214-6-1 du code de l'éducation).

La région est, en principe, propriétaire des locaux dont elle a assuré la construction ou la reconstruction ou qui lui ont été transférés (art. L. 214-7 du code de l'éducation). Elle assume alors l'ensemble des obligations du propriétaire (art. L. 214-8 du code de l'éducation).

Une participation aux charges de fonctionnement et de personnels peut être demandée à la région de résidence, lorsque 10% au moins des élèves d'un lycée, d'un établissement d'éducation spéciale, d'un lycée professionnel maritime ou d'un établissement agricole visé à l'article L. 811-8 du code rural, ou 5% au moins si l'établissement est un lycée d'enseignement professionnel, résident dans une autre région que celle dont relève cet établissement. Le montant de cette participation est fixé par convention entre les régions intéressées (art. L. 214-10 du code de l'éducation).

4. La formation professionnelle et l'apprentissage

La région définit et met en œuvre la politique régionale d'apprentissage et de formation professionnelle des jeunes et des adultes à la recherche d'un emploi ou d'une nouvelle orientation professionnelle. Elle organise sur son territoire le réseau des centres et points d'information et de conseil sur la validation des acquis de l'expérience et contribue à assurer l'assistance aux candidats à la validation des acquis de l'expérience. Elle organise des actions destinées à répondre aux besoins d'apprentissage et de formation en favorisant un accès équilibré des femmes et des hommes aux différentes filières de formation. Elle veille en particulier à organiser des formations permettant d'acquérir une des qua-

lifications mentionnées à l'article L. 6314-1 du code du travail. Elle assure l'accueil en formation de la population résidant sur son territoire, ou dans une autre région si la formation désirée n'y est pas accessible (art. L. 6121-1 du code du travail et L. 214-12 du code de l'éducation).

La région adopte le plan régional de développement des formations professionnelles élaboré notamment en concertation avec l'État et les collectivités territoriales concernées et s'assure de sa mise en œuvre. Dans le cadre de son plan régional de développement des formations professionnelles, chaque région arrête annuellement un programme régional d'apprentissage et de formation professionnelle continue, après avis du comité de coordination régional de l'emploi et de la formation professionnelle (art. L. 6121-2 du code du travail et L. 214-13 du code de l'éducation).

Les conventions de création de sections d'apprentissage et d'unité de formation par apprentissage sont conclues avec les établissements en application du plan régional de développement des formations professionnelles mentionné à l'article L. 214-13 du code de l'éducation (art. L. 6232-9 du code du travail – voir également art. L. 6232-1, R. 6232-10 et R. 6239-19 du code du travail).

Les Écoles de la deuxième chance proposent une formation à des personnes de 18 à 25 ans dépourvues de qualification professionnelle ou de diplôme. Chacune d'entre elles bénéficie d'un parcours de formation personnalisé. L'État et les régions apportent leur concours aux formations dispensées dans les conditions déterminées par convention (art. L. 214-14 du code de l'éducation).

Le fonds régional de l'apprentissage et de la formation professionnelle continue est régi par les dispositions de l'article L. 4332-1 du code général des collectivités territoriales. Créé dans chaque région, il est géré par le conseil régional (art. L. 214-15 du code de l'éducation).

5. Les lycées professionnels maritimes

La région peut décider de soumettre les lycées professionnels maritimes à certaines dispositions applicables aux établissements publics locaux d'enseignement (art. L. 421-20 du code de l'éducation).

6. Les compétences des régions d'outre-mer en matière d'éducation

Elles sont fixées par le code général des collectivités territoriales (art. L. 4433-25 et L. 4433-26). Le conseil régional détermine, après avis du conseil de la culture, de l'éducation et de l'environnement, les activités

éducatives et culturelles complémentaires relatives à la connaissance des langues et des cultures régionales, qui peuvent être organisées dans les établissements scolaires relevant de la compétence de la région. Ces activités sont financées par la région. Les autres activités éducatives, sportives et culturelles complémentaires peuvent être également organisées par la région et par les autres collectivités territoriales dans les conditions prévues à l'article L. 216-1 du code de l'éducation.

Les conseils régionaux établissent, le cas échéant, sur proposition des présidents de l'université des Antilles-Guyane et de l'université de la Réunion, en fonction des priorités qu'ils ont définies en matière de développement économique, social et culturel, des projets de programmes de formations supérieures et d'activité de recherche universitaire. La carte de ces formations et de ces activités est arrêtée par l'État, après avis des conseils régionaux (art. L. 214-17 du code de l'éducation).

7. Les compétences de la collectivité territoriale de Corse

Les compétences de la collectivité territoriale de Corse en matière d'éducation et de formation professionnelle sont fixées par les articles L. 4424-1 à L. 4424-5 et L. 4424-34 du code général des collectivités territoriales (art. L. 215-1 du code de l'éducation).

IV – LES COMPÉTENCES ATTRIBUÉES À PLUSIEURS NIVEAUX DE COLLECTIVITÉS LOCALES POUR TRAITER D'UN DOMAINE DONNÉ

Elles figurent aux articles L. 151-3, L. 211-2, L. 212-9, L. 213-12-1, L. 216-1 à L. 216-6, L. 216-11, L. 421-1, L. 421-23, L. 421-24, L. 422-3, L. 442-9, L. 442-17, L. 553-1, R. 216-4, R. 216-10, R. 216-12, R. 216-17, R. 421-7, R. 442-45, R. 442-46, et D. 313-10 du code de l'éducation

1. Dénomination des établissements publics locaux d'enseignement

La dénomination ou le changement de dénomination des établissements publics locaux d'enseignement est de la compétence de la collectivité territoriale de rattachement (art. L. 421-24 du code de l'éducation).

2. Liste des opérations de construction ou d'extension

La liste annuelle des opérations de construction ou d'extension des établissements que l'État s'engage à

doter des postes qu'il juge indispensables à leur fonctionnement administratif et pédagogique est arrêtée compte tenu du programme prévisionnel des investissements et après accord de la commune d'implantation et de la collectivité compétente. Dans les zones de revitalisation rurale, les services compétents de l'État engageant, avant toute révision de la carte des formations du 2nd degré, une concertation, au sein du conseil académique de l'éducation nationale ou, pour les formations assurées en collège, au sein du conseil départemental de l'éducation nationale, avec les élus et les représentants des collectivités territoriales, des professeurs, des parents d'élèves et des secteurs économiques locaux concernés par cette révision (art. L. 211-2 du code de l'éducation).

3. Création, construction, gestion des établissements

Les établissements d'enseignement du 1^{er} et du 2nd degré peuvent être publics ou privés. Les établissements publics sont fondés et entretenus par l'État, les régions, les départements ou les communes (art. L. 151-3 du code de l'éducation).

La commune peut se voir confier la construction ou la réparation d'un établissement public local d'enseignement par le département ou la région (art. L. 212-9 du code de l'éducation).

Lorsqu'un même ensemble immobilier comporte à la fois un collège et un lycée, une convention intervient entre le département et la région pour déterminer celle des deux collectivités qui assure le recrutement et la gestion des personnels autres que ceux mentionnés à l'article L. 211-8, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement de l'ensemble; cette convention précise la répartition des charges entre les deux collectivités (art. L. 216-4 du code de l'éducation).

La collectivité territoriale propriétaire, ou le groupement compétent en lieu et place de celle-ci, s'il le demande, se voit confier de plein droit par le département ou la région la responsabilité d'une opération de grosses réparations, d'extension, de reconstruction ou d'équipement d'un collège, d'un lycée, d'un établissement d'éducation spéciale, d'un établissement d'enseignement agricole visé à l'article L. 811-8 du code rural, déjà existant à la date du transfert de compétences (art. L. 216-5 du code de l'éducation).

La commune siège, ou le groupement compétent en lieu et place de celle-ci, s'il le demande, se voit confier de plein droit par le département ou la région la responsabilité de la construction et de l'équipement d'un collège, d'un lycée, d'un établissement d'éducation spéciale, d'un établissement d'enseignement agricole visé à l'article L. 811-8 du code rural réalisé postérieurement à la date du transfert de

compétences. Ces opérations doivent avoir fait l'objet d'une décision préalable de financement du département ou de la région. La commune siège ou le groupement se voit également confier de plein droit, dans les conditions fixées par la convention qui doit être établie, la responsabilité du fonctionnement de l'établissement pour une durée qui ne peut être inférieure à six ans (art. L. 216-6 du code de l'éducation).

Le département, la région ou, dans le cas prévu aux articles L. 216-5 et L. 216-6 du code de l'éducation, la commune ou l'établissement public de coopération intercommunale intéressé proposent la création de collèges, des lycées et des établissements d'éducation spéciale, lesquels sont créés par arrêté du représentant de l'État (art. L. 421-1 du code de l'éducation). Plusieurs collèges, lycées, écoles régionales du 1^{er} degré ou établissements régionaux d'enseignement adapté (E.R.E.A.) peuvent, par convention, instituer des groupements de services ou une gestion commune (art. R. 421-7 du code de l'éducation).

Les agents de l'État ou des collectivités territoriales affectés dans un établissement public local d'enseignement conservent leur statut, sont administrés par la collectivité dont ils dépendent statutairement et sont placés sous l'autorité du chef d'établissement. Pour l'exercice des compétences incombant à la collectivité de rattachement, le président du conseil général ou régional s'adresse directement au chef d'établissement. Il lui fait connaître les objectifs fixés par la collectivité de rattachement et les moyens que celle-ci alloue à cet effet à l'établissement. Le chef d'établissement est chargé de mettre en œuvre ces objectifs et de rendre compte de l'utilisation de ces moyens. La collectivité compétente définit les modalités d'exploitation du service de demi-pension. Une convention passée entre l'établissement et, selon le cas, le conseil général ou le conseil régional précise les modalités d'exercice de leurs compétences respectives (art. L. 421-23 du code de l'éducation).

À la demande, selon le cas, de la commune ou du département, les établissements municipaux ou départementaux d'enseignement sont transformés en établissements publics locaux d'enseignement (E.P.L.E.), conformément aux dispositions de l'article L. 421-1. Les dispositions des articles L. 1321-1 à L. 1321-8 du code général des collectivités territoriales s'appliquent à ce transfert. La commune ou le département conserve, pour une durée qui ne peut être inférieure à six ans sauf accord contraire, la responsabilité des grosses réparations, de l'équipement et du fonctionnement de l'établissement, ainsi que de l'accueil, de l'entretien général et technique, de la restauration et de l'hébergement, à l'exception des missions d'encadrement et de surveillance des élèves. La commune ou le département assume, pendant la même période,

les charges financières correspondantes, y compris la rémunération des personnels autres que ceux relevant de l'État en application de l'article L. 211-8 (art. L. 422-3 du code de l'éducation).

Les départements pour les classes des collèges, les régions pour les classes des lycées et, en Corse, la collectivité territoriale pour les classes des collèges et des lycées versent chacun deux contributions aux dépenses de fonctionnement des classes sous contrat d'association. La première contribution est calculée par rapport aux dépenses correspondantes de rémunération des personnels non enseignants afférentes à l'externat des collèges ou des lycées de l'enseignement public assurées par le département ou la région et en Corse par la collectivité territoriale. La seconde contribution est calculée par rapport aux dépenses correspondantes de fonctionnement de matériel afférentes à l'externat des établissements de l'enseignement public (art. L. 442-9 du code de l'éducation).

Les dépenses de fonctionnement relatives aux personnels non enseignants afférentes à l'externat des classes sous contrat des collèges et lycées privés sont prises en charge dans les conditions prévues à l'article L. 442-9. Les départements, pour les classes sous contrat des collèges, les régions, pour les classes sous contrat des lycées, et la collectivité territoriale de Corse, pour les classes sous contrat des collèges et lycées de Corse, assument, en ce qui concerne les établissements privés, les dépenses de fonctionnement (matériel) afférentes à l'externat, calculées dans les conditions prévues à l'article L. 442-9 (art. R. 442-45 du code de l'éducation).

La participation des départements ou régions autres que ceux du siège de l'établissement est réglée de la manière suivante: lorsque 10% au moins des élèves d'un collège résident dans un autre département, une participation aux charges de fonctionnement peut être demandée par le département du siège de l'établissement au département de résidence. Le montant de cette participation est fixé par convention entre les départements intéressés. En cas de désaccord, les modalités sont fixées par le représentant de l'État dans la région. Si les départements appartiennent à des régions différentes, ces modalités sont conjointement fixées par les représentants de l'État dans les régions intéressées. Lorsque 10% au moins des élèves des lycées ou 5% au moins des élèves, s'il s'agit d'un lycée professionnel, résident dans une autre région, une participation aux charges de fonctionnement peut être demandée à la région de résidence. Le montant de cette participation est fixé par convention entre les régions intéressées.

En cas de désaccord, les représentants de l'État dans les régions en cause fixent conjointement les moda-

lités de cette participation (art. R. 442-46 du code de l'éducation).

La garantie de l'État peut être accordée, dans des conditions fixées par décret, aux emprunts émis par des groupements ou par des associations à caractère national, pour financer la construction, l'acquisition et l'aménagement de locaux d'enseignement utilisés par des établissements privés préparant à des diplômes délivrés par l'État. La même faculté est ouverte aux communes pour les écoles, aux départements pour les collèges et aux régions pour les lycées, au profit des groupements ou associations à caractère local (art. L. 442-17 du code de l'éducation).

4. Les activités éducatives complémentaires

Les communes, départements ou régions peuvent organiser dans les établissements scolaires, pendant les heures d'ouverture et avec l'accord des conseils et autorités responsables de leur fonctionnement des activités éducatives, sportives et culturelles complémentaires (art. L. 216-1 du code de l'éducation).

5. Les établissements d'enseignement artistique

Les établissements d'enseignement public de la musique, de la danse et de l'art dramatique relèvent de l'initiative et de la responsabilité des collectivités territoriales. Ils dispensent un enseignement initial, sanctionné par des certificats d'études, qui assure l'éveil, l'initiation, puis l'acquisition des savoirs fondamentaux nécessaires à une pratique artistique autonome. Ils participent également à l'éducation artistique des enfants d'âge scolaire. Ils peuvent proposer un cycle d'enseignement professionnel initial, sanctionné par un diplôme national. Les communes et leurs groupements organisent et financent les missions d'enseignement initial et d'éducation artistique de ces établissements. Le département adopte un schéma départemental de développement des enseignements artistiques, élaboré en concertation avec les communes concernées, dans les domaines de la musique, de la danse et de l'art dramatique. Le département fixe au travers de ce schéma les conditions de sa participation au financement des établissements d'enseignement artistique au titre de l'enseignement initial. La région organise et finance le cycle d'enseignement professionnel initial (art. L. 216-2 du code de l'éducation).

Les établissements d'enseignement public des arts plastiques relèvent de l'initiative et de la responsabilité des communes, des départements et des régions. Toutefois, un décret fixe la liste des établissements dont la responsabilité et la charge incombent entièrement à l'État (art. L. 216-3 du code de l'éducation).

La commune de Paris assume la charge de l'École supérieure des arts appliqués aux industries de l'ameublement et d'architecture intérieure (École Boule), l'École supérieure des arts appliqués (École Duperré) et l'École supérieure des arts et industries graphiques (École Estienne). Elle exerce au lieu et place de la région les compétences dévolues par le code de l'éducation à la collectivité de rattachement (art. L. 422-3 dudit code).

6. La possibilité de constituer des groupements d'intérêt public (GIP)

Les collectivités territoriales et l'État peuvent conclure des conventions en vue de développer des activités communes dans le domaine éducatif et culturel et créer, ou gérer ensemble, les moyens et services nécessaires à ces activités. À cet effet, il peut être constitué avec d'autres personnes morales de droit public ou privé un groupement d'intérêt public (art. L. 216-11 du code de l'éducation).

7. La création des centres d'information et d'orientation (C.I.O.)

Conformément à l'art. D. 313-10 du code de l'éducation, lorsqu'ils ont été créés sur la demande soit d'un département, soit d'une commune par arrêté du ministre chargé de l'éducation et du ministre chargé du budget, les centres d'information et d'orientation sont à la charge de cette collectivité en ce qui concerne les dépenses prévues à l'article D. 313-12 du même code.

8. Mesures sociales

Les collectivités territoriales, les établissements publics de coopération intercommunale et les caisses des écoles peuvent faire bénéficier des mesures à caractère social tout enfant sans considération de l'établissement d'enseignement qu'il fréquente (art. L. 533-1 du code de l'éducation).

9. Concession de logements

Dans les établissements publics locaux d'enseignement relevant de leur compétence et dans les établissements publics locaux d'enseignement et de formation professionnelle agricoles relevant du code rural, la région, le département, la commune ou le groupement de communes attribue les concessions de logement aux personnels de l'État exerçant certaines fonctions (art. R. 216-4 du code de l'éducation).

La collectivité ou les collectivités de rattachement donnent leur accord à la compensation entre établissements, à laquelle l'autorité académique ou l'autorité en tenant lieu peut procéder, compte tenu des

logements disponibles (art. R. 216-10 du code de l'éducation).

La collectivité de rattachement fixe chaque année le taux d'actualisation de la valeur des prestations accessoires pour chacune des catégories d'agents, selon qu'ils exercent leurs fonctions en métropole, en distinguant les logements dotés d'un chauffage collectif de ceux qui n'y sont pas raccordés, ou dans les départements de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique et de la Réunion (art. R. 216-12 du code de l'éducation).

La collectivité de rattachement délibère sur les propositions d'attribution des logements par voie de concession ou d'occupation précaire proposées par le conseil d'administration et transmises par le chef d'établissement. Le président du conseil régional, le président du conseil général, le maire ou le président du groupement de communes compétent accorde, par arrêté, les concessions de logement telles qu'elles ont été fixées par la délibération de la

collectivité de rattachement. Il signe également les conventions d'occupation précaire (art. R. 216-17 du code de l'éducation).

10. Transports

La région et le département peuvent participer au financement des frais de transport individuel des élèves vers les établissements scolaires dont ils ont la charge (art. L. 213-12-1 du code de l'éducation).

Des évolutions restent à prévoir puisqu'une réflexion est actuellement menée pour adapter les structures locales aux évolutions du XXI^e siècle, renforcer l'action des collectivités locales, rationaliser la mise en œuvre des politiques publiques et replacer les citoyens au cœur de la démocratie locale. Ainsi un avant-projet de loi relatif aux collectivités territoriales a-t-il été élaboré au cours de l'été 2009 et devrait être examiné avant la fin de cette même année.

Francine LEROYER-GRAVET

TEXTES OFFICIELS

- **Enseignement privé – Financement des écoles privées sous contrat d'association**

Loi n° 2009-1312 du 28 octobre 2009 tendant à garantir la parité de financement entre les écoles élémentaires publiques et privées sous contrat d'association lorsqu'elles accueillent des élèves scolarisés hors de leur commune de résidence
J.O.R.F. du 29 octobre 2009

Cette loi met fin aux divergences d'interprétation qui résultaient de l'article 89 de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales. En vertu de cet article, seuls les trois premiers alinéas de l'article L. 212-8 du code de l'éducation s'appliquaient aux écoles privées, ce qui pouvait laisser penser que les communes de résidence étaient tenues de financer sans condition la scolarisation des enfants dans une école privée située dans une autre commune. La loi du 28 octobre 2009 abroge l'article 89 de la loi du 13 août 2004 et, en insérant dans le code de l'éducation les articles L. 442-5-1 et L. 445-5-2, transpose aux écoles privées sous contrat d'association le dispositif prévu à l'article L. 212-8 du code de l'éducation pour la contribution des communes de résidence aux dépenses de fonctionnement des écoles de la commune d'accueil.

Selon l'article L. 442-5-1 du code de l'éducation, la contribution de la commune de résidence ou du regroupement pédagogique intercommunal présente un caractère obligatoire lorsque ceux-ci ne disposent pas des capacités d'accueil nécessaires à la scolarisation de l'élève concerné dans une école publique ou lorsque la scolarisation dans une autre commune trouve son origine dans l'un des trois motifs suivants : 1° les obligations professionnelles des parents, lorsqu'ils résident dans une commune qui n'assure pas directement ou indirectement la restauration et la garde des enfants, 2° l'inscription d'un frère ou d'une sœur dans un établissement scolaire de la même commune, 3° des raisons médicales.

L'article L. 442-5-2 dispose que le montant de la contribution aux dépenses de fonctionnement des écoles privées de la commune d'accueil est, en cas de litige, fixée par le préfet du département dans un délai de trois mois à compter de la date de saisine par la plus diligente des parties.

Lorsque la contribution présente un caractère facultatif, elle est calculée en prenant en compte les ressources de la commune de résidence, le nombre d'élèves scolarisés dans la commune d'accueil et le

coût moyen par élève calculé sur la base des dépenses de fonctionnement de l'ensemble des écoles publiques de la commune d'accueil, sans que le montant de la contribution par élève puisse être supérieur au coût qu'aurait représenté pour la commune de résidence l'élève s'il avait été scolarisé dans une de ses écoles publiques.

- **Statut – Inspecteurs d'académie-Inspecteurs pédagogiques régionaux**

Décret n° 2009-1302 du 26 octobre 2009 portant dispositions relatives aux inspecteurs d'académie-inspecteurs pédagogiques régionaux régis par le décret n° 90-675 du 18 juillet 1990 portant statuts particuliers des inspecteurs d'académie-inspecteurs pédagogiques régionaux et des inspecteurs de l'éducation nationale
J.O.R.F. du 28 octobre 2009

L'objet principal de ce décret est d'instituer un recrutement par concours sur titres pour l'accès au corps des inspecteurs d'académie-inspecteurs pédagogiques régionaux, en complément des recrutements par concours et par liste d'aptitude. L'accès au concours sur titres est ouvert, dans la limite de 5% des nominations prononcées l'année précédente à l'issue des concours, aux candidats titulaires d'une licence et justifiant de huit années d'expérience professionnelle dans les domaines soit de l'éducation, de l'enseignement ou de la formation, soit dans ceux de l'inspection, de l'expertise ou de l'audit. Le décret fixe, pour ce recrutement, des règles de classement particulières ainsi que des dispositions transitoires.

- **Commission consultative des marchés publics – Plan de relance de l'économie – Collectivités territoriales – Conseil aux acheteurs publics – Offre – Pouvoir adjudicateur – Seuil – Saisine**

Décret n° 2009-1279 du 22 octobre 2009 relatif à la commission consultative des marchés publics ; Arrêté du 22 octobre 2009 relatif à l'assistance apportée aux collectivités territoriales par la commission consultative des marchés publics pour l'élaboration et la passation de leurs marchés et accords-cadres
J.O.R.F. du 24 octobre 2009

Le décret n° 2009-1279 du 22 octobre 2009 et son arrêté d'application du même jour, publiés au *Journal officiel*, instituent la Commission consultative des marchés publics (C.C.M.P.).

Le décret n° 2009-1279 du 22 octobre 2009 fait suite au décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008, relatif à la mise en œuvre du plan de relance de l'économie dans les marchés publics, qui avait déjà rendu facultative la saisine de la Commission des marchés publics de l'État et étendu son champ de compétence aux collectivités territoriales. Ce nouveau décret précise le statut, la composition et la mission de la nouvelle instance de conseil aux acheteurs publics.

La commission consultative des marchés publics est saisie à la demande des acheteurs publics. Pour les collectivités territoriales, la saisine n'est possible que pour les marchés ou accords-cadres d'un montant supérieur à 1 000 000 d'euros hors taxes (voir l'arrêté). Les établissements publics des collectivités ne sont pas cités par ces textes.

Les conseils délivrés par cette commission doivent permettre d'améliorer l'efficacité économique de l'achat (définition du besoin, connaissance de l'environnement économique, allotissement, mesures en faveur des P.M.E., groupements de commandes, rédaction des clauses financières) ainsi que la sécurité juridique des contrats (choix de la forme des contrats, de la procédure, etc.)

La commission peut également être saisie en cours de procédure de passation d'un marché, si l'acheteur public rencontre une difficulté particulière. En outre, le décret introduit la saisine sous forme dématérialisée, sans en préciser les modalités.

La commission rend son avis dans un délai de trente jours francs à compter de la date de délivrance de l'accusé de réception du dossier. Toutefois, il est possible de demander, à titre exceptionnel, que la commission formule ses recommandations dans un délai inférieur au délai normal.

Les avis ou observations émis par la C.C.M.P. sont transmis à l'auteur de la saisine et, lorsque le pouvoir adjudicateur est une collectivité territoriale, au représentant de l'État.

- **Marchés publics – Cahier des clauses administratives générales (C.C.A.G.) – Marchés des techniques de l'information et de la communication (C.C.A.G.-T.I.C.) – Marchés de prestations intellectuelles (C.C.A.G.-P.I.) – Marchés publics industriels (C.C.A.G.-M.I.) – Marchés de fournitures courantes et services (C.C.A.G.-F.C.S.)**

– Arrêté du 16 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics industriels ;

– Arrêté du 16 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de prestations intellectuelles ;

– Arrêté du 16 septembre 2009 portant

approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de techniques de l'information et de la communication

J.O.R.F. du 16 octobre 2009

Les cahiers des clauses administratives générales (C.C.A.G.) fixent les dispositions applicables à chaque catégorie de marchés. En application de l'article 13 du code des marchés publics, le pouvoir adjudicateur peut décider ou non de se référer à un C.C.A.G. Les trois arrêtés du 16 septembre 2009 instituent trois nouveaux C.C.A.G. portant sur les marchés des techniques de l'information et de la communication (C.C.A.G.-T.I.C.), les marchés de prestations intellectuelles (C.C.A.G.-P.I.) et les marchés publics industriels (C.C.A.G.-M.I.). Ces domaines étaient auparavant traités par les C.C.A.G. fournitures courantes et services (C.C.A.G.-F.C.S.).

Cette évolution permet de répondre à la passation de plus en plus importante, en masse et en valeur, des marchés informatiques et de s'adapter aux problématiques actuelles, notamment en termes de propriété intellectuelle.

Pour mémoire, les C.C.A.G. applicables aux marchés publics de fournitures courantes et de services et de travaux ont été rénovés, respectivement, par les arrêtés des 19 janvier et 8 septembre 2009.

- **Enseignement supérieur et recherche – Prime d'excellence scientifique – Instance nationale**
Arrêté du 18 septembre 2009 fixant les modalités de fonctionnement de l'instance nationale mentionnée à l'article 8 du décret n° 2009-851 du 8 juillet 2009 relatif à la prime d'excellence scientifique attribuée à certains personnels de l'enseignement supérieur et de la recherche
J.O.R.F. du 10 octobre 2009

L'arrêté du 18 septembre 2009 fixant les modalités de fonctionnement de l'instance nationale mentionnée à l'article 8 du décret n° 2009-851 du 8 juillet 2009 relatif à la prime d'excellence scientifique attribuée à certains personnels de l'enseignement supérieur et de la recherche a été publié au *Journal officiel* du 10 octobre 2009. Pris en application des dispositions transitoires prévues à l'article 8 du décret n° 2009-851 du 8 juillet 2009 relatif à la prime d'excellence scientifique, il fixe la composition et définit les modalités de fonctionnement de l'instance nationale compétente en matière d'évaluation des candidatures à la prime d'excellence scientifique.

Les membres de l'instance nationale sont répartis en comités d'expertise correspondant à une section ou à un groupe de section du conseil national des universités chargés de formuler un avis sur chaque candidature à l'attribution de la prime. Chacune d'elle fait l'objet d'une

double expertise préalablement à la formulation de l'avis par les comités d'expertise. Ils se prononcent à la majorité des membres présents ou représentés et transmettent leurs avis au président de l'instance nationale. Ce dernier arrête les propositions d'attribution et en assure la transmission aux établissements.

- **Organisation de la campagne de vaccination contre le virus A (H1/N1) 2009 des enfants d'âge scolaire**

Circulaire n° 2009-166 du 9 novembre 2009 relative à l'organisation de la campagne de vaccination contre le virus A (H1/N1) 2009 des enfants d'âge scolaire
B.O.E.N. n° 42 du 12 novembre 2009

La circulaire n° 2009-166 du 9 novembre 2009 relative à l'organisation de la campagne de vaccination contre le virus A (H1/N1) 2009 des enfants d'âge scolaire a été signée par le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales, la ministre de la santé et des sports et le ministre de l'éducation nationale, porte-parole du gouvernement.

La campagne de vaccination contre la grippe A (H1/N1), pour les enfants et adolescents scolarisés de la maternelle au lycée, débute le 25 novembre 2009. La vaccination n'est pas obligatoire; elle est décidée par les familles. Chaque famille reçoit un bon de vaccination par enfant.

Pour les écoliers, la vaccination a lieu dans le centre de vaccination de leur lieu de résidence.

Pour les collégiens et les lycéens, la vaccination se déroule dans l'enceinte des établissements scolaires. La participation des professionnels de santé de l'éducation nationale à la vaccination en milieu scolaire constitue une priorité durant la campagne de vaccination.

- **Propriété intellectuelle – Reprographie – Enseignement primaire**

Circulaire n° 2009-142 du 8 octobre 2009 relative à la mise en œuvre dans les écoles du contrat du 25 septembre 2008 sur la reproduction par reprographie d'œuvres protégées
B.O.E.N. n° 40 du 29 octobre 2009

La prise en charge par l'État des crédits dus en contrepartie de la reproduction par reprographie à usage pédagogique d'œuvres protégées dans les écoles

publiques et privées sous contrat est prévue par l'article L. 211-8 du code de l'éducation issu de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales.

En application de ces dispositions, à la suite de l'accord conclu le 20 mai 2005 entre l'État, le Centre français d'exploitation du droit de copie (C.F.C.) et la société des éditeurs et auteurs de musique (S.E.A.M.), arrivé à expiration le 31 décembre 2007, un nouvel accord a été signé le 25 septembre 2008.

La circulaire du 8 octobre 2009, qui abroge et remplace celle du 19 octobre 2005, précise les conditions de mise en œuvre du contrat du 25 septembre 2008 sur la reproduction par reprographie d'œuvres protégées dans les écoles.

Elle appelle notamment l'attention des directeurs d'écoles et des enseignants sur la nécessité de limiter d'environ 20% le recours à la photocopie dans les écoles élémentaires (pour en rester à une moyenne de 40 pages par élève et par an) ainsi que dans les écoles maternelles.

- **Accompagnement scolaire des élèves handicapés**

Circulaire n° 2009-135 du 5 octobre 2009 relative à la continuité de l'accompagnement scolaire des élèves handicapés
B.O.E.N. n° 39 du 22 octobre 2009

Cette circulaire a été adoptée dans le prolongement des dispositions de l'article 44 de la loi n° 2009-972 du 3 août 2009 relative à la mobilité et aux parcours professionnels dans la fonction publique, qui a complété l'article L. 351-3 du code de l'éducation, et du décret n° 2009-993 du 20 août 2009. Elle précise les conditions dans lesquelles, après accord entre l'inspecteur d'académie et la famille de l'élève, les agents contractuels recrutés au sein du ministère pour apporter une aide individuelle à la scolarisation des élèves handicapés (A.V.S.-i.), assistants d'éducation et agents recrutés par des contrats aidés, peuvent être réemployés par une association ou un groupement d'associations lorsque les dispositions législatives et réglementaires en vigueur ne permettent pas le renouvellement de leur contrat, et que, en fonction de la nature particulière du handicap de l'élève, il apparaît nécessaire d'assurer la continuité de son accompagnement scolaire par le même A.V.S.-i. Cette circulaire fixe par ailleurs dans ses annexes les modèles de convention à utiliser à cette fin.

Lettre d'Information Juridique

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

La **LJJ** est vendue au numéro au prix de 5 €

- dans les points de vente des C.R.D.P. et C.D.D.P.
- à la librairie du C.N.D.P., 13, rue du Four, 75006 Paris
- en ligne www.sceren.com

BULLETIN D'ABONNEMENT **LJJ**

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

SCÉRÉN – C.N.D.P.
Agence comptable – abonnements
Téléport 1@4
B.P. 80158
86961 Futuroscope Cedex

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

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



TITRE	CODE	Tarif France	Tarif étranger	TOTAL
<i>LJJ</i> (1 abonnement, 10 numéros par an)	E	32 €	39 €	

(Tarifs valables jusqu'au 31 juillet 2010)

RÈGLEMENT À LA COMMANDE (cocher votre mode de règlement)

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

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

N° de compte ou C.C.P.:.....

Merci de nous indiquer le numéro de R.N.E. 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**

(janvier 2010)

LE BILAN CONTENTIEUX 2008
DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR

Le portail de l'éducation :

<http://www.education.fr>

