



# Lettre d'Information Juridique

Lettre mensuelle de la direction des affaires juridiques  
des ministères de l'éducation nationale, de la jeunesse et de la vie associative  
et de l'enseignement supérieur et de la recherche

## Jurisprudence

- ▶▶▶ Langues régionales – Q.P.C. – Art. 75-1 de la Constitution – Art. L. 312-10 du code de l'éducation ..... 6
- ▶▶▶ Baccalauréat – Fraude – Neutralisation d'un exercice – Référé suspension – Urgence ..... 7
- ▶▶▶ Mutation dans l'intérêt du service – Sanction déguisée – Harcèlement moral ..... 8
- ▶▶▶ Requalification d'un contrat emploi-solidarité (C.E.S.) – Requalification d'un employeur – Autres contrats de droit public et de droit privé – Juridiction compétente ..... 10
- ▶▶▶ Agent contractuel – Groupement d'intérêt public (GIP) – Supplément familial de traitement (S.F.T.) ..... 11
- ▶▶▶ Recrutement de personnels – Concours – Décision d'ouverture d'un concours – Décision non réglementaire – Acte faisant grief – Compétence du tribunal administratif ..... 13
- ▶▶▶ Question prioritaire de constitutionnalité (Q.P.C.) – Participation des collectivités territoriales au financement des centres d'information et d'orientation – Principe de libre administration des collectivités territoriales – Réserve d'interprétation ..... 13
- ▶▶▶ Liberté religieuse – Article 9 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Usager d'un service public – Bénéfice d'un régime alimentaire végétarien – Prison ..... 14

## Le point sur

- ▶▶▶ L'articulation de l'action pénale et de la procédure disciplinaire à l'encontre des agents publics ..... 18

## Actualités

- ▶▶▶ Décrets n° 2011-728 du 24 juin 2011 relatif à la discipline dans les établissements d'enseignement du 2<sup>nd</sup> degré et n° 2011-729 du 24 juin 2011 relatif à la discipline dans les établissements d'enseignement du 2<sup>nd</sup> degré et les établissements d'État relevant du ministère de l'éducation nationale ..... 24
- ▶▶▶ Arrêté du 1<sup>er</sup> août 2011 relatif à la licence ..... 25
- ▶▶▶ Loi n° 2011-893 du 28 juillet 2011 pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels ..... 27
- ▶▶▶ Décret n° 2011-1008 du 24 août 2011 modifiant le décret n° 85-59 du 18 janvier 1985 fixant les conditions d'exercice du droit de suffrage, la composition des collèges électoraux et les modalités d'assimilation et d'équivalence de niveau pour la représentation des personnels et des étudiants aux conseils des E.P.C.S.C.P., ainsi que les modalités de recours contre les élections ..... 28
- ▶▶▶ Décret n° 2011-979 du 16 août 2011 modifiant le décret n° 85-1534 du 31 décembre 1985 fixant les dispositions statutaires applicables aux ingénieurs et aux personnels techniques et administratifs de recherche et de formation du ministère de l'éducation nationale ..... 29
- ▶▶▶ Loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique ..... 30

## Supplément

- ▶▶▶ Index 2010-2011 – N°s 148 à 157

*Les articles figurant dans ce numéro  
ne peuvent être reproduits, même partiellement,  
sans autorisation préalable.  
En cas de reproduction autorisée,  
ladite reproduction devra comporter mention  
de la source et de l'auteur.  
Les chroniques publiées dans la revue  
n'engagent que la responsabilité de leurs auteurs.*

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



Papier 100% recyclé

**Rédaction LJJ:**

Ministères de l'Éducation nationale,  
de la jeunesse et de la vie associative  
et de l'Enseignement supérieur  
et de la Recherche  
Secrétariat général  
Direction des affaires juridiques  
142, rue du Bac – 75357 PARIS 07 S.P.  
Téléphone: 01 55 55 05 37  
Fax: 01 55 55 19 20

**Directrice de la publication:**

Anne Courrèges

**Rédacteurs en chef et adjoint:**

Isabelle Roussel

Monique Ennajoui

Marie-Cécile Laguette

**Responsable de la coordination  
éditoriale:**

Julius Coiffait

**Secrétaire de rédaction:**

Anne Vanaret

**Ont participé à ce numéro:**

*Claudette Berland*

*Loïc Biwand*

*Lionel Blondeau*

*Charlotte Bouyssou*

*Henriette Brun-Lestelle*

*Julius Coiffait*

*Caroline Gabez*

*Florence Gayet*

*Olivier Guiard*

*Sophie Jennepin*

*Sylvain N'Diaye*

*Marianne Parent*

*Véronique Patte-Samama*

*Virginie Riedinger*

*Virginie Simon*

*Véronique Varoqueaux*

**Maquette, mise en page:**

Magali Skoludek-Flori

**Édition et diffusion:**

Centre national de documentation  
pédagogique

**Imprimeur:**

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

N° ISSN:

1265-6739

“

# Éditorial

**L**a trêve estivale n'est pas pour tout le monde. La présente livraison de la *LII* en fait la démonstration.

La période estivale a ainsi été marquée cette année par une production textuelle particulièrement intense, notamment dans l'enseignement supérieur, dont une modification du « décret électoral » du 18 janvier 1985. On signalera aussi la loi du 28 juillet pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels, qui vise notamment un renforcement de l'encadrement des stages en entreprise, et l'arrêté licence du 1<sup>er</sup> août, qui introduit des changements importants, dont le principe de référentiels nationaux ou la définition d'un volume horaire sur l'ensemble du cursus de la licence.

La réorganisation de la carte universitaire s'est par ailleurs poursuivie. C'est ainsi qu'a été pris le 24 août le décret portant création de l'université Aix-Marseille. Au risque d'empiéter sur un prochain numéro de la *LII*, une autre fusion d'établissements mérite d'être signalée : un décret du 22 septembre a créé l'université de Lorraine, sous forme cette fois d'un grand établissement.

L'activité contentieuse n'est pas en reste, même si elle a été moins soutenue après une fin d'année scolaire marquée par le « feuilleton » contentieux de la série S du baccalauréat. Il en est allé ainsi, notamment, pour le contentieux constitutionnel, avec une décision clarificatrice très attendue concernant la constitutionnalité des dispositions relatives aux conditions de financement par les collectivités territoriales des C.I.O. Et, même si la décision n'est pas commentée dans le présent numéro, il est difficile de ne pas évoquer la décision n° 2011-157, Q.P.C., du 5 août 2011 sur l'interdiction du travail le dimanche en Alsace-Moselle. En effet, cette Q.P.C. a conduit, fait remarquable, le Conseil constitutionnel à dégager un nouveau principe fondamental reconnu par les lois de la République (P.F.R.L.R.) en matière de droit applicable dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle. Cette décision est de nature à rassurer, au moins en partie, ceux qui s'inquiétaient du fait que l'introduction de la Q.P.C. puisse entraîner une fragilisation de ce droit particulier, comme les travaux parlementaires de la révision constitutionnelle en portaient la trace. On rappellera à cet égard que le code de l'éducation comporte des dispositions empreintes de ce particularisme local.

Anne COURRÈGES

”

## Jurisprudence..... 6

### ENSEIGNEMENT SCOLAIRE ..... 6

#### Questions générales ..... 6

► **Langues régionales – Q.P.C. – Art. 75-1 de la Constitution – Art. L. 312-10 du code de l'éducation**  
*C. constit., 20 mai 2011, M<sup>me</sup> L. et autres, n° 2011-130, Q.P.C.*

#### Enseignement du second degré..... 6

■ **Interdiction d'accès à un établissement scolaire – Mesure conservatoire – Affichage**  
*T.A., DIJON, 29 mars 2011, M<sup>lle</sup> L., n° 0900485*

■ **Lycée – Emploi du temps des élèves – Mesure d'ordre intérieur (oui) – Recours pour excès de pouvoir – Recevabilité (non)**  
*T.A., ORLÉANS, 31 mars 2011, M. B., n° 1003462*

### EXAMENS ET CONCOURS ..... 7

#### Organisation..... 7

► **Baccalauréat – Fraude – Neutralisation d'un exercice – Référé suspension – Urgence**  
*J.R.T.A., PARIS, 1<sup>er</sup> juillet 2011, M. et M<sup>me</sup> S., n° 1111093*

### PERSONNELS..... 8

#### Questions communes aux personnels..... 8

■ **Personnels – Refus d'accorder un congé pour formation syndicale – Référé suspension – Condition d'urgence – Absence d'atteinte aux droits syndicaux et à la liberté syndicale**  
*J.R.T.A., MARSEILLE, 10 mars 2011, M. R., n° 1101583*

► **Mutation dans l'intérêt du service – Sanction déguisée – Harcèlement moral**  
*T.A., PARIS, 12 mai 2011, M<sup>me</sup> X., n° 0807490*

■ **Personnels – Traitement – Supplément familial de traitement (S.F.T.) – Versement – Notion d'enfant à charge en cas de séparation de fait de conjoints non divorcés – Résidence des enfants**  
*T.A., MARSEILLE, 24 mars 2011, M. F., n° 0803939*

► **Requalification d'un contrat emploi-solidarité (C.E.S.) – Requalification d'un employeur – Autres contrats de droit public et de droit privé – Jurisdiction compétente**  
*T.C., 4 JUILLET 2011, n° 3772*

► **Agent contractuel – Groupement d'intérêt public (GIP) – Supplément familial de traitement (S.F.T.)**  
*C.E., avis, 19 juillet 2011, M. A., n° 346394*

#### Questions propres aux personnels de l'enseignement scolaire ..... 12

■ **Personnels – Professeur certifié – Avancement au grand choix – Ancienneté d'échelon – Promouvabilité**  
*T.A., MARSEILLE, 21 avril 2011, M. A., n° 0808122*

■ **Personnels – Réunion mensuelle d'information syndicale – Refus dans l'intérêt du service – Journée d'animation pédagogique – Autorisation d'absence sans traitement**  
*T.A., BESANÇON, 8 mars 2011, M<sup>me</sup> C., n° 1000669*

### PROCÉDURE CONTENTIEUSE ..... 13

#### Compétence des juridictions..... 13

■ **Juridictions administratives – Voies de recours – Contestation d'une décision refusant le relèvement de la prescription quadriennale opposée à un agent – Voie de l'appel ouverte contre le jugement statuant sur un tel litige**  
*C.E., 16 mars 2011, M<sup>me</sup> D., n° 324942*

► **Recrutement de personnels – Concours – Décision d'ouverture d'un concours – Décision non réglementaire – Acte faisant grief – Compétence du tribunal administratif**  
*C.E., 27 JUIN 2011, association SAUVONS L'UNIVERSITÉ et autres, nos 340164 et suivants*

### AUTRES JURISPRUDENCES ..... 13

► **Question prioritaire de constitutionnalité (Q.P.C.) – Participation des collectivités territoriales au financement des centres d'information et d'orientation (C.I.O.) créés à leur demande (art. L. 313-5 du code de l'éducation) – Principe de libre administration des collectivités territoriales (art. 72 de la Constitution) – Conformité de l'art. L. 313-5 du code de l'éducation à la Constitution – Réserve d'interprétation**  
*C. constit., 13 juillet 2011, Département de Haute-Savoie, n° 2011-149, Q.P.C.*

► **Liberté religieuse – Art. 9 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Usager d'un service public – Bénéfice d'un régime alimentaire végétarien – Prison – Refus injustifié**  
*C.E.D.H., 7 décembre 2010, Jakóbski c/Pologne, n° 18429/06*

## C onsultation ..... 16

- Grève « perlée » – Grève « tournante » – Conséquences – Retenue sur traitement – Règle du trentième indivisible

*Lettre DAJ-A2 n° 0039 du 4 mars 2011*

## L e point sur ..... 18

**L'articulation de l'action pénale et de la procédure disciplinaire à l'encontre des agents publics**

## A ctualités..... 24

### TEXTES OFFICIELS ..... 24

#### Enseignement scolaire

- ▶▶ Décrets n° 2011-728 du 24 juin 2011 relatif à la discipline dans les établissements d'enseignement du 2<sup>nd</sup> degré et n° 2011-729 du 24 juin 2011 relatif à la discipline dans les établissements d'enseignement du 2<sup>nd</sup> degré et les établissements d'État relevant du ministère de l'éducation nationale

*J.O.R.F. du 26 juin 2011*

#### Enseignement supérieur

##### Diplômes

- Décret n° 2011-995 du 23 août 2011 relatif au diplôme supérieur d'arts appliqués

*J.O.R.F. du 25 août 2011*

- ▶▶ Arrêté du 1<sup>er</sup> août 2011 relatif à la licence

*J.O.R.F. n° 185 du 11 août 2011*

- Arrêté du 19 juillet 2011 relatif au régime des études en vue du diplôme de formation générale en sciences maïeutiques

*J.O.R.F. du 10 août 2011*

##### Encadrement des stages en entreprise

- ▶▶ Loi n° 2011-893 du 28 juillet 2011 pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels

*J.O.R.F. du 29 juillet 2011*

#### Organisation des établissements

- ▶▶ Décret n° 2011-996 du 23 août 2011 relatif aux bibliothèques et autres structures de documentation des établissements d'enseignement supérieur créées sous forme de services communs

*J.O.R.F. du 25 août 2011*

- ▶▶ Décret n° 2011-1008 du 24 août 2011 modifiant le décret n° 85-59 du 18 janvier 1985 fixant les conditions d'exercice du droit de suffrage, la composition des collèges électoraux et les modalités d'assimilation et d'équivalence de niveau pour la représentation des personnels et des étudiants aux conseils des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, ainsi que les modalités de recours contre les élections

*J.O.R.F. du 26 août 2011*

#### Personnels

- ▶▶ Décret n° 2011-979 du 16 août 2011 modifiant le décret n° 85-1534 du 31 décembre 1985 fixant les dispositions statutaires applicables aux ingénieurs et aux personnels techniques et administratifs de recherche et de formation du ministère de l'éducation nationale

*J.O.R.F. du 18 août 2011*

- ▶▶ Arrêté du 20 juillet 2011 portant abrogation de l'arrêté du 8 avril 2008 instituant des commissions consultatives paritaires compétentes à l'égard des agents non titulaires exerçant leurs fonctions dans les établissements publics d'enseignement supérieur relevant du ministre chargé de l'enseignement supérieur

*J.O.R.F. du 13 août 2011*

#### Bioéthique

- ▶▶ Loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique

*J.O.R.F. du 8 juillet 2011*

## S upplément: index 2010-2011

- Index des jurisprudences
- Index des consultations, chroniques et « Point sur »
- Index des comptes rendus
- Index des textes officiels
- Index des ouvrages et articles de revue

## ENSEIGNEMENT SCOLAIRE

### Questions générales

#### Langues régionales – Q.P.C. – Art. 75-1 de la Constitution – Art. L. 312-10 du code de l'éducation

*C. constit.*, 20 mai 2011, *M<sup>me</sup> L. et autres*, n° 2011-130, Q.P.C.

Saisi sur renvoi du Conseil d'État, dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité à la Constitution de l'article L. 312-10 du code de l'éducation, le Conseil constitutionnel a jugé que l'article 75-1 de la Constitution n'institue ni une liberté ni un droit garantis par la norme fondamentale et qu'il ne peut, en conséquence, être invoqué à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité. Il a par ailleurs expressément déclaré les dispositions de l'article L. 312-10 conformes à la Constitution.

« **Considérant** qu'aux termes de l'article L. 312-10 du code de l'éducation : « Un enseignement de langues et cultures régionales peut être dispensé tout au long de la scolarité selon des modalités définies par voie de convention entre l'État et les collectivités territoriales où ces langues sont en usage. Le Conseil supérieur de l'éducation est consulté, conformément aux attributions qui lui sont conférées par l'article L. 231-1, sur les moyens de favoriser l'étude des langues et cultures régionales dans les régions où ces langues sont en usage. »

« **Considérant** que, selon les requérantes, ces dispositions ne garantissent pas une protection efficace et effective de l'enseignement des langues régionales ; qu'ainsi, elles méconnaîtraient l'article 75-1 de la Constitution. »

« **Considérant** qu'aux termes de l'article 75-1 de la Constitution : « Les langues régionales appartiennent au patrimoine de la France » ; que cet article n'institue pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit ; que sa méconnaissance ne peut donc être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution ; que, dès lors, le grief est inopérant. »

« **Considérant** que les dispositions contestées ne sont contraires à aucun droit ou liberté que la Constitution garantit. »

**N.B.** : L'article 75-1 de la Constitution est issu de l'article 40 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 portant modernisation des institutions de la v<sup>e</sup> République. Selon le rapporteur de l'Assemblée nationale sur cette loi, la mention

des langues régionales dans la Constitution avait simplement pour objet de « marquer l'attachement de la France à ce patrimoine sans pour autant créer un droit pour les particuliers d'exiger de la part des administrations l'usage d'une autre langue que le français ou des droits spécifiques pour des groupes ».

La décision commentée confirme que la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 ne peut être regardée comme impliquant une modification de la jurisprudence restrictive développée par le Conseil constitutionnel s'agissant de l'emploi des langues régionales. Les principes d'indivisibilité de la République, d'égalité devant la loi et d'unicité du peuple français, s'opposent à ce que des droits spécifiques soient reconnus à des locuteurs de langue régionale. L'article 2 de la Constitution, selon lequel « La langue de la République est le français », fait en outre obstacle à la reconnaissance d'un droit à pratiquer une langue autre que le français dans la vie publique (décision n° 99-412, D.C., du 15 juin 1999, Charte européenne des langues régionales ou minoritaires). De même, en matière d'enseignement, l'usage d'une langue autre le français ne peut être imposé aux élèves des établissements de l'enseignement public, ni dans la vie de l'établissement, ni dans l'enseignement des disciplines autres que celles de la langue considérée (décision n° 2001-456, D.C., du 27 décembre 2001, loi de finances pour 2002).

En revanche, l'enseignement d'une langue régionale dans le temps scolaire n'est pas contraire au principe d'égalité dès lors qu'il ne revêt pas un caractère obligatoire (décision n° 91-290 D.C. du 9 mai 1991, loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse).

### Enseignement du second degré

#### Interdiction d'accès à un établissement scolaire – Mesure conservatoire – Affichage

*T.A., DIJON*, 29 mars 2011, *M<sup>lle</sup> L.*, n° 0900485

Un principal de collège avait interdit, à titre conservatoire, à une enseignante, *M<sup>lle</sup> L.*, de pénétrer au sein de l'établissement en raison d'actes de violence à l'encontre des élèves et d'appréhension de ces derniers à suivre les cours qu'elle dispensait.

Cette mesure, dont la professeur demandait l'annulation, indiquait notamment qu'elle ferait l'objet d'un affichage à l'entrée de l'établissement. La requérante avait également présenté des conclusions à fins indemnitaires.

Le tribunal administratif lui a donné partiellement satisfaction, s'agissant des conclusions à fins d'annulation, et a rejeté ses conclusions à fins indemnitaires.

#### Sur les conclusions à fins d'annulation

En ce qui concerne la légalité externe, le tribunal a cité les dispositions de l'article R. 421-12 du code de

l'éducation, qui permettent notamment au chef d'établissement d'interdire, en cas d'urgence, l'accès de l'enceinte scolaire à toute personne, avant de rappeler qu'une telle mesure d'interdiction d'accès aux locaux est une mesure conservatoire prise dans l'intérêt du service. Il a ensuite considéré que la circonstance que le chef d'établissement avait omis d'informer la collectivité de rattachement et le représentant de l'État de cette décision, comme le prévoient les dispositions de l'article R. 421-12 du code de l'éducation, est sans influence sur sa légalité dans la mesure où il ne s'agit pas d'une formalité substantielle.

Le tribunal a également relevé que, s'agissant de la légalité interne, « les dispositions de l'article R. 421-12 du code de l'éducation ne prévoient pas l'affichage de la mesure ; que, dès lors, en portant sur l'arrêté la mention selon laquelle il serait affiché et en infligeant ainsi à M<sup>lle</sup> L. une mesure qui n'apparaissait pas nécessaire, le principal du collège a commis une erreur de droit ; que la circonstance que l'affichage n'a pas eu lieu par la suite est sans incidence sur l'illégalité commise [et que] l'arrêté attaqué doit seulement être annulé en tant qu'il mentionne son affichage ».

#### Sur les conclusions à fins indemnitaires

Le tribunal a jugé que « l'illégalité commise par le chef d'établissement en prévoyant l'affichage de la décision d'interdiction d'accès au collège constitue une faute que M<sup>lle</sup> L. est bien fondée à invoquer pour obtenir réparation du préjudice qu'il en est directement résulté pour elle ; que, cependant, le recteur de l'académie de Dijon soutient sans être contredit [...] que la décision litigieuse n'a pas été affichée et produit plusieurs témoignages en ce sens ; qu'en l'absence d'exécution de la mesure illégale d'affichage, M<sup>lle</sup> L. n'a subi aucun préjudice dont elle pourrait demander réparation ».

#### ■ Lycée – Emploi du temps des élèves – Mesure d'ordre intérieur (oui) – Recours pour excès de pouvoir – Recevabilité (non)

T.A., ORLÉANS, 31 mars 2011, M. B., n° 1003462

Le père d'un élève demandait l'annulation de la décision du chef d'établissement d'un lycée arrêtant l'emploi du temps de son fils pour l'année scolaire 2010-2011, en tant qu'il prévoyait des cours le mercredi après-midi.

Le tribunal a jugé cette requête irrecevable, au motif que : « La mesure d'organisation de l'emploi du temps des élèves, dès lors que, comme en l'espèce, elle ne compromet pas la scolarité et ne porte pas atteinte à une liberté fondamentale, est une mesure d'ordre intérieur insusceptible de recours. »

**N.B. :** En contentieux administratif, l'examen de la recevabilité d'une requête précède l'examen de la légalité de la décision contestée. Si une requête s'avère irrecevable, le juge a le choix de la rejeter pour irrecevabilité ou bien sur le fond, si elle n'est pas fondée. En revanche, il ne peut pas l'accueillir, alors même

qu'elle serait fondée. Ceci explique pourquoi, en l'espèce, le tribunal a rejeté la demande d'annulation de l'emploi du temps litigieux pour irrecevabilité, et cela alors même que, selon le juge, la décision attaquée était intervenue « en méconnaissance de l'acte réglementaire que constitue le règlement intérieur de l'établissement ».

## EXAMENS ET CONCOURS

### Organisation

#### ► Baccalauréat – Fraude – Neutralisation d'un exercice – Référé suspension – Urgence

J.R.T.A., PARIS, 1<sup>er</sup> juillet 2011, M. et M<sup>me</sup> S., n° 1111093

À la suite de la mise en ligne d'une photographie du premier exercice de l'épreuve de mathématiques du baccalauréat série S sur un forum de discussion d'un site internet la veille de cette épreuve, le ministre en charge de l'éducation nationale a annoncé, le 22 juin 2011, que cet exercice serait « neutralisé ». L'épreuve restant notée sur 20 points, les 4 points de l'exercice neutralisé ont ainsi été redistribués sur les deuxième et troisième exercices de l'épreuve.

Saisi d'une demande de suspension de ces nouvelles consignes de correction par les parents d'une candidate, le juge des référés du tribunal administratif de Paris a rejeté cette demande, le 1<sup>er</sup> juillet 2011, pour défaut d'urgence.

En effet, conformément à la jurisprudence traditionnelle selon laquelle l'appréciation de l'urgence doit se faire objectivement, au regard de l'ensemble des circonstances et des intérêts en présence, qu'ils soient de nature publique ou privée (cf. C.E., Sect., 28 février 2001, Préfet des Alpes-Maritimes et société SUD-EST ASSAINISSEMENT, n°s 229562-229563-229721, *Recueil Lebon*, p. 109-111 ; C.E., 10 décembre 2001, Ministre de l'intérieur c/ P., n° 234896, aux tables du *Recueil Lebon*, p. 1070 et 1110 ; J.R.C.E., 31 mars 2010, F.S.U., SNESUP, SNASUB, n° 337101 ; J.R.C.E., 25 janvier 2010, M. A. et autres, n° 335034), le juge des référés a estimé qu'au regard des différents intérêts en présence, la condition d'urgence posée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative n'était pas remplie en l'espèce :

« **Considérant** qu'au soutien de leur demande de suspension de l'exécution de la décision litigieuse, M. et M<sup>me</sup> S. font valoir que cette décision prive leur fille d'une chance d'obtenir la note de 16 à l'épreuve de mathématiques du baccalauréat S et d'être admise dans une grande école à Londres, dans la mesure où l'exercice neutralisé était le plus facile ; que toutefois rien ne permet de préjuger que l'exé-

*cution de la décision attaquée aurait nécessairement pour effet de baisser la note finale de la candidate ; que les conséquences négatives ainsi alléguées de la décision critiquée et des modes d'application des nouveaux barèmes mis en œuvre à la suite de cette décision sont purement hypothétiques ; que compte tenu des pouvoirs qui lui sont dévolus, si le juge des référés ordonnait la suspension de la décision contestée, il incomberait alors au ministre d'apprécier s'il doit de nouveau modifier le barème ou organiser une nouvelle épreuve ; qu'il ressort des pièces du dossier que l'application d'un barème différent de celui retenu nécessiterait de procéder à une nouvelle correction de 160 166 copies des candidats, désorganiserait les modalités d'inscription dans les établissements d'enseignement supérieur de tous les bacheliers en retardant la proclamation de l'ensemble des résultats du baccalauréat ; que l'organisation d'une nouvelle épreuve la différencierait encore davantage, mobiliserait des moyens humains et matériels très importants et n'aboutirait pas nécessairement à la satisfaction de l'intérêt particulier invoqué par les requérants, compte tenu de la part d'aléa inhérente à chaque examen ; qu'ainsi, la suspension de la décision litigieuse créerait de graves difficultés de fonctionnement du service public de l'éducation nationale et de celui de l'enseignement supérieur et porterait une atteinte excessive à l'intérêt public ; que dans ces conditions, compte tenu également des intérêts privés des autres candidats qui ne rejoignent pas nécessairement celui des requérants, la condition d'urgence qui doit s'apprécier globalement ainsi qu'il a été dit, ne saurait être, en l'espèce, regardée comme remplie ; qu'il résulte de ce qui précède que les conclusions susvisées ne peuvent qu'être rejetées. »*

**N.B.** : Par une ordonnance du 23 juin 2011, le juge des référés du Conseil d'État s'était déclaré incompétent pour connaître en premier ressort du même litige au motif que la décision déferée « concerne les épreuves d'un examen déterminé, n'a pas vocation à s'appliquer de manière générale et permanente ; qu'elle est, en conséquence, dépourvue de caractère réglementaire ; qu'elle ne relève à aucun titre des décisions dont il appartient au Conseil d'État de connaître en premier ressort en vertu de l'article R. 311-1 du code de justice administrative » (C.E., 23 juin 2011, M. et M<sup>me</sup> A., n° 350317 ; dans le même sens, s'agissant d'une décision d'ouverture de concours à laquelle le juge administratif refuse de reconnaître un caractère réglementaire : C.E., 27 juin 2011, ASSOCIATION SAUVONS L'UNIVERSITÉ et autres, nos 340164 et suivants – *infra*, p. 15).

## PERSONNELS

### Questions communes aux personnels

#### ■ Personnels – Refus d'accorder un congé pour formation syndicale – Référé suspension – Condition d'urgence – Absence d'atteinte aux droits syndicaux et à la liberté syndicale

*J.R.T.A., MARSEILLE, 10 mars 2011, M. R., n° 1101583*

M. R. sollicitait du tribunal la suspension de la décision de l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale (I.A.-D.S.D.E.N.), en date du 14 février 2011, refusant de lui accorder, eu égard aux nécessités de service, un congé pour formation syndicale d'une journée.

Le tribunal a rejeté sa demande en jugeant que « si pour justifier de l'urgence qu'il y aurait à faire droit à sa requête, M. R. fait valoir qu'il doit intervenir sur certains thèmes lors de la séance de formation du 14 mars 2011 à laquelle sont d'ores et déjà inscrites 44 personnes, et s'il ne sera statué sur le recours au fond qu'après l'entière exécution de la décision contestée, il n'est pas établi, alors qu'il est constant que trois autres personnes doivent également assurer l'encadrement du stage en cause, que le refus en litige aurait nécessairement pour effet de faire obstacle à la tenue de cette séance et il n'est pas allégué que l'intervention du requérant ne pourrait être reportée ; que, dans ces conditions, l'atteinte aux droits syndicaux et à la liberté syndicale que M. R. entend défendre ne peut être regardée comme suffisamment grave pour caractériser une situation d'urgence au sens des dispositions précitées de l'article L. 521-1 du code de justice administrative ».

#### ■ Mutation dans l'intérêt du service – Sanction déguisée – Harcèlement moral

*T.A., PARIS, 12 mai 2011, M<sup>me</sup> X, n° 0807490*

M<sup>me</sup> X, conseillère d'administration scolaire et universitaire, demandait au tribunal de condamner l'établissement d'enseignement supérieur dans lequel elle avait été affectée à l'indemniser du préjudice de carrière, des troubles dans ses conditions d'existence et des atteintes à sa réputation subis du fait de sa réaffectation et des actes de harcèlement moral dont elle faisait l'objet de la part de sa hiérarchie.

Le tribunal administratif de Paris a accueilli sa demande en établissant, à deux égards, le comportement fautif de l'administration.

D'une part, sur l'affectation litigieuse de M<sup>me</sup> X, le juge a considéré « qu'il résulte [...] de l'instruction que les propositions [tendant à ce que soit développé un service juridique dont les compétences contentieuses et de conseil seraient renforcées] que M<sup>me</sup> X a adressées au secrétaire général de [l'établissement] [...] n'ont

jamais obtenu de réponse et que le service juridique et contentieux confié à la requérante est resté limité à l'ancien bureau des affaires juridiques et du contentieux qui faisait partie du service dont elle était initialement responsable et [...] a été intégré, par [une délibération du conseil d'administration], au sein d'une direction des affaires générales nouvellement créée, qui comprenait les bureaux des élections et des conseils dont la responsabilité était retirée à la requérante par la décision [attaquée] ; que l'université n'apporte aucun élément probant de nature à justifier l'intérêt du service qui aurait conduit à cette diminution conséquente des responsabilités de M<sup>me</sup> X et à cette modification substantielle de la nature des fonctions qu'elle exerçait, alors que cette dernière soutient, sans être efficacement démentie, que cette réorganisation des services n'avait pas d'autre but que de l'évincer du poste sur lequel elle avait été nommée par le ministre pour le restituer à M<sup>me</sup> Y qui l'occupait avant son départ en congé parental ; que, dans ces conditions et au vu des circonstances dans lesquelles elle est intervenue, la décision [attaquée], qui n'est pas justifiée par l'intérêt du service, doit être regardée, comme l'a été la délibération [susmentionnée] qui ne faisait qu'entériner cette décision verbale, comme une sanction déguisée ; que cette illégalité entachant cette décision est de nature à engager la responsabilité de l'administration ».

D'autre part, sur les actes de harcèlement moral invoqués par la requérante, le juge, faisant application de l'article 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, a considéré « qu'il résulte de l'instruction qu'entre mai 2005 et janvier 2007, date de son départ de [l'établissement dans lequel elle était affectée], les responsabilités de M<sup>me</sup> X n'ont pas cessé d'être réduites, les services et les personnels placés sous son autorité lui étant progressivement retirés ; que les dossiers dont elle avait la charge lui ont été progressivement supprimés pour être confiés à des personnels de corps statutairement inférieurs au sien et pour lesquels elle devait assurer des fonctions de rédactrice ou de secrétaire ; qu'elle s'est vu confiner à des tâches de secrétariat sans rapport avec les missions relevant de son statut, sans que jamais une procédure disciplinaire ou une procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle ait été engagée à son encontre selon les formes et les garanties prévues par son statut ; qu'elle a été placée dans des conditions de travail déplorables, géographiquement éloignée des personnels initialement placés sous sa responsabilité et privée des matériels de base permettant de réaliser une quelconque tâche ; qu'elle n'a plus été conviée à aucune réunion de service ; qu'elle n'était plus informée des affaires de [l'établissement] et n'était plus saisie par les cadres ou les personnels des services de l'établissement de questions censées relever de sa compétence ; que le montant annuel de ses primes a été diminué entre 2004 et 2006 ; que la notation et la proposition d'avancement au grade supérieur dont elle a fait l'objet n'ont plus comporté d'appréciations littérales à partir de 2005 ; que l'administration ne conteste pas efficacement

ces faits, ni ne les justifie par des insuffisances dans la manière de servir de M<sup>me</sup> X ; que ces agissements répétés de l'administration au cours des années 2005 et 2006 qui ont entraîné une dégradation certaine des conditions de travail de M<sup>me</sup> X et ont porté atteinte à sa dignité ont excédé les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique et sont constitutifs d'actes de harcèlement moral sur le lieu de travail de nature à engager la responsabilité de [l'établissement] ».

**N.B. :** Cet arrêt porte à la fois sur la caractérisation d'une sanction déguisée et d'actes de harcèlement moral.

Pour savoir si une mutation imposée à un agent constitue une sanction déguisée, le juge s'interroge en premier lieu sur la question de savoir s'il s'agit d'une mesure prise dans l'intérêt du service. Si l'administration n'établit pas que c'est le cas, le juge requalifiera la mesure en sanction, comme en l'espèce. Il convient encore de noter que, même si la mesure est prise dans l'intérêt du service – par exemple en considération de problèmes relationnels –, le juge examinera si elle a entraîné une diminution des responsabilités de l'intéressé et, le cas échéant, il estimera qu'elle est constitutive d'une sanction (cf. C.E., 22 octobre 2010, SIVOM du canton de LORREZ-LE-BOCAGE, n° 322897 et T.A. SAINT-DENIS-DE-LA-RÉUNION, 27 octobre 2004, M. D., n° 0200574 – LJI n° 92, février 2005, p. 11).

Pour savoir si une situation de harcèlement moral peut être caractérisée, le juge fait application des dispositions de l'article 6 quinquies de la loi du 13 juillet 1983 susmentionnée qui prévoit notamment « qu'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 ». La mise à l'écart professionnelle d'un agent, tant sur les plans géographique que fonctionnel, accompagnée de la déqualification de ses missions, fait partie des actes que le juge considère comme constitutifs d'une situation de harcèlement moral.

Récemment, le Conseil d'État, dans une décision du 11 juillet 2011 (n° 321225), a apporté des précisions sur l'application de la disposition précitée. Il a d'abord défini les règles de charge de la preuve en matière de harcèlement moral, en reprenant celles qu'il avait fixées en matière de discrimination dans sa décision M<sup>me</sup> A. du 30 octobre 2009 (n° 298348, Recueil Lebon, p. 408). Il a en effet considéré « qu'il appartient à un agent public qui soutient avoir été victime d'agissements constitutifs de harcèlement moral, de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de faire présumer l'existence d'un tel harcèlement ; qu'il incombe à l'administration de produire, en sens contraire, une argumentation de nature à démontrer que les agissements en cause sont justifiés par des considérations étrangères à tout harcèlement ; que la conviction du juge, à qui il revient d'apprécier si les agissements de harcèlement sont ou non établis, se détermine au vu de ces échanges contradictoires, qu'il peut compléter, en cas de doute, en ordonnant toute mesure d'instruction utile ». Le Conseil d'État

précise également que, pour déterminer si des agissements sont constitutifs d'actes de harcèlement moral, le juge administratif doit tenir compte, le cas échéant, du comportement fautif de la victime. Cependant, dès lors qu'une situation de harcèlement moral est caractérisée, l'administration ne pourra pas prétexter de la faute de la victime pour s'exonérer d'une partie de sa responsabilité.

Il convient encore de noter que la manière d'apprécier si une situation de harcèlement moral doit être caractérisée est similaire chez les juges judiciaire et administratif (cf. Cass., 21 juin 2005, n° 04-86.936, *Bulletin criminel* 2005, n° 187, p. 661).

Enfin, dans les commentaires publiés dans la LJI n° 154 (avril 2011, p. 11), relatifs à un jugement portant sur le harcèlement moral (T.A., GRENOBLE, 19 novembre 2010, M<sup>me</sup> N., n° 0704171), il était fait mention de la circulaire ministérielle n° 2007-047 du 27 février 2007 sur le harcèlement moral au travail, qui rappelle qu'il appartient à l'administration de prendre en charge toute situation de harcèlement moral qui lui est signalée afin d'en établir la réalité.

■ **Personnels – Traitement – Supplément familial de traitement (S.F.T.) – Versement – Notion d'enfant à charge en cas de séparation de fait de conjoints non divorcés – Résidence des enfants**

T.A., MARSEILLE, 24 mars 2011, M. F., n° 0803939

M. F., ancien professeur de lycée professionnel, contestait le titre de perception, en date du 9 avril 1990, établi pour le recouvrement d'une somme correspondant à des trop-perçus de supplément familial de traitement pour la période allant du 1<sup>er</sup> septembre 1987 au 30 septembre 1989.

À l'appui de son recours, l'intéressé soutenait, en ce qui concerne les sommes réclamées au titre du supplément familial de traitement, d'une part que « *la séparation de fait non légalisée par un jugement n'entraîne aucune incidence sur le versement de cette indemnité* », d'autre part que « *la somme réclamée à ce titre fait masse des enfants alors que le supplément familial de traitement lui reste dû, pour trois enfants, du 1<sup>er</sup> octobre 1987 au 6 août 1988 et, pour deux enfants, du 6 août 1988 au 10 octobre 1990* ».

Le tribunal a rejeté sa demande.

Il a estimé qu'il résulte des dispositions du décret n° 85-1148 du 24 octobre 1985 modifié relatif à la rémunération des personnels civils et militaires de l'État, des personnels des collectivités territoriales et des personnels des établissements publics d'hospitalisation qu'« *un agent séparé de fait de son conjoint ne peut bénéficier du supplément familial de traitement au titre des enfants à charge que si ceux-ci vivent à son foyer* ».

Il a ensuite jugé que « *le requérant ne soutient pas que postérieurement à sa séparation avec son épouse, ses enfants auraient vécu effectivement à son domicile pendant la période en litige ; que, par suite, M. F. n'est*

*pas fondé à demander l'annulation de la décision attaquée en tant qu'elle porte sur le supplément familial de traitement qu'il a perçu du 1<sup>er</sup> septembre 1987 au 30 septembre 1989* ».

**N.B. :** Dans sa réponse à la question parlementaire n° 17290, le ministre chargé du budget, des comptes publics et de la fonction publique précise qu'en cas de divorce, la « *charge effective et permanente s'analyse comme une obligation générale d'entretien et d'éducation. Elle ne peut être réduite à la simple notion de charge financière. Le principe en vertu duquel, en cas de divorce, l'époux auquel les enfants sont confiés doit être regardé comme ayant la charge effective et permanente est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de prestations familiales.* » (Q.E. n° 17290, *J.O.A.N.*, 27 juillet 1998 ; cf. également, s'agissant du supplément familial de traitement, C.A.A., VERSAILLES, 19 novembre 2007, n° 06VE00817 ; s'agissant de la cessation du versement du supplément familial de solde alloué à un militaire après qu'il ait mis fin à sa vie commune avec la mère de ses deux enfants, C.E., 4 juin 1999, M. M., n° 181157).

■ **Requalification d'un contrat emploi-solidarité (C.E.S.) – Requalification d'un employeur – Autres contrats de droit public et de droit privé – Juridiction compétente**

T.C., 4 JUILLET 2011, n° 3772

De 1992 à 1997, un agent contractuel avait été recruté alternativement et sur divers contrats de droit public ou de droit privé par un établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (E.P.C.S.P.), en qualité d'agent contractuel vacataire ou dans le cadre de contrats emploi-solidarité, et par une association, dans le cadre d'un contrat de qualification ou en qualité de salarié à temps partiel. La rupture du dernier contrat, en l'occurrence un contrat emploi-solidarité conclu avec l'E.P.C.S.P., était à l'origine du litige.

La cour d'appel de Grenoble, dans un arrêt du 12 mai 2003, a prononcé la requalification des contrats de travail avec l'E.P.C.S.P. en contrat à durée indéterminée, mais s'est déclarée incompétente pour connaître des demandes tendant au versement de dommages et intérêts.

Sur appel du jugement rendu le 19 décembre 2008 par le tribunal administratif de Grenoble, lequel avait rejeté la demande de l'intéressé aux fins de condamnation de l'E.P.C.S.P. à lui verser des dommages et intérêts, la cour administrative d'appel de Lyon, estimant que le litige, en tant qu'il concernait des demandes relatives à l'exécution ou à la rupture de contrats de droit privé, ne ressortissait pas à la compétence de la juridiction administrative, a sursis à statuer et a renvoyé l'affaire au Tribunal des conflits.

Le Tribunal des conflits a retenu la compétence du tribunal administratif, d'une part, pour tirer les conséquences indemnitaires résultant de la requalification, prononcée par le juge judiciaire, des contrats emplo-

solidarité conclus entre l'intéressé et l'E.P.C.S.P., d'autre part, pour connaître des demandes tendant à faire juger que ce même E.P.C.S.P. était l'employeur réel de l'intéressé dans les contrats de travail que ce dernier avait conclus avec l'association.

Le Tribunal des conflits a en effet considéré : « *d'une part, qu'en vertu de l'article L. 322-4-8 du code du travail, alors applicable, le contrat emploi-solidarité est un contrat de droit privé à durée déterminée et à temps partiel ; qu'il appartient en principe à l'autorité judiciaire de se prononcer sur les litiges nés de la conclusion, de l'exécution et de la rupture d'un tel contrat, même si l'employeur est une personne publique gérant un service public à caractère administratif ; qu'il lui incombe, à ce titre, de se prononcer sur une demande de requalification du contrat ; que, toutefois, le juge administratif est seul compétent pour tirer les conséquences d'une éventuelle requalification d'un contrat, s'il apparaît que celui-ci n'entre pas en réalité dans les prévisions de l'article L. 322-4-7 du code du travail, alors applicable.* »

« [...] *d'autre part, que, sauf dispositions législatives contraires, les personnels non statutaires travaillant pour le compte d'un service public à caractère administratif géré par une personne publique sont des agents contractuels de droit public, quel que soit leur emploi ; qu'une telle situation peut résulter, s'agissant d'un salarié mis à la disposition d'un employeur public par une personne de droit privé, de ce que cette dernière ne constitue que l'instrument d'une extériorisation irrégulière de la main-d'œuvre et de l'emploi dont la sanction consiste en la substitution de la personne publique, en qualité d'employeur, à la personne privée avec laquelle le contrat de travail a été conclu.* »

**N.B. :** Dans cette affaire, le Tribunal des conflits invite notamment à rechercher quel a été le véritable employeur du requérant pendant la durée des contrats conclus avec une association, en rappelant que si cet employeur était en réalité un service public administratif géré par une personne publique, la sanction de cette « extériorisation irrégulière » de la main-d'œuvre et de l'emploi consiste en la substitution de la personne publique à la personne privée, cette substitution devant être effectuée par le juge administratif.

De la même façon, le Tribunal des conflits a retenu la compétence du juge administratif pour connaître d'une demande introduite par une salariée mise à la disposition d'un employeur public par une entreprise de travail temporaire, demande ayant pour objet de faire reconnaître la qualité de salariée d'une administration en raison de la méconnaissance des dispositions encadrant le recours au travail temporaire (T.C., 2 mars 2009, n° 3674).

Enfin, le Conseil d'État considère qu'une personne employée par une association « transparente » et mise à disposition d'une administration est un agent public. La Haute juridiction a, par suite, jugé qu'il y avait lieu de prendre en compte, dans le calcul de son ancienneté, les services accomplis en tant qu'animateur dans des associations créées à l'initiative de la commune qui en

contrôlait l'organisation et le fonctionnement, leur procurait l'essentiel de leurs ressources (C.E., 14 octobre 2009, M. A., n° 299554) et, par conséquent, devait être regardée comme le véritable employeur de l'intéressé.

#### Agent contractuel – Groupement d'intérêt public (GIP) – Supplément familial de traitement (S.F.T.)

C.E., avis, 19 juillet 2011, M. A., n° 346394

Un agent contractuel, recruté par un groupement d'intérêt public (GIP), sollicitait le versement du supplément familial de traitement alors qu'aucune disposition de son contrat ne le prévoyait expressément.

Le tribunal administratif de Montpellier, avant de statuer, a décidé, en application des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, de transmettre le dossier pour avis au Conseil d'État en lui soumettant la question suivante : « *Lorsqu'un texte étend aux agents d'un ou plusieurs groupements d'intérêt public le bénéfice des dispositions du décret du 17 janvier 1986 relatif aux agents non titulaires de l'État, ces agents sont-ils soumis au statut juridique applicable aux agents non titulaires des services de l'État et de ses établissements publics à caractère administratif, et notamment aux dispositions du décret du 24 octobre 1985 instaurant le supplément familial de traitement ?* »

Dans son avis, le Conseil d'État a considéré qu'« *il résulte des dispositions de l'article 21 de la loi du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France, éclairées par les travaux préparatoires de la loi, que le législateur a entendu faire des groupements d'intérêt public des personnes publiques soumises à un régime spécifique, qui se caractérise notamment par une absence de soumission de plein droit du personnel propre de ces groupements aux lois et règlements applicables aux agents publics* ».

« *Il ne résulte par ailleurs d'aucune disposition du décret du 24 octobre 1985 modifié relatif à la rémunération des personnels civils et militaires de l'État, des personnels des collectivités territoriales et des personnels des établissements publics d'hospitalisation, notamment pas de son article 10 qui détermine le champ des agents bénéficiant du supplément familial de traitement, que le bénéfice de ce supplément soit ouvert de plein droit aux agents publics d'un groupement d'intérêt public.* »

« *Enfin, le décret du 17 janvier 1986, relatif aux dispositions 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 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, régit la situation des agents non titulaires de l'État sans déterminer le régime indemnitaire qui leur est applicable. Par suite, le renvoi, par l'article 9 du décret du 13 juin 1985 relatif aux groupements d'intérêt public constitués en application de la loi n° 84-52 du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur, au seul décret du 17 janvier 1986 n'a pas pour effet de rendre applicables aux agents d'un*

*groupement d'intérêt public les dispositions du décret du 24 octobre 1985, en particulier celles relatives au supplément familial de traitement. Les textes sur le fondement desquels ou la convention par laquelle un groupement d'intérêt public est constitué ainsi que, dans le silence de ces textes, les autorités compétentes du groupement peuvent cependant légalement prévoir de rendre applicable le régime indemnitaire prévu par ce décret du 24 octobre 1985. »*

**N.B. :** Ainsi que l'a rappelé le Tribunal des conflits dans sa décision en date du 14 février 2000, GIP HABITAT ET INTERVENTIONS SOCIALES POUR LES MAL-LOGÉS ET LES SANS-ABRIS (T.C., 14 février 2000, n° 03170, *Recueil Lebon*, p. 748), « le législateur a entendu faire des groupements d'intérêt public des personnes publiques soumises à un régime spécifique [...]. Ce dernier se caractérise, sous la seule réserve de l'application par analogie à ces groupements des dispositions de l'article 34 de la Constitution qui fondent la compétence de la loi en matière de création d'établissements publics proprement dits, par une absence de soumission de plein droit de ces groupements aux lois et règlements régissant les établissements publics ».

Il en résulte que les personnels qu'un GIP recrute et rémunère ne sont pas, sauf dispositions législatives, réglementaires ou contractuelles spécifiques, soumis aux règles applicables aux agents non titulaires de droit public.

## Questions propres aux personnels de l'enseignement scolaire

### ■ Personnels – Professeur certifié – Avancement au grand choix – Ancienneté d'échelon – Promouvabilité

*T.A., MARSEILLE, 21 avril 2011, M. A., n° 0808122*

Le requérant, professeur certifié, demandait au tribunal administratif l'annulation d'un arrêté du 5 mai 2008 du recteur de l'académie d'Aix-Marseille le promouvant au 11<sup>e</sup> échelon du grade de professeur certifié de classe normale à compter du 26 octobre 2007 et d'une décision du 26 septembre 2008 rejetant son recours gracieux.

Le tribunal administratif de Marseille a rejeté la demande.

Le tribunal a considéré « qu'il résulte des dispositions susmentionnées [de l'article 32] du décret du 4 juillet 1972 [relatif au statut particulier des professeurs certifiés] qu'un avancement au grand choix ne peut être accordé à un professeur dont l'ancienneté d'échelon est supérieure à celle exigée par ces dispositions au 1<sup>er</sup> jour de l'année scolaire au titre de laquelle elle est envisagée, dès lors que cette promotion prendrait effet au cours d'une année antérieure à celle pour laquelle il figure sur la liste des promouvables au titre de cet échelon ».

**N.B. :** Ce jugement se situe dans le droit fil d'arrêts qui ont jugé qu'un professeur ayant dépassé l'ancienneté requise le jour où il remplissait la condition d'ancienneté pour pouvoir bénéficier d'un avancement au grand choix ne pouvait plus bénéficier d'un tel avancement accéléré (cf. C.A.A., LYON, 28 décembre 2001, Ministre de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie, n° 99LY00809 – LJI n° 68, octobre 2002, p. 12-13 ; C.A.A., MARSEILLE, 22 mars 2005, M<sup>me</sup> X, n° 00MA01629).

### ■ Personnels – Réunion mensuelle d'information syndicale – Refus dans l'intérêt du service – Journée d'animation pédagogique – Autorisation d'absence sans traitement

*T.A., BESANÇON, 8 mars 2011, M<sup>me</sup> C., n° 1000669*

Par note de service du 21 octobre 2009, l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale (I.A.-D.S.D.E.N.) du Territoire de Belfort avait informé les enseignants de sa circonscription qu'il ne serait accordé aucune autorisation d'absence pour la journée d'animation pédagogique du 9 décembre 2009.

En dépit de ces prescriptions, M<sup>me</sup> C., institutrice, n'avait pas assisté à cette journée d'animation pédagogique au motif qu'elle avait participé à une réunion mensuelle d'information syndicale.

L'intéressée sollicitait du tribunal l'annulation de la décision de l'inspecteur d'académie lui ayant accordé une autorisation d'absence sans traitement pour ladite journée et ayant pratiqué une retenue sur son traitement pour service non fait.

Le tribunal a rejeté sa demande en jugeant que « si l'inspecteur d'académie du Territoire de Belfort a convenu avec les organisations syndicales que les réunions d'information syndicale s'imputeraient en priorité sur les heures de service se déroulant hors du temps de présence devant les élèves et en particulier sur les journées d'animations pédagogiques, cette circonstance ne faisait pas obstacle à ce que cette même autorité, dans l'intérêt du service et eu égard à l'importance qu'il attachait à ce que les enseignants concernés assistent à l'animation du 9 décembre 2009, s'oppose à ce que des autorisations d'absence liées à l'information syndicale soient imputées ce jour-là ; que, par suite, M<sup>me</sup> C. n'est pas fondée à soutenir qu'elle était libre d'imputer les heures d'information syndicale sur les heures de service, hors du temps de présence devant les élèves, de son choix ; que si M<sup>me</sup> C. soutient que l'impossibilité d'imputer une autorisation d'absence la journée du 9 décembre 2009 n'a été opposée qu'aux enseignants de sa circonscription et pas aux autres enseignants du département, elle n'établit pas la rupture d'égalité qu'elle allègue et qui se trouve démentie par le caractère général de la note de service du 21 octobre 2009 ».

## PROCÉDURE CONTENTIEUSE

### Compétence des juridictions

#### ■ Juridictions administratives – Voies de recours – Contestation d'une décision refusant le relèvement de la prescription quadriennale opposée à un agent – Voie de l'appel ouverte contre le jugement statuant sur un tel litige

C.E., 16 mars 2011, M<sup>me</sup> D., n° 324942

La requérante s'était pourvue en cassation contre un jugement du 7 mai 2008 du tribunal administratif rejetant sa demande tendant à l'annulation de la décision ministérielle lui refusant le relèvement de la prescription quadriennale opposée par le recteur de l'académie de Paris.

Le Conseil d'État a réattribué à la cour administrative d'appel territorialement compétente la contestation du jugement après avoir considéré que « la décision par laquelle l'administration se prononce sur une demande de relèvement de prescription quadriennale présentée par un de ses agents ne concerne ni la situation statutaire, ni les droits et prérogatives liés au statut ou aux fonctions de cet agent ; qu'ainsi, le litige relatif à une telle décision, qui ne saurait être regardé comme relatif à la situation individuelle d'un agent public au sens des dispositions du 2° de l'article R. 222-13 du code de justice administrative, n'est pas au nombre de ceux sur lesquels le tribunal administratif statue en premier et dernier ressort par application des dispositions du deuxième alinéa de l'article R. 811-1 du même code ; qu'il suit de là que les conclusions de M<sup>me</sup> D., dirigées contre le jugement du 7 mai 2008 par lequel le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision du 23 mai 2005, présentent le caractère d'un appel dont il y a lieu d'attribuer le jugement à la cour administrative d'appel de Paris ».

#### ■ Recrutement de personnels – Concours – Décision d'ouverture d'un concours – Décision non réglementaire – Acte faisant grief – Compétence du tribunal administratif

C.E., 27 JUIN 2011, ASSOCIATION SAUVONS L'UNIVERSITÉ et autres, n°s 340164 et suivants

Les requérants demandaient au Conseil d'État l'annulation des arrêtés ministériels des 5 mai et 5 juillet 2011 autorisant au titre de l'année 2011 l'ouverture de concours pour le recrutement de personnels enseignants de l'enseignement scolaire. Ces arrêtés fixaient les dates et les lieux des épreuves, ainsi que les modalités et les dates d'inscription sans ajouter de nouvelles conditions non prévues par les statuts ou, plus largement, de dispositions normatives nouvelles. Ces décisions d'ouver-

ture de concours ne procédaient pas non plus à une interprétation des lois et règlements applicables aux concours.

Le Conseil d'État a renvoyé au tribunal administratif de Paris le jugement des dix requêtes après avoir considéré que ces arrêtés, « s'ils présentent le caractère de décisions faisant grief, en tant notamment qu'ils fixent les modalités et délais d'inscription aux concours dont ils autorisent l'ouverture et les modalités et dates d'organisation des épreuves, s'appliquent à ces seuls concours et, faute de permanence, n'ont pas le caractère d'actes réglementaires ; qu'ils ne portent pas ouverture d'un concours dont les lauréats sont nommés par décret du président de la République ; qu'ils n'entrent donc pas dans le champ de l'article R. 311-1 du code de justice administrative dans sa rédaction issue du décret n° 2010-164 du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives ; qu'aucune autre disposition du code de justice administrative ne donne compétence au Conseil d'État pour connaître en premier et dernier ressort des conclusions des requérants ».

**N.B. :** La décision du Conseil d'État clarifie sa jurisprudence en matière d'arrêtés d'ouverture de concours et s'aligne sur celle qui considère qu'un arrêté fixant la date des épreuves d'une sélection est un acte non réglementaire.

## AUTRES JURISPRUDENCES

#### ■ Question prioritaire de constitutionnalité (Q.P.C.) – Participation des collectivités territoriales au financement des centres d'information et d'orientation (C.I.O.) créés à leur demande (art. L. 313-5 du code de l'éducation) – Principe de libre administration des collectivités territoriales (art. 72 de la Constitution) – Conformité de l'art. L. 313-5 du code de l'éducation à la Constitution – Réserve d'interprétation

C. constit., 13 juillet 2011, Département de Haute-Savoie, n° 2011-149, Q.P.C.

L'article L. 313-1 du code de l'éducation reconnaît aux élèves un « droit au conseil en orientation et à l'information sur les enseignements, sur l'obtention d'une qualification professionnelle [...], sur les professions ainsi que sur les débouchés et sur les perspectives professionnels [qui] fait partie du droit à l'éducation ».

L'orientation et l'information des élèves sont des missions relevant de l'État, lequel est seul compétent pour créer et gérer les centres d'information et d'orientation (C.I.O.) dont les missions sont définies à l'article D. 313-1 du même code. Les communes et départements peuvent toutefois solliciter la création d'un C.I.O. dans leurs circonscriptions. Si l'État accède à leur demande, l'ar-

ticle L. 313-5 du code de l'éducation et ses mesures réglementaires d'application mettent les dépenses de fonctionnement et d'investissement de ce centre à la charge de la collectivité intéressée.

L'article L. 313-5 du code de l'éducation prévoit en effet que « les centres publics d'orientation scolaire et professionnelle [ancienne dénomination des centres d'information et d'orientation] peuvent être transformés en services d'État. Lorsqu'il est procédé à la transformation de ces centres, les dépenses de fonctionnement et d'investissement de ceux-ci, précédemment à la charge du département ou de la commune à la demande desquels ils ont été constitués, sont prises en charge par l'État. Cette mesure ne peut entraîner de changement dans l'affectation, au centre transformé, de locaux n'appartenant pas à l'État. L'usage de ces locaux par le service nouveau donne lieu à versement d'un loyer ».

Les faits ayant donné lieu à la Q.P.C. 2011-149 s'inscrivent dans ce cadre législatif et réglementaire. Le département de Haute-Savoie souhaitait en effet se désengager du financement d'un C.I.O. créé à sa demande. Le conseil général avait à ce titre adopté une délibération par laquelle il avait décidé de cesser « toute implication financière en faveur du C.I.O. d'Annecy tant en dépenses de fonctionnement qu'en investissements » à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010. À la demande du préfet de la Haute-Savoie, le tribunal administratif de Grenoble avait annulé cette délibération au motif que le C.I.O. d'Annecy n'avait pas été transformé en service de l'État en application de l'article L. 313-5 du code de l'éducation et que son financement continuait donc à constituer pour le département une dépense obligatoire.

Le Département avait interjeté appel de cette décision et soulevé devant la cour administrative d'appel de Lyon une question prioritaire de constitutionnalité à l'encontre de l'article L. 313-5 du code de l'éducation. Selon lui, cet article n'était pas conforme à l'article 72 de la Constitution garantissant la libre administration des collectivités territoriales, en ce qu'il faisait obstacle à ce que ces collectivités puissent, sans accord préalable de l'État, mettre un terme à leur participation financière aux dépenses d'investissement et de fonctionnement des C.I.O. créés à leur demande.

Le Conseil d'État, saisi par la cour administrative d'appel de Lyon, avait accepté de transmettre cette question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel (C.E., 12 mai 2011, n° 346994).

Dans sa décision n° 2011-149 Q.P.C. du 13 juillet 2011, le Conseil constitutionnel a déclaré les dispositions de l'article L. 313-5 du code de l'éducation conformes à la Constitution, en énonçant toutefois une réserve d'interprétation.

Après avoir affirmé que « la contribution d'une collectivité territoriale au financement d'un centre public d'information et d'orientation répond à une fin d'intérêt général », le Conseil constitutionnel a en effet jugé que « l'article L. 313-4 du code de l'éducation impose l'organisation d'un centre public d'orientation scolaire et

professionnelle dans chaque département; qu'en dehors de cette exigence légale, un ou plusieurs centres supplémentaires peuvent être créés par l'État à la demande d'une collectivité territoriale; que, si cette collectivité demande à ne plus assumer la charge correspondant à l'entretien d'un centre supplémentaire dont l'État n'a pas décidé la transformation en service d'État, l'article L. 313-5 a pour conséquence nécessaire d'obliger la collectivité et l'État à organiser sa fermeture ».

En conséquence, face à la demande d'une collectivité de ne plus assumer la charge d'un C.I.O., l'État a le choix de transformer ce dernier en service d'État ou bien d'organiser sa fermeture. En tout état de cause, il devra veiller à ce qu'un C.I.O. demeure dans chaque département, comme l'exige l'article L. 313-4 du code de l'éducation.

Il est important de souligner, à ce titre, que si la collectivité souhaite se désengager, l'État et la collectivité doivent organiser ensemble la fermeture du centre lorsque l'État refuse d'en prendre à sa charge l'intégralité des coûts de fonctionnement et d'investissement. La collectivité ne peut donc pas se désintéresser du sort d'un C.I.O. immédiatement après avoir exprimé son souhait de ne plus participer à son financement. Elle doit au contraire, avant de mettre fin à son implication financière, attendre la transformation du C.I.O. en service d'État ou, dans l'hypothèse où celle-ci n'est pas envisagée, attendre sa fermeture qui doit être organisée en collaboration avec l'État.

► **Liberté religieuse – Art. 9 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Usager d'un service public – Bénéfice d'un régime alimentaire végétarien – Prison – Refus injustifié**

C.E.D.H., 7 décembre 2010, *Jakóbski c/Pologne*, n° 18429/06

Un détenu polonais de confession bouddhiste avait demandé à plusieurs reprises à bénéficier d'un régime alimentaire végétarien, afin de respecter les prescriptions de sa religion. Ses demandes avaient toutes été rejetées et le requérant n'avait pu bénéficier que d'un régime sans porc pendant quelque temps.

L'intéressé avait introduit un recours devant la Cour européenne des droits de l'homme (C.E.D.H.), au motif que les refus qui lui étaient opposés ne lui permettaient pas de suivre le régime alimentaire conforme à ses convictions religieuses. À l'appui de son recours, le requérant invoquait une violation des stipulations des articles 9 (liberté de conscience) et 14 (interdiction des discriminations) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Dans un arrêt devenu définitif le 7 mars 2011, la C.E.D.H. a estimé que le refus opposé au détenu était injustifié.

D'une part, le régime alimentaire végétarien en question est bien, selon la C.E.D.H., constitutif de la pratique

religieuse et la décision de refus litigieuse relevait donc bien du champ d'application de l'article 9 de la Convention ; d'autre part, la préparation et le service des plats végétariens n'impliquent en l'espèce aucun produit ou dispositif particuliers et n'auraient pas entraîné de perturbations dans la gestion de la prison.

En refusant de consentir à fournir à l'intéressé des menus végétariens, l'administration polonaise a, en conséquence, violé les stipulations de l'article 9 de la Convention.

Aux termes de l'arrêt JAKÓBSKI, la Cour n'a pas, pour autant, consacré au profit des détenus un droit illimité à bénéficier d'un repas conforme à leurs convictions religieuses. Cependant, elle considère que pèse sur les États une obligation de ménager un « *juste équilibre* » entre les demandes des usagers du service public pénitentiaire, fondées sur leur appartenance religieuse, et les contraintes inhérentes au milieu carcéral. Les États devront donc examiner *in concreto* si les demandes des usagers du service pénitentiaire sont réalisables, et établir, en cas de refus, que des modalités trop complexes d'exécution s'opposent effectivement à leur mise à place.

**N.B. :** La Cour avait déjà reconnu que le fait de respecter des règles alimentaires représente un élément essentiel de la pratique de la religion (C.E.D.H., 27 juin 2000, ASSOCIATION CULTUELLE ISRAÉLITE CHA'ARE SHALOM VE TSEDEK c/France, n° 27417/95).

Par ailleurs, la solution qu'elle propose est conforme aux recommandations adressées par le Comité des ministres aux États membres sur les règles pénitentiaires européennes qui préconisent que les repas servis aux détenus tiennent notamment compte de leur religion [Rec (2006) 2, adoptée par le Comité des ministres le 11 janvier 2006].

En revanche, cette solution ne paraît pas directement transposable aux cantines scolaires, dès lors que le service local de restauration, qui est soumis au principe de neutralité, demeure facultatif et que la fréquentation de la cantine par les élèves n'est pas non plus obligatoire. Si elles le souhaitent, les collectivités locales peuvent toutefois mettre en place des menus spéciaux.

■ **Grève « perlée » – Grève « tournante » – Conséquences – Retenue sur traitement – Règle du trentième indivisible**

*Lettre DAJ-A2 n° 0039 du 4 mars 2011*

Le service juridique d'un rectorat, saisi par un chef d'établissement destinataire d'un préavis de grève, a interrogé la direction des affaires juridiques sur les modalités d'exercice du droit de grève. Il a notamment souhaité obtenir des précisions sur les notions de grève « *perlée* » et grève « *tournante* », et leurs conséquences.

Certains des personnels envisageaient en effet de se déclarer grévistes seulement certains jours de la période couverte par le préavis, d'autres avaient décidé de suivre le mouvement de grève uniquement le premier jour prévu par le préavis.

La réponse suivante a été apportée.

Conformément à l'article 10 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, « *les fonctionnaires exercent le droit de grève dans le cadre des lois qui le réglementent* ».

Ainsi, il importe de rappeler que le code du travail prévoit pour l'exercice du droit de grève des dispositions particulières dans les services publics (art. L. 2512-1 et suivants). Les agents non titulaires de l'État ainsi que les fonctionnaires de l'État sont régis par ces dispositions.

**1. Sur la liberté pour les agents grévistes de cesser le travail seulement certains jours de la période pour laquelle le préavis a été déposé**

Au préalable, il convient de préciser que la notion de grève « *perlée* » désigne les modes d'action consistant à effectuer le travail au ralenti, avec un rendement très bas ou dans des conditions volontairement défectueuses, ou encore par un roulement concerté ou des arrêts de travail incohérents qui désorganisent la production. Ces modes d'action sont irréguliers.

La grève dite « *tournante* » désigne, quant à elle, la cessation du travail par intermittence de plusieurs agents se mettant alternativement en grève afin de prolonger la durée de leur mouvement tout en limitant leurs retenues sur traitement. Cette pratique a été interdite par la loi du 31 juillet 1963 relative à certaines modalités de la grève dans les services publics et codifiée aux articles L. 2512-1 à L. 2512-5 du code du travail.

Ainsi, l'article L. 2512-3 du code du travail dispose qu'« *en cas de cessation concertée de travail des personnels mentionnés à l'article L. 2512-1 [dont les dispositions concernant l'exercice du droit de grève s'appliquent notamment aux personnels de l'État], l'heure de cessation et celle de reprise du travail ne peuvent être différentes pour les diverses catégories ou pour les divers membres du personnel intéressé. Sont interdits les arrêts de travail affectant par échelonnement successif ou par roulement concerté les divers secteurs ou catégories professionnelles d'un même établissement ou service*

*ou les différents établissements ou services d'une même entreprise ou d'un même organisme* ».

Pour autant, les conditions de la grève « *perlée* » ou « *tournante* » ne sont pas réunies du seul fait que certains personnels de l'établissement ne seraient grévistes que certains jours de la semaine, et que d'autres ne suivraient le mouvement que durant le premier jour prévu par le préavis. Ainsi, la grève pourrait être considérée comme illicite à la double condition que les services soient tributaires les uns des autres et que, par une action concertée des agents, la grève ait lieu service par service avec pour effet de désorganiser ces services et de rendre matériellement le travail impossible.

Cependant, la chambre sociale de la Cour de cassation a jugé légal le fait, pour plusieurs organisations syndicales, de présenter chacune un préavis de grève prévoyant pour le même jour des périodes de cessation concertée du travail différentes (Cass. soc., 4 février 2004, n° 224 – *AJDA* n° 6/2004, p. 296).

Par ailleurs, les intéressés ne sont autorisés à faire grève que durant la période couverte par le préavis. Il a toutefois été jugé qu'un chef de service pouvait limiter l'exercice du droit de grève en restreignant au seul moment de chaque prise de service la possibilité de prendre la décision de se mettre en grève (C.E., 29 décembre 2006, SOCIÉTÉ NATIONALE DES CHEMINS DE FER, n° 286294, *Recueil Lebon*, p. 582).

En définitive, dès lors qu'ils se situent durant la période couverte par le préavis de grève, rien ne s'oppose à ce que les agents suivent le mouvement de grève seulement pendant une partie de la période prévue par le préavis. Aucun minimum n'est requis et la durée de la cessation du travail par l'agent est sans incidence sur la licéité du mouvement.

De même, aucune disposition législative ou réglementaire ne fait obstacle à ce qu'un agent puisse rejoindre le mouvement de grève après avoir cessé, entre-temps, de le suivre durant une journée.

Il convient enfin de préciser que lorsque les absences des agents se situent durant la période couverte par le préavis, les intéressés sont susceptibles de faire l'objet d'une retenue sur rémunération mais ne s'exposent pas à une sanction disciplinaire.

**2. Sur les modalités de mise en œuvre de la retenue sur rémunération pour service non fait**

L'agent qui, bien qu'effectuant ses heures de service, n'exécute pas tout ou partie des obligations de service statutaires et réglementaires attachées à sa fonction, encourt le risque d'une retenue sur traitement.

La règle de la rémunération due au fonctionnaire après service fait est posée à l'article 20 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires.

L'article 4 de la loi de finances rectificative pour 1961 n° 61-825 du 29 juillet 1961 modifiée et le décret n° 62-765 du 11 juillet 1962 portant règlement sur la comptabilité publique en ce qui concerne la liquidation des traitements des personnels de l'État prévoient que l'absence de service fait durant une fraction de la journée donne lieu à une retenue égale à la fraction frappée d'indivisibilité, c'est-à-dire à une retenue égale à un trentième du traitement mensuel.

L'administration doit donc, en cas de grève du fonctionnaire, procéder à une retenue sur le traitement correspondant à la période pendant laquelle il n'a pas accompli son service.

À cet égard, ce n'est donc pas le nombre de jours de grève couverts par le préavis qui doit être pris en compte, mais bien la période effective d'absence imputable à chaque agent.

Il a cependant été jugé que, lors d'un mouvement de grève affectant les services pendant plusieurs jours consécutifs, l'agent qui participe au mouvement de grève subira une retenue équivalant « à autant de trentièmes qu'il y a de journées comprises du premier jour inclus au dernier jour inclus où l'absence de service fait a été constatée, même si, durant certaines de ces journées, cet agent n'a, pour quelque cause que ce soit, aucun service à accomplir » (C.E., 7 juillet 1978, Sieur OMONT, n° 03918, *Recueil Lebon*, p. 304 ; C.E., 7 avril 2010, M. A., n° 320538, aux tables du *Recueil Lebon*).

Ce considérant de principe a été repris par la circulaire du 30 juillet 2003 relative à la mise en œuvre des retenues sur la rémunération des agents publics de l'État, publiée au *Journal officiel* du 5 août 2003, pour l'appliquer à l'ensemble des fonctionnaires de l'État.

Cette règle du « trentième indivisible » s'applique dans la fonction publique de l'État, que l'agent exerce ses fonctions à temps complet ou à temps partiel (C.E., 27 juin 2008, n° 305350).

Le calcul de la retenue peut porter sur des jours de repos inclus dans la période de grève et au cours desquels l'agent n'est pas soumis à des obligations de service (jours fériés, congés, week-ends). Cette règle s'applique, par exemple, dans le cas d'un week-end, lorsque l'agent a fait grève le vendredi et le lundi. Dans ce cas, la jurisprudence conduit à procéder à une retenue de quatre trentièmes à raison des samedi et dimanche compris.

Le Conseil d'État a toutefois précisé sa jurisprudence OMONT en indiquant que l'administration ne peut intégrer dans la retenue les jours de congés annuels lorsque l'agent a été autorisé à en prendre une partie entre deux jours de grève et avant un week-end (C.E., 27 juin 2008, Ministre de l'économie, des finances et de l'emploi c/M<sup>me</sup> M., n° 305350, *Recueil Lebon*, p. 250).

Enfin, conformément aux dispositions susmentionnées et en application de la règle du « trentième indivisible », lorsque l'agent a suivi le mouvement de grève sur une durée inférieure à une seule journée, son traitement devra néanmoins faire l'objet d'une retenue sur rémunération équivalente à 1/30<sup>e</sup>.

## L'ARTICULATION DE L'ACTION PÉNALE ET DE LA PROCÉDURE DISCIPLINAIRE À L'ENCONTRE DES AGENTS PUBLICS

Les agissements d'un agent public peuvent tomber sous le coup du droit pénal s'ils sont constitutifs d'une infraction pénale. Ils peuvent aussi, alternativement ou cumulativement, faire l'objet d'une procédure disciplinaire s'ils s'analysent comme une faute professionnelle. Lorsqu'ils donnent lieu à la fois à une procédure pénale et à une procédure disciplinaire, il importe que les faits incriminés à l'origine de la condamnation pénale s'analysent également comme une faute professionnelle (cf. I). Par ailleurs, en dépit de l'indépendance procédurale des actions pénale et disciplinaire (cf. II), la décision du juge pénal a une incidence sur l'action disciplinaire (cf. III).

### I – LA NOTION DE FAUTE PROFESSIONNELLE, DISTINCTE DE L'INFRACTION PÉNALE

Le Conseil d'État estime qu'« aucune disposition législative ou réglementaire n'interdit à l'administration de se fonder sur les faits ayant motivé une condamnation pénale pour déclencher une procédure disciplinaire à l'encontre d'un agent dans l'intérêt du service »<sup>1</sup>.

Toutefois, la notion de faute professionnelle ne recoupe pas nécessairement celle d'infraction et présente des spécificités.

### A – La finalité des sanctions disciplinaires

À la différence des condamnations pénales qui répriment des infractions et visent à protéger la société, les sanctions disciplinaires sont infligées en cas de faute professionnelle et tendent à préserver le service et, notamment, s'agissant du service public de l'éducation nationale, la population scolaire. Ainsi que l'a rappelé le Conseil d'État, « la décision par laquelle est infligée une sanction disciplinaire à un agent public a pour seul objet de tirer, en vue du bon fonctionnement du service, les conséquences que le comportement de l'intéressé entraîne sur sa situation vis-à-vis de l'administration »<sup>2</sup>.

Dans ces conditions, des faits commis par un agent public dont la gravité est telle qu'ils ont suscité une condamnation pénale ne sont pas, de ce seul fait, constitutifs d'une faute professionnelle. Ils doivent, de surcroît, avoir eu un retentissement sur le service.

Par ailleurs, « un agent public ne peut faire l'objet d'une sanction disciplinaire dans le seul but de prémunir le service de l'éventuelle incompatibilité de son passé pénal

avec sa qualité d'agent public »<sup>3</sup>. Une sanction disciplinaire ne peut pas être prononcée à titre préventif.

### B – La qualification juridique de la faute professionnelle en cas de survenance d'une infraction pénale

En vertu du principe de légalité des délits et des peines, les infractions sont expressément prévues par un texte émanant respectivement du législateur, s'agissant des crimes et des délits, et du pouvoir réglementaire, s'agissant des contraventions, qui indique leurs éléments constitutifs et la peine maximale encourue. Le juge répressif s'y réfère pour apprécier les faits dont il est saisi.

*A contrario*, les fautes professionnelles ne sont pas énumérées de manière exhaustive dans les textes. Il appartient à l'autorité administrative d'apprécier au cas par cas, sous le contrôle du juge, si un agissement tombant sous le coup du droit pénal constitue également une faute professionnelle justifiant l'engagement de poursuites disciplinaires.

#### 1. Les fautes professionnelles commises dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions

L'article 29 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée dispose que la faute professionnelle est la « faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ».

Ainsi, tout manquement à une obligation professionnelle constitue une faute.

Si une infraction pénale est commise par un agent dans l'exercice de ses fonctions ou à l'aide des moyens mis à disposition par le service, le lien entre cette infraction et une faute professionnelle est aisé à établir.

#### a. Les infractions réprimant spécifiquement le comportement des agents publics

Le code pénal réprime spécifiquement certaines infractions commises par des agents publics<sup>4</sup>. Entrent notamment dans cette catégorie les manquements au devoir de probité qui, indépendamment de leur qualification pénale, justifient le prononcé d'une sanction disciplinaire. Les infractions concernées renvoient à l'obligation d'intégrité des agents publics.

1. C.E., 24 juin 1988, C., n° 75797, Recueil Lebon, p. 258.

2. C.E., 23 juillet 2008, *Ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche*, n° 297347.

3. T.A., MONTPELLIER, 1<sup>er</sup> mars 2011, n° 0905429.

4. Chapitre II du titre III du livre IV du code pénal intitulé « Des atteintes à l'administration publique commises par des personnes exerçant une fonction publique ».

### b. Les infractions réprimées plus sévèrement lorsqu'elles sont commises par un agent public

Certaines incriminations de droit commun, tels que le vol ou l'abus de confiance, sont de nature à justifier une sanction disciplinaire<sup>5</sup>.

Elles peuvent d'ailleurs être sanctionnées plus sévèrement si elles sont commises par des agents publics. Tel est le cas du faux et de l'usage de faux<sup>6</sup> ou des atteintes à l'intégrité physique ou psychique d'une personne<sup>7</sup>. De même que précédemment, lorsqu'elles sont perpétrées dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions, ces infractions sont également constitutives d'une faute professionnelle eu égard notamment à l'atteinte que les auteurs des faits portent à la considération de leur administration ou du corps auquel ils appartiennent<sup>8</sup>.

## 2. Les fautes commises dans la vie privée

La jurisprudence a précisé que tout acte de nature à porter atteinte au bon fonctionnement du service constitue une faute professionnelle. Outre les manquements aux obligations professionnelles, la conduite des agents publics, en dehors du service, doit être empreinte de dignité. Les actes de la vie privée qui auraient pour effet « de perturber le bon fonctionnement du service ou de jeter le discrédit sur l'administration »<sup>9</sup> peuvent justifier l'engagement d'une procédure disciplinaire.

### a. Les agissements pénalement sanctionnés ayant jeté le discrédit sur l'administration

La commission d'un délit et à plus forte raison d'un crime, en ce qu'elle peut porter atteinte à la réputation de l'administration<sup>10</sup> ou à son renom<sup>11</sup>, est susceptible de constituer une faute professionnelle. Il en va de même des agissements qui sont de nature à compromettre la dignité de la fonction de l'agent ou de ceux qui portent la déconsidération sur le corps auquel l'intéressé appartient<sup>12</sup>.

5. En ce sens, par exemple, T.A., MONTPELLIER, 8 février 2006, n° 0205719, s'agissant des abus de confiance commis par un gestionnaire de collège.

6. Art. 441-2 du code pénal. En ce sens, par exemple, C.A.A., DOUAI, 18 décembre 2007, n° 06DA00690, pour des faits d'escroquerie consistant, pour un enseignant, à avoir fait usage de faux aux dépens d'une association du lycée au sein duquel il exerçait ses fonctions.

7. Art. 222-1 à 222-3 et 222-7 à 222-15 du code pénal.

8. En ce sens par exemple, C.A.A., NANCY, 1<sup>er</sup> février 2001, n° 99NC00236, s'agissant des infractions de vol, faux en écriture publique et usage de faux commises par un lieutenant de police ; voir aussi C.A.A., BORDEAUX, 11 octobre 1999, n° 96BX02463, s'agissant de l'infraction de faux en écriture.

9. C.E., 15 juin 2005, M. B., n° 261691, Recueil Lebon, p. 244.

10. En ce sens notamment, C.E., 24 juin 1988, précité.

11. C.A.A., DOUAI, 28 mai 2008, Commune de TOURCOING, n° 07DA00492.

12. C.E., 8 janvier 1997, n° 149899.

Le degré d'altération de l'image de l'administration dépend notamment du retentissement des agissements en cause sur l'opinion publique, de leur publicité ou de leur impact médiatique.

### b. Les agissements pénalement sanctionnés qui auraient pour effet de perturber le bon fonctionnement du service

Certaines catégories d'agents sont dépositaires d'une autorité particulière et pourront, par conséquent, être plus spécifiquement sanctionnés. Il importe d'apprécier la compatibilité des infractions pénales en cause au regard des fonctions exercées.

L'intérêt du service public de l'éducation est exigeant dans la mesure où les fonctionnaires qu'il emploie sont mis en présence d'élèves. Ceux-ci constituant un public fragile et influençable<sup>13</sup>, certains agissements contraires aux bonnes mœurs ou à la moralité, de par leur gravité, apparaissent ainsi incompatibles avec les fonctions d'éducateurs et, plus généralement, avec celles de membres de la communauté éducative, compte tenu des obligations déontologiques particulières, de dignité notamment, qui y sont attachées.

Même s'ils ont eu lieu dans la sphère privée, ces faits portent directement atteinte au bon fonctionnement du service public de l'éducation et à l'intérêt du public qui lui est confié.

Bien qu'il s'agisse de cas d'espèces, on peut citer les exemples suivants : agression sexuelle sur personne vulnérable commise par un professeur<sup>14</sup> ou par un ouvrier d'entretien et d'accueil<sup>15</sup>, recel à domicile par un conseiller principal d'éducation de cassettes pornographiques mettant en scène des mineurs<sup>16</sup>, ou encore faux, usage de faux, faux en écriture et usage de faux, escroquerie et tentative d'escroquerie commis au préjudice de l'administration fiscale par un chef d'établissement<sup>17</sup>.

## 3. Le contrôle du juge administratif sur les faits constitutifs de la faute professionnelle

Il incombe au juge administratif de rechercher si la sanction disciplinaire infligée repose sur des faits maté-

13. C.A.A., LYON, 8 décembre 2009, Ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche, n° 08LY02184.

14. C.A.A., LYON, 19 mars 2002, Ministre de l'éducation nationale, n° 01LY01421 ; C.A.A., NANCY, 12 octobre 2006, n° 06NC00182.

15. T.A., BORDEAUX, 19 février 2009, n°s 0702611 et 0703105 ; jugement confirmé par C.A.A., BORDEAUX, 16 février 2010, n° 09BX00913.

16. C.E., 8 juillet 2002, Ministre de l'éducation nationale, n° 237642 ; voir aussi C.A.A., NANCY, 4 mai 2006, n° 04NC00762, pour des faits similaires commis par un conseiller principal d'éducation.

17. T.A., PARIS, 8 décembre 2004, n° 0315806.

riellement exacts<sup>18</sup>. Il exerce par ailleurs un contrôle normal sur la qualification juridique de ces faits<sup>19</sup>.

## II – L'INDÉPENDANCE PROCÉDURALE DES ACTIONS PÉNALE ET DISCIPLINAIRE

### A – L'exclusion de la règle *non bis in idem*

La procédure pénale et la procédure disciplinaire engagées à l'occasion d'un acte ou d'un comportement reproché à un fonctionnaire ont des objectifs différents, sont de nature distincte et sont indépendantes l'une de l'autre<sup>20</sup>. Le principe général du droit *non bis in idem*, en vertu duquel une même faute ne peut être sanctionnée qu'à une seule reprise, n'interdit pas le prononcé d'une sanction disciplinaire, en sus de la condamnation pénale.

### B – Conséquences pratiques

#### 1. L'opportunité pour l'autorité investie du pouvoir disciplinaire d'engager les poursuites disciplinaires

a) La circonstance qu'un agent fasse l'objet de poursuites pénales n'impose pas à l'autorité administrative d'engager une action disciplinaire à son encontre à raison des mêmes faits. En vertu du principe d'opportunité des poursuites disciplinaires, en effet, l'administration dispose d'une compétence discrétionnaire pour apprécier si le comportement d'un agent justifie l'engagement d'une action disciplinaire<sup>21</sup>.

Par ailleurs, si le juge pénal assortit la condamnation d'une peine complémentaire d'interdiction des droits civiques ou d'interdiction d'exercer un emploi, l'administration est en situation de compétence liée pour prononcer la radiation de l'intéressé<sup>22</sup>, sans que cette radiation ne présente un caractère disciplinaire. L'autorité administrative ne peut pas se fonder toutefois sur une peine d'interdiction d'exercer des fonctions d'enseignement auprès de mineurs pour prononcer automatiquement la radiation d'un enseignant, si les statuts du corps auquel l'intéressé appartient lui permettent d'assurer son service auprès d'élèves majeurs<sup>23</sup>. Dans ce cas, des poursuites disciplinaires devront être envisagées.

b) L'autorité administrative dispose en outre d'un pouvoir discrétionnaire pour engager les poursuites disciplinaires<sup>24</sup> au moment qu'elle choisit.

Elle n'est jamais tenue d'attendre la décision du juge pénal, ainsi que cela ressort de l'article 9 du décret n° 84-961 du 25 octobre 1984 relatif à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires de l'État<sup>25</sup>, et peut agir à tous les stades de l'action pénale dès lors qu'elle estime que les faits sont établis.

Elle peut engager des poursuites disciplinaires à l'encontre d'un agent sur le fondement d'une condamnation pénale prononcée plusieurs années auparavant, au motif par exemple du comportement de l'intéressé<sup>26</sup> ou de la connaissance tardive de cette condamnation<sup>27</sup>. Il importe alors que les faits reprochés restent de nature à justifier une sanction disciplinaire plusieurs années après leur survenance.

Dans l'hypothèse où, à raison des mêmes faits, les deux actions sont menées de manière concomitante, la sanction disciplinaire sera, en principe, infligée avant que n'intervienne la décision judiciaire, les délais de la procédure disciplinaire étant en général plus brefs que ceux de l'instruction pénale.

En tout état de cause, la décision prise en matière disciplinaire est sans incidence sur l'action pénale à laquelle peuvent donner lieu les faits qui la motivent<sup>28</sup>.

#### 2. La faculté de suspendre l'agent poursuivi pénalement

Lorsqu'à raison des mêmes faits, un agent public fait l'objet de poursuites pénales et disciplinaires, l'autorité disciplinaire apprécie s'il y a lieu de le suspendre à titre conservatoire sur le fondement de l'article 30 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, sans attendre que la juridiction répressive ait définitivement statué et sans que le principe de présomption d'innocence ne soit méconnu<sup>29</sup>. Il s'agit là d'une faculté, non d'une obligation, dont la mise en œuvre est fonction de l'intérêt du service.

18. C.E., 21 juillet 1995, n° 151765, aux tables du Recueil Lebon, p. 637, 874 et 940.

19. C.E., 15 juin 2005, précité.

20. C.E., 30 juillet 2003, H., n° 232238, aux tables du Recueil Lebon, p. 835-836 ; en ce sens également, Cass.civ. 1, 17 mai 1988, n° 86-15067, Bulletin 1988, n° 145, p. 100.

21. C.E., 31 mai 1989, n° 70096.

22. C.E., 26 février 1988, S., n° 70772, aux tables du Recueil Lebon, p. 875.

23. C.A.A., NANTES, 2 décembre 2004, n° 02NT01340.

24. C.E., 27 mai 1955, *Sieur DELEUZE*, n°s 95027, 1665 et 1806, Recueil Lebon, p. 296 ; C.E., 7 février 2001, T., n° 210574, aux tables du Recueil Lebon, p. 839, 1023, 1119 et 1134.

25. C.E., 27 janvier 1993, I., aux tables du Recueil Lebon, p. 852 ; CE, 21 juillet 1995, précité ; voir aussi C.A.A., MARSEILLE, 18 novembre 1997, n° 96MA01295.

26. C.E., 23 juillet 2008, *Ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche*, n° 297347.

27. C.E., 10 février 1961, *Sieur C.*, n° 49300, Recueil Lebon, p. 102-106, pour un délai de neuf ans ; voir aussi C.A.A., NANCY, 4 mai 2006, précité, pour un délai de huit ans.

28. Cass. crim., 6 novembre 1952, *Gazette du Palais*, 1953, I, p. 42.

29. C.A.A., NANCY, 7 janvier 2010, *M. A.*, n° 08NC01440.

### III – L'INCIDENCE DE LA DÉCISION DU JUGE PÉNAL SUR L'ACTION DISCIPLINAIRE

#### A – Le principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur l'administratif

Le principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur l'action administrative a été consacré par la jurisprudence et se justifie dans les conditions suivantes.

##### 1. Le champ d'application de l'autorité de la chose jugée au pénal

L'autorité de la chose jugée au pénal ne s'attache qu'aux décisions des juridictions répressives qui statuent sur le fond de l'action publique et qui ont acquis force de chose jugée.

Les décisions de classement sans suite du ministère public, outre qu'elles ne constituent pas des décisions juridictionnelles, ne sont pas revêtues de l'autorité de la chose jugée<sup>30</sup>. À titre d'illustration, le classement sans suite de la procédure d'enquête préliminaire diligentée contre un enseignant n'a pas fait obstacle à ce que ce dernier soit révoqué par l'autorité administrative pour avoir ponctuellement consulté des sites pornographiques, alors que les élèves de sa classe travaillaient individuellement, et avoir involontairement exposé ces derniers à ces sites<sup>31</sup>.

Les décisions de classement sans suite ne s'opposent d'ailleurs pas à une reprise ultérieure des poursuites.

Il en va de même des ordonnances d'incompétence<sup>32</sup> ou des ordonnances de non-lieu qui sont prononcées en l'état du dossier soumis au juge d'instruction<sup>33</sup>. Au demeurant, ces dernières constituent un abandon des poursuites pour un motif autre que celui tenant à la culpabilité de l'individu poursuivi<sup>34</sup>.

##### 2. La portée de l'autorité de la chose jugée au pénal

La réalité des faits dont la matérialité a été constatée par le juge pénal s'impose à l'autorité investie du pouvoir disciplinaire. En vertu d'une jurisprudence constante en effet, « *les faits constatés par le juge pénal et qui commandent nécessairement le dispositif d'un jugement*

*ayant acquis force de chose jugée s'imposent à l'administration comme au juge administratif* »<sup>35</sup>.

Par conséquent, si le juge répressif reconnaît, par un jugement définitif, que les faits reprochés sont établis et estime que l'individu concerné est coupable de ces faits, cette constatation s'imposera à l'autorité investie du pouvoir disciplinaire<sup>36</sup> et, en cas de recours contentieux, au juge administratif.

Inversement, si le juge pénal reconnaît l'inexistence matérielle des faits reprochés et conclut à l'innocence de l'intéressé, l'autorité administrative sera liée par cette constatation.

Pour ce faire, il importe que le juge répressif dénie formellement l'exactitude matérielle des faits<sup>37</sup>.

Un jugement de relaxe qui estime qu'un doute subsiste sur la réalité des faits ne s'impose donc pas à l'administration<sup>38</sup>. Dans ce cas, cette dernière doit établir la matérialité des faits et les apprécier par référence aux obligations professionnelles de l'agent concerné.

Si les poursuites disciplinaires reposent uniquement sur l'existence d'une infraction pénale, lorsqu'il existe un doute sur la réalité des faits et sur la culpabilité de leur auteur, l'autorité investie du pouvoir disciplinaire attend fréquemment, par prudence, l'issue de l'action pénale pour engager des poursuites disciplinaires. Le conseil de discipline peut d'ailleurs lui recommander de surseoir à statuer jusqu'à la décision du juge pénal<sup>39</sup>.

Dans l'hypothèse où elle choisit de ne pas surseoir à statuer dans l'attente de la décision du juge répressif, si ce dernier révèle des faits inconnus au moment où la sanction a été infligée et que ceux-ci sont constitutifs d'une faute professionnelle, l'autorité investie du pouvoir disciplinaire peut prendre une autre sanction sur le fondement de ces nouveaux éléments.

Si le juge pénal révèle expressément l'inexistence matérielle des faits qui ont motivé la sanction disciplinaire, l'agent concerné a droit au réexamen de sa situation en vue, le cas échéant, d'être réintégré dans son grade<sup>40</sup>. À noter que la réintégration n'est pas systématique, car il arrive fréquemment que la sanction disciplinaire soit également motivée par d'autres faits constitutifs d'une

30. C.E., 16 janvier 1970, *Ministre de l'équipement c/Sieur V.*, n° 72674, Recueil Lebon, p. 28 ; C.E., 29 avril 1960, *Sieur L.*, n° 44450, Recueil Lebon, p. 284.

31. C.A.A. LYON, 8 décembre 2009, précité.

32. C.E., 15 juin 1951, *Sieur H.*, n° 97056, Recueil Lebon, p. 352.

33. C.E., 5 mai 1976, *L.*, n° 98276, Recueil Lebon, p. 229-230.

34. *Tel est par exemple le cas de la constatation d'une prescription ou de l'intervention d'une loi d'amnistie.*

35. C.E., 21 novembre 1958, *Ville de BRIARE*, n° 13473, Recueil Lebon, p. 577-578 ; CE, 14 avril 1995, *Centre hospitalier de TOURCOING*, n° 116278 ; C.A.A., BORDEAUX, 23 juin 2009, n° 08BX02043.

36. C.E., 23 novembre 1966, *Commune de LAMOTTE-BEUVRON*, n° 62987, Recueil Lebon, p. 614-615.

37. *A contrario*, C.E., 21 juin 1972, *Sieur L. R.*, n° 82626, Recueil Lebon, p. 462-463 ; voir aussi C.E., 31 mai 1968, *Sieur M.*, n° 72114, Recueil Lebon, p. 348-350.

38. C.E., 11 mai 1956, *Sieur C.*, n° 23524, Recueil Lebon, p. 200-201.

39. C.E., 13 décembre 1968, *Ministre des finances c/Sieur G.*, n° 72443, Recueil Lebon, p. 652-653.

40. C.E., 6 décembre 2002, n° 237518.

faute professionnelle, qui n'ont pas été examinés par le juge pénal.

## B – Les marges de manœuvre de l'autorité investie du pouvoir disciplinaire

### 1. Sur la qualification juridique des faits

Les appréciations de fait ou de droit auxquelles procède le juge pénal, qui renvoient à une certaine subjectivité, ne s'imposent pas à l'administration<sup>41</sup>. La qualification des faits donnée par le juge répressif en vertu du droit pénal se distingue en effet de celle retenue sur le terrain disciplinaire, appréciée au regard des obligations professionnelles des agents. L'autorité disciplinaire n'est pas liée par les conséquences juridiques que le juge pénal tire des faits qu'il a constatés<sup>42</sup>.

Si l'autorité investie du pouvoir disciplinaire a décidé de surseoir à statuer dans l'attente de la décision du juge répressif, pour motiver sa sanction disciplinaire et en apprécier la nature et la gravité, elle pourra prendre en compte des faits dont le juge pénal a reconnu l'exactitude matérielle, mais qu'il a refusé de qualifier d'infraction<sup>43</sup>. Peu importe que ces griefs n'aient pas été inscrits au bulletin n° 2 du casier judiciaire de l'intéressé<sup>44</sup> ou que l'agent poursuivi ait fait l'objet d'une mesure de réhabilitation<sup>45</sup>.

### 2. Sur le choix de la sanction

#### a. Une appréciation au cas par cas en fonction de l'atteinte portée au bon fonctionnement du service

À la différence du droit pénal, en matière disciplinaire, les dispositions législatives et réglementaires n'indiquent pas les sanctions correspondant aux différents comportements fautifs. L'autorité investie du pouvoir disciplinaire dispose ainsi d'une certaine marge de manœuvre dans l'échelle des sanctions. Le juge administratif exerce un contrôle restreint de l'erreur manifeste d'appréciation en la matière<sup>46</sup>.

Lorsque le lien entre infraction et faute professionnelle est établi, la sanction disciplinaire retenue par l'autorité administrative doit être appréciée au cas par cas en

fonction des circonstances de chaque espèce. Au-delà du degré de gravité de la faute, elle pourra tenir compte du contexte dans lequel les faits se sont déroulés, des missions assurées par le service ou de la nature particulière des fonctions exercées par l'agent<sup>47</sup>, de ses antécédents<sup>48</sup> ou de son comportement général dans le cadre de ses fonctions<sup>49</sup>.

Des difficultés se présentent parfois, notamment lorsque les faits ont été commis dans la sphère privée. Indépendamment de la gravité de l'infraction pénale, il incombe dans ce cas à l'autorité employeur d'apprécier l'importance de l'atteinte portée à l'image de l'administration ou au bon fonctionnement du service.

À titre d'illustration, un agent des P.T.T., poursuivi pour coups et blessures volontaires pour avoir blessé par balle l'un de ses voisins et condamné à six mois de prison avec sursis, n'a été sanctionné que d'un blâme, l'image de l'administration n'ayant été que faiblement atteinte par ces faits<sup>50</sup>.

Au contraire, un professeur des écoles, auteur d'une agression sexuelle sur personne vulnérable, en l'espèce, une personne âgée et handicapée, pensionnaire d'une maison de retraite, pour laquelle il avait été condamné par le tribunal correctionnel, a pu faire l'objet d'une révocation « *alors même que les agissements reprochés à M. X ont pris place en dehors des heures de service, qu'ils n'ont pas été commis sur un élève, ni même sur un mineur, et qu'aucun antécédent ne peut être reproché à l'agent* »<sup>51</sup>.

La révocation, qui permet d'écarter l'agent du service, s'avère particulièrement appropriée pour sanctionner certains faits, notamment en ce qui concerne le ministère de l'éducation nationale, en cas d'atteinte aux mœurs. Cette sanction ne doit toutefois pas être systématique, au risque d'être ensuite annulée par le juge administratif en tant que manifestement disproportionnée<sup>52</sup>.

#### b. Sur la nécessité de prendre en compte la situation d'ensemble de l'agent poursuivi dans l'hypothèse où l'administration diffère la procédure pénale

Par ailleurs, la décision de l'autorité investie du pouvoir disciplinaire de différer la procédure disciplinaire jusqu'à l'issue de l'action pénale peut avoir une incidence sur la sanction qui sera finalement prononcée.

Dans ce cas, l'autorité administrative sera tenue de prendre en compte les éléments recueillis pendant ce

41. C.E., 29 avril 1960, précité.

42. C.E., 17 juin 1988, n° 63610.

43. C.E., 14 mai 1986, *Ministre de l'intérieur et de la décentralisation c/B.*, n° 71856, aux tables du Recueil Lebon, p. 592 ; voir aussi C.E., 2 février 2005, T., n° 259206, aux tables du Recueil Lebon, p. 739 et 1082, s'agissant d'une mesure de réhabilitation.

44. C.E., 29 décembre 1999, M. M., n° 185005, Recueil Lebon, p. 428-430 ; voir aussi C.A.A., MARSEILLE, 18 janvier 2005, M.X c/Commune de MONTPELLIER, n° 00MA00465.

45. C.E., 2 février 2005, précité.

46. C.E., 9 juin 1978, L., n° 05911, Recueil Lebon, p. 245-246 ; voir aussi C.E., 1<sup>er</sup> février 2006, T., n° 271676, Recueil Lebon, p. 38-40.

47. C.E., 26 janvier 2000, LA POSTE, n° 187182, Recueil Lebon, p. 22-24.

48. En ce sens, par exemple, CE, 1<sup>er</sup> février 2006, n° 271676 ; C.A.A., MARSEILLE, 24 juin 2003, n° 99MA00215.

49. C.A.A., MARSEILLE, 6 octobre 2009, n° 07MA01924.

50. En ce sens, par exemple, C.E., 24 juin 1988, précité.

51. C.A.A., LYON, 19 mars 2002, *Ministre de l'éducation nationale*, n° 01LY01421.

52. En ce sens, par exemple, C.A.A., MARSEILLE, 10 novembre 2009, n° 07MA03132.

laps de temps, tels que les expertises ainsi que les appréciations du juge pénal.

Le Conseil d'État a ainsi jugé, à propos de la sanction de l'exclusion temporaire de fonctions d'une durée d'une année infligée à une enseignante pour des faits d'atteinte sexuelle sur mineure de quinze ans sans violence, menace ou surprise commis hors du cadre professionnel, que si l'administration décide de « *différer sa décision en matière disciplinaire jusqu'à ce que le juge pénal ait statué, il lui incombe, dans le choix de la sanction qu'elle retient, de tenir compte non seulement de la nature et de la gravité des faits répréhensibles, mais aussi de la situation d'ensemble de l'agent en cause, à la date à laquelle la sanction est prononcée, compte tenu, le cas échéant, des éléments recueillis, des expertises ordonnées et des constatations faites par le juge pénal* »<sup>53</sup>.

En l'espèce, le Conseil d'État a pris en compte le temps particulièrement long écoulé depuis la commission des faits, à savoir cinq années, et la manière de servir de l'intéressée durant cette période pour juger que la sanction de l'exclusion temporaire de fonctions d'une durée d'une année était disproportionnée.

Bien qu'il s'agisse d'un contrôle restreint, cette jurisprudence fait apparaître un contrôle incident du juge administratif sur le délai séparant la survenance des faits de la sanction disciplinaire. Ce délai peut en effet avoir un impact sur l'appréciation de la gravité des faits reprochés, eu égard aux nouveaux éléments de contexte éventuels et notamment à la circonstance que l'agent a pu s'amender durant cette période et démontrer ses qualités professionnelles.

Dans l'affaire précitée, il a notamment été tenu compte du caractère isolé des faits, des mesures et engagements de nature à éviter toute réitération, ainsi que de la manière de servir de l'intéressée et des résultats obtenus dans le cadre de ses fonctions.

53. C.E., 27 juillet 2009, *Ministre de l'éducation nationale c/Mlle B.*, n° 313588, Recueil Lebon, p. 308-310.

Ces éléments sont appréciés au cas par cas par le juge lors de son examen de la proportionnalité de la sanction à la faute professionnelle.

À titre d'illustration, s'agissant d'un enseignant qui avait créé un site Internet constitué d'images de mineurs présentant un caractère pornographique, importées et recelées, la cour administrative d'appel de Versailles a estimé que la sanction de la révocation n'était pas manifestement disproportionnée eu égard à la gravité des faits « *bien que M. A. ait engagé un travail psychothérapeutique dont les résultats ont amené la cour d'appel de Versailles à infirmer partiellement le jugement en ramenant à cinq ans l'interdiction de toute activité le mettant en contact avec des mineurs [et] alors même que la manière de servir de cet enseignant aurait été satisfaisante* »<sup>54</sup>.

Lors de l'examen de la situation d'ensemble de l'agent poursuivi, il convient de prendre en compte l'origine du délai séparant la survenance des faits de la sanction disciplinaire. Le Conseil d'État a ainsi jugé, à propos d'un enseignant condamné pénalement pour des faits d'atteinte sexuelle sur mineur, que le délai de dix ans séparant l'infraction de l'intervention de la sanction « *avait pour origine non pas un retard pris par l'autorité administrative, mais les différentes instances contentieuses consécutives aux faits reprochés au requérant ; que, ce faisant, eu égard aux moyens et arguments développés devant les juges du fond par le requérant, qui se bornait à soutenir que la sanction contestée ne tenait compte ni de la nature exacte des faits, ni de sa situation personnelle le jour où la décision ministérielle a été prise, la cour administrative d'appel, qui a pris en compte la situation de l'ensemble du requérant à la date de la sanction, n'a pas dénaturé les faits ni commis d'erreur de droit* »<sup>55</sup>.

54. C.A.A., VERSAILLES, 17 juin 2010, n° 09VE01490 ; voir aussi, pour un examen de la situation d'ensemble par le juge, C.A.A., LYON, 10 mai 2010, n° 08LY01046.

55. C.E., 4 octobre 2010, *M. A.*, n° 332626 ; C.E., 9 février 2011, *M. A.*, n° 332627.

## TEXTES OFFICIELS

## Enseignement scolaire

► **Décrets n° 2011-728 du 24 juin 2011 relatif à la discipline dans les établissements d'enseignement du 2<sup>nd</sup> degré et n° 2011-729 du 24 juin 2011 relatif à la discipline dans les établissements d'enseignement du 2<sup>nd</sup> degré et les établissements d'État relevant du ministère de l'éducation nationale**

J.O.R.F. du 26 juin 2011

Les décrets n° 2011-728 et n° 2011-729 ont modifié les règles applicables en matière de discipline dans les établissements scolaires du 2<sup>nd</sup> degré relevant du ministère de l'éducation nationale et du ministère chargé de la mer, y compris dans les établissements d'État et au lycée Comte-de-Foix de la principauté d'Andorre.

En premier lieu, l'échelle des sanctions mentionnée à l'article R. 511-13 du code de l'éducation est modifiée. L'« *exclusion temporaire de la classe* » est ajoutée à l'échelle des sanctions. Celle-ci comprend aussi désormais la « *mesure de responsabilisation* ».

Prévue au III du nouvel article R. 511-13, la « *mesure de responsabilisation* » prend place entre le blâme et la nouvelle sanction d'exclusion temporaire de la classe (de l'établissement ou de l'un de ses services annexes), également créée par le décret n° 2011-728, dont la durée maximale est désormais limitée à huit jours. Elle « *consiste à participer, en dehors des heures d'enseignement, à des activités de solidarité, culturelles ou de formation* », soit au sein de l'établissement, soit au sein d'une association, d'une collectivité territoriale, d'un groupement rassemblant des personnes publiques ou d'une administration de l'État.

L'autorité disciplinaire peut également proposer dans certains cas à l'élève fautif cette mesure commune alternative à la sanction.

En deuxième lieu, la procédure disciplinaire applicable lorsque le chef d'établissement se prononce seul sur les faits reprochés à l'élève est désormais inscrite dans le nouvel article R. 421-10-1 du code de l'éducation.

En troisième lieu, le chef d'établissement est dorénavant tenu d'engager la procédure disciplinaire dans les hypothèses prévues au 5° de l'article R. 420-10 du code de l'éducation, à savoir :

- en cas de violence verbale ou physique à l'encontre d'un membre du personnel de l'établissement ;
- en cas d'acte grave commis à l'encontre d'un élève ou d'un membre du personnel de l'établissement.

La procédure disciplinaire doit nécessairement être engagée devant le conseil de discipline en cas de violence physique commise à l'encontre d'un membre du personnel de l'établissement.

Enfin, la commission éducative est institutionnalisée par le nouvel article R. 511-19-1 du code de l'éducation. Elle a pour mission d'examiner la situation des élèves dont le comportement est inadapté aux règles de vie dans l'établissement et de favoriser la recherche d'une réponse éducative personnalisée. Elle assure également le suivi des mesures de responsabilisation, de prévention et d'accompagnement.

Ces deux décrets du 24 juin 2011 sont entrés en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2011. Il convient toutefois de préciser que la mise en œuvre de la mesure de responsabilisation à l'extérieur de l'établissement ne pourra être effective avant la publication, prévue par le décret n° 2011-728, d'un arrêté fixant les clauses types de la convention qui doit nécessairement être conclue entre l'établissement scolaire et la structure susceptible d'accueillir des élèves dans ce cadre.

La circulaire n° 2011-111 du 1<sup>er</sup> août 2011, publiée au B.O. spécial n° 6 du 25 août 2011, vient, quant à elle, préciser les nouvelles modalités de l'organisation des procédures disciplinaires dans les collèges, les lycées et les établissements régionaux d'enseignement adapté, mesures de prévention et mesures alternatives aux sanctions.

## Enseignement supérieur

La période estivale 2011 a été marquée par une production normative particulièrement intense, notamment pour ce qui concerne le secteur de l'enseignement supérieur, ses études, ses établissements, ses personnels. Pour ne citer, dès l'abord, que les plus emblématiques – et sans retenir ici leur niveau de norme –, on retiendra l'arrêté relatif à la licence, la loi pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels, le décret du 24 août 2011 modifiant le décret du 18 janvier 1985, dit « *décret électoral* », et le décret relatif aux bibliothèques.

## A. Textes relatifs aux diplômes

■ **Décret n° 2011-995 du 23 août 2011 relatif au diplôme supérieur d'arts appliqués**

J.O.R.F. du 25 août 2011

Le décret du 23 août 2011 abroge le décret n° 83-913 du 14 octobre 1983 portant création et fixant les conditions de délivrance des diplômes supérieurs d'arts appliqués (D.S.A.A.). Le nouveau décret procède à l'adaptation du D.S.A.A. au schéma « *L.M.D.* » et à une refonte importante de sa maquette de formation.

Diplôme à finalité professionnelle (art. 1<sup>er</sup>) portant mention d'une spécialité, le D.S.A.A. est inscrit au niveau I dans la nomenclature interministérielle des niveaux de formation.

Aux termes de l'article 2, le D.S.A.A. fait l'objet, pour chaque spécialité, d'un référentiel d'activités professionnelles et d'un référentiel des compétences, des capacités

et des connaissances établi par arrêté du ministre chargé de l'enseignement supérieur. Cet arrêté définit également les domaines de formation et les unités d'enseignement qui les constituent, la durée et l'ordre d'acquisition de ces unités ainsi que leur valeur en crédits européens. Chaque spécialité comporte au moins un domaine de formation générale, un domaine de formation artistique et un domaine de formation professionnelle.

L'article 3 prévoit que les formations conduisant au D.S.A.A. font l'objet d'une autorisation d'ouverture accordée par le ministre chargé de l'enseignement supérieur.

Les articles 4 et 5 définissent les modalités de préparation du D.S.A.A. (voie scolaire, apprentissage, formation professionnelle continue, validation des acquis de l'expérience) et les conditions de candidature en vue de ladite préparation.

L'article 6 donne compétence au recteur d'académie pour organiser la procédure d'admission dans la formation, en liaison avec les chefs d'établissement. Celle-ci est prononcée par le chef d'établissement, sur proposition d'une commission formée de professeurs enseignant dans le cycle d'études et d'au moins un professionnel.

Les articles 7 et 8 fixent les conditions de passage de 1<sup>re</sup> en 2<sup>e</sup> année, ainsi que les possibilités de redoublement de l'une ou de l'autre.

L'article 9 fixe le volume horaire de la formation conduisant au D.S.A.A. Les articles 10 et 11 précisent les modalités permettant d'obtenir, soit des dispenses d'unités, soit une réduction de la durée de formation ou des stages.

Aux termes de l'article 12, les candidats à l'obtention du D.S.A.A. doivent s'inscrire auprès du service académique chargé de l'organisation de l'examen.

Les articles 13 et 14 précisent les modalités de contrôle des connaissances (contrôle en cours de formation, contrôle ponctuel terminal ou combinaison des deux) et les conditions de délivrance du D.S.A.A.

Le recteur d'académie est compétent, aux termes de l'article 15, pour désigner le jury qui doit être présidé par un inspecteur d'académie-inspecteur pédagogique régional (I.A.-I.P.R.) de sciences et techniques industrielles du secteur « arts appliqués » ou un enseignant-chercheur. Le jury comprend, outre son président, au maximum 10 personnes réparties à parité entre des professeurs enseignant dans le cadre de la spécialité du D.S.A.A. et des membres de la profession concernée.

L'article 16 précise les conditions dans lesquelles les chefs d'établissement doivent délivrer aux étudiants, à l'issue de leur cursus, une attestation descriptive du parcours de formation suivi. Il prévoit également la conclusion de conventions de coopération pédagogique entre les établissements préparant au D.S.A.A. et les établissements, français ou étrangers, dispensant cette formation, en vue de la poursuite d'études et de l'orientation des étudiants.

L'article 17 permet aux étudiants ayant obtenu une note égale ou supérieure à 10 sur 20 à une unité ou à un

domaine de formation de la conserver pendant 5 ans à compter de sa date d'obtention.

Les articles 19 et 20 fixent les dispositions transitoires concernant, d'une part, la poursuite d'études des étudiants déjà engagés dans la formation et, d'autre part, les autorisations d'ouverture des établissements dispensant la formation au titre du décret du 14 octobre 1983 précité.

L'article 21 prévoit que les arrêtés pris en application de l'article 8 du décret du 14 octobre 1983 sont réputés pris en application de l'article 2 du décret.

Enfin, son entrée en vigueur (art. 25) est fixée au 1<sup>er</sup> septembre 2011.

### ► Arrêté du 1<sup>er</sup> août 2011 relatif à la licence

J.O.R.F. n° 185 du 11 août 2011

L'arrêté du 1<sup>er</sup> août 2011 abroge l'arrêté du 23 avril 2002 relatif aux études universitaires conduisant au grade de licence.

Les principaux changements qu'il apporte au régime antérieur sont les suivants :

- l'article 3 indique que la licence s'appuie sur des objectifs nationaux établis par des référentiels. Ceux-ci déclinent les compétences disciplinaires, linguistiques, transversales et préprofessionnelles, précisées à l'article 6, que doivent acquérir les futurs titulaires. Ils sont définis pour une discipline ou un ensemble de disciplines à l'initiative du ministre chargé de l'enseignement supérieur, qui associe les conférences mentionnées à l'article L. 233-1 du code de l'éducation, les associations mentionnées à l'article L. 811-3 du code de l'éducation, les communautés scientifiques et les professionnels des secteurs concernés, et sollicite l'avis du comité de suivi de la licence et de la licence professionnelle. Ce comité, dont les attributions sont explicitées à l'article 24, examine notamment la mise en œuvre des référentiels au moins une fois tous les cinq ans ;
- s'agissant de l'organisation de la formation, l'article 6 indique que celle-ci représente un volume horaire de 1 500 heures d'enseignement sur l'ensemble du cursus ;
- l'article 7 mentionne que les diplômes sont enregistrés au Répertoire national des certifications professionnelles dans les conditions prévues à l'article L. 335-6 du code de l'éducation ;
- l'article 8 indique qu'un suivi personnalisé de chaque étudiant est assuré par un enseignant référent. Pour les étudiants en difficulté, des dispositifs spécifiques sont prévus ;
- l'article 9 indique que le recteur, chancelier des universités, préside chaque année une commission académique des formations post-baccalauréat ;
- s'agissant de la validation des parcours de formation, l'article 13 précise qu'un processus dématérialisé de suivi des crédits acquis par chaque étudiant est mis en place ;

- l'article 15 accroît la différenciation des coefficients affectés aux unités d'enseignement qui peuvent désormais varier dans un rapport de 1 à 5 ;
- l'article 16 précise que la compensation est organisée, d'une part, sur le semestre sans note éliminatoire, d'autre part, entre deux semestres immédiatement consécutifs ;
- l'article 17 fixe les délais *minima* entre les deux sessions d'examen ;
- s'agissant de l'évaluation des formations, l'article 19 prévoit que des dispositifs sont mis en place pour chaque formation ou pour un groupe de formations, notamment à travers la constitution de conseils de perfectionnement réunissant des représentants des enseignants, des étudiants et du monde socioprofessionnel. Une évaluation des formations et des enseignements est également organisée au moyen d'enquêtes régulières auprès des étudiants ;
- s'agissant de l'habilitation des établissements, l'article 23 indique que les habilitations nationales sont présentées en fonction des grands secteurs de formation mentionnés à l'article L. 719-1 du code de l'éducation, à savoir les disciplines juridiques, économiques et de gestion, les lettres et sciences humaines et sociales, les sciences et technologies et les disciplines de santé, et en fonction de leur dénomination ;
- l'article 25 abroge l'arrêté du 11 avril 1985, modifié par l'arrêté du 5 juillet 1994, portant dénomination nationale de licence d'administration publique, et l'arrêté du 7 juin 1994 relatif aux licences pluridisciplinaires, ainsi que l'arrêté du 23 avril 2002 relatif aux études universitaires conduisant au grade de licence ;
- enfin, l'article 26 précise que les dispositions du présent arrêté entrent en vigueur à la rentrée universitaire 2012. Toutefois, le volume horaire d'enseignement mentionné à l'article 6 est mis en place progressivement et au plus tard à la rentrée 2014, en fonction d'un calendrier établi par le ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche après consultation des établissements d'enseignement supérieur. En revanche, l'article 16 portant sur la compensation entre en vigueur au lendemain de la date de publication du présent arrêté.

■ **Arrêté du 19 juillet 2011 relatif au régime des études en vue du diplôme de formation générale en sciences maïeutiques**

J.O.R.F. du 10 août 2011

L'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté du 19 juillet 2011 crée le diplôme de formation générale en sciences maïeutiques. Il sanctionne la première partie des études en vue du diplôme d'État de sage-femme et se substitue aux arrêtés du 11 décembre 2001 relatifs au contrôle des connaissances et des aptitudes des étudiants sages-femmes et à l'organisation des examens et fixant le programme des études de sages-femmes, lors de l'année universitaire 2011-2012 pour la première année de la première phase, lors

de l'année universitaire 2012-2013 pour la deuxième année de la première phase (art. 14). Le diplôme sera donc délivré à compter de la fin de l'année universitaire 2012-2013 (art. 12).

Délivré par les universités habilitées par arrêté conjoint des ministres chargés de l'enseignement supérieur et de la santé, il comprend six semestres de formation et correspond au niveau licence. Les deux premiers semestres de la formation correspondent à la première année commune aux études de santé, organisée par l'arrêté du 28 octobre susvisé.

Les articles 2 et 3 fixent les conditions d'inscription et prévoient que la formation est organisée dans les écoles de sages-femmes ou les universités.

Les articles 4, 5, 6 et 7 définissent les objectifs et le contenu des enseignements et de la formation, ainsi que leur organisation.

L'article 8 précise les conditions dans lesquelles sont définies les modalités de contrôle des connaissances. L'article 11 précise le calendrier des contrôles des aptitudes et des connaissances et les modalités de nomination des jurys d'examen.

L'article 9 précise les modalités d'attribution des crédits européens. L'article 10 permet aux étudiants d'effectuer une période d'études à l'étranger après accord du responsable pédagogique. Cette période d'études permet à l'étudiant d'acquérir les crédits européens correspondants.

Enfin, l'article 13 fixe la date d'entrée en vigueur de l'arrêté à la rentrée universitaire 2011-2012. Un arrêté du ministre chargé de la santé devra fixer ses conditions d'application aux écoles de sages-femmes.

**À signaler également**

*Arrêté du 28 juillet 2011 fixant les taux des droits de scolarité dans les établissements publics d'enseignement supérieur relevant du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche*

J.O.R.F. du 31 juillet 2011

*Arrêté du 13 juillet 2011 fixant le montant des droits d'inscription pour l'année universitaire 2012-2013 à l'examen prévu à l'article 16 du décret n° 71-376 du 13 mai 1971 modifié relatif à l'inscription des étudiants dans les universités et les établissements publics à caractère scientifique et culturel indépendants des universités*

J.O.R.F. du 28 juillet 2011 (T.C.F. : test de compétence en français, régi par l'arrêté du 21 novembre 2003)

*Arrêté du 24 juin 2011 relatif aux modalités de calcul de l'indemnité mentionnée à l'article L. 632-6 du code de l'éducation*

J.O.R.F. du 1<sup>er</sup> juillet 2011 (indemnité due par les médecins qui, ayant signé un contrat d'engagement de service public, se dégagent de leurs obligations d'exercice)

*Circulaire n° 2011-0013 du 28 juin 2011 relative aux modalités d'attribution des bourses d'enseigne-*

*ment supérieur sur critères sociaux et des aides au mérite et à la mobilité internationale pour l'année 2011-2012*

B.O.E.S.R. n° 29 du 21 juillet 2011

*Circulaire n° 2011-0014 du 28 juin 2011 relative au fonds national d'aide d'urgence*

B.O.E.S.R. n° 29 du 21 juillet 2011

*Circulaire n° 2011-130 du 27 juillet 2011 relative à l'allocation financière « Parcours de réussite professionnelle »*

B.O.E.S.R. n° 31 du 1<sup>er</sup> septembre 2011

## B. Texte relatif à l'encadrement des stages en entreprise

### Loi n° 2011-893 du 28 juillet 2011 pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels

J.O.R.F. du 29 juillet 2011

La loi du 28 juillet 2011 comporte un titre II sur l'encadrement des stages.

Son article 27 complète le chapitre II du titre I<sup>er</sup> du livre VI de la troisième partie du code de l'éducation en créant une section 4 sur les stages en entreprise (art. L. 612-8 à L. 612-13 nouveaux) :

- l'article L. 612-8 du code de l'éducation reprend, pour l'essentiel, les dispositions du premier alinéa de l'article 9 de la loi n° 2006-396 du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances sur l'obligation de conventionnement des stages et leur intégration à un cursus pédagogique ;
- l'article L. 612-9 fixe une durée maximale de six mois aux stages, en prévoyant deux possibilités de dérogation dans des conditions précisées par décret ;
- l'article L. 612-10 introduit un délai de carence pour l'accueil successif de stagiaires sur un même poste ;
- l'article L. 612-11 reprend les dispositions du deuxième alinéa de l'article 9 de la loi du 31 mars 2006 sur la gratification des stages en l'étendant aux stages d'une durée de deux mois non consécutifs effectués au sein d'une même entreprise et au cours d'une même année scolaire ou universitaire ;
- l'article L. 612-12 ouvre aux stagiaires l'accès aux activités sociales et culturelles mentionnées à l'article L. 2323-83 du code du travail ;
- l'article L. 612-13 institue un registre des conventions de stage à la charge des entreprises. Un décret déterminera les modalités d'application de cet article.

L'article 27 de la loi du 28 juillet 2011 modifie également les articles L. 1221-13 et L. 2323-83 du code du travail, suite aux dispositions prévues aux articles L. 612-12 et L. 612-13 du code de l'éducation. Enfin, il abroge l'article 9 de la loi du 31 mars 2006 et modifie en conséquence les références du code de l'action

sociale et des familles et du code rural et de la pêche maritime.

L'article 28 modifie les dispositions de l'article L. 1221-24 du code du travail portant sur la déduction de la durée du stage de la période d'essai en cas d'embauche dans l'entreprise.

L'article 29 modifie l'article L. 2323-47 du code du travail et complète l'article L. 2323-51 du même code afin que le comité d'entreprise dispose d'informations sur les stagiaires.

## C. Textes relatifs à l'organisation des établissements

### Décret n° 2011-996 du 23 août 2011 relatif aux bibliothèques et autres structures de documentation des établissements d'enseignement supérieur créées sous forme de services communs

J.O.R.F. du 25 août 2011

Le décret du 23 août 2011 abroge les décrets n° 85-694 du 4 juillet 1985, sur les services de la documentation des établissements d'enseignement supérieur relevant du ministre de l'éducation nationale, et n° 91-321 du 27 mars 1991, relatif à l'organisation des services de la documentation des établissements d'enseignement supérieur des académies de Paris, Créteil et Versailles relevant du ministère de l'éducation nationale.

Aux termes de l'article 1<sup>er</sup>, les services communs de la documentation sont créés par délibération statutaire du conseil d'administration de l'établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (E.P.C.S.P.). Plusieurs établissements peuvent également confier, par convention, à un service inter-établissements, la gestion de bibliothèques – cette dénomination recouvrant tous les services qui accueillent du public – ou d'activités techniques et documentaires d'intérêt commun. L'article 13 précise les éléments que doivent prévoir les conventions.

Des services dotés de la personnalité morale, notamment sous la forme d'un groupement d'intérêt public, d'un établissement public, d'un service d'une fondation ou d'un département de pôle de recherche et d'enseignement supérieur peuvent se substituer aux services inter-établissements.

L'article 2 définit les missions des bibliothèques. Celles-ci contribuent aux activités de formation et de recherche des établissements. Elles ont notamment pour missions de mettre en œuvre la politique documentaire de l'université, ou des établissements contractants, de coordonner les moyens correspondants et d'évaluer les services offerts aux usagers. À cette fin, elles acquièrent, gèrent et communiquent les documents et ressources d'informations sur tout support. L'article 3 précise, au regard des dispositions de l'article 2, les missions susceptibles d'être confiées au service inter-établissements.

Aux termes de l'article 4, le service commun a vocation à intégrer tous les centres de documentation et bibliothèques de l'établissement.

Les articles 5 à 9 définissent les instances des services communs. Chaque service est dirigé par un directeur, nommé par le ministre chargé de l'enseignement supérieur sur proposition du président de l'établissement, et administré par un conseil documentaire composé de représentants de la communauté universitaire et de personnalités extérieures. Ce conseil est présidé de droit par le président de l'université ou le chef de l'un des établissements contractants, selon des modalités fixées par convention dans le cas d'un service inter-établissements. Les règles d'organisation et de fonctionnement du conseil documentaire sont de la responsabilité de chaque établissement et régies désormais par le règlement intérieur du service.

L'article 10 prévoit que les services communs sont soumis au contrôle de l'Inspection générale des bibliothèques qui remplit à leur égard un rôle d'évaluation et de conseil.

L'article 11 prévoit que ces services sont dotés d'un budget propre abondé par une part des droits annuels de scolarité payés par les étudiants, selon des modalités fixées annuellement par arrêté conjoint du ministre chargé de l'enseignement supérieur et du ministre du budget (cf. art. 22 de l'arrêté du 28 juillet 2011 précité, fixant les taux des droits de scolarité dans les établissements publics d'enseignement supérieur relevant du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche).

Un arrêté du 23 août 2011 procède à l'abrogation de divers arrêtés relatifs aux services de la documentation des établissements d'enseignement supérieur.

► **Décret n° 2011-1008 du 24 août 2011 modifiant le décret n° 85-59 du 18 janvier 1985 fixant les conditions d'exercice du droit de suffrage, la composition des collèges électoraux et les modalités d'assimilation et d'équivalence de niveau pour la représentation des personnels et des étudiants aux conseils des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, ainsi que les modalités de recours contre les élections**

J.O.R.F. du 26 août 2011

Le décret du 24 août 2011 précise les conditions à remplir par les personnels et étudiants pour être électeur et éligible aux conseils des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel (E.P.C.S.P.). Il procède également à un « *toiletage* » de certaines dispositions du décret du 18 janvier 1985.

C'est notamment le cas de l'article 2, qui précise que les personnels des bibliothèques autres que les personnels scientifiques et les personnels des services sociaux et de santé relèvent du collège des personnels administratifs, techniques, ouvriers et de service, de l'article 7, concernant le collège des personnels scientifiques des bibliothèques, et de l'article 15, concernant le collège des personnels administratifs, techniques, ouvriers et de service.

L'article 3 ajoute un alinéa à l'article 7 du décret du 18 janvier 1985, précisant que les personnels et les

usagers dont l'inscription sur la liste électorale est subordonnée à une demande de leur part doivent avoir fait cette demande au plus tard 5 jours francs avant la date du scrutin, dans les formes fixées par le président de l'université ou le directeur de l'établissement.

L'article 4 modifie l'article 8 du décret du 18 janvier 1985 pour préciser que les listes électorales doivent être affichées dans toutes les implantations de l'établissement. Il précise également les conditions dans lesquelles une personne remplissant les conditions pour être électeur et constatant que son nom ne figure pas sur la liste électorale peut demander son inscription, y compris le jour du scrutin. En l'absence d'une telle demande, elle ne pourra plus contester son absence d'inscription.

L'article 5 modifie l'article 9 du décret du 18 janvier 1985 concernant l'inscription sur les listes électorales des enseignants-chercheurs et enseignants. Désormais, pour être électeurs et éligibles, les personnels enseignants-chercheurs et enseignants titulaires extérieurs à l'établissement, les personnels recrutés par l'établissement pour exercer des fonctions d'enseignement, d'enseignement et de recherche ou des activités de recherche dans l'établissement doivent avoir effectué un nombre d'heures d'enseignement au moins égal au tiers des obligations d'enseignement de référence. En outre, les personnels enseignants-chercheurs et enseignants titulaires extérieurs à l'établissement et les personnels non titulaires recrutés par contrat à durée déterminée doivent effectuer leur demande d'inscription sur les listes électorales.

L'article 6 complète l'article 13 du décret du 18 janvier 1985 relatif à l'inscription des chercheurs sur les listes électorales pour préciser que les personnels de recherche contractuels recrutés pour une durée déterminée doivent demander leur inscription sur les listes électorales.

L'article 9 complète l'article 22 du décret du 18 janvier 1985 pour préciser que les listes de candidats sont composées au vu de l'objectif de représentation équilibrée entre les hommes et les femmes.

L'article 10 procède à l'abrogation de l'article 11 du décret du 18 janvier 1985 qui concernait l'inscription sur les listes électorales des chargés d'enseignement. Les nouvelles dispositions de l'article 9 dudit décret permettent leur inscription sur les listes électorales.

L'article 11 fixe les modalités d'entrée en vigueur du présent décret. Il s'applique aux élections dont les modalités d'organisation sont fixées par une décision postérieure à sa date de publication.

Enfin, l'article 12 étend l'application des dispositions du présent décret à la Nouvelle-Calédonie, à la Polynésie française et aux îles Wallis-et-Futuna.

**À signaler également**

Décret n° 2011-1010 du 24 août 2011 portant création de l'université d'Aix-Marseille  
J.O.R.F. du 26 août 2011

Ce décret procède à la fusion des universités Aix-Marseille-I, Aix-Marseille-II et Aix-Marseille-III.

## D. Textes relatifs aux personnels

► **Décret n° 2011-979 du 16 août 2011 modifiant le décret n° 85-1534 du 31 décembre 1985 fixant les dispositions statutaires applicables aux ingénieurs et aux personnels techniques et administratifs de recherche et de formation du ministère de l'éducation nationale**

J.O.R.F. du 18 août 2011

Le décret du 16 août 2011 procède au « *toiletage* » du décret du 31 décembre 1985 et met en œuvre la fusion des corps appartenant aux filières I.T.R.F. et de laboratoire.

La gestion de l'ensemble des corps de cette filière unifiée sera désormais assurée par le ministère chargé de l'enseignement supérieur.

Cette fusion s'applique également aux corps appartenant aux catégories B et C des filières susmentionnées. En effet, le corps des techniciens de recherche et de formation, corps de catégorie B, est intégré au sein d'un nouveau corps de même appellation, lequel est soumis au nouvel espace statutaire régi par le décret n° 2009-1388 du 11 novembre 2009 portant dispositions statutaires communes à divers corps de fonctionnaires de la catégorie B de la fonction publique de l'État.

Le corps des techniciens de laboratoire des établissements d'enseignement du ministère chargé de l'éducation nationale est également intégré dans ce nouveau corps.

L'intégration des corps de catégorie B au sein du nouvel espace statutaire entraîne par ricochet une revalorisation de la carrière des assistants ingénieurs, corps de catégorie A.

Ces fusions ont pour corollaire une adaptation des missions des techniciens de recherche et de formation afin de tenir compte des spécificités des personnels de laboratoire. Des dispositions relatives au recrutement et au reclassement de ces personnels sont prévues.

En outre, les adjoints techniques de laboratoire des établissements d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale, corps de catégorie C, sont intégrés dans le corps des adjoints techniques de recherche et de formation. Il en est de même pour les adjoints techniques des administrations de l'État exerçant leurs fonctions dans les services à compétence nationale du ministère de l'éducation nationale et à l'administration centrale des ministères chargés de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la jeunesse et des sports.

Enfin, des dispositions communes visent principalement à faciliter l'accès à l'ensemble des corps par la voie du concours interne, à simplifier les conditions de diplômes pour les concours externes et à clarifier la liste des lieux d'exercice.

Le présent décret est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2011.

► **Arrêté du 20 juillet 2011 portant abrogation de l'arrêté du 8 avril 2008 instituant des commissions consultatives paritaires compétentes à l'égard des agents non titulaires exerçant leurs fonctions dans les établissements publics d'enseignement supérieur relevant du ministre chargé de l'enseignement supérieur**

J.O.R.F. du 13 août 2011

L'arrêté du 20 juillet 2011 abroge l'arrêté du 8 avril 2008 qui encadrait la création des commissions consultatives paritaires mises en place dans les établissements d'enseignement supérieur. Ses dispositions restent néanmoins en vigueur pour les commissions dont les mandats des membres sont en cours, jusqu'au prochain renouvellement de ces instances.

À signaler également

*Décret n° 2011-774 du 28 juin 2011 portant modification du décret n° 82-453 du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale*

J.O.R.F. du 30 juin 2011

*Décret n° 2011-676 du 15 juin 2011 relatif aux sections du Comité national de la recherche scientifique*

J.O.R.F. n° 139 du 17 juin 2011

*Arrêtés du 2 août 2011 portant création des comités techniques de certains établissements publics nationaux administratifs relevant du ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche*

J.O.R.F. du 13 août 2011

*Arrêté du 18 juillet 2011 portant création de traitements automatisés de données à caractère personnel pour le vote électronique par internet pour l'élection des instances de représentation des personnes relevant des ministères chargés de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur et de la recherche*

J.O.R.F. du 10 août 2011

*Arrêté du 18 juillet 2011 relatif aux modalités d'organisation du vote électronique par internet des personnels relevant des ministères chargés de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur et de la recherche pour l'élection des représentants des personnels aux comités techniques, aux commissions administratives paritaires et aux commissions consultatives paritaires pour les élections fixées du 13 octobre 2011 au 20 octobre 2011*

J.O.R.F. du 10 août 2011

*Bulletin officiel spécial n° 5 du 25 août 2011 portant sur l'organisation des élections professionnelles aux comités techniques, aux commissions administratives paritaires et aux commissions consultatives paritaires du ministère de l'éducation nationale, de la jeunesse et de la vie associative et du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche*

*Circulaire n° 2011-0011 du 9 juin 2011 relative aux nouvelles modalités de l'intéressement pour services rendus (Participation à des opérations de recherche scientifique)*

B.O.E.S.R. n° 27 du 7 juillet 2011

### E. Texte relatif à la bioéthique

#### ► **Loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique**

J.O.R.F. du 8 juillet 2011

La loi n° 2011-814 sur la bioéthique comporte, notamment, un titre VII relatif à la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires qui modifie le titre V du livre 1<sup>er</sup> de la deuxième partie du code de la santé publique.

La loi n° 2004-800 du 6 août 2004 relative à la bioéthique, tout en posant le principe de l'interdiction de la recherche sur l'embryon humain, avait autorisé, pour une période de 5 ans à compter de la publication du décret en Conseil d'État prévu à l'article L. 2151-8 du code de la santé publique (décret n° 2006-121 du 6 février 2006 relatif à la recherche sur l'embryon et sur les cellules embryonnaires et modifiant le code de la santé publique, publié le 7 février 2006), par dérogation à cette interdiction, des recherches sur l'embryon et les cellules embryonnaires sous certaines conditions.

La loi du 7 juillet 2011 vient conforter les possibilités de recherches sur les embryons humains, les cellules souches embryonnaires et les lignées de cellules souches en supprimant toute référence à une période.

L'article 41 de la loi réécrit l'article L. 2151-5 du code de la santé publique. Les conditions cumulatives à remplir pour que les recherches puissent être autorisées sont précisées et prévoient que :

- la pertinence scientifique du projet de recherche doit être établie ;
- la recherche est susceptible de permettre des progrès médicaux majeurs ;
- il est expressément établi qu'il est impossible de parvenir au résultat escompté par le biais d'une recherche ne recourant pas à des embryons humains, des cellules souches embryonnaires ou des lignées de cellules souches ;
- le projet de recherche et les conditions de mise en œuvre du protocole respectent les principes éthiques relatifs à la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires.

L'article 41 précise également que « *les recherches alternatives à celles sur l'embryon humain et conformes à l'éthique doivent être favorisées* ». Il maintient le consentement écrit préalable du couple (ou du membre survivant du couple) ayant renoncé à un projet parental, à l'utilisation, à des fins de recherche, des embryons conçus *in vitro* dans le cadre d'une assistance médicale à la procréation. Il renforce l'information du couple qui doit avoir connaissance de la nature des recherches projetées. Il maintient également le

caractère révocable du consentement, sans motif, tant que les recherches n'ont pas débuté.

L'Agence de la biomédecine reste l'autorité compétente pour autoriser, par décision motivée, les protocoles de recherche, sous réserve de l'intervention des ministres chargés de la santé et de la recherche qui peuvent interdire ou suspendre la réalisation du protocole.

Le dernier alinéa de l'article L. 2151-5 du code de la santé publique, ajouté par l'article 41 de la loi du 7 juillet 2011, permet, à titre exceptionnel et avec l'accord du couple, des études sur l'embryon, avant et après le transfert à des fins de gestation, visant notamment à développer les soins au bénéfice de ce dernier et à améliorer les techniques d'assistance médicale à la procréation. Ces études doivent être autorisées par l'Agence de la biomédecine dans les mêmes conditions que les protocoles de recherche.

L'article 53 de la loi du 7 juillet 2011 insère un article L. 2151-7-1 dans le code de la santé publique qui autorise tout chercheur, ingénieur, technicien ou auxiliaire de recherche, médecin ou auxiliaire médical à refuser de participer aux recherches sur des embryons humains ou sur des cellules souches embryonnaires autorisées.

L'article 42 de la loi du 7 juillet 2011, non codifié, prévoit que le Gouvernement doit présenter au Parlement, avant le 1<sup>er</sup> juillet 2012, un rapport relatif aux conditions de mise en place de centres de ressources biologiques sous la forme d'un système centralisé de collecte, de stockage et de distribution des embryons surnuméraires dont il a été fait don à la science.

L'article 44 de cette même loi, non codifié, prévoit également que le Gouvernement doit remettre au Parlement un rapport sur les pistes de financement, notamment public, et de promotion de la recherche en France sur les cellules souches adultes et issues du cordon ombilical ainsi que sur les cellules souches pluripotentes induites (i.P.S.).

Aux termes de l'article 47, la loi devra faire l'objet d'un nouvel examen d'ensemble par le Parlement dans un délai maximal de 7 ans après son entrée en vigueur et, dans un délai de 6 ans, d'une évaluation de son application par l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques (O.P.E.C.S.T.).

Le II de l'article 57 définit les mesures transitoires applicables. Jusqu'à la date de publication du décret en Conseil d'État qui prévoira, sur le fondement de l'article L. 2151-8 du code de la santé publique, les modalités d'application des modifications apportées par la loi aux dispositions relatives à la recherche sur l'embryon et les cellules embryonnaires, ces dernières seront autorisées selon le régime en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2011.

Enfin, on retiendra que l'article 8 de la loi du 7 juillet 2011 crée un article L. 312-17-2 dans le code de l'éducation dont l'objet est de prévoir une information dans les lycées et les établissements d'enseignement supérieur sur la législation relative au don d'organes à fins de greffe et sur les moyens de faire connaître sa position de son vivant, ainsi qu'une sensibilisation sur le don du sang.

# Lettre d'Information Juridique

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

La *LJ* 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 sur [www.sceren.com](http://www.sceren.com)

## BULLETIN D'ABONNEMENT

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](mailto:abonnement@cndp.fr)**

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



<i>LJ</i>	France	Étranger
Tarifs abonnements (1 abonnement, 10 numéros par an)	35 €	42 €

(Tarifs valables jusqu'au 31 mars 2012)

### 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 CCP:.....

Merci de nous indiquer le numéro de R.N.E. de votre établissement:.....

Nom:.....

Établissement:.....

N° et rue:.....

Code postal:..... Localité:.....

Pour accéder à la *LJ* en ligne, indiquez-nous votre adresse mail (attention, cette adresse ne doit pas être nominative):

.....@.....

Date, signature  
et cachet de l'établissement

**Au sommaire des prochains numéros de la**

**Lettre  
d'Information  
Juridique**

**Le référé liberté**

**L'annuaire du réseau des responsables juridiques des rectorats (mise à jour 2011)**

**Le bilan statistique de l'activité contentieuse de l'enseignement supérieur  
(année 2010)**

**La question prioritaire de constitutionnalité (Q.P.C.)**

**Le portail de l'éducation :**

755A3684

