

« LE DROIT ET MOI »

- Entretien avec Monsieur Hubert SCHMIDT, Secrétaire Général de l'Académie de Nice.....p. 2

ADMINISTRATION DE L'ETABLISSEMENT

- La délégation de signature au sein des EPLE.....p. 5

GESTION DES PERSONNELS

- De la légalité de l'obligation pour un personnel de communiquer ses coordonnées téléphoniques à son administration.....p. 15
- L'entretien préalable au licenciement d'un assistant d'éducation : une formalité désormais obligatoire.....p. 19
- Fin de contrat d'un assistant d'éducation et obligation d'information : rappel de la réglementation en vigueur.....p. 20

VIE SCOLAIRE

- Le cadre juridique des blogs (2^e partie).....p. 22
- La légalité de la sanction, en début d'année scolaire, de faits commis à la fin de l'année scolaire précédente : pas d'amnésie, si pas d'amnistie.....p. 28

« CÔTE COUR... ET TRIBUNAL » (actualité jurisprudentielle)

- La mesure conservatoire en matière disciplinaire et le juge des référés : une question de temps.....p. 31
- Les conséquences juridiques de la définition inexacte, au regard des stipulations du contrat de travail, d'un emploi occupé par un personnel contractuel au sein d'un EPLE.....p. 35

« EN DROITES LIGNES » (notes de lecture)

- « L'école dans son droit » d'André Legrand.....p. 38

RESSOURCE TEXTUELLE

- Circulaire n° 2003-091 du 5 juin 2003 relative à la photographie scolaire.....p. 39
- Circulaire rectoriale du 7 décembre 2005 relative à la délégation de signature du chef d'établissement s'agissant de ses fonctions d'ordonnateur.....p. 42

« LE DROIT ET MOI »

Dans la mesure où la réalité juridique se constitue obligatoirement à partir de la perception individuelle qu'en ont les sujets de droit, cette nouvelle rubrique propose un entretien avec un personnel d'encadrement ou de direction de l'Education nationale autour de la question du droit et de son vécu professionnel du phénomène juridique.

Monsieur Hubert SCHMIDT, Secrétaire Général de l'Académie de Nice, a bien voulu inaugurer cette série d'entretiens et nous faire part des réflexions que lui inspirait le développement du phénomène de juridicisation intéressant l'administration de l'Education nationale, qu'il s'agisse des services déconcentrés ou des établissements d'enseignement.

Le Bulletin d'information juridique : Monsieur le Secrétaire Général, votre parcours personnel, notamment au regard de votre formation initiale, puis professionnel, à travers les différents emplois que vous avez successivement occupés, vous a-t-il sensibilisé aux questions juridiques ?

Hubert SCHMIDT :

N'étant pas juriste de formation, j'ai eu la chance, et même la passion, de découvrir le droit administratif, sa richesse et ses modes de raisonnement, après ma réussite au concours d'entrée des Instituts régionaux d'administration (IRA).

A vrai dire, j'ai fait partie des premières promotions d'élèves des IRA qui bénéficiaient d'une formation en deux ans, dont la première était fortement orientée vers des modules d'enseignement juridique.

C'est à cette occasion que j'ai pu découvrir le droit administratif et j'y ai effectivement goûté avec passion.

J'y ai notamment appris que l'action de l'administration s'inscrivait obligatoirement dans un cadre juridique qui en définissait les limites et

garantissait l'administré contre toutes les formes d'arbitraire.

Par la suite, dans ma carrière, j'ai œuvré dans un territoire d'outremer où se juxtaposaient, en un assemblage plus ou moins heureux, le droit administratif métropolitain, le droit demeuré en vigueur issu de l'administration de la France d'outremer et, enfin, le droit propre aux collectivités d'outremer.

Cette juxtaposition de plusieurs cadres juridiques, d'ailleurs pas toujours complémentaires entre eux, laissait la place à un contentieux administratif nourri pour lequel j'ai été amené à défendre les intérêts de l'Etat en de nombreuses circonstances.

En définitive, je peux affirmer que par ma formation professionnelle, d'une part, et mon expérience administrative, d'autre part, j'ai été plus que sensibilisé aux questions d'ordre juridique.

Le Bulletin d'information juridique : On peut lire dans le « Dictionnaire des idées reçues », sous la plume de Gustave Flaubert, « Le droit, on ne sait pas ce que sait ! » **Pensez-vous qu'il soit encore possible, aujourd'hui, pour**

un personnel de direction ou d'encadrement de notre administration d'exercer ses missions en faisant, volontairement ou non, abstraction de son environnement juridique ?

Hubert SCHMIDT :

Vous citez Flaubert, mais la société et, avec elle, les administrations publiques, ont beaucoup évolué depuis le milieu du XIX^e siècle.

Parmi ces évolutions marquantes, il faut mentionner la juridicisation des relations sociales.

Si, il y a encore une vingtaine d'années, un personnel de direction pouvait se passer de bien connaître l'environnement juridique dans lequel il agissait, ce n'est plus possible à l'heure actuelle et je crois même que ce n'est plus le cas.

Tout d'abord parce que la culture juridique s'est largement développée parmi les personnels de direction et d'encadrement et ces derniers ont clairement intégré la notion selon laquelle l'action de l'administration est forcément soumise au droit.

Et puis surtout, on assiste, de plus en plus, à un

développement considérable du contentieux, administratif mais aussi judiciaire (civil voire pénal), à l'encontre des décisions prises par les autorités administratives qui impose à ces dernières de fiabiliser au maximum le cadre juridique de leurs actes.

Le Bulletin d'information juridique : A ce propos, un certain nombre de personnels voit dans le droit, et notamment les formes et les procédures qu'il impose, un frein à l'action de l'administration, auquel, il est vrai, ses usagers comme ses agents ne manquent pas de recourir.

Que vous inspire cette vision relativement anti-juridique des rapports administration-droit ?

Hubert SCHMIDT :

A l'inverse de Machiavel, je considère que la fin ne justifie pas tous les moyens, surtout lorsqu'ils sont illégaux !

Le respect de la légalité est un principe républicain fondamental et tout administrateur public, au sein d'un service de l'Etat, se doit d'observer les lois et les règlements de la République.

Cela me semble incontournable et rien ne peut justifier une autre démarche.

D'ailleurs, comme je le disais précédemment, je suis persuadé que la vision anti-juridique que vous évoquez est assez peu développée dans nos rangs et, notamment, parmi les lecteurs du « *Bulletin d'information juridique* »...

Le Bulletin d'information juridique : Quelles sont, à

vos yeux, les principales raisons pouvant, sinon justifier, du moins expliquer l'emprise croissante du droit au sein des structures de l'Education nationale, en particulier, les établissements scolaires ?

Hubert SCHMIDT :

En premier lieu, il est incontestable que la diffusion de l'information juridique à travers nombre de media (télévision, presse, Internet...) dans une société de communication comme la nôtre invite les citoyens à appréhender les relations sociales sous l'angle du droit.

Le service public de l'éducation, qu'il s'agisse de ses personnels ou de ses usagers, n'est pas épargné par ce phénomène, qui ne lui est donc pas spécifique.

En second lieu, et d'une manière plus générale, on assiste, depuis plusieurs années, à une judiciarisation croissante de toute la société, suivant en cela la voie tracée aux Etats-Unis et la France n'échappe pas à ce courant.

A cet égard, le constat a été fait par plusieurs sociologues de l'existence d'un lien direct entre cette tendance et l'affirmation sociale (ou sociétale) de l'être individuel, titulaire de droits subjectifs et entendant les défendre par tout type d'action, y compris, bien sûr, l'action en justice.

Le Bulletin d'information juridique : Si ce phénomène semble irréversible, peut-il, cependant, embrasser raisonnablement l'ensemble de la vie scolaire ? N'y a-t-il pas, selon vous, des domaines, en particulier l'acte éducatif et

pédagogique et l'évaluation de l'élève, qui doivent demeurer, compte tenu de leur spécificité même, imperméables à ce juridicisme ?

Autrement dit, tout peut-il être (doit-il être) contesté devant le juge ?

Hubert SCHMIDT :

En la matière, un bon exemple de l'office accompli par le juge me paraît être celui concernant le contentieux des examens et concours.

Le juge administratif veille ici au respect des règles et des procédures régissant l'organisation des épreuves et y garantit l'égalité de traitement des candidats.

Mais le juge refuse de se prononcer sur la teneur ou la qualité des sujets (sauf, le cas extrêmement rare d'erreur purement matérielle : interversion des sujets, défaut de reprographie...) qui, en tout état de cause, demeurent liés au contenu pédagogique échappant à son contrôle.

Je pense, en effet, que s'agissant du contenu de l'action éducatrice en général, de la validation des cursus de formation ou de la délivrance des diplômes nationaux, il existe d'autres voies que celle du recours au juge administratif pour garantir les élèves et leurs familles contre toute forme éventuelle d'arbitraire ou d'injustice.

C'est, notamment, le rôle des corps d'inspection qui ont compétence sur l'action pédagogique des maîtres et sur la validation des contenus de formation.

Le Bulletin d'information juridique : En moyenne, chaque année, une trentaine d'actes de gestion de personnels émanant des services académiques est annulée, à divers titres (vice de compétence, vice de forme ou de procédure, violation de la loi ou encore erreur manifeste d'appréciation), par le Tribunal administratif de Nice.

Rapporté aux milliers de décisions prises annuellement par les services du Rectorat et des deux Inspections académiques, qui gèrent, au total, il convient de le rappeler, plus de 38 000 dossiers de personnels, ce chiffre, à défaut d'être véritablement satisfaisant, paraît, disons-le, objectivement insignifiant.

Pour autant, et dans la mesure où l'annulation de certaines décisions s'accompagne, parfois, de la condamnation de l'Etat à des frais de justice et/ou au paiement de dommages et intérêts au profit du requérant, « l'illégalité zéro » des actes administratifs pourrait-elle représenter un objectif à assigner à notre administration ?

Le cas échéant, quelles dispositions mettre en œuvre en vue d'atteindre ce but ?

Hubert SCHMIDT :

Même si, comme vous le précisez à juste titre, le nombre effectif des contentieux intéressant notre administration se révèle mesuré par rapport à la masse tout à fait considérable d'actes pris par les services administratifs, il semble, néanmoins, nécessaire de sensibiliser ceux-ci à l'importance de se prémunir contre toutes les formes de contentieux.

Dans cette optique, il paraît indispensable de développer une action conduisant à un meilleur respect du

formalisme des actes à travers une connaissance accrue des règles essentielles de compétence, de procédure et de forme.

En effet, un trop grand nombre d'actes sont annulés pour des raisons liées au non respect des formes (ce que les juristes appellent la « légalité externe ») et c'est évidemment regrettable.

Quand l'administration définit ses propres règles de fonctionnement par voie de décret, d'arrêté ou de circulaire, elle doit naturellement s'y tenir.

Au-delà de considérations de pure légalité, il en va de la crédibilité même de l'action administrative.

Sur le fond (la « légalité interne »), je ne suis pas certain que les motifs d'annulation retenus par le juge soient fréquemment liés à une volonté délibérée de l'administration de contourner ou de détourner la règle de droit. Les illégalités constatées, et les annulations subséquentes, sont le plus souvent le fruit d'une méconnaissance ou d'une mauvaise interprétation, et donc application, des textes.

En ce cas, l'administration se range, bien sûr, à la sagesse du Tribunal et rétablit l'intéressé dans ses droits.

En revanche, on note une multiplication des instances de la part de certains usagers ou personnels qui espèrent obtenir du juge ce qu'ils n'ont pu obtenir de l'administration (un diplôme alors que les résultats sont

manifestement médiocres ; une bourse refusée car les conditions de ressources n'étaient pas satisfaites ; une promotion alors que la manière de servir de l'agent laisse plus qu'à désirer...) et leur action ne se fonde sur aucun élément de droit sérieux.

Dans ces conditions, je m'interroge sur l'opportunité, notamment lorsque la saisine du juge administratif ne repose sur aucun moyen juridiquement fondé, de solliciter du Tribunal, à l'occasion de la production du mémoire en défense, la condamnation du demandeur pour « recours abusif ». Je crois que les textes de procédure le permettent.

Le Bulletin d'information juridique : Il est vrai que l'article R. 741-12 du code de justice administrative prévoit que « *Le juge peut infliger à l'auteur d'une requête qu'il estime abusive une amende dont le montant ne peut excéder 3 000 euros.* »

Cependant, il ressort de la jurisprudence administrative que cette possibilité n'est que très rarement utilisée, l'accès au juge et le droit au recours constituant des principes généraux du droit.

Hubert SCHMIDT :

Cela permettrait pourtant de responsabiliser certains requérants vraiment peu raisonnables et, comme vous le savez, il n'en manque pas...

Le Bulletin d'information juridique remercie vivement Monsieur Hubert SCHMIDT du temps et de l'attention qu'il a bien voulu lui accorder en répondant à ses questions.

LA DELEGATION DE SIGNATURE AU SEIN DES EPLE

Le droit administratif, pourtant fort de sa spécificité exorbitante du droit commun, ne se refuse cependant pas à recourir, parfois, à certaines notions directement issues du droit privé.

Il en va ainsi, par exemple, de la garantie décennale des constructeurs, de l'enrichissement sans cause, du respect des droits de la défense ou encore du procédé de la délégation.

S'agissant de ce dernier instrument juridique, la délégation de compétence, telle qu'elle est largement utilisée au sein des administrations publiques, ne diffère guère – dans son esprit tout au moins – du mandat ou de la procuration que l'article 1984 du Code civil définit comme « *un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. [Toutefois,] le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire* » [1].

L'analogie s'arrête, néanmoins, là dans la mesure où le droit administratif, assez généralement réfractaire à l'expression de l'autonomie de la volonté individuelle en tant qu'il régit, au nom de l'intérêt général, des relations essentiellement fondées sur l'unilatéralité, ne suppose nullement l'adhésion préalable du délégataire à l'acte par lequel lui est donné délégation.

De fait, et quel que soit l'objet de la délégation de compétence (délégation de pouvoir ou délégation de signature), un tel acte présente, à l'évidence, un caractère réglementaire et non contractuel.

En conséquence, dès lors, qu'il a été régulièrement adopté, dans le respect du principe de légalité [2], et satisfait aux impératifs des règles matérielles de publicité, il produit valablement tous les effets qui lui sont attachés sans qu'il soit besoin de rechercher le consentement de son ou ses bénéficiaires.

S'il vient d'être rappelé le nécessaire respect du principe majeur de légalité, c'est que la délégation de signature traduit – au-delà de simples préoccupations fonctionnelles – aussi bien dans son essence fondamentale que dans son existence formelle, la soumission impérieuse de l'autorité administrative aux exigences d'un Etat de droit (I), dont la violation autorise toujours le juge de l'administration à sanctionner sévèrement celle-ci, sur le fondement d'un vice de compétence, lorsqu'il vient à constater le défaut d'existence d'un tel acte, notamment dans le cadre du recours pour excès de pouvoir (II).

I – La délégation de signature : de l'essence à l'existence

La délégation de signature, dans son essence même, procède, au-delà de pures contingences matérielles, du respect du principe de légalité auquel se trouve soumise toute administration publique (A). Ce même principe impose, en outre, à ce type d'acte administratif, un cadre formel aussi strict que contraignant qui pose les nécessaires conditions de son existence légale (B).

[1] Illustrant le caractère éminemment jurisprudentiel du droit administratif, on précisera qu'il n'existe, en droit public, aucune définition légale de la notion de « délégation de compétence ».

[2] Une partie de la doctrine, de façon plus exacte en droit mais, sans doute, moins immédiatement intelligible, préfère employer l'expression de « *principe de juridicité* ».

A – Les raisons d’être d’une délégation de signature : vie administrative et Etat de droit

En déléguant sa signature à ses principaux collaborateurs et subordonnés, un chef de service [3] obéit à des considérations pratiques et fonctionnelles évidentes (1), s’inscrivant elles-mêmes dans un cadre juridique qui fonde la légalité des actes administratifs des personnes morales de droit public, au premier rang desquelles, nous concernant, les établissements publics locaux d’enseignement (2).

1) *Les raisons pratiques : organisation et déconcentration de l’activité administrative*

Contraint de participer à de fréquentes réunions de travail, d’information ou de formation se tenant à l’extérieur du service qu’il dirige, ou, plus ou moins régulièrement, en déplacement d’ordre professionnel, ou encore devant faire face journalièrement à un nombre trop important d’actes à signer, le chef d’une administration, au nom même du bon fonctionnement et de la continuité du service public dont il est le garant, n’hésite pas à user de la faculté qui lui est offerte de déléguer sa signature.

Cette pratique, particulièrement courante dans l’ensemble des services académiques comme universitaires, ainsi qu’au sein des établissements d’enseignement, participe d’une certaine « déconcentration » des pouvoirs au sens fonctionnel et non pas juridique du terme.

De fait, et c’est alors l’objet de la délégation de pouvoir, **la délégation de signature n’opère pas un transfert d’attributions** d’une autorité administrative supérieure à une autre hiérarchiquement inférieure (du Ministre au Recteur, par exemple) dessaisissant du pouvoir décisionnel la première au profit de la seconde, dans les matières objet de la délégation.

Dès lors, **les décisions prises par le délégataire de signature le sont toujours pour et au nom du délégant**. Même si le signataire, dans les faits, participe à la prise de décision, juridiquement la décision demeure celle de l’autorité ayant donné délégation à cet effet. En droit, le signataire par délégation apparaît ainsi, si l’on ose dire, transparent bien que son prénom, son nom et sa qualité apparaissent clairement autour de sa signature.

A cet égard on rappellera que « *Toute décision prise par l’une des autorités administratives mentionnées à l’article 1^{er} [à savoir : « les administrations de l’Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics à caractère administratif [dont les EPLE], les organismes de sécurité sociale et les autres organismes chargés de la gestion d’un service public administratif»] comporte, outre la signature de son auteur, la mention, en caractères lisibles, du prénom, du nom et de la qualité de celui-ci* » (article 4 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations).

C’est pourquoi, s’agissant de délégation de signature, on parlera de « déconcentration » *horizontale* en tant qu’elle contribue à définir les différents domaines d’action des bénéficiaires de celle-ci *proches du chef de service* sans que celui-ci soit aucunement dépossédé d’un pouvoir de décision dont il est seul détenteur, là où la délégation de pouvoir traduit une déconcentration *verticale* impliquant un *éloignement entre délégant et délégataire* [4].

[3] Le terme de « chef de service » est ici pris dans le sens exact que lui donne le droit administratif et non la pratique administrative. Ainsi, il intéresse tout (haut-) fonctionnaire occupant un emploi auquel sont attachées des attributions et des compétences explicitement prévues par un texte constitutionnel, législatif ou réglementaire. En d’autres termes, les titulaires juridiques du pouvoir de décision. S’agissant de l’administration scolaire et universitaire sont, notamment, chefs de service : le Ministre, les Recteurs, les Inspecteurs d’Académie, les Présidents d’Université, les Chefs d’EPLE...

[4] La délégation de signature doit également être distinguée de l’autorisation de signature. « *La première notion concerne les actes créateurs de droit ou des décisions exécutoires susceptibles de faire grief [...]. La seconde correspond aux attributions normales des chefs de service lorsque celles-ci ne comportent pas l’exercice de pouvoirs de décision* Rectorat de l’Académie de Nice – DACES – Pôle juridique – Bulletin d’information juridique n° 6 – Avril 2007

Par ailleurs, et particulièrement dans un cadre administratif relativement restreint tel celui de l'EPLE, « *si l'acte de déléguer peut à tous niveaux être une nécessité ou une commodité, il peut aussi être un acte de confiance ; ce sont deux actes de nature différentes, même s'ils peuvent être conjoints. La confiance peut conduire à déléguer plus facilement et plus largement, mais il faut que ce soit dans les formes administratives correctes* » [5].

Nous précisons, à cet égard, que ces formes sont, en fait, davantage « *juridiques* » que strictement « *administratives* », et que leur respect par l'autorité administrative procède du principe de légalité consubstantiel à l'Etat de droit.

2) Les raisons juridiques : respect du principe de légalité et Etat de droit

« *Que l'Etat lui-même accepte de se considérer comme « lié » par le droit (étymologiquement, la loi est ce qui lie), cela mérite l'étonnement. Il est dans la nature des choses qu'un gouvernant croie, de bonne foi, être investi du pouvoir de décider discrétionnairement du contenu et des exigences de l'intérêt général. Il faut qu'il fasse un effort sur lui-même pour se considérer comme tenu de rester dans les voies d'un droit qui lui dicte certaines conduites et lui en interdit d'autres* » [6].

De fait, l'action de l'administration n'est pas libre : elle est fortement limitée par l'obligation de respecter un ensemble de règles de droit, authentique corpus juridique, qui – au-delà même de la pure légalité – fonde sa légitimité réelle auprès de la société civile, c'est-à-dire sa capacité à faire admettre ses décisions comme *justes* (et l'on sait la relativité qui se trouve attachée à la notion de « justice ») parce que conformes aux normes qu'elle s'est donnée à elle-même directement (textes réglementaires : décrets, arrêtés et, sous certaines conditions, circulaires et autres notes de service) ou par l'intermédiaire des représentants de la souveraineté nationale (textes législatifs : les lois, à proprement parler). Telle est l'essence même du principe de légalité qui participe lui-même de l'Etat de droit, au sein duquel l'aptitude à exercer une compétence administrative doit nécessairement résulter d'un texte en vigueur.

Faire application de ce principe à notre sujet, signifie donc que **le titulaire de l'autorité administrative ne peut librement**, à sa guise et selon son bon vouloir, **décider des conditions dans lesquelles il délèguera sa signature** autrement que dans les formes prévues par les textes, précisées ou complétées par la jurisprudence administrative, notamment celle du Conseil d'Etat, juridiction suprême de l'ordre administratif.

C'est seulement dans le strict respect de celles-ci que la délégation de signature pourra acquérir une existence légale.

B – Les conditions d'existence d'une délégation de signature : un acte formel et public

En droit, sans doute plus encore que dans toute autre matière, la forme conditionne très souvent le fond. C'est pourquoi, il importe véritablement de veiller au contenu formel de la délégation de signature (1) ; acte qui, pour produire régulièrement la plénitude de ses effets et intégrer l'ordonnancement juridique, doit obligatoirement faire l'objet d'une mesure de publicité (2).

(bordereaux, notification d'actes administratifs, lettre missive ou ampliation). Les autorisations de signature peuvent être données par simples notes de service » (circulaire n° 83-121 du 9 mars 1983 relative aux délégations rectorales de signature).

[5] E. Lefebvre, D. Mallet, P. Vandevorde, *Le collège et le lycée publics – Le chef d'établissement dans l'institution*, Berger-Levrault, coll. Les indispensables, 4^e édition, 2004, p. 372.

[6] P. Weil, D. Pouyaud, *Le droit administratif*, P.U.F., coll. Que sais-je ?, n° 1152, 20^e édition, 2003, p. 3.

1) *La teneur de la délégation de signature : un acte administratif nominatif à caractère réglementaire*

Comme il a été indiqué précédemment, une délégation de signature ne peut posséder de justification légale que si elle est expressément prévue par un texte. A ce titre, l'acte portant délégation de signature doit obligatoirement viser la norme dont il fait application, et ce, à peine de nullité (CE, 27 avril 1960, *Sieur Mallea*).

S'agissant des établissements scolaires, celle-ci est d'origine réglementaire puisqu'il s'agit du décret n° 85-924 du 30 août 1985 modifié relatif aux EPLE dont le 3^e alinéa de l'article 10 dispose : « *Le chef d'établissement peut déléguer sa signature à son adjoint et au gestionnaire.* » [7]

De cette prescription découle deux conséquences : l'une, traduisant une liberté, l'autre, une restriction (une liberté strictement encadrée pourrait-on dire).

Déléguer sa signature constitue, pour un chef d'établissement comme pour tout chef de service, une possibilité (il « *peut* »), et non une obligation. Dès lors, il lui appartient d'apprécier librement s'il souhaite ou non user de cette faculté compte tenu d'un ensemble de critères objectifs et subjectifs.

Et justement parce que la délégation de signature constitue une décision strictement personnelle, prise par le chef d'établissement, suivant en cela sa conscience et son intime conviction pour reprendre les termes d'une formule bien connue des jurés des cours d'assises [8], cette décision n'a pas à être soumise au conseil d'administration de l'établissement ni transmise, pour contrôle, à l'autorité académique. De fait, pas plus le premier que la seconde n'est juge de l'opportunité d'un tel acte.

En revanche, si le chef d'établissement recourt à cette possibilité, il ne pourra le faire que dans le cadre strict de l'autorisation réglementaire qui lui est donnée, c'est-à-dire **au profit exclusif de son adjoint et/ou du gestionnaire, et d'eux seuls.**

Toute délégation de signature consentie à un autre fonctionnaire (directeur de SEGPA, conseiller principal d'éducation, chef des travaux, professeur principal, secrétaire...) serait donc juridiquement nulle et non avenue. Les actes pris sur le fondement d'une telle délégation seraient tout autant frappés de nullité.

En outre, et faute de base légale, **il est impossible au bénéficiaire d'une délégation de signature de procéder à, son tour, à une subdélégation de sa propre signature.** De fait, si le délégataire est « *habilité à exercer les pouvoirs du délégant* [en l'espèce, signer à sa place et en son nom un certain nombre de décisions], *il n'est pas autorisé à en disposer* » librement (CE, 2 oct. 1985, *Bonnain*).

[7] Sur les conditions détaillées de délégation de signature au gestionnaire, voir, ci-après, la circulaire rectorale en date du 7 décembre 2005.

[8] « *Le président adresse aux jurés, debout et découverts, le discours suivant : "Vous jurez et promettez d'examiner avec l'attention la plus scrupuleuse les charges qui seront portées contre X, de ne trahir ni les intérêts de l'accusé, ni ceux de la société qui l'accuse, ni ceux de la victime ; de ne communiquer avec personne jusqu'après votre déclaration ; de n'écouter ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection ; de vous rappeler que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter ; de vous décider d'après les charges et les moyens de défense, suivant votre conscience et votre intime conviction, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à un homme probe et libre, et de conserver le secret des délibérations, même après la cessation de vos fonctions"* » (article 304 du code de procédure pénale).

Par ailleurs, la délégation de signature doit fixer avec une précision suffisante l'étendue de la compétence déléguée car la jurisprudence refuse de reconnaître la légalité des délégations trop générales ou trop floues.

Mais, une fois adoptée dans les formes qui viennent d'être rappelées, la délégation de signature doit encore faire l'objet d'une mesure particulière avant que de pouvoir produire tous ses effets : la publicité.

2) La publicité de la délégation de signature : une formalité obligatoire

Un acte administratif unilatéral ne commence à produire d'effets, à l'égard de son ou ses destinataires, qu'à compter du jour de sa publication, s'il présente un caractère réglementaire (mesure ayant une portée générale et impersonnelle comme, par exemple, le règlement intérieur d'un EPLE), ou de celui de sa notification à l'intéressé, s'il possède une nature individuelle (affectation d'un fonctionnaire, sanction disciplinaire d'un élève...).

En dépit de son caractère manifestement personnel et nominatif, la jurisprudence du Conseil d'Etat (CE, 29 juin 1990, *de Marin*) a établi, qu'en tant qu'elle représentait une mesure d'organisation du service, une délégation de signature ne constituait pas un acte administratif individuel mais un acte réglementaire. Cette caractéristique a une incidence directe sur la mesure de publicité dont toute délégation de signature doit faire l'objet.

Outre sa notification à l'intéressé, en l'occurrence l'adjoint ou le gestionnaire (mesure lui permettant d'ailleurs de prendre connaissance du champ précis de la délégation qui lui est accordée), **la délégation de signature doit obligatoirement être rendue publique.**

Le mode habituel de publication des actes des services centraux et déconcentrés de l'Etat, ainsi que des collectivités territoriales, est l'insertion dans un recueil d'actes porté à la connaissance du public (s'agissant de l'administration centrale de l'Education nationale, on citera, bien sûr, le BOEN).

Sans entrer dans le débat intéressant la réalité juridique du caractère « local » de l'EPL [9], il ressort de la nature hybride de celui-ci que ni la collectivité territoriale de rattachement ni les services de l'Etat (Préfectures de département ou de région) ne sont à même d'accueillir, au sein de leurs recueils d'actes respectifs, les délégations de signature émanant des chefs d'établissement.

Il convient donc d'envisager un autre mode de publicité de ces décisions et l'on se contentera ici de citer un large extrait du *Guide juridique du chef d'établissement*, parfaitement clair et complet à cet égard.

« Le procédé le plus simple de publicité est celui de l'affichage. Il est conseillé de le pratiquer systématiquement, même si le choix de l'édition d'un bulletin ou d'une brochure est également retenu.

[9] Dans un numéro de la revue *Administration et éducation*, publiée par l'AFAE, une IGAENR indiquait que, selon elle, la signification exacte du sigle « EPLE » était, en fait, « établissement public local de l'Etat ». Dépourvue de véritable sens juridique, cette définition rend pourtant bien compte de la réalité administrative de nos établissements d'enseignement.

Sur la question, on pourra également et utilement consulter : « *Le rattachement des établissements publics locaux d'enseignement à une collectivité territoriale et le contrôle de leurs actes* », A. Legrand, *AJDA*, 18 avril 2005, p. 825 et s.

L'affichage doit être effectué sur un panneau réservé à cet effet, offrant une lecture commode durant un délai raisonnable [s'agissant d'une délégation de signature, on précisera que cet affichage doit être permanent et continu] et situé dans un lieu adéquat pour permettre l'information des intéressés. Le lieu peut être différent selon que les décisions affichées intéressent principalement les personnels de l'établissement, les élèves ou les parents d'élèves. En principe, les actes réglementaires sont publiés par voie d'affichage mais ils peuvent également faire l'objet d'une insertion dans un recueil des actes de l'établissement dont l'existence doit être portée à la connaissance des membres de la communauté scolaire. Ils peuvent enfin faire l'objet d'une publication dans un bulletin propre à l'EPL. Ce choix relève de la compétence du conseil d'administration chargé de délibérer "sur toute question... ayant trait à l'information des membres de la communauté éducative" (art. 16-7°-a du décret du 30 août 1985 modifié).

Ces bulletins doivent respecter des règles de présentation, de périodicité et de diffusion. L'origine administrative du bulletin et son caractère officiel doivent apparaître de façon claire et évidente. Si le bulletin a également une vocation d'outil de communication, la partie consacrée à la publication de textes ou de décisions doit adopter une forme purement administrative et reproduire ces documents dans leur intégralité. La périodicité de parution doit être respectée, chaque exemplaire du bulletin étant numéroté et daté. La date qui y est mentionnée devra correspondre réellement à celle de sa diffusion. Enfin, le bulletin doit être mis à la disposition de tous les usagers concernés par les textes qu'il contient, soit par une distribution directe aux intéressés, soit, en permettant, de façon commode et facile, sa consultation dans les locaux de l'établissement » [10].

« *L'avantage de la loi, c'est qu'on peut la violer sans qu'elle crie !* » [11], déclarait jadis un grand homme d'Etat français. Cette cynique maxime fut, il est vrai, prononcée à une époque où le (jeune) Conseil d'Etat se trouvait dépourvu – en théorie du moins – de toute attribution juridictionnelle, mettant ainsi relativement à l'abri les administrations en matière de contestation de la légalité de leurs actes. Tel n'est plus le cas aujourd'hui.

C'est pourquoi, il convient, pour les autorités administratives, de faire preuve de vigilance quant aux causes et aux conséquences possibles de l'inexistence d'une délégation de signature.

II – L'inexistence de la délégation de signature : des causes à la conséquence

Si l'on peut imputer l'inexistence juridique d'une délégation de signature à une pluralité de causes (**A**), la conséquence de cette inexistence, telle que systématiquement sanctionnée par le juge administratif, est, en revanche, unique et se traduit par l'annulation de l'acte dont le signataire n'a pas été régulièrement habilité par l'autorité administrative compétente (**B**).

A – Les causes d'inexistence d'une délégation de signature : absence d'acte et défaut de publicité

De même que l'absence de délégation de signature peut être totale ou partielle (**1**), le défaut de publicité privant d'effectivité un tel acte administratif peut être temporaire ou permanent (**2**).

[10] *Guide juridique du chef d'établissement*, CNDP, 2^e édition, 2001, p. 69-70.

[11] Cité par E. de Waresquiel in *Talleyrand, le prince immobile*, Fayard, Paris, 2003

1) *Une délégation de signature non consentie en tout ou partie : de la personne à la matière*

La délégation de signature est typiquement, pour utiliser une de ces locutions latines qu'affectionnent tout particulièrement les juristes et qui témoignent des lointaines origines historiques de notre droit public, un acte édicté *intuitu personae*, c'est-à-dire à raison de la personne.

Dès lors, n'ayant pas un caractère permanent, à la différence de la délégation de pouvoir dévolue d'une autorité administrative à une autre (et non pas d'une personne nommément désignée à une autre), **une nouvelle délégation de signature doit être prise à chaque changement** de titulaire des fonctions du délégant (en l'occurrence, le chef d'établissement) ou du délégataire (ici, l'adjoint ou le gestionnaire) ; la précédente étant alors devenue définitivement caduque.

Ayant disparu de l'ordonnancement juridique, un acte signé en invoquant cette dernière serait évidemment dépourvu, en droit, de tout fondement.

Il en va de même d'une décision **dont l'objet n'entrerait pas dans le champ matériel de la délégation** consentie au signataire. Il paraît évident que le délégataire ne puisse valablement agir dans un cadre excédant celui strictement défini par la délégation qu'il a reçue.

Mais son action s'inscrit également dans un cadre temporel conditionné par l'entrée en vigueur de la délégation de signature découlant elle-même de l'effectivité de la mesure de publicité dont elle doit absolument faire l'objet.

2) *Un défaut temporaire ou permanent de publicité : un acte non opposable aux tiers*

On vient de le rappeler, à chaque changement de chef de service, la délégation de signature antérieurement en vigueur doit être remplacée par une nouvelle délégation soumise à publicité.

Or, cette publicité n'est pas instantanée. Elle suppose, en effet, une insertion dans un recueil d'actes, devant lui-même être diffusé auprès du public, via les services déconcentrés de l'Etat et les collectivités territoriales.

Entre le moment où la délégation de signature est transmise aux services chargés d'assurer sa publicité et celui où cette mesure est effective, il y a donc un laps de temps où bien qu'existant, la délégation ne peut produire aucun effet puisque non opposable aux tiers.

En conséquence, **une décision prise en application d'un acte de délégation de signature non publié est illégale**, puisque le délégataire signataire est juridiquement incompétent (CE, 16 nov. 1998, *Ep. Fouka*). Cette situation n'est d'ailleurs pas susceptible d'être régularisée par la publication ultérieure de la délégation (CE, 29 janv. 1986, *M. et Mme Martin-Charlot* : « à défaut de publication [de la délégation de signature], les décisions individuelles prises sur son fondement ont été prises par une autorité incompétente et sont de ce fait entachées d'un vice sur lequel la publication ultérieure de l'arrêté de délégation est restée sans effet »).

Que l'inexistence d'une délégation de signature procède d'une cause personnelle, matérielle ou temporelle, la conséquence juridique en découlant, en cas de recours contentieux, est aussi certaine qu'unique.

B – La conséquence de l'inexistence d'une délégation de signature : une illégalité sanctionnée par le juge administratif

Confronté à un signataire incompétent faute de pouvoir se prévaloir d'une délégation régulièrement établie (1), le juge administratif ne peut que censurer l'acte contesté devant lui, à l'occasion d'un recours en annulation (2).

1) *Le constat juridique : la signature illégale d'un auteur incompétent*

L'acte administratif ayant vu le jour sous la plume et la signature d'un auteur incompétent ne peut pas, d'un point de vue juridique, être considéré autrement que mort-né.

Fruit des œuvres d'un fonctionnaire incapable en droit de lui donner naissance, et ce, quelle que soit sa place occupée dans la hiérarchie administrative, l'existence d'un tel acte doit alors être regardée comme monstrueuse au sens étymologique du terme (« *chose incroyable* »), en tant qu'elle constitue fondamentalement un défi, pour ne pas dire un affront, à la raison juridique.

Faisant face à un acte dont la conception et la venue au monde administrative sont aussi manifestement maculées d'irrégularité, la juridiction saisie ne peut, dès lors, tirer de l'examen auquel elle doit se livrer de la légalité de la décision qui lui est déférée qu'une seule et unique conclusion : **son annulation pure et simple**.

2) *La sanction juridictionnelle : l'annulation de la décision attaquée au regard de l'incompétence de son signataire*

Toute métaphysique mise à part, le non-être ne peut que renvoyer définitivement au néant l'objet dépourvu d'existence.

La disparition juridique des actes de l'administration peut procéder soit de la libre volonté de l'autorité administrative à l'origine de leur naissance par le biais de leur abrogation prospective ou, à certaines conditions seulement, de leur retrait rétroactif ; soit, en cas de refus de l'administration de faire disparaître d'elle-même les actes litigieux, d'une décision juridictionnelle prononçant leur annulation sur le fondement d'un ou plusieurs motifs constatant leur illégalité de forme et/ou de fond.

S'agissant de ces derniers, le vice de compétence apparaît majeur. Il appartient, en effet, à la catégorie de ce que le vocabulaire procédural nomme « *moyens d'ordre public* ». C'est-à-dire une cause éventuelle d'annulation que le juge saisi doit obligatoirement examiner, même si la partie requérante n'en a pas fait explicitement état dans ses écritures.

De fait, à quoi bon s'attacher à l'examen d'autres motifs possibles d'irrégularité (vice de forme et/ou de procédure, violation de la loi à divers degrés, erreur de fait, détournement de pouvoir), si l'origine même de l'acte contesté est visiblement entachée d'irrégularité au regard de la compétence de son auteur.

Le cas particulier des contrats : l'administration ne peut se retrancher derrière sa propre faute

Selon une locution latine juridique ancienne mais encore en vigueur au sein des prétoires, nul ne peut se prévaloir de sa propre faute afin de tenter d'échapper à ses responsabilités (« *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* »).

Il en va ainsi, par exemple, s'agissant de l'exécution d'un contrat conclu entre un établissement scolaire et un fournisseur de biens ou un prestataire de services, mais signé illégalement par un personnel de l'établissement non investi d'une délégation de signature (l'adjoint ou le gestionnaire).

En cas de contestation relative à la passation d'un tel contrat, l'établissement ne pourra pas invoquer la nullité de l'acte litigieux dans la mesure où la partie cocontractante (le fournisseur ou le prestataire) n'était pas tenue de s'assurer de la qualité juridique du représentant de l'établissement.

De fait, le cocontractant de droit privé en traitant avec l'adjoint ou le gestionnaire et en recueillant la signature de celui-ci doit être regardé comme ayant conclu *de bonne foi* un engagement avec *un représentant légitime de l'EPL*, même si ce dernier ne justifiait d'aucune capacité légale en la matière, en tant que non titulaire d'une délégation de signature accordée par le chef d'établissement.

En tout état de cause, même si le juge acceptait de reconnaître la nullité d'un tel contrat d'un point de vue purement formel, il n'est pas douteux que l'établissement serait condamné à des dommages et intérêts sur le fondement de la faute ainsi commise lors de la signature de l'acte litigieux.

On l'aura compris, comme l'expose clairement un connaisseur avisé du droit administratif, les règles de compétence, dont la délégation de signature représente une application particulière, sont « *considérées comme primordiales parce qu'elles sont à la base de tout l'édifice administratif et, au-delà, de la démocratie. Car la souveraineté est le pouvoir de déterminer sa propre compétence : laisser sans réagir telle autorité administrative s'arroger de nouveaux champs d'action reviendrait donc à lui permettre de l'arracher au peuple. C'est ce qui explique que le juge sanctionne impitoyablement la moindre incartade en la matière. Les textes qui déterminent les compétences des autorités administrative doivent être scrupuleusement respectés* » [12].

Dans une région comme la région Provence-Alpes-Côte d'Azur, où semble s'exprimer avec force la « *quérulence exacerbée des populations alpines et méditerranéennes* » [13] devant les juridictions, il importe donc de veiller au strict respect des dispositions de droit applicables en matière de délégation de signature, telles qu'elles viennent d'être rappelées.

Epilogue : de l'explication à l'application

Parvenu au terme de la lecture de la présente étude, on aura pu constater le caractère parfois théorique et désincarné d'une partie des développements qu'elle contient.

En dehors de la nécessité didactique de replacer le sujet traité à l'intérieur d'un cadre plus large – le particulier procédant souvent du général et le relatif de l'universel – ceux-ci n'ont d'autre ambition que de permettre au lecteur de se rendre compte, qu'à travers un acte aussi banal et quotidien que l'apposition de quelques caractères manuscrits au bas d'une décision administrative, c'est bel et bien le principe de légalité qui se trouve, selon le cas, respecté ou violé avec les incidences positives ou négatives qui peuvent en découler pour l'institution à laquelle il appartient et qu'il sert.

Et parce que l'objectif premier de ces quelques pages est de contribuer à soutenir, d'un point de vue juridique, l'action des chefs d'établissement, acteurs essentiels de la bonne administration du système éducatif, ceux-ci trouveront, en annexe, un modèle de délégation de signature qu'il leur est loisible d'utiliser afin de déléguer celle-ci à leurs adjoints et gestionnaires respectifs.

[12] G. Lebreton, *Droit administratif général*, Armand Colin, 3^e édition, 2004, p. 202.

[13] A. Lercher, *Les Tribunaux administratifs face à la croissance de la demande sociale de justice*, La Semaine juridique, administrations et collectivités territoriales, n° 30-34, 25 juill. 2005, p. 1177.

En-tête de l'établissement

ARRETE DE DELEGATION DE SIGNATURE

Vu le Code de l'éducation, notamment son article L. 421-3 ;

Vu le décret n° 85-924 du 30 août 1985 modifié relatif aux établissements publics locaux d'enseignement, notamment son article 10, alinéa 3 ;

Vu l'arrêté ministériel en date du..., nommant Monsieur/Madame X dans l'emploi de Proviseur/Principal du lycée/collège X, à compter du... ;

Vu l'arrêté ministériel en date du..., nommant Monsieur/Madame X dans l'emploi de Proviseur adjoint/Principal adjoint du lycée/collège X, à compter du... ;

Vu l'arrêté ministériel/rectoral en date du..., nommant Monsieur/Madame X dans l'emploi de gestionnaire du lycée/collège X, à compter du... ;

Le Proviseur/Principal

A R R E T E

Article 1^{er} – Délégation de signature est donnée à Monsieur/ Madame X, Proviseur adjoint/Principal adjoint – Monsieur/ Madame X, gestionnaire aux fins de signer les actes suivants [*liste indicative et non exhaustive*] :

- conventions de stage des élèves ;
- contrats de travail et engagements des personnels directement recrutés par l'établissement ;
- actes relatifs à l'organisation du service des personnels, mise en place des emplois du temps et répartition des enseignements ;
- autorisations d'absence des personnels de l'établissement ;
- décisions relatives à l'inscription des élèves, à leur orientation, à leur répartition dans les classes et les options choisies, et à leur orientation ;
- décisions relatives à la discipline des élèves (*rappel : en matière d'exclusion uniquement celles portant exclusion temporaire inférieure à huit jours inclus*) ;
- bons de commande, engagements et mandatements pour un montant maximal de x euros...

Article 2 – Monsieur/Madame X, Proviseur adjoint/Principal est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Article 3 – Le présent arrêté sera affiché à l'intérieur de l'établissement, publié (*à préciser selon les modalités de publication que vous aurez retenues*), à compter du...

Fait à X, le...

Le Proviseur/Principal

GESTION DES PERSONNELS

● De la légalité de l'obligation pour un personnel de communiquer ses coordonnées téléphoniques à son administration

Situation : Un chef d'établissement s'interroge sur l'éventualité d'obliger les personnels enseignants à communiquer leurs coordonnées téléphoniques à la direction de leur établissement.

Une telle possibilité se justifierait, à ses yeux, par la nécessité d'assurer la continuité du service public d'éducation, notamment en vue d'assurer, dans les meilleures conditions, le remplacement des professeurs momentanément absents.

Mais une telle « obligation » est-elle réellement légale ?

Réponse :

En tant qu'elles participent de la vie privée, les coordonnées téléphoniques personnelles d'un individu, fut-il fonctionnaire, bénéficient d'une protection prévue par la loi (I). Pour autant, ce droit subjectif ne saurait faire obstacle à la sauvegarde de l'intérêt général auquel est directement et fonctionnellement associé tout agent public, bien qu'il convienne, en l'espèce, de relativiser cette affirmation (II).

I – Le principe intangible du respect de la vie privée : un intérêt personnel légalement protégé, le cas des coordonnées téléphoniques

Le principe posé par l'article 9 du code civil est connu de tous : « *Chacun a droit au respect de sa vie privée.* »

Cette règle s'incarne également, d'un point de vue textuel, et de façon encore plus solennelle, à travers les dispositions de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, à laquelle la République française est partie, en application duquel : « *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi [...]* ».

S'agissant des relations que les administrations entretiennent avec leurs personnels et le public, il ne saurait être contesté que « *ne sont communicables qu'à l'intéressé les documents administratifs dont la communication porterait atteinte au secret de la vie privée et des dossiers personnels [...]* » (article 6-II. de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978).

De même, la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés fait bénéficier d'une protection particulière l'ensemble des données nominatives et personnelles contenues dans tout type de fichier, notamment en ce qui concerne leur communication à des tiers.

A l'évidence, **les coordonnées téléphoniques personnelles d'un individu, y compris un fonctionnaire, s'attachent à son cadre de vie privée et font donc l'objet d'une protection légalement prévue.**

Pour autant, le Conseil d'Etat n'a pas considéré comme attentatoire à la vie privée le principe même de l'inscription du nom du titulaire d'un contrat d'abonnement téléphonique sur l'annuaire téléphonique, sous réserve, en application de l'article D. 359 du code des postes et télécommunications (alors en vigueur), que celui-ci demande que son nom n'y figure pas, afin de lui permettre de garantir le respect de sa vie privée et de s'opposer à ce que des informations nominatives le concernant fassent l'objet d'un traitement particulier (CE, 30 déc. 1998, *M. Sargos*, req. n° 153994, publié au Recueil Lebon).

Il n'en demeure pas moins – et la Haute Juridiction le confirme – que **toute personne peut librement s'opposer à la publication, via un annuaire papier ou électronique, de son numéro de téléphone personnel.**

Cependant, et l'observation pourra surprendre, aucune disposition de loi, n'oblige les fonctionnaires et agents publics à porter à la connaissance des usagers et administrés leurs coordonnées téléphoniques *professionnelles* puisque l'article 4 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations prévoit seulement : « *Dans ses relations avec l'une des autorités administratives mentionnées à l'article 1^{er}, toute personne a le droit de connaître le prénom, le nom, la qualité et l'adresse administratives de l'agent chargé d'instruire sa demande ou de traiter l'affaire qui la concerne ; ces éléments figurent sur les correspondances qui lui sont adressées. Si des motifs intéressant la sécurité publique ou la sécurité des personnes le justifient, l'anonymat de l'agent est respecté.* »

Le modèle type de la « *Charte Marianne* », établi par la Délégation aux usagers et aux simplifications administratives, dispositif qui participe directement de l'esprit et de la lettre de la loi du 12 avril 2000 précitée, n'envisage d'ailleurs pas la communication des coordonnées téléphoniques professionnelles des agents publics aux usagers, mais uniquement « *le nom de l'interlocuteur* ».

Ces quelques développements, mettant en relief la prédominance du droit au respect de la vie privée, intéressent, avant tout, il est vrai, la problématique de la communication des coordonnées téléphoniques personnelles et/ou professionnelles des fonctionnaires à des tiers, usagers des services publics.

Mais qu'en est-il plus précisément de la question de l'obligation – à la supposer telle – pour un fonctionnaire de communiquer ses coordonnées téléphoniques à sa propre administration ?

II – Les tempéraments au droit absolu au respect de la vie privée : l'intérêt particulier face à l'intérêt général, une relation à géométrie variable

A vrai dire, il ne ressort d'aucune disposition générale que les fonctionnaires soient soumis, de manière absolue, à l'obligation de communiquer leurs coordonnées téléphoniques à leur propre administration.

Il existe, en revanche, des textes particuliers applicables à certaines catégories de personnels comme, par exemple, les assistantes maternelles, qui ont pu donner lieu à quelques contentieux et interprétations jurisprudentielles.

Ainsi, aux termes de l'article 9 de l'arrêté du 5 novembre 1975, « *La personne qui assure la direction de la crèche doit tenir : 1° Un registre matricule [qui doit] mentionner, le cas échéant, les nom et prénoms, date et lieu de naissance, adresse et numéro de téléphone des gardiennes avec le nom des enfants qu'elles ont en garde [...]* ».

Il résulte de ces dispositions, applicables aux crèches familiales qui organisent et contrôlent la garde des enfants au domicile de gardiennes agréées, « *que les assistantes maternelles doivent communiquer leur numéro de téléphone à la personne qui assure la direction de la crèche dont elles relèvent ; considérant qu'eu égard aux objectifs en vue desquels elle a été édictée, l'obligation à caractère professionnel susmentionnée n'est pas de nature à porter atteinte au droit au respect de la vie privée des assistantes maternelles ; considérant [...] que Mme X., recrutée par la commune de Bischheim en qualité d'assistante maternelle et rattachée à la crèche familiale, a refusé de communiquer son numéro de téléphone au responsable de ce service, qui lui en avait fait la demande à de nombreuses reprises ; qu'elle ne peut être regardée comme ayant satisfait à cette obligation en communiquant son numéro de téléphone aux parents des enfants qui lui étaient confiés ; que, dès lors, le maire n'a pas commis d'erreur de droit en décidant, pour ce motif, de licencier l'intéressée ; que, par suite, ce licenciement n'est pas de nature à engager la responsabilité de la commune vis-à-vis de Mme X.* » (CAA Nancy, 11 déc. 2003, *Mme X. c/ Cne de Bischheim*, req. n° 98NC01478).

Mais au-delà de cas d'espèce, c'est bien la capacité légale d'un chef de service à imposer une obligation, non explicitement prévue par des textes, aux personnels placés sous son autorité qui se pose et doit être résolue. Là encore, la jurisprudence administrative se révèle d'une utilité certaine afin d'apporter une réponse fondée à un tel questionnement.

Ainsi, par une circulaire en date du 25 octobre 1999, le Directeur de l'administration pénitentiaire du Ministère de la Justice « *après avoir rappelé que les textes statutaires applicables aux personnels des services extérieurs de l'administration pénitentiaire permettent à celle-ci de rappeler en service des agents en repos ou en congé lorsque des nécessités impérieuses le justifient, [...] a relevé l'intérêt s'attachant à ce que ces agents puissent être joints dans les meilleurs délais et, en conséquence, à ce qu'ils communiquent l'adresse de leur domicile et leur numéro de téléphone personnel à leurs supérieurs hiérarchiques ; que, tout en soulignant que les personnels intéressés n'étaient pas tenus d'informer leur administration de leurs "coordonnées téléphoniques et postales", le directeur de l'administration pénitentiaire s'est borné à indiquer que l'absence de service fait résultant d'un refus délibérément opposé à cette communication par un agent qui, rappelé en service, n'aurait pu être joint en raison de ce refus, pourrait être de nature à justifier la suspension du traitement de l'intéressé, sans préjudice de poursuites disciplinaires éventuelles que, dans les termes où elle est rédigée, la circulaire attaquée n'édicte aucune règle nouvelle et, par suite, ne présente pas le caractère d'un acte faisant grief ; que, dès lors, la requête de l'Union générale des syndicats pénitentiaires- CGT n'est pas recevable* » (CE, 28 juin 2002, *UGSP-CGT*, req. n° 215676).

Il est bien évident que les conditions d'emploi, et les obligations de service afférentes, des personnels de l'administration pénitentiaire et celles des personnels enseignants diffèrent sensiblement, encore qu'il existe des points de contact entre les uns et les autres, dans le cadre de structures pédagogiques spécifiques intéressant un public commun dans des proportions, fort heureusement, infinitésimales.

Toutefois, les premiers comme les seconds contribuent directement, comme tout agent public, au bon fonctionnement des services publics, qui implique notamment la mise en œuvre du principe fondamental de continuité.

Ainsi, en application de l'article L. 912-1 du code de l'éducation, les enseignants « *contribuent à la continuité de l'enseignement, sous l'autorité du chef d'établissement, [particulièrement] en assurant des enseignements complémentaires.* »

Indubitablement, il appartient au chef d'établissement, « *en qualité de représentant de l'Etat au sein de l'établissement* » de veiller « *au bon déroulement des enseignements* » (article 8-2°-b du décret n° 85-924 du 30 août 1985 modifié relatif aux établissements publics locaux d'enseignement).

Par suite, sur le fondement de la jurisprudence *Jamart* (CE, 7 février 1936, Rec. Lebon) qui reconnaît à tout chef de service (par exemple, un Ministre, un Recteur, un Inspecteur d'Académie, un Chef d'établissement), un pouvoir réglementaire minimal, dont il peut disposer, même en l'absence de toute habilitation par une loi ou un décret, aux fins de prendre les mesures nécessaires à l'organisation de ses services, **un Proviseur de lycée ou un Principal de collège pourrait envisager d'inviter (*plutôt que d'obliger*) les personnels enseignants placés sous son autorité et sa responsabilité à lui communiquer leurs coordonnées téléphoniques personnelles.**

Le dispositif relatif au remplacement de courte durée des personnels enseignants dans les établissements d'enseignement du second degré constitue (ou constituerait) à la fois un cadre formel et une justification de fond à une telle possibilité.

Pour autant, cette éventualité trouve ses propres limites dans l'absence de caractère obligatoire qui s'attache à elle au regard de l'obstacle que représente le droit au respect de la vie privée, dont peut se prévaloir tout fonctionnaire ou agent public dont les missions professionnelles ne justifient pas, le cas échéant, une mobilisation instantanée dans un but d'intérêt général (fonctionnaires de police, militaires, sapeur-pompiers, personnels pénitentiaires, personnels hospitaliers des services d'urgence...).

C'est pourquoi, aussi bien pour des motifs d'opportunité que de légalité, **la possibilité qui est celle d'un chef d'établissement de solliciter des enseignants la communication de leurs coordonnées téléphoniques personnelles doit être regardée comme une faculté dont la mise en œuvre requiert le consentement éclairé des intéressés – et il revient ici au Proviseur ou au Principal d'user de persuasion – et non comme une obligation absolue pesant sur ces derniers, et dont la non observation, en tout état de cause, ne pourrait pas être sanctionnée par l'autorité hiérarchique** (sauf, et il ne s'agirait pas alors d'une « sanction » au sens disciplinaire du terme, en opérant une retenue sur traitement pour service non fait « *résultant d'un refus délibérément opposé à cette communication par un agent qui, rappelé en service, n'aurait pu être joint en raison de ce refus* » - cf. arrêt du Conseil d'Etat susmentionné) .

● **L'entretien préalable au licenciement d'un assistant d'éducation : une formalité désormais obligatoire**

La réglementation relative à la procédure disciplinaire applicable aux assistants d'éducation a été présentée dans les colonnes du « Bulletin d'information juridique » n° 3 du mois de mars 2006.

S'agissant des règles à respecter à cette occasion, vous pouviez lire : « [il convient] *d'inviter l'intéressé à un entretien préalable à la sanction (à vrai dire, il ne s'agit pas là d'une obligation légale, à la différence de ce qui prévaut s'agissant des contractuels de droit privé [cf. article L. 122-14 du code du travail], mais cette formalité ne pourra que renforcer la légalité de la mesure disciplinaire prise), en présence éventuellement d'un témoin du côté de l'administration (adjoint, gestionnaire, conseiller principal d'éducation, par exemple), donnant lieu ensuite à un compte-rendu écrit.* »

Cette prudente recommandation anticipait une modification de la réglementation applicable en la matière.

En effet, le décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 portant dispositions statutaires applicables aux agents non titulaires de droit public a été récemment modifié par les dispositions du décret n° 2007-338 du 12 mars 2007.

Entre autres changements, ce texte réglementaire a introduit une nouvelle formalité intéressant la procédure de licenciement, ainsi rédigée à l'article 47 du décret :

« Le licenciement ne peut intervenir qu'à l'issue d'un entretien préalable. »

Cet entretien constitue donc, désormais, une formalité obligatoire qui, en cas d'omission et de recours juridictionnel, ne pourra qu'entraîner la censure du juge administratif constatant l'existence d'un vice de procédure manifeste et annulant, en conséquence, le licenciement attaqué.

L'entretien, en revanche, demeure toujours facultatif en ce qui concerne le prononcé des sanctions disciplinaires autres que le licenciement, mais on ne pourra que recommander son usage, ne serait-ce qu'au regard de considérations intéressant une saine gestion des ressources humaines, fondée sur le dialogue et la transparence.

Par ailleurs, le décret du 12 mars 2007 a modifié la durée possible et maximale de l'exclusion temporaire des fonctions avec retenue de traitement en faisant passer celle-ci d'un à six mois (article 43-2 du décret du 17 janvier 1986).

Cette nouvelle possibilité constitue ainsi une alternative opportune au licenciement s'agissant de faits justifiant d'une sanction, mais moins sévère que le licenciement.

● Fin de contrat d'un assistant d'éducation et obligation d'information : rappel de la réglementation en vigueur

En tant qu'agents non titulaires de droit public, les assistants d'éducation sont soumis aux dispositions du décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'Etat.

Aux termes de l'article 45 de ce texte réglementaire :

« Lorsque l'agent non titulaire est recruté par un contrat à durée déterminée susceptible d'être reconduit [ce qui est bien le cas des assistants d'éducation], l'administration lui notifie son intention de renouveler ou non l'engagement au plus tard :

- le huitième jour précédant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée inférieure à six mois ;*
- au début du mois précédant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée supérieure ou égale à six mois et inférieure à deux ans ;*
- au début du deuxième mois précédant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée supérieure ou égale à deux ans.*

Lorsqu'il est proposé de renouveler le contrat, l'agent non titulaire dispose d'un délai de huit jours pour faire connaître, le cas échéant, son acceptation. En cas de non-réponse dans ce délai, l'intéressé est présumé renoncer à l'emploi. »

En application de cette prescription, et à titre d'exemple, il convient donc, pour le chef d'établissement, d'informer le bénéficiaire d'un contrat d'assistant d'éducation de l'intention de ne pas renouveler cet engagement :

- avant le 7 août 2007, en ce qui concerne un contrat ayant été conclu le 15 mars 2007 (contrat de cinq mois) ;
- au début du mois de septembre 2007, en ce qui concerne un contrat ayant été conclu le 15 octobre 2006 (contrat d'un an) ;
- au début du mois d'août 2007, en ce qui concerne un contrat ayant été conclu le 15 octobre 2005 (contrat de deux ans).

Il s'agit là de délais maximums (« *au plus tard le* »). Rien n'interdit donc de notifier ces décisions dès que possible (notification en recommandé ou par remise en mains propres contre signature d'un exemplaire que l'on prendra soin de conserver), d'autant plus si la notification doit intervenir durant la fermeture estivale de l'établissement.

Le fait de ne pas satisfaire à cette obligation n'a pas pour effet de rendre illégal le non renouvellement puisque le contrat, en tant qu'acte juridique, cesse régulièrement de produire - de toute façon - ses effets à la date d'échéance prévue, mais peut constituer une faute de la part de l'employeur susceptible d'engager la responsabilité de l'établissement si le demandeur parvient à prouver l'existence d'un préjudice matériel et d'un lien de causalité direct entre celui-ci et la négligence fautive de l'administration (par exemple : l'intéressé convaincu de voir son contrat automatiquement renouvelé pour la même durée a renoncé à une offre d'emploi plus intéressante financièrement mais qui l'obligeait à des déplacements plus longs [cas jurisprudentiel]).

A titre d'illustration jurisprudentielle, on citera, ci-après, une décision du Tribunal administratif de Châlons-en-Champagne, rendue le 3 janvier 2005, (mentionnée in *L'actualité juridique Fonctions publiques*, n° 4/2005, juillet-août 2005, p. 220-221) éclairant utilement le droit applicable en la matière et la responsabilité pesant sur l'établissement en tant qu'employeur.

« Sur la décision de non-renouvellement du contrat :

Considérant que Mlle G. a été recrutée pour exercer du 5 janvier au 31 août 2004 les fonctions d'assistante d'éducation au collège Paul-Claudé de Wassy (Haute-Marne), que le 13 juillet 2004, elle a appris que son contrat ne serait pas renouvelé ; que Mlle G., recrutée sur la base d'un contrat à durée déterminée, n'avait aucun droit au renouvellement de ses fonctions d'assistante d'éducation ; que, dès lors, elle n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision de non-renouvellement de son contrat ;

Sur la demande de dommages et intérêts :

Considérant qu'aux termes de l'article 45 du décret du 17 janvier 1986 : "Lorsque l'agent non titulaire est recruté par un contrat à durée déterminée susceptible d'être reconduit, l'administration lui notifie son intention de renouveler ou non l'engagement au plus tard : [...] au début du mois précédant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée supérieure ou égale à six mois et inférieure à deux ans", qu'il résulte de l'instruction que Mlle G. n'a été informée que le 13 juillet 2004 que son contrat ne serait pas renouvelé, en méconnaissance des dispositions précitées du décret du 17 janvier 1986 ; qu'il sera fait une juste appréciation du préjudice moral subi par la requérante en condamnant le collège Paul-Claudé à lui verser la somme de 1 000 euros ;

Décide :

Le collège Paul-Claudé est condamné à verser à Mlle G. la somme de 1 000 euros en réparation du préjudice moral subi » (TA Châlons-en-Champagne, 2e ch., 3 janv. 2005, Mlle G. c/ collège Paul-Claudé de Wassy, req. n° 0401434).

On notera :

- d'une part, que la responsabilité de réparer le préjudice subi par la requérante incombe à l'établissement public local d'enseignement qui a procédé au recrutement et non à l'Etat, vis-à-vis duquel elle n'entretient aucune relation de nature contractuelle ;
- d'autre part, que le juge administratif interprète strictement la réglementation applicable en l'espèce, en estimant que la date du 13 juillet ne peut valablement être considérée comme se situant « au début du mois » de juillet (il est vrai qu'elle se place au début du deuxième tiers de ce mois).

Par ailleurs, quelles que soient les raisons de la décision prise, celle-ci ne doit pas être motivée, au risque de s'apparenter à une sanction disciplinaire déguisée – ou, tout au moins, une décision prise en considération de la personne – susceptible d'être annulée par le juge administratif pour non respect de la procédure réglementaire prévue.

En tout état de cause, il est de jurisprudence constante que la décision de ne pas renouveler le contrat d'un agent non titulaire n'entre dans aucun des cas où, en application de l'article 1^{er} de la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 modifiée, une décision administrative individuelle défavorable doit obligatoirement être motivée

VIE SCOLAIRE

● LE CADRE JURIDIQUE DES BLOGS (2^e partie)

(La première partie de cette étude a été publiée dans le « Bulletin d'information juridique » n° 5 - octobre 2006).

II – La responsabilité juridique des acteurs de la « blogosphère » : les déclinaisons d'une responsabilité inégalement partagée

La « blogosphère » n'échappe naturellement pas aux règles de la responsabilité juridique applicable au monde « réel ».

Ces règles intéressent aussi bien l'hébergeur du blog (**A.**) que le blogueur lui-même (**B.**), la responsabilité du premier, en l'occurrence, étant, toutefois, plus limitée que celle du second.

A – La responsabilité limitée de l'hébergeur : entre ignorance et inaction

Bénéficiant d'une présomption d'ignorance limitant la mise en œuvre de sa propre responsabilité (**1.**), l'hébergeur ne peut cependant plus invoquer le bénéfice de cette cause exonératoire de responsabilité dès lors qu'il a été régulièrement informé de l'existence d'un contenu illicite hébergé par ses soins (**2.**).

1) La protection découlant de la présomption d'ignorance : portée et limite

En application des dispositions des articles 6.I.2 et 3 de la loi pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), les hébergeurs ne peuvent pas voir leur responsabilité civile et pénale engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un des destinataires des services qu'ils offrent s'ils n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où ils en ont eu cette connaissance, ils ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible.

Aux termes de la loi, la connaissance des faits litigieux est présumée acquise lorsque les éléments suivants sont transmis à l'hébergeur :

- la date de la notification ;
- si le notifiant est une personne physique : ses nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance ; si le requérant est une personne morale : sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement ;
- les nom et domicile du destinataire ou, s'il s'agit d'une personne morale, sa dénomination et son siège social ;
- la description des faits litigieux et leur localisation précise ;
- les motifs pour lesquels le contenu doit être retiré, comprenant la mention des dispositions légales et des justifications de faits ;
- la copie de la correspondance adressée à l'auteur ou à l'éditeur des informations ou activités litigieuses demandant leur interruption, leur retrait ou leur modification, ou la justification de ce que l'auteur ou l'éditeur n'a pu être contacté.

Toutefois, un signalement infondé peut entraîner des conséquences fâcheuses pour son auteur, puisque l'article 6.I.4 de la LCEN prévoit : « *Le fait, pour toute personne, de présenter à l'hébergeur un contenu ou une activité comme étant illicite dans le but d'en obtenir le retrait ou d'en faire cesser la diffusion, alors qu'elle sait cette information inexacte, est puni d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.* »

Ainsi informé, l'hébergeur se doit alors de réagir.

2) *La sanction d'une absence de réaction de la part de l'hébergeur : une inaction fautive et complice*

La passivité de l'hébergeur, dès lors qu'il a bien reçu notification des éléments susmentionnés, peut être constitutive d'un cas de complicité, dans la mesure où l'article 121-3 du code pénal définit le complice comme celui qui sciemment, par aide ou assistance, facilite la préparation ou la commission d'un crime ou d'un délit.

De fait, en n'agissant pas pour retirer du site qu'il abrite les propos ou images constituant une infraction pénale, l'hébergeur rend possible la commission d'un délit, dont il ne peut plus prétendre ignorer la matérialité à partir du moment où il en a été informé. Ce faisant, il devient complice des faits pénalement répréhensibles.

On le voit, la responsabilité de l'hébergeur ne peut valablement être mise en cause qu'à la double condition que celui-ci ait été informé de l'existence de données illégales et qu'il n'en est pas immédiatement interdit l'accès au public.

La responsabilité de l'auteur d'un blog, en revanche, est immédiate et certaine, encore qu'elle puisse prêter à débat en certaines circonstances.

B – La pleine responsabilité de l'auteur du blog : répondre du contenu de son blog, mais jusqu'où ?

Si la responsabilité personnelle de l'auteur d'un blog à raison des informations qu'il a lui-même mises en ligne ne fait aucun doute (1.), l'engagement de cette responsabilité apparaît plus incertain s'agissant des contributions dont il n'est pas à l'origine (2.).

1) *Une responsabilité directe et certaine : le blogueur doit répondre de ses propres publications*

Certes, le blogueur est libre de s'exprimer, mais sa liberté d'expression ne lui permet pas de tout écrire et de tout publier, sauf à répondre de ses propos devant la justice.

Ainsi, le blogueur est pleinement responsable des propos qu'il tient sur son blog. Cette responsabilité est à la fois pénale et civile et se trouve engagée dès lors que le contenu dont le blogueur est l'auteur est constitutif d'une ou plusieurs infractions pénales ou s'il cause un dommage à autrui (généralement un préjudice moral, dont la victime pourra demander réparation auprès du juge civil par la condamnation du blogueur au paiement de dommages et intérêts).

Parmi ces infractions, les plus fréquentes sont représentées par certaines formes de provocation ou d'apologie, la diffamation ou l'injure, ainsi que les atteintes à la vie privée et au droit d'auteur.

- Les provocations et incitations pénalement répréhensibles :

L'incitation à la haine raciale, l'apologie des crimes contre l'humanité, ainsi que celle de la pornographie infantine sont évidemment répréhensibles de manière générale et absolue.

A cet égard, tout blogueur a une obligation de surveillance de son propre site et doit rapporter aux autorités judiciaires les activités illicites qui lui seraient signalées ou qu'il viendrait à découvrir.

Si la provocation venait à être suivie d'effet (agression physique, viol, meurtre...), le blogueur pourrait alors être poursuivi comme complice du crime ou délit ainsi commis et être passible des mêmes peines.

Néanmoins, même si la provocation n'est pas suivie d'effet et que l'infraction figure dans la liste du premier alinéa de l'article 24 de la loi du 29 juillet 1881 (à savoir : meurtres, viols et agressions sexuelles, vols, extorsions, destructions, dégradations et détériorations volontaires dangereuses pour les personnes, crimes et délits portant atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation), le blogueur peut encourir une peine de cinq années d'emprisonnement et une amende de 45 000 euros.

- Les injures et les propos diffamatoires :

Pénalement, la diffamation se définit comme toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé.

L'injure, quant à elle, est constituée par toute expression outrageante ne contenant l'imputation d'aucun fait.

D'un point de vue jurisprudentiel, la distinction entre ces deux infractions est assez simple : le fait diffamatoire doit pouvoir faire l'objet d'une discussion contradictoire et être prouvé ou réfuté (« *Monsieur X est un prof débile, absolument incapable de bien faire cours* »). Dans le cas contraire, il s'agit plus simplement d'une injure (« *Madame X est une imbécile* »).

Dans les deux cas, afin de pouvoir être poursuivie, l'infraction doit viser une personne directement ou indirectement identifiable.

Ainsi, l'affirmation « *le lycée X est dirigé par un idiot* » ne laisse aucun doute quant à l'identité de la personne ainsi désignée. En revanche, la formulation « *il y a dans le collège Y un prof de français complètement débile* » rend plus difficile l'identification de la victime qui pourra néanmoins résulter d'un faisceau d'indices.

Dans l'hypothèse d'expressions non explicites, ambiguës ou, encore, l'utilisation d'initiales, c'est, en effet, au plaignant d'apporter la preuve, par tout moyen utile, qu'il est bien la personne concernée par les propos injurieux ou diffamatoires.

Injure comme diffamation sont punies d'une amende dont le montant peut s'élever à 12 000 euros, nonobstant la condamnation à d'éventuels dommages et intérêts pour préjudice moral au profit de la victime de telles infractions.

Par ailleurs, l'injure commise envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, ou encore envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap est punie de six mois d'emprisonnement et de 22 500 euros d'amende.

Il faut toutefois prendre garde au délai de prescription fort bref en la matière. En effet, aucune poursuite ne peut être intentée pour injure ou diffamation passé un délai de trois mois après la publication litigieuse. Seul un acte de procédure (assignation au civil, citation au pénal) peut interrompre cette prescription.

- Les atteintes à la vie privée

Le droit à l'image découle du droit au respect de la vie privée prévu à l'article 9 du code civil. Ainsi, chacun a le droit absolu de s'opposer à la reproduction de son image [1].

A ce titre, il n'est pas permis de reproduire sur un blog la photographie d'une personne déjà publiée sur un autre blog, même si cette personne a donné son accord à la première publication.

En cas de violation du droit à l'image, le juge peut prescrire toute mesure de nature à faire cesser l'atteinte à la vie privée qui résulte de la publication non autorisée de l'image d'une personne ou d'autres éléments individuels la concernant.

Une récente décision du Tribunal de Grande Instance de Paris a ordonné le retrait d'un contenu illicite (écrits, propos, enregistrements de conversations et images portant atteinte à la réputation de la partie demanderesse et aux droits de la personnalité des personnes filmées), au plus tard à minuit le jour même de la notification de l'ordonnance de référé, et ce, sous astreinte de 200 euros par jour de retard (TGI Paris, 23 janv. 2007, ord. réf., *Sté Média vidéo son c/ O.*).

Au titre de l'atteinte à l'image et à la représentation de la personne, on doit également citer l'article 226-8 du code pénal en application duquel « *Est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende le fait de publier, par quelque voie que ce soit, le montage réalisé avec les paroles ou l'image d'une personne sans son consentement, s'il n'apparaît pas à l'évidence qu'il s'agit d'un montage ou s'il n'en est pas expressément fait mention.* »

- Les atteintes au droit d'auteur

Aux yeux de la loi (code de la propriété intellectuelle), constitue une contrefaçon la reproduction, la représentation ou la diffusion d'une œuvre de l'esprit sans le consentement exprès de son auteur : par exemple un extrait musical, une photographie, un extrait littéraire ou d'une prestation de droits voisins (interprétation d'une œuvre musicale par un artiste, phonogramme, vidéogramme, programme d'une entreprise de communication audiovisuelle).

De tels actes sont constitutifs d'une violation des droits de l'auteur ou du titulaire des droits de propriété intellectuelle (producteur, éditeur, distributeur...) et passibles de sanctions pénales et/ou civiles (dommages et intérêts).

[1] Sur le cas de la photographie scolaire, voir, ci-après, le texte de la circulaire n° 2003-091 du 5 juin 2003.

Il existe, toutefois, quelques exceptions prévues par l'article L. 122-5 du code de la propriété intellectuelle aux termes duquel :

« Lorsque l'œuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire :

1° Les représentations privées et gratuites effectuées exclusivement dans un cercle de famille ;

2° Les copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective, à l'exception des copies des œuvres d'art destinées à être utilisées pour des fins identiques à celles pour lesquelles l'œuvre originale a été créée et des copies d'un logiciel autres que la copie de sauvegarde établie dans les conditions prévues au II de l'article L. 122-6-1 ainsi que des copies ou des reproductions d'une base de données électronique;

3° Sous réserve que soient indiqués clairement le nom de l'auteur et la source :

a) Les analyses et courtes citations justifiées par le caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d'information de l'œuvre à laquelle elles sont incorporées ;

b) Les revues de presse ;

c) La diffusion, même intégrale, par la voie de presse ou de télédiffusion, à titre d'information d'actualité, des discours destinés au public prononcés dans les assemblées politiques, administratives, judiciaires ou académiques, ainsi que dans les réunions publiques d'ordre politique et les cérémonies officielles ;

d) Les reproductions, intégrales ou partielles d'œuvres d'art graphiques ou plastiques destinées à figurer dans le catalogue d'une vente judiciaire effectuée en France pour les exemplaires mis à la disposition du public avant la vente dans le seul but de décrire les œuvres d'art mises en vente ;

e) La représentation ou la reproduction d'extraits d'œuvres, sous réserve des œuvres conçues à des fins pédagogiques, des partitions de musique et des œuvres réalisées pour une édition numérique de l'écrit, à des fins exclusives d'illustration dans le cadre de l'enseignement et de la recherche, à l'exclusion de toute activité ludique ou récréative, dès lors que le public auquel cette représentation ou cette reproduction est destinée est composé majoritairement d'élèves, d'étudiants, d'enseignants ou de chercheurs directement concernés, que l'utilisation de cette représentation ou cette reproduction ne donne lieu à aucune exploitation commerciale et qu'elle est compensée par une rémunération négociée sur une base forfaitaire sans préjudice de la cession du droit de reproduction par reprographie mentionnée à l'article L. 122-10 [2] ;

4° La parodie, le pastiche et la caricature, compte tenu des lois du genre ; [...] ».

Si la responsabilité de l'auteur d'un blog est entière en ce qui concerne ses propres productions, doit-il, en revanche, répondre des contributions dont il n'est pas à l'origine et qui sont diffusées par l'intermédiaire de son blog ?

[2] Les dispositions du e du 3° de l'article L. 122-5 du code de la propriété intellectuelle ne s'appliqueront à compter du 1^{er} janvier 2009.

2) Une responsabilité indirecte et incertaine : le blogueur doit-il répondre des contributions dont il n'est pas l'auteur ?

Aussi bien d'un point de vue matériel que juridique, la principale difficulté provient de la présence, sur un blog, de contributions (commentaires, photographies, reproductions d'œuvres artistiques...) dont le créateur du blog n'est pas personnellement à l'origine.

En effet, se pose alors la question du partage de la responsabilité entre l'auteur du blog et la personne qui a rédigé ou posté lesdites contributions.

Ainsi, le blogueur doit-il être qualifié d'éditeur du service et tenu, dès lors, pour responsable de l'ensemble de ce qui est rendu public par l'intermédiaire de son site, ou plutôt de simple hébergeur des commentaires des tiers, dont la responsabilité se trouverait limitée aux seuls contenus illicites qui lui seraient signalés dans les conditions susmentionnées ?

A défaut, pour l'heure, d'éléments jurisprudentiels connus permettant de trancher clairement cette problématique, deux thèses coexistent :

- faire bénéficier l'auteur d'un blog du statut protecteur d'hébergeur. Cependant, celui-ci ne pourrait lui être appliqué que si l'intéressé assume et respecte la totalité des obligations afférentes aux hébergeurs (voir « *Les obligations de l'hébergeur s'agissant du contenu du blog : un contrôle minimal mais interactif* » dans la première partie de cette étude). Pour ce faire, à l'instar de ce que proposent les hébergeurs professionnels (« Skyblog », par exemple), le particulier blogueur devrait conditionner l'accès à son blog à l'acceptation, à partir de la page d'accueil du site, d'une « charte d'utilisation » précisant les droits et les obligations de chacun. Ce document d'ordre contractuel indiquerait en quelques points les limites de l'action du visiteur du blog et permettrait, ainsi, à l'auteur du blog de protéger sa propre responsabilité ;

- considérer, en tout état de cause, le blogueur comme l'éditeur d'un service de communication au public en ligne, à ce titre entièrement responsable à la fois de ce qu'il publie lui-même et de ce qu'il contribue à publier en offrant cette possibilité à des tiers.

Une fois de plus, c'est à l'occasion d'instances ouvertes devant les juridictions que l'état du droit, en la matière, sera précisé.

Mais au-delà de ces considérations strictement juridiques, la raison la plus élémentaire, sur le fondement d'une responsabilité que l'on qualifiera de « citoyenne », invite tout auteur d'un blog à surveiller attentivement et quotidiennement le contenu évolutif du site qu'il a créé.

Brèves orientations bibliographiques :

- pour les amateurs de lectures juridiques : *Cyberdroit, le droit à l'épreuve de l'Internet* de Christiane Feral-Schuhl, éditions Dalloz, collection « Praxis », 2006, 4^e édition.

- pour les autres : *Guide pratique – Je blogue tranquille*, recommandé par le Service d'Information du Gouvernement sur son site www.internet.gouv.fr (consultable en ligne à l'adresse : www.foruminternet.org/publications/lire.phtml?id=948).

● La légalité de la sanction, en début d'année scolaire, de faits commis à la fin de l'année scolaire précédente : pas d'amnésie, si pas d'amnistie

Situation : Au mois de juin, lors de l'avant-dernier jour de classe de l'année, deux élèves prennent à partie, menacent de violence et insultent gravement un de leurs professeurs.

Considérant les impératifs de calendrier et la proche fermeture de l'établissement, le chef d'établissement s'interroge sur la possibilité d'entamer une procédure disciplinaire à l'encontre de ces élèves en les traduisant devant un conseil de discipline qui siègerait au début du mois de septembre.

Après avoir consulté informellement quelques-uns des membres de l'instance disciplinaire, il apparaît que les avis divergent sur la légalité d'une telle éventualité.

Ainsi, pour les uns, rien n'interdit, en droit, de sanctionner, en début d'année scolaire, des faits commis à la fin de l'année scolaire précédente, dès lors naturellement que les élèves fautifs sont toujours inscrits au sein de l'établissement. Pour les autres, en revanche, la réglementation applicable en la matière, en tant qu'elle entraîne, « au bout de l'année scolaire », la disparition du dossier des élèves des sanctions autres que celle de l'exclusion définitive et des faits répréhensibles, s'oppose absolument à une telle possibilité.

A la faveur du changement d'année scolaire, existerait-il vraiment une « loi de l'oubli » qui empêcherait de sanctionner l'oubli de la loi commis par des élèves ?

Réponse :

Toute réponse juridiquement fondée implique – c'est une évidence – de se reporter aux textes mis en œuvre (ou, à défaut de normes écrites, à la jurisprudence venant éclairer ou compléter les éventuels silences de la loi).

En l'espèce, l'article 3 du décret n° 85-924 du 30 août 1985 modifié prévoit : « Toute sanction, hormis l'exclusion définitive, est effacée du dossier administratif de l'élève au bout d'un an. »

A la lecture de cette disposition réglementaire, on relèvera :

- d'une part, que les sanctions, autres que l'exclusion définitive, ne disparaissent pas du dossier de l'élève « au bout de l'année scolaire », mais au terme d'une durée de douze mois dont le point de départ est la date d'édition de la sanction en cause. A cet égard, la Direction générale de l'enseignement scolaire précise, dans son « Dossier d'accompagnement des textes sur la discipline à l'école » [1], « L'effacement automatique concerne la sanction prononcée elle-même, mais pas les faits. Dans le dossier de l'élève, les mentions de la sanction doivent être effacées et les pièces de la procédure disciplinaire ôtées. En revanche, les documents relatifs aux faits eux-mêmes (rapports, notes...) peuvent être conservés. Par ailleurs, ces faits pourront être pris en considération pour apprécier la gravité de fautes commises ultérieurement. L'établissement ne doit pas détruire les pièces relatives à la sanction disciplinaire qui ont été retirées du dossier administratif de l'élève. Elles doivent être archivées. » ;

- d'autre part, que ce texte ne permet pas de trancher la présente problématique.

[1] Consultable dans son intégralité à l'adresse Internet suivante : <http://eduscol.education.fr/D0111/fiches.htm>

C'est donc à partir d'autres fondements qu'il convient de rechercher des éléments de réponse. A cet effet, doit être mis en œuvre un double critère temporel (*quand sanctionner ?*) et matériel (*que sanctionner ?*).

- *S'agissant du critère temporel : pas de délai sauf raisonnable...*

En droit administratif, et à la différence du droit du travail, aucun texte n'enferme, dans un délai déterminé, l'exercice de l'action disciplinaire.

Le Conseil d'Etat a d'ailleurs eu l'occasion de le réaffirmer à plusieurs reprises (CE, 27 mai 1955, *Sieur Deleuze* ; CE, 23 avr. 1965, *Ducroux* ; CE, 14 juin 1991, *Aliquot*).

Reste que l'engagement des poursuites disciplinaires doit intervenir dans un délai raisonnable, d'autant plus lorsque l'intéressé fait l'objet d'une mesure conservatoire qui, en l'espèce, le prive de l'accès au service public de l'éducation [2].

De ce principe juridique découle donc la possibilité de sanctionner, en septembre, des faits commis par un élève à la fin du mois de juin précédent.

Il arrive, toutefois, que la période estivale – comme cela pourrait être le cas en 2007 – soit propice à l'amnistie et empêche alors l'engagement de poursuites disciplinaires.

- *S'agissant du critère matériel : attention à l'amnistie des faits !*

L'amnistie, qu'il convient de distinguer de la grâce (*voir encadré ci-dessous*), interdit au pouvoir disciplinaire de sanctionner les faits bénéficiant d'une telle mesure.

Elle ne peut intervenir que par le biais d'une loi, traditionnellement adoptée dans les mois qui suivent l'élection du Président de la République, la dernière en date ayant été promulguée le 6 août 2002.

Son article 11 prévoyait : « *Sont amnistiés les faits commis avant le 17 mai 2002 en tant qu'ils constituent des fautes passibles de sanctions disciplinaires ou professionnelles* » (le 17 mai 2002 correspondant à la date d'investiture officielle du Président de la République).

Grâce et amnistie : entre indulgence personnelle et clémence collective, il s'agit là de deux notions juridiques voisines, mais distinctes l'une de l'autre.

Intéressant toutes deux le domaine de la condamnation pénale ou de la sanction disciplinaire, la grâce et l'amnistie doivent cependant être distinguées quant à leurs objets et leurs effets respectifs.

Ainsi, la grâce constitue « une mesure de clémence, décidée par le chef de l'Etat usant d'un droit qu'il tient de la Constitution, en vertu de laquelle un condamné est dispensé à sa requête (le recours en grâce) de subir tout ou partie de sa peine ou doit exécuter une sanction plus douce que celle initialement prononcée » (Lexique des termes juridiques, Dalloz, 15^e édition, 2005, p.313).

Les exemples de grâce les plus marquants, dans l'histoire du droit pénal français, sont ceux concernant les condamnés à mort, le Président de la République pouvant, jusqu'à l'abolition de la peine capitale, commuer cette dernière en réclusion criminelle à perpétuité.

L'amnistie, quant à elle, est « synonyme de pardon légal. Sans effacer les faits matériels et leurs conséquences civiles, l'amnistie, prévue par une loi, éteint l'action publique et efface la peine éventuellement prononcée » (ibid., p. 42).

[2] Sur cette question, voir, ci-après, « *La mesure conservatoire en matière disciplinaire et le juge des référés : une question de temps...* »

Comme le rappelle la Direction générale de l'enseignement scolaire (*cf. supra* [1]), « *Lorsqu'au moment où la loi est promulguée, les faits amnistiés n'ont pas encore provoqué de sanction, la procédure disciplinaire en cours et les éventuelles mesures conservatoires doivent être abandonnées. Si les faits amnistiés ont déjà provoqué une sanction, mais que celle-ci n'est pas encore appliquée, on doit procéder immédiatement à l'effacement automatique de la sanction. Si les faits amnistiés ont déjà provoqué une sanction et que celle-ci a été appliquée, il convient de procéder immédiatement à l'effacement automatique de la sanction.* »

S'agissant de la présente année civile, il conviendra donc au chef d'établissement d'examiner les termes de la possible loi d'amnistie qui sera votée cet été, notamment quant à la date d'effet de l'amnistie en matière de faits pouvant justifier des sanctions disciplinaires.

Si elle intervient dans les mêmes conditions qu'il y a cinq ans, le chef d'établissement pourra donc valablement traduire les élèves fautifs devant le conseil de discipline à la rentrée scolaire de septembre, et ce, à raison de faits survenus à la fin du mois de juin.

Le droit se lit, le droit s'écoute...

D'évidence, et depuis le code d'Hammourabi rédigé, à Babylone, 1750 ans avant notre ère, la source première d'accès au droit est l'écrit ; la présente publication en témoigne.

Cependant, cet écrit reste circonscrit à des ouvrages très spécialisés, à la lecture ardue pour le non initié : manuels, précis, traités, thèses, recueils de jurisprudence et autres revues juridiques.

S'agissant de ces dernières, le Doyen Jean CARBONNIER, dans *Droit et passion du droit sous la Ve République* (Flammarion, 1996), regrettait qu'il n'existât point, en France, de revues de vulgarisation juridique destinées au grand public, au même titre qu'il en existe, par exemple, dans les domaines scientifique, historique, littéraire, économique...

C'est donc vers d'autres médias qu'il faut se tourner afin de chercher des moyens de large diffusion d'éléments de culture juridique.

En la matière, Internet offre, certes, un nombre considérable de ressources documentaires, mais le « Web » ressemble davantage à un maquis ou à une jungle qu'à un jardin à la française, et l'orientation n'y est guère aisée pour le curieux contraint à un double travail de défrichage-déchiffrement.

La télévision s'attache, quant à elle, à deux formes assez limitées du droit : le droit pénal, à travers des reconstitutions de faits divers criminels ayant défrayé la chronique, et le droit civil, par l'exposition publique de querelles privées où « *l'extrême personnalisation des cas exclut toute possibilité d'en tirer des leçons à portée générale, les avocats présents préférant l'imprécation au cours de droit* » (I. POITTE et S. BOURDAIS, « *Je vais le dire à Julien !* », Télérama n° 2964, 1^{er} novembre 2006, p. 22).

Et, c'est finalement la radio qui apporte, en l'occurrence, la plus grande satisfaction. Ainsi, France Culture, radio du service public, propose, depuis plusieurs années, une émission remarquable intitulée « *Le Bien commun* », diffusée tous les samedis de onze heures à midi.

Animée et produite par Antoine GARAPON, magistrat et auteur de nombreux ouvrages intéressants des questions de droit, cette émission, à partir d'entretiens organisés généralement autour d'un livre avec des juges, des avocats, des universitaires (juristes, mais aussi historiens, sociologues, philosophes...) ou des hauts fonctionnaires, aborde une grande variété de thèmes sous l'angle juridique.

Ces derniers mois y ont été débattus des sujets aussi importants que le droit dans l'école (*voir ci-après présentation de l'ouvrage d'André LEGRAND, invité de l'émission*) ; la notion juridique de consentement ; les rapports droit-littérature et la question de la censure ; la justice pénale des mineurs ; l'accessibilité aux règles de droit ; la clémence ; le principe d'égalité ; la pulsion criminelle...

On ne pourra donc que recommander l'écoute de cette émission à l'ensemble de nos lecteurs.

« CÔTE COUR... ET TRIBUNAL » (actualité jurisprudentielle)

Le sens et la portée de la présente rubrique sont exposés dans le « Bulletin d'information juridique » n° 5 (octobre 2006).

● La mesure conservatoire en matière disciplinaire et le juge des référés : une question de temps...

L'essentiel en quelques mots : L'interdiction d'accès aux locaux d'un établissement scolaire prise, à titre conservatoire, à l'encontre d'un élève par le chef d'établissement n'est pleinement légale que si elle s'inscrit réellement dans le cadre d'une procédure disciplinaire, dans l'attente de la comparution de l'élève devant le conseil de discipline, et si elle demeure de courte durée.

A défaut, son annulation et, dans un premier temps, sa suspension peuvent être prononcées par le juge administratif saisi d'un recours en ce sens, comme ce fut le cas en l'espèce.

I – Introduction devant la juridiction saisie d'une requête : une demande de suspension de la décision portant interdiction d'accès aux locaux d'un élève intervenant à titre conservatoire

Un lycéen mineur, mis en examen pour « agression sexuelle » sur la personne d'une de ses camarades de classe à raison d'attouchements non consentis commis dans un bus scolaire, mais demeuré libre, se voit interdire l'accès aux locaux de l'établissement à titre conservatoire.

La décision du chef d'établissement, au demeurant imprudemment intitulée « *exclusion conservatoire* », est contestée par les parents de l'élève devant le Tribunal administratif à l'occasion d'une procédure en référé aux fins d'obtenir rapidement la suspension de la mesure litigieuse, et ce, à la double condition de justifier d'une situation d'urgence [1] et d'établir l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué.

C'est dans ces circonstances que s'ouvre le débat devant la juridiction administrative.

II – Organisation du débat devant la juridiction : signification et conséquences juridiques de la mesure conservatoire dans le domaine disciplinaire

A – Exposé des faits par la partie demanderesse et prétentions : une décision entachée d'illégalité qui ne pourra, en conséquence, qu'être suspendue par le Juge des référés

Se fondant sur la motivation de la décision d' « *exclusion conservatoire* » aux termes de laquelle le chef d'établissement indiquait : « *vu la procédure correctionnelle instruite contre votre fils [...] je décide, à son égard, une mesure d'exclusion conservatoire jusqu'à ce que la Justice établisse la véracité des accusations. Suivant la décision de justice, votre fils sera soit traduit en conseil de discipline de l'établissement s'il est déclaré coupable, soit réintégré s'il y a non-lieu* », les requérants soutiennent :

[1] La question de l'urgence étant ici accessoire, elle ne sera pas développée dans la présentation des termes du débat.

- que la décision attaquée n'est pas une mesure conservatoire puisque sa nécessité n'est pas démontrée ;
- qu'aucune procédure disciplinaire n'est en cours et que la décision ne constitue pas une mesure provisoire ;
- qu'il s'agit en fait d'une sanction disciplinaire illégale, tout d'abord, parce qu'elle n'est pas prévue par la réglementation en vigueur, ensuite, parce qu'à la présumer possible elle ne pouvait être prononcée que par le conseil de discipline de l'établissement et non par le seul chef d'établissement, enfin, parce que les faits, à les supposer établis, ayant été commis en dehors de l'établissement scolaire échappent à la compétence disciplinaire de l'institution scolaire.

B – Réplique de la partie défenderesse (l'établissement) : une mesure parfaitement légale, tant au regard de la forme que du fond

1) S'agissant de la légalité externe de la mesure contestée : point de « sanction » prise par une autorité incompétente, mais une mesure arrêtée à titre conservatoire par le chef d'établissement dans l'intérêt de tous

Le requérant entend contester la compétence de l'auteur de la décision dont il sollicite la suspension.

Ladite décision, tout en étant dépourvue de caractère disciplinaire en tant qu'elle ne constitue pas une sanction, s'inscrit indiscutablement dans le cadre d'une procédure disciplinaire – ou plus exactement pré-disciplinaire – engagée à l'égard d'un élève.

Arguant de la circonstance que « *les faits [pénalement] poursuivis en l'espèce auraient été commis lors des trajets de bus des élèves jusqu'au lycée* », Monsieur B. affirme que lesdits faits ne pouvaient valablement justifier l'engagement, à son égard, d'une procédure disciplinaire interne à l'établissement scolaire.

Il est pourtant de jurisprudence constante que des faits intervenus hors de l'enceinte scolaire peuvent néanmoins emporter des conséquences d'ordre disciplinaire dès lors « *qu'ils ne sont pas dépourvus de tout lien avec l'appartenance de l'élève à l'établissement* » (CE, 5 juin 1946, *Sieur Delert*) [2].

Dans une instance dont les circonstances d'espèce sont d'ailleurs très proches du cas de figure ici examiné, le juge administratif a considéré fondées les poursuites disciplinaires engagées à l'encontre de l'élève en motivant sa décision comme suit : « [...] *il résulte des pièces du dossier que les faits reprochés à Gaëtan C. se sont déroulés dans un autocar scolaire de la ligne Creuse-Clairy Saulchoix après les cours ; que si ces faits ont eu lieu à l'extérieur du collège, ils ont été commis par des élèves du collège à l'encontre d'une élève du même collège dans un cadre lié à cet établissement ; que ces faits étaient susceptibles d'interférer gravement dans son fonctionnement ; que dès lors le Recteur pouvait, comme il l'a fait, prendre la décision litigieuse ; que le moyen tiré de son incompétence doit être écarté* » (TA Amiens, 7 octobre 2004, *M. Daniel C. c/ M. le Recteur de l'académie d'Amiens*, req. n° 0400921, *AJDA*, 2005, p. 743).

[2] Pour un exposé détaillé de cette question, voir « *La sanction disciplinaire de faits intervenus hors de l'établissement et du temps scolaires* » in Bulletin d'information juridique n° 4 - mai 2006.

Confronté à un élève mis en examen du chef d'« *agression sexuelle sur mineure* » qui aurait été perpétré sur la personne d'une élève du lycée, également fréquenté par le requérant, le chef d'établissement a pu régulièrement, non pas sanctionner l'élève mis en cause, mais interdire à celui-ci l'accès aux locaux du lycée, conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 6 du décret n° 85-1348 du 18 décembre 1985 modifié relatif aux procédures disciplinaires dans les collèges, les lycées et les établissements d'éducation spéciale aux termes duquel : « *En cas de nécessité avérée, le chef d'établissement peut, à titre conservatoire, interdire l'accès de l'établissement à un élève en attendant la comparution de celui-ci devant le conseil de discipline. S'il est mineur, l'élève est, dans ce cas, remis à sa famille ou à la personne qui exerce à son égard la puissance parentale ou la tutelle. Cette mesure ne présente pas le caractère de sanction.* »

La dernière phrase de cette disposition réglementaire confirme le caractère non disciplinaire d'une telle mesure. Partant, le chef d'établissement, et non le conseil de discipline, est pleinement compétent pour en décider.

C'est à présent aux éléments ayant permis au Proviseur d'arrêter sa décision qu'il convient de s'attacher. De l'examen de ceux-ci l'on peut déduire la parfaite légalité interne de la mesure attaquée comme il va l'être démontré ci-après.

2) S'agissant de la légalité interne de la mesure contestée : une nécessité avérée au regard des circonstances de l'espèce

Monsieur B., à l'appui de ses conclusions aux fins de suspension, fait valoir que la décision contestée ne répond à aucun cas de « *nécessité avérée* ».

En contradiction avec cette assertion, on observera que l'ordonnance de placement sous contrôle judiciaire prise par le magistrat en charge de l'instruction des faits reprochés au requérant, fait notamment obligation au mis en examen de « *s'abstenir de rencontrer [...] ou d'entrer en relation de quelque manière que ce soit avec les personnes suivantes : [...] Mlle P.* ».

Il ressort des visas de cette ordonnance que Mademoiselle P. serait la victime des agissements ayant motivé la mise en examen de Monsieur B.

Ces deux personnes fréquentant le même établissement scolaire, le maintien de la présence du requérant au sein du lycée ne pouvait apparaître que totalement contraire à la proscription susmentionnée, édictée par le Juge d'instruction dans le cadre des pouvoirs que lui reconnaît le code de procédure pénale.

En conséquence de quoi, la décision en cause peut valablement être regardée comme fondée sur un « *cas de nécessité avérée* ».

Pour autant, et à l'inverse de ce qu'affirme le requérant selon lequel « *Monsieur le Proviseur semble vraisemblablement croire en la culpabilité de Monsieur B.* », la mesure d'interdiction d'accès aux locaux prise par le chef d'établissement ne méconnaît aucunement le principe de la présomption d'innocence. Bien au contraire, en tant qu'elle surseoit à statuer, d'un point de vue disciplinaire, sur le cas de l'élève, elle procède véritablement du respect de ce principe fondamental de notre ordre juridique.

En effet, en application de l'article 9 du décret n° 85-1348 du 18 décembre 1985 précité, *« Lorsqu'un élève est traduit devant le conseil de discipline ou le conseil de discipline départemental et fait l'objet de poursuites pénales en raison des mêmes faits, l'action disciplinaire peut, en cas de contestation sérieuse sur la matérialité de ces faits ou sur leur imputation à l'élève en cause, être suspendue jusqu'à ce que la juridiction saisie se soit prononcée. »*

Prenant en compte, d'une part, la gravité des faits reprochés à Monsieur B., d'autre part, la circonstance que l'instruction correctionnelle intéressant ce dernier concernait également d'autres personnes sans qu'il soit possible, pour l'heure, de déterminer leur part de responsabilité respective, le Proviseur, faisant ainsi preuve de mesure et de prudence, a donc choisi d'arrêter une mesure conservatoire à l'égard d'un élève dont il ne pouvait toutefois ignorer l'actuelle situation judiciaire ni refuser d'en tirer certaines conséquences.

Par suite, se fondant légalement sur la combinaison des articles 6 et 9 du décret du 18 décembre 1985, le chef d'établissement n'a commis, en l'espèce, aucune erreur de droit ni erreur manifeste d'appréciation en prenant la décision contestée devant votre juridiction.

III – Le prononcé du jugement : la suspension de la mesure conservatoire

*« Considérant que le moyen relatif à la méconnaissance des dispositions de l'article 6 du décret du 18 décembre 1985, invoqué par les requérants, est de nature à faire naître un doute sérieux quant à légalité de la décision attaquée ; qu'en effet, si les dispositions de cet article prévoit que le chef d'établissement peut, à titre conservatoire, interdire l'accès de l'établissement à un élève, d'une part, **cet élève doit être convoqué devant le conseil de discipline**, d'autre part, **la durée de cette mesure conservatoire ne peut qu'être brève** ; que, par suite, l'exécution de la décision attaquée doit être suspendue ».*

IV – Les leçons de l'espèce : la mesure conservatoire est obligatoirement liée à l'engagement d'une procédure disciplinaire à l'égard de l'élève en cause

La décision du chef d'établissement suspendue par le Tribunal administratif a été dictée par le bon sens même et la volonté évidente de protéger les différents protagonistes de cette délicate affaire, mais en méconnaissance de la lettre et de l'esprit des dispositions réglementaires applicables en la matière.

De fait, les termes de l'article 6 du décret du 18 décembre 1985 conditionnent obligatoirement la mise en œuvre d'une mesure d'interdiction d'accès aux locaux à l'engagement d'une procédure disciplinaire.

Quant à l'article 9 du même texte, il implique de suspendre la procédure disciplinaire en cas d'incertitude sur l'exactitude et la réalité des faits reprochés à l'élève ; le doute, en matière pénale ou disciplinaire, devant toujours profiter à la personne mise en cause, et ce, sur le fondement de la présomption d'innocence. Or, la suspension de l'action disciplinaire rend impossible l'édiction d'une mesure conservatoire puisque celle-ci doit impérativement être liée à l'engagement de poursuites disciplinaires.

La mesure ici attaquée ne pouvait valablement reposer ni sur l'article 6 ni sur l'article 9. Privée de base légale, elle ne pouvait donc qu'être sanctionnée par la juridiction administrative.

● Les conséquences juridiques de la définition inexacte, au regard des stipulations du contrat de travail, d'un emploi occupé par un personnel contractuel au sein d'un établissement public local d'enseignement

I – Introduction devant la juridiction saisie d'une requête : une demande d'indemnisation fondée sur un « détournement de qualification d'emploi »

Un personnel contractuel recruté par un établissement public local d'enseignement sur le fondement d'un « contrat emploi-solidarité » (contrat de droit privé) et rémunéré pendant deux ans en qualité d' « *employée non qualifiée vie scolaire* » a assigné son ancien employeur devant le conseil de prud'hommes aux fins de voir dire qu'elle avait en réalité occupé un emploi permanent de la fonction publique, se voir allouer, en conséquence, la somme de 2 500 euros de dommages et intérêts « *pour détournement de qualification d'emploi* » et obtenir la requalification du contrat de travail initialement conclu (C.E.S.) en contrat de droit public.

Le juge prud'homal ayant débouté la requérante de ses prétentions, celle-ci a alors interjeté appel du jugement auprès de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence.

II – Organisation du débat devant la juridiction d'appel :

Dans un arrêt « *avant dire droit* » [1], la Cour a retenu que si le contrat de travail signé entre les parties faisait état d'un emploi relatif à la vie scolaire, il était bien apparu, en revanche, sur les bulletins de paye de la requérante la mention explicite de « *surveillant* ».

Cependant, la requalification sollicitée pouvant avoir pour effet de placer la salariée dans le cadre d'un statut d'agent contractuel de droit public, une telle demande pourrait relever de la compétence des juridictions de l'ordre administratif (Tribunal administratif, en première instance) [2].

La Cour a donc invité les parties à s'expliquer sur ces points.

A – Exposé des moyens de la partie demanderesse et prétentions :

La partie requérante fait valoir que dans la mesure où le litige porte bien sur l'exécution d'un contrat emploi-solidarité, l'examen des conditions d'exécution d'un tel contrat relève de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.

Elle maintient qu'elle a exercé, au sein de l'établissement, un emploi de « *surveillant* », emploi permanent de la fonction publique.

[1] Les jugements « *avant dire droit* » traduisent la volonté des magistrats, avant de trancher au fond, d'obtenir des parties un positionnement quant à des questions de fait ou droit soulevant des difficultés ou, en tout cas, devant appeler un débat contradictoire entre demandeur et défendeur (ici, la question de la compétence matérielle d'une juridiction de l'ordre judiciaire afin de connaître d'une demande relevant *a priori*, et sous réserve des explications des parties, du contentieux administratif : la requalification d'un contrat de travail de droit privé en contrat de droit public).

[2] Pour un autre exemple d'illustration du dualisme juridictionnel, voir « L'impossible assignation d'un EPLE devant le juge judiciaire (TGI) à raison d'un accident scolaire » in Bulletin d'information juridique n° 5 – octobre 2006.

Dès lors, la requérante se prétend fondée à obtenir la requalification de son emploi de droit privé en emploi de droit public, le versement d'une indemnité de requalification et le paiement de dommages et intérêts correspondant à la différence, sur une période d'un an, entre le salaire perçu et celui qu'elle aurait dû percevoir en tant que « surveillante », soit une somme de 2 500 euros.

De surcroît, en tant qu'elle affirme avoir subi un préjudice professionnel au motif qu'elle n'a pas pu bénéficier de droits équivalents à ceux donnés par le statut de « surveillant », agent contractuel de droit public, ni pu se prévaloir sur le marché du travail de son expérience professionnelle, la partie demanderesse sollicite l'octroi d'une somme de 1 500 euros à titre de réparation dudit préjudice.

B – Réplique de la partie défenderesse (l'établissement) :

Dans la mesure où la partie demanderesse persiste à demander la requalification de son emploi en emploi permanent de la fonction publique, la Cour ne peut que se déclarer incompétente pour statuer, et ce, d'autant que se poserait la question de la légalité de la convention passée entre l'Etat (Direction départementale du travail et de l'emploi) et le Collège qui permettait de recourir à des emplois solidarité.

La Cour est tout aussi incompétente pour apprécier le prétendu préjudice professionnel subi par Mme B. puisque ce préjudice est étroitement lié à l'éventuelle requalification du contrat et des fonctions occupées par la requérante.

En outre, la demanderesse qui a, contrairement à ce qu'elle soutient, fait l'objet dans le cadre de son contrat d'un suivi personnalisé, ne justifie nullement du préjudice allégué, alors que ce contrat lui a permis d'interrompre une période de chômage et de retrouver, par la suite, une indemnisation auprès des ASSEDIC.

Elle ne justifie pas davantage du lien de causalité entre la prétendue faute commise par le Collège à son égard et un quelconque refus d'embauche.

III – Le prononcé du jugement : la condamnation de l'établissement pour non respect des dispositions contractuelles

« Attendu que la compétence attribuée par la loi aux juridictions de l'ordre judiciaire pour statuer sur les litiges résultant de la conclusion, l'exécution ou la rupture des contrats emploi solidarité ne peut avoir pour corollaire que la possibilité pour ces juridictions de condamner, si nécessaire, les personnes morales de droit public autorisées par l'Etat à souscrire de tels contrats,

Qu'en l'espèce, il est certain que si la demande de requalification formulée par la salariée excède la compétence des juridictions judiciaires puisqu'elle relève de l'application d'un statut de droit public, le Collège X. en faisant exercer à Mme B. des fonctions de surveillant n'a pas respecté les dispositions du contrat de travail conclu avec cette dernière,

Que ce non-respect des dispositions contractuelles justifie la condamnation de cet établissement à payer à la salariée des dommages et intérêts de nature à réparer le surcroît de responsabilité qu'elle a dû assumer sans en être correctement rémunérée,

Par ces motifs :

La Cour, statuant publiquement et contradictoirement en matière prud'homale,

Se déclare incompétente pour statuer sur la requalification de l'emploi exercé par Mme B. et les conséquences juridiques de cette requalification et renvoie Mme B. à mieux se pourvoir,

Constate, cependant, que le Collège X. en faisant exercer à la salariée des fonctions ne relevant pas de son contrat de travail a manqué à ses obligations contractuelles,

Le condamne, en conséquence, à payer à Mme B. 2000 euros de dommages et intérêts à ce titre. »

IV – Les leçons de l'espèce : les conditions effectives d'emploi d'un personnel contractuel doivent être scrupuleusement conformes aux stipulations du contrat de travail

La question de la compétence d'une juridiction de l'ordre judiciaire s'agissant de la requalification d'un contrat de travail de droit privé en contrat de droit public constitue certes un point de droit et de procédure important, mais ce n'est pas ce qui doit retenir ici l'attention.

En effet, ce sont les conditions mêmes d'exécution du contrat de travail, telles que constatées par cet arrêt, qui doivent appeler un certain nombre d'observations en forme de rappel.

En application des dispositions de l'article L. 120-4 du code du travail, le contrat de travail – comme toute autre forme de contrat d'ailleurs – doit être exécuté de bonne foi.

En d'autres termes, chacune des parties au contrat (l'employeur et le salarié) doit se conformer strictement à ce qui a été convenu entre elles.

Il en va ainsi, en particulier, de la durée du temps de travail, des conditions de rémunération, des obligations de présence, des droits à congés ou à formation et... de la définition de l'emploi et des fonctions pour lesquels le salarié a été recruté.

A cet égard, le contrat de travail suppose obligatoirement un accord explicite des parties, dépourvu de toute ambiguïté, quant aux modalités déterminées des tâches à accomplir (Cass. soc., *Mme Gruffy c/ Mme Petit*, 7 janv. 1981).

En l'espèce, le contrat de travail conclu entre l'établissement scolaire et le personnel « C.E.S. » en se contentant de définir l'emploi occupé par ce dernier comme un « *emploi non qualifié de vie scolaire* » ne permettait pas de déterminer de façon précise et certaine les différentes missions qui pouvaient être normalement confiées à l'intéressée. Au surplus, les bulletins de paye délivrés à ce personnel faisaient apparaître la mention « *surveillant* ».

Cet ensemble de circonstances a donc conduit la Cour d'appel à considérer que les fonctions de surveillance d'élèves confiées à la requérante excédaient le champ normal de son contrat de travail et justifiaient, à ce titre, une indemnisation.

On ne rappellera jamais assez qu'en droit, bien souvent, la forme conditionne le fond.

« EN DROITES LIGNES » (notes de lecture)

Cette rubrique présente un ouvrage ou une publication s'attachant, en tout ou partie, à l'examen du système scolaire sous l'angle particulier – et de plus en plus nécessaire – du droit.

L'école dans son droit d'André LEGRAND, Editions Michel Houdiard, collection « Les sens du droit », mai 2006, 186 pages.

Extrait du texte de présentation figurant en quatrième de couverture :

« Le droit a toujours occupé une grande place dans l'éducation. De nombreuses lois ont jalonné la construction progressive du service public d'enseignement [...]. C'est par l'école que le principe de laïcité est entré dans la République, avant d'étendre son emprise à la société toute entière, et les querelles juridiques ont, de tout temps, nourri la vie politique française, autour de la liberté d'enseignement ou du modèle français d'égalité. L'impression prévaut pourtant que la juridicisation de la vie scolaire est un phénomène récent et elle nourrit de nombreuses craintes chez les acteurs de l'éducation [...]. C'est que le droit, qui s'appliquait autrefois à l'institution Education nationale dans sa globalité, s'est transporté au niveau de l'établissement et de la classe, où les usagers n'hésitent plus à faire valoir leurs droits ; et qu'il s'y charge d'une dimension conflictuelle et nouvelle. »

Le lecteur découvrant un ouvrage, autre que de pure fiction, se pose souvent, et à raison, la question de la légitimité de l'auteur à aborder le sujet qui y est développé avec plus ou moins de bonheur et de pertinence.

En l'espèce, cette légitimité apparaît entière, et même double, puisqu'André LEGRAND est à la fois un théoricien et un praticien du droit de l'éducation. Professeur de droit public à l'Université de Paris X - Nanterre, auteur, notamment, d'une édition commentée du « *Code de l'éducation* » [1], il a aussi rempli successivement les hautes fonctions de président d'université, de recteur d'académie et de directeur au Ministère de l'Education nationale.

Cette dualité d'expérience réunissant, sous une même plume, l'universitaire et l'administrateur fait toute la richesse de « *L'école dans son droit* ».

De fait, loin de la tonalité désincarnée de certains ouvrages juridiques que l'on croirait écrits depuis Sirius ou, à l'inverse, du caractère par trop immédiat et abrupt de quelques témoignages personnels issus du « terrain », le livre d'André LEGRAND s'articule autour d'une dynamique trouvant un juste point d'équilibre entre ces deux pôles que sont la théorie et la pratique ; en somme, pour reprendre les termes utilisés, dans sa préface, par le regretté Professeur René REMOND, entre le « *regard de l'extérieur* » du juriste et le « *regard de l'intérieur* » du responsable administratif et politique de l'Education nationale.

De ce rapport permanent entre « l'œil de l'esprit » et « l'œil du corps » déjà décrit, en son temps, par PLATON [2], le lecteur retirera de riches enseignements intéressant aussi bien l'évolution des grands principes juridiques applicables à l'institution scolaire depuis les débuts de la IIIe République, autour du triptyque fondateur « Liberté-Egalité-Fraternité », que l'irruption plus récente de nouvelles formes de droit dans la classe et l'établissement, auxquelles font directement écho les propos tenus, ici même, par Monsieur le Secrétaire Général de l'Académie.

[1] En collaboration avec Claude DURAND-PRINBORGNE, aux éditions Litec.

[2] Voir Michael STOLLEIS, *L'œil de la loi – Histoire d'une métaphore*, Mille et une nuits, 2006, p. 52. .

RESSOURCE TEXTUELLE

Cette rubrique mentionne un texte ou plusieurs textes dont la teneur est susceptible d'apporter une réponse à des questions fréquemment posées aux chefs d'établissement par les personnels ou les usagers du service public de l'éducation (élèves comme parents d'élèves).

Circulaire n° 2003-091 du 5 juin 2003

Texte adressé aux rectrices et recteurs d'académie, aux inspectrices et inspecteurs d'académie, directrices et directeurs des services départementaux de l'éducation nationale et aux chefs d'établissement.

La photographie scolaire

La pratique de la photographie scolaire correspond à une tradition ancienne dans les écoles publiques. Elle répond à une attente de la part d'une majorité de familles soucieuses de conserver un souvenir de la scolarité de leurs enfants.

En effet, la photographie de l'élève, en situation scolaire, dans la classe, c'est-à-dire celle qui montre l'enfant dans son cadre de travail, est devenue, pour beaucoup, au même titre que la photographie collective, le moyen de se familiariser avec l'institution scolaire et de conserver, année après année, un souvenir du temps passé à l'école.

En revanche, la photographie d'identité, ainsi que toute autre photo qui ne s'inscrit pas dans un cadre scolaire et peut être réalisée par un photographe dans son studio, est de nature, si la prise de vue est effectuée à l'école, à concurrencer les autres photographes locaux. Elle ne peut donc être admise que si elle répond aux besoins de l'établissement et n'est pas proposée aux familles.

Des représentants d'associations professionnelles de photographes, conscients des dérives auxquelles la pratique de la photographie scolaire avait parfois pu donner lieu, ont proposé un "code de bonne conduite", rappelant un ensemble de principes que les professionnels de la photographie scolaire s'engagent à respecter.

Le ministre a pris acte avec intérêt des engagements ainsi pris par les professionnels, ces engagements étant en conformité avec les principes qui régissent l'organisation du service public de l'éducation nationale. Ce document de référence est annexé à la présente circulaire. Un certain nombre de règles concernant le fonctionnement des écoles et des établissements du second degré doivent en outre être rappelées :

1 - Principes d'organisation

L'intervention du photographe dans l'école doit être autorisée, après discussion entre les maîtres, par le directeur d'école pour les écoles maternelles et élémentaires publiques et par le chef d'établissement, après examen au sein du conseil d'administration, pour les établissements publics locaux d'enseignement (EPL).

Le choix du photographe sera fait en tenant compte des prix qui seront proposés, l'expérience et la qualité du travail étant bien entendu également prises en considération.

Il conviendra également d'être attentif aux modalités concrètes de la prise de vue, en particulier de veiller à ce que ces modalités ne perturbent pas le déroulement des activités d'enseignement. Il y a lieu à cet égard de se limiter à l'organisation d'une seule séance de photographies scolaires pour la même classe dans l'année.

Un EPL peut confier à une association péri-éducative ayant son siège dans l'établissement la vente des photographies scolaires.

Pour les écoles maternelles et élémentaires, dans la mesure où elles ne disposent pas de la personnalité juridique et de l'autonomie financière, seule une association en lien avec l'école, en particulier la coopérative scolaire, peut passer commande auprès d'un photographe et revendre ces photos aux familles. Cette opération doit être réalisée dans le strict respect des règles applicables aux associations déclarées du type loi 1901.

2 - Utilisation et diffusion des photographies d'élèves

Une particulière attention doit être portée au respect des règles relatives au “droit à l'image”. Je vous rappelle, en effet, que toute personne peut s'opposer à la reproduction de son image et que toute prise de vue nécessite l'autorisation expresse de l'intéressé ou du titulaire de l'autorité parentale pour les mineurs. À ce propos, il devra être clairement précisé aux parents que l'autorisation ainsi donnée ne vaut pas engagement d'achat.

Il est rappelé également que la publication sur quelque support que ce soit et notamment la diffusion en ligne d'une photographie d'élève obéit aux mêmes règles d'autorisation préalable.

De plus, la diffusion électronique d'un fichier de photos d'élèves et autres données relatives aux élèves, qui constitue un traitement automatisé d'informations nominatives, est soumise à la procédure prévue par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. En vertu de l'article 15 de cette loi, les traitements opérés pour le compte d'une personne publique sont décidés par un acte réglementaire pris après avis motivé de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL). Les établissements publics locaux d'enseignement relèvent donc de ces dispositions.

Toute mise en ligne de données personnelles relatives aux élèves (notamment de photographies) réalisée en dehors du cadre prévu par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 doit donc être proscrite.

J'appelle, en outre, tout particulièrement votre attention sur les risques que comporte la diffusion sur Internet de photographies d'élèves, dès lors que ceux-ci sont identifiables, comme c'est le cas lorsque le fichier des élèves avec leurs photos est diffusé sur le site de l'établissement accessible par Internet. Je vous remercie de veiller à ce que ces mises en ligne, lorsqu'elles sont souhaitées par l'établissement, soient réservées à un réseau interne, non accessible au grand public.

Sont *abrogées* la circulaire du 13 décembre 1927 relative aux photographies de classes, la circulaire du 28 juin 1950 relative aux photographies dans les établissements publics d'enseignement, les circulaires n° 70-307 du 24 juillet 1970 et n° 71-184 du 21 mai 1971 relatives aux photographies dans les établissements d'enseignement, la circulaire n° 76-076 du 18 février 1976 relative à la photographie dans les écoles et les établissements d'enseignement, la note de service n° 83-508 du 13 décembre 1983 relative à la photographie dans les établissements scolaires et la note DESCO du 14 mars 2002 relative à la photographie scolaire et à l'interdiction des prises de vue individuelles.

(B.O.E.N. n° 24 du 12 juin 2003)

ANNEXE

CODE DE BONNE CONDUITE DES INTERVENTIONS DE PHOTOGRAPHES PROFESSIONNELS EN MILIEU SCOLAIRE

Le présent code de bonne conduite a pour objet de préciser les principes et les règles qui régissent les relations entre, d'une part, les photographes professionnels et, d'autre part, les établissements scolaires et les foyers socio-éducatifs, coopératives scolaires et autres associations concernés par la photographie scolaire.

Les organisations professionnelles signataires s'engagent à faire respecter les dispositions du présent code.

Article 1 - Principe de neutralité

Les organisations professionnelles signataires s'engagent à respecter le principe de neutralité du service public d'éducation et à ne pas effectuer de démarche publicitaire dans le cadre de cette activité.

Les photographies seront livrées sans nom du photographe ou du studio. Aucune marque ou label privé ne devra figurer sur les photographies ainsi que sur les cartonnages de présentation. Le photographe professionnel s'interdira toute forme de rémunération ou d'intéressement des personnels enseignants ou non enseignants des écoles maternelles et élémentaires et établissements secondaires à l'occasion des opérations de partenariat.

Il s'interdira tout commerce de quelque nature que ce soit en dehors de ladite prise de vue.

Article 2 - Principe de spécialité

Le photographe professionnel s'engage à ce que les prises de vue aient un lien direct avec l'école et ses missions. Il ne réalisera, à destination des familles, que des photos de classe collectives ou des photos individuelles en situation scolaire.

Article 3 - Conditions de vente

Les organisations professionnelles signataires réaffirment leur attachement au principe de la transparence comptable qui doit exister dans les relations du photographe avec l'école ou l'établissement, la coopérative scolaire ou le foyer.

Le photographe professionnel devra remettre à son commanditaire un bon de commande mentionnant le prix net, l'objet de la prestation et les modalités de réalisation en conformité avec les principes rappelés dans le présent code.

Le photographe professionnel n'appliquera qu'une politique de prix résolument conforme à la législation en vigueur facturée en prix unitaire net TVA incluse. La facture sera établie, selon les cas, au nom de la coopérative scolaire, du foyer socio-éducatif ou de l'établissement.

Le photographe professionnel s'engage à présenter à la demande de toute autorité compétente de l'éducation nationale la facturation correspondante.

Article 4 - Droit à l'image et autorisation parentale

Les organisations professionnelles signataires rappellent leur attachement à l'article 9 du code civil : *“Chacun a droit au respect de sa vie privée”*. La reproduction des traits d'une personne ne peut se faire sans son accord et c'est à celui qui reproduit l'image d'apporter la preuve de l'autorisation.

Le photographe professionnel s'engage, dans le cadre du respect de ce droit, à s'assurer que les directeurs d'école et les chefs d'établissement ont reçu toutes les autorisations écrites nécessaires, des élèves eux-mêmes lorsqu'ils sont majeurs, ou de leurs responsables légaux s'ils sont mineurs.

Il est entendu que l'autorisation écrite parentale n'implique aucune obligation d'achat.

Article 5 - Prises de vue professionnelles et traitement de l'image

Le photographe professionnel exercera son métier avec un statut social et fiscal conforme à la législation en vigueur. Il ne mettra à disposition que des employés qualifiés, reconnus et compétents tant sur le plan technique que relationnel avec les enfants.

Le photographe s'engage à n'utiliser que du matériel de prise de vue et de laboratoire professionnel afin de garantir le respect de toutes les règles de sécurité inhérentes à toute intervention dans le milieu scolaire.

Le photographe professionnel s'engage à limiter le format des tirages au 24 x 30 maximum.

Le photographe professionnel s'engage à ce que tous les tirages non vendus soient détruits.

En revanche, conformément au code de la propriété intellectuelle, les négatifs, diapositives ou fichiers ainsi que tout support original sont la propriété du photographe.

Le photographe s'engage à assurer, dans le respect des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique et aux libertés, un archivage soigné des clichés pour répondre à tout besoin exprimé par les parents ou, le cas échéant l'élève majeur, ou, sur demande des mêmes intéressés, à procéder à leur destruction. Dans le cas de conservation sur support numérique, l'accord préalable des intéressés sera recueilli.

Les organisations professionnelles signataires réaffirment leur attachement à la déontologie professionnelle et au droit à l'image qui garantissent qu'aucune utilisation de négatifs, diapositives ou fichiers, etc. ne pourra être faite par le photographe sans l'autorisation expresse des responsables légaux de l'élève mineur ou de celle de l'élève majeur.

Article 6 - Charte qualité

Afin de mettre en œuvre les principes édictés ci-dessus, une charte qualité sera élaborée par les organisations professionnelles signataires, lesquelles s'engagent à mettre en place les formations nécessaires à l'application de cette charte.

Circulaire rectorale du 7 décembre 2005 relative à la délégation de signature du chef d'établissement s'agissant de ses fonctions d'ordonnateur (extrait)

Aux termes du nouvel article 10 du décret du 30 août 1985, le chef d'établissement peut désormais déléguer ses fonctions d'ordonnateur à son adjoint ou au gestionnaire de l'établissement.

La circulaire n° 2005-156 du 30 septembre 2005 précise ce point : « *Le chef d'établissement peut déléguer sa signature, y compris pour l'exercice des fonctions d'ordonnateur, à son ou ses adjoints ainsi qu'au gestionnaire dans son domaine de compétences. Cependant, un gestionnaire qui est également agent comptable de l'établissement ne peut recevoir de délégation de signature pour les actes relevant de l'ordonnateur.* »

Cette formulation ayant suscité de nombreuses questions auprès de mes services, il est m'apparu utile de vous apporter les précisions suivantes :

- Une délégation du chef d'établissement au gestionnaire est possible pour tous les actes relevant de l'ordonnateur (engagement, certification du service fait, liquidation, mandatement, émission de titres de recettes) à la condition expresse que le gestionnaire ne soit pas aussi l'agent comptable de l'établissement ;
- Parallèlement, le paragraphe 1322 de la circulaire n° 88-079 du 28 mars 1988 portant organisation économique et financière des EPLE reste en vigueur. Il précise : « *le gestionnaire établit les bons de commande qu'il vise avant signature de l'ordonnateur ; toutefois sa seule signature suffit lorsque le bon de commande résulte d'une décision d'engagement de dépense prise par l'ordonnateur (menu, marché, convention ou contrat...)* ». Dans ce cas précis, compte tenu de la situation particulière des EPLE où l'agent comptable est statutairement le gestionnaire de l'établissement siège de l'agence comptable, la signature du gestionnaire, même s'il est aussi agent comptable de l'établissement, suffira sur les bons de commande ;
- En revanche, aux termes du même paragraphe, le gestionnaire agent comptable ne pourra en aucun cas attester le service fait pour le compte de l'ordonnateur ;
- L'adjoint au chef d'établissement pouvant aussi recevoir une délégation de signature portant sur les fonctions d'ordonnateur, et diverses configurations pouvant être envisagées, notamment en fonction de l'importance de l'établissement, il conviendra de préciser le champ de la délégation (nature, montant...) ;
- Le ou les arrêtés de délégation doivent impérativement être transmis à l'agent comptable qui, en application de l'article 12 du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général de la comptabilité publique, est tenu de contrôler la qualité de l'ordonnateur ou de son délégué.