

Chronique juridique

Conseil de discipline : que peut demander un avocat ?

La judiciarisation de la vie publique est désormais un phénomène avec lequel les personnels de direction sont familiarisés. Mais les professionnels de l'éducation peuvent être mis en difficulté par ce télescopage des mondes éducatif et judiciaire. Sans devenir praticiens du droit administratif (chacun son métier!), il est important de prendre conscience de ce qu'implique cette judiciarisation des relations scolaires. La chronique juridique a déjà abordé ce type de questions en examinant par exemple les questions liées à la régularité des sanctions. Nous vous proposons ici de considérer deux situations sur lesquelles des collègues nous ont interpellés.

Dans ces deux cas de figure, un avocat s'invite au conseil de discipline...

PREMIÈRE SITUATION : ACCÈS AU DOSSIER DU CONSEIL DE DISCIPLINE

Un avocat a contacté un personnel de direction afin que les documents composant le dossier administratif d'un élève devant passer en conseil de discipline lui soient transmis par lettre ou par courriel. Chargé par la famille d'assister l'élève, il explique au chef d'établissement que son emploi du temps ne lui permet pas de se déplacer au collège pour consulter le dossier.

Le collègue nous demande quelle posture adopter ?

Doit-il répondre favorablement à la requête ou le dossier ne peut-il être

consulté qu'au sein du collège, et plus particulièrement auprès du chef d'établissement, comme indiqué dans la circulaire n° 2014-059 du 27 mai 2014 ?

RÉPONSE

S'il est certes précisé dans le Code de l'éducation, dans son article D. 511-32, que « les membres du conseil de discipline, l'élève cité à comparaître, son représentant légal et la personne éventuellement chargée de l'assister pour présenter sa défense peuvent prendre connaissance du dossier auprès du chef d'établissement », l'article L. 311-9 du Code des relations entre le public et l'administration (loi d'accès aux documents administratifs) nous oblige à répondre favorablement à une demande



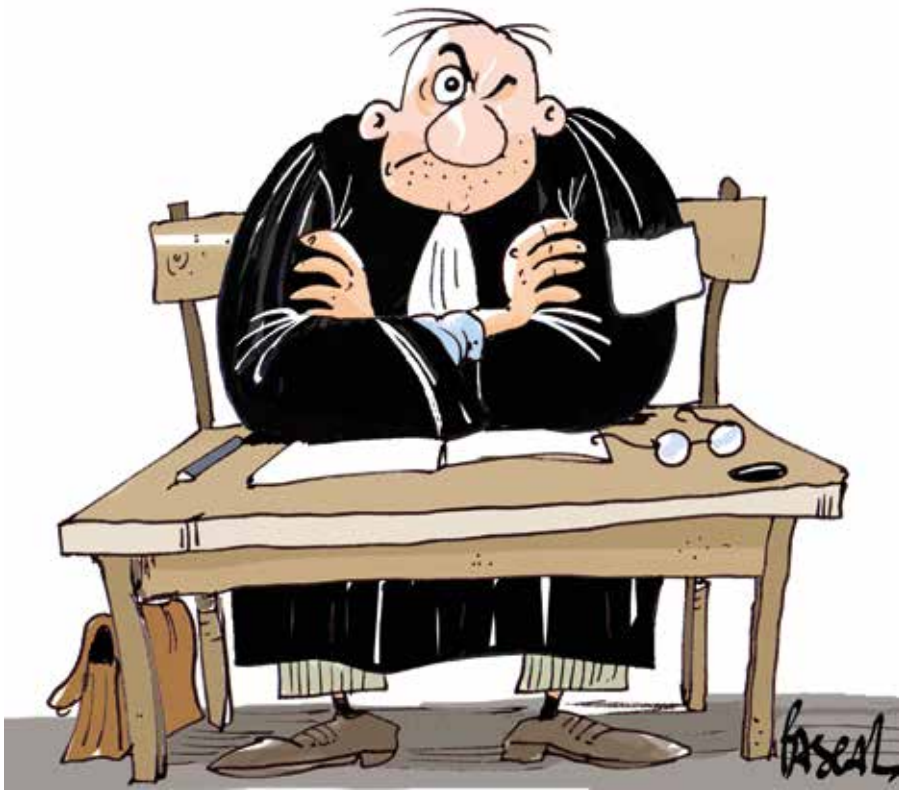
Jacques BACQUET,
Coordonnateur de
la cellule juridique

« d'accès aux documents administratifs [...] dans la limite des possibilités techniques de l'administration. »

Cela découle du principe juridique de la hiérarchie des normes : la norme d'un niveau inférieur doit être conforme à celle du niveau supérieur. En l'espèce, la loi est supérieure aux règlements (décrets et autres arrêtés).

L'article L. 311-9 précise par ailleurs que « l'accès aux documents administratifs s'exerce, au choix du demandeur et dans la limite des possibilités techniques de l'administration » :

1. Par consultation gratuite sur place, sauf si la préservation du document ne le permet pas ;
2. Sous réserve que la reproduction ne nuise pas à la conservation du document, par la délivrance d'une copie sur un support identique à celui utilisé par l'administration ou compatible avec celui-ci et aux frais du demandeur, sans que ces frais puissent excéder le coût de cette reproduction, dans des conditions prévues par décret ;
3. Par courrier électronique et sans frais lorsque le document est disponible sous forme électronique ;
4. Par publication des informations en ligne, à moins que les documents ne soient communicables qu'à l'intéressé en application de l'article L. 311-6.



CONCLUSION

La communication à l'élève, à son représentant légal et à la personne susceptible de l'assister, de toute information utile à l'organisation de sa défense doit toujours être garantie, conformément au principe du contradictoire.

RÉFÉRENCES TEXTUELLES

Article D. 511-32 (créé par le décret 2009-553 du 15 mai 2009)

Article L. 311-9 (modifié par la loi 2016-1321 du 7 octobre 2016 - art. 3)

Article L. 311-6 (modifié par la loi 2016-1321 du 7 octobre 2016 - art. 6 (V)).

DEUXIÈME SITUATION : QUELLE PLACE POUR L'AVOCAT DANS LE DÉBAT CONTRADICTOIRE ?

L'avocat chargé d'assister l'élève pour présenter sa défense peut-il lors de la séance du conseil de discipline questionner directement les personnes mentionnées à l'article D. 511-39 du Code de l'éducation à savoir :

1. Deux professeurs de la classe de l'élève en cause, désignés par le chef d'établissement qui peut à cet effet consulter l'équipe pédagogique ;
2. Les deux délégués d'élèves de la classe de l'élève en cause ;
3. Toute personne de l'établissement susceptible de fournir des éléments d'in-

formation sur l'élève de nature à éclairer les débats ;

4. Les autres personnes convoquées par le chef d'établissement, mentionnées à l'article D. 511-31, soit la personne ayant demandé au chef d'établissement la comparution de l'élève ; les témoins ou les personnes susceptibles d'éclairer le conseil sur les faits motivant la comparution de l'élève ?

RÉPONSE

La réponse se trouve dans l'article D. 511-40, créé par le décret 2009-553 du 15 mai 2009. « Le président conduit la procédure et les débats dans le respect du contradictoire, avec le souci de donner à l'intervention du conseil de discipline une portée éducative ».

Par conséquent, l'élève, le ou les représentants légaux, le ou la personne chargé(e) de présenter la défense ne peuvent directement s'adresser aux personnes mentionnées aux articles D. 511-31 et D. 511-39 du Code l'éducation.

Ils, ou elles, doivent s'adresser uniquement à la personne qui préside le conseil de discipline, qui seule décidera de l'opportunité de relayer ou pas les questions.

Votre entretien professionnel : du recours administratif au recours contentieux

Nombreux sont les personnels de direction qui à la lecture du compte rendu de leur entretien professionnel considèrent que les appréciations portées par l'autorité qui a conduit « ce temps essentiel de la gestion des ressources humaines » ne correspondent pas à la réalité ou sont discutables.

S'ils n'osent peu ou pas contester lesdites appréciations qu'ils estiment à tort ou à raison injustes et partiales, ils interrogent régulièrement la cellule juridique sur les recours qu'il est possible de former pour solliciter de l'extrême bienveillance de notre administration une révision de sa position.

Certains expriment leur souffrance quant au manque de reconnaissance ressenti, aux conséquences sur leur carrière voire

leur santé. Pour d'autres encore une évaluation « négative » a eu des répercussions sur le montant de l'IF2R. Toujours est-il que les « dommages collatéraux » parfois invisibles d'une évaluation sont non seulement préjudiciables au personnel de direction concerné mais par répercussion au fonctionnement de l'EPL.

Il importe donc à l'autorité hiérarchique de bien appréhender les enjeux de l'entretien

professionnel et d'en expliquer les « appréciations » sur la « valeur » du fonctionnaire.

Des incompréhensions peuvent subsister entre l'évaluateur et l'agent concerné quant :

- à l'analyse des résultats professionnels obtenus eu égard aux objectifs fixés
- à l'examen objectif des points forts et des difficultés rencontrées
- à l'appréciation des acquis de l'expérience professionnelle de l'agent et sa manière de servir, etc.

Ce dernier a donc la possibilité de contester son évaluation, sans craindre, en théorie, de quelconques conséquences sur ses éventuelles promotions ou mutations à venir.

COMMENT CONTESTER SON ÉVALUATION PROFESSIONNELLE ?

Il est possible de former :

- un recours hiérarchique et devant la commission administrative paritaire.
- un recours devant le juge.

1. Le recours hiérarchique et le recours devant la commission administrative paritaire

Par opposition au recours juridictionnel porté devant des tribunaux, le recours administratif est porté devant l'administration elle-même en vue de faire annuler l'un de ses actes prétendu illégal ou de demander une réparation pécuniaire.

Les recours administratifs se divisent en recours gracieux, adressés à l'autorité même dont émane la mesure critiquée, et en recours hiérarchiques, portés devant un supérieur de cette autorité. Dans certaines matières, ils sont obligatoires avant un recours juridictionnel.

Sur le sujet qui nous intéresse il convient de porter une attention particulière aux articles 6 et 7 de l'arrêté du 7 août 2012 relatif à l'entretien professionnel des personnels de direction d'établissement d'enseignement ou de formation relevant du ministre de l'éducation nationale (voir en encadré).

Ce recours suit des règles précises qui doivent être respectées

- Les personnels de direction peuvent adresser une demande de révision du compte rendu

de l'entretien professionnel à l'autorité hiérarchique dans un délai de 15 jours francs à compter de la date de notification du compte rendu.

Un délai franc se calcule en ajoutant une unité au point de départ. Pour exemple, dans le cas d'une notification le 12 juin, la demande de révision pourra être déposée au plus tard le 28 juin. Il est également précisé que lorsque le dernier jour du délai tombe un samedi, un dimanche ou un jour férié, le recours peut être déposé le premier jour ouvrable suivant (cf. articles 641 et 642 du Code de procédure civile).

- L'autorité hiérarchique doit répondre à l'agent, dans un délai de 15 jours francs, à compter de la date de réception de la demande de révision.
- Une fois que l'autorité hiérarchique a rendu sa décision, l'agent dispose d'un délai d'un mois pour saisir la commission administrative paritaire afin que celle-ci propose la révision à l'autorité hiérarchique.

Le recours hiérarchique est donc un préalable obligatoire à la saisine de la commission administrative paritaire (CAP), dans une logique de prévention des conflits

Si l'autorité hiérarchique ne répond pas à la demande de l'agent, s'applique alors la règle selon laquelle le silence gardé par l'administration pendant deux mois vaut décision implicite de rejet (Article 21 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration).

Le délai d'un mois pour saisir la CAP court alors à compter de la date de la formation de la décision implicite de rejet.

Aussi, afin de ne pas allonger les procédures de recours, les autorités hiérarchiques sont invitées à formuler expressément dans le délai imparti une réponse à la demande de révision.

- Si toutefois, la commission administrative paritaire refuse de demander la révision de l'évaluation, ou si, malgré, cette proposition, l'autorité hiérarchique refuse de la réviser, il est possible de former un recours devant le tribunal administratif.

- Ce recours devra être exercé dans un délai de deux mois à compter du refus de la commission de demander la révision ou du refus de l'autorité hiérarchique de procéder à cette révision.

Il est bien précisé que l'avis de la CAP est consultatif. L'acte qui fera grief, à l'issue de cette procédure, sera donc pris par l'administration. Il appartient à l'autorité hiérarchique de notifier à l'agent son compte-rendu définitif, amendé ou non.

La contestation peut porter aussi bien sur la procédure et le déroulement de l'entretien professionnel que sur le contenu du compte-rendu de l'entretien (appréciation générale exprimant la valeur professionnelle, appréciation des résultats professionnels, fixation des objectifs, manière de servir etc.).

Si la valeur professionnelle de l'agent est avant tout appréciée au regard du compte rendu établi par le supérieur hiérarchique direct et notamment du contenu des rubriques thématiques (résultats obtenus par exemple) et de l'appréciation générale, il n'en demeure pas moins que les observations de l'autorité hiérarchique peuvent être source de contestation dans la mesure où ces dernières sont intégrées au compte-rendu.

L'autorité hiérarchique pourra donc être amenée à revoir ses propres observations.

C'est en tout cas lors de cette étape que l'accompagnement de votre commissaire paritaire peut être précieux : c'est lui qui vous représente et peut défendre votre dossier devant la CAPA, à condition que vous lui ayez communiqué toutes les pièces de votre dossier !

**ARTICLE 6
DE L'ARRÊTÉ DU 7 AOÛT 2012**

« Le compte rendu de l'entretien professionnel est établi au moyen du formulaire mentionné à l'article 2 du présent arrêté et signé par l'autorité qui a conduit l'entretien. Il comporte une appréciation générale exprimant la valeur professionnelle du personnel de direction.

Le compte rendu est communiqué à ce dernier, qui dispose d'un délai de dix jours à compter de la date de sa réception pour y porter, le cas échéant, des observations. Au terme de ce délai, l'agent fait retour du compte rendu à l'autorité qui a conduit l'entretien.

Le compte rendu de l'entretien professionnel est visé, selon le cas, par le recteur ou le directeur académique des services de l'éducation nationale agissant sur délégation du recteur d'académie, y compris lorsqu'ils ont conduit l'entretien.

Le compte rendu de l'entretien professionnel est ensuite notifié à l'agent, qui le signe pour attester qu'il en a pris connaissance et en fait retour au recteur d'académie pour classement au dossier administratif. En cas de refus de l'agent de signer le compte rendu, mention de ce refus est portée sur le document et attestée qu'il en a pris connaissance. »

**ARTICLE 7
DE L'ARRÊTÉ DU 7 AOÛT 2012**

« Les personnels de direction peuvent saisir les autorités mentionnées au troisième alinéa de l'article 6 d'une demande de révision du compte rendu de l'entretien professionnel, y compris lorsqu'elles ont conduit l'entretien. Ce recours hiérarchique ou, le cas échéant, gracieux est exercé dans un délai de quinze jours francs suivant la notification du compte rendu de l'entretien.

L'autorité saisie notifie sa réponse dans un délai de quinze jours suivant la réception de la demande de révision du compte rendu de l'entretien professionnel.

La commission administrative paritaire académique peut, à la requête de l'intéressé, sous réserve qu'il ait au préalable exercé le recours mentionné aux premier et deuxième alinéas du présent article, demander à l'autorité qui a été saisie de ce recours la révision du compte rendu de l'entretien professionnel. Dans ce cas, communication doit être faite à la commission de tous éléments utiles d'information. La commission doit être saisie dans un délai d'un mois suivant la réponse formulée dans le cadre du recours par l'autorité compétente.

Cette autorité communique à l'agent, qui en accuse réception, le compte rendu définitif de l'entretien professionnel. »

**2. Les recours de droit commun :
le recours devant le juge**

Il est également possible de former un recours contentieux contre l'évaluation attribuée à un fonctionnaire.

En effet, l'agent a le choix entre le recours administratif et le recours contentieux.

Le recours hiérarchique n'est pas exclusif des recours administratifs et contentieux de droit commun. Aussi l'agent qui souhaite contester son compte rendu d'entretien professionnel peut tout à fait :

- exercer un recours de droit commun devant le juge administratif, dans les deux mois suivant la notification du compte-rendu de l'entretien professionnel et sans exercer de recours hiérarchique (et sans saisir la CAP) ;
- saisir le juge administratif après avoir exercé un recours hiérarchique ;
- saisir le juge administratif à l'issue de la procédure spécifique définie par l'article 6 du décret du 28 juillet 2010. Il est précisé que le délai de recours contentieux, suspendu durant la procédure prévue par l'article 6, repart à compter de la notification de la décision finale de l'administration faisant suite à l'avis rendu par la CAP et non à compter de la date de l'avis de la CAP, cet avis ne faisant pas grief et n'étant donc pas susceptible de recours.

Il convient donc de se pencher sur les moyens qui peuvent être avancés devant le juge en cas de recours contre une notation ou une évaluation.

Au préalable, il doit néanmoins être rappelé qu'un recours formé par un fonctionnaire contre son évaluation est recevable.

• **La recevabilité du recours**

Le juge administratif considèrerait initialement qu'un agent public ne pouvait pas contester sa notation.

Néanmoins, il est revenu, il y a désormais longtemps, sur cette position et juge que les notations et appréciations sont des décisions susceptibles



de recours (CE. 22 novembre 1963, Vanesse, n° 58201, publiée au Recueil p. 577).

Cependant, cette recevabilité ne concerne ni toutes les appréciations, ni tous les requérants :

- Tout d'abord, seul l'agent noté a intérêt à agir contre la décision de notation. Aussi, un autre fonctionnaire (CE. SSR. 7 juillet 1995, M^{me} Werl, n° 119112, publiée au Recueil p. 291) ou un syndicat (CE. Sect. 30 novembre 1979, Martin et Syndicat autonome de l'équipement de l'Aube, n° 12323-12324, publiée au Recueil) n'est pas habilité à contester une notation, faute d'intérêt à agir.
- Ensuite, le recours n'est recevable que contre l'évaluation définitive. En effet, il n'est pas possible de former de recours contre une proposition de notation, par exemple par le supérieur hiérarchique (CE. SSR. 16 juin 1982, Époux Chereul, n° 23277, mentionnée aux tables). Seule l'évaluation effectivement adoptée par l'autorité compétente peut être contestée.
- Enfin, il convient de contester toutes les composantes de l'évaluation qui constituent un tout indivisible.

• **Le contrôle exercé par le juge**

Le juge administratif exerce, au fond, un contrôle restreint sur les notations attribuées au fonctionnaire et les comptes rendus d'évaluation.

Cela signifie que l'administration conserve, malgré le contrôle, un large pouvoir pour apprécier la valeur professionnelle de son agent.

Aussi, il contrôle :

- L'absence d'erreur manifeste d'appréciation (voir en ce sens : CE. Sect. 26 octobre 1979, M. Leca, n° 04983, publiée au Recueil ; CE. SSJS. 30 septembre 2015, n° 373355).
Il vérifie donc que les appréciations et notations retenues sur l'agent ne sont manifestement erronées par rapport à sa manière de servir réelle.
- L'absence de détournement de pouvoir (CE. Sect. 26 octobre 1979, M. Leca, n° 04983, publiée au Recueil).

Sont ainsi contrôlées les motivations de l'administration. Si elle n'a pas agi pour un motif légitime d'intérêt général en fixant la notation, alors la notation est annulée.

- L'absence d'erreur de droit. Le juge vérifie que l'administration a correctement appliqué les textes.
Ainsi, à titre d'exemple, il censurera la prise en compte d'éléments étrangers à la valeur professionnelle de l'agent (CE. SSR. 16 mai 2007, Hospices civils de Lyon, n° 284549, mentionnée aux tables).
- L'exactitude matérielle des faits (ex : CE. SSJS. 15 mai 2014, n° 374725).
Le juge vérifie ainsi que les événements relatés dans les appréciations établies par l'administration sont vrais.

• **En pratique, l'essentiel du débat devant le juge porte sur la valeur professionnelle de l'agent.**

C'est ce que contestent généralement les requérants et, surtout, la valeur professionnelle est l'objet même de l'évaluation.

Aussi, la jurisprudence est abondante sur les éléments qui doivent, peuvent ou ne doivent pas être pris en compte.

Ainsi, il appartient à l'autorité hiérarchique de porter une appréciation individuelle sur la manière de servir de chaque agent et de proportionner cette appréciation à la notation. Dès lors, une notation qui est attribuée collectivement, par grade, est illégale (CE. SSR. 24 novembre 1989, garde des Sceaux c. Hernandez, n° 72615, mentionnée aux tables).

De plus, l'administration ne peut tenir compte que de la valeur professionnelle de l'agent, ce qui exclut la possibilité de tenir compte de son ancienneté dans le grade (CE. SSR. 16 mai 2007, Hospices civils de Lyon, n° 284549, mentionnée aux tables).

En revanche, outre la qualité du travail de l'agent et son comportement, la valeur professionnelle recouvre :

- L'appréciation comparée des mérites de l'agent et de ses collègues. Ce qui signifie que les mérites des autres collègues peuvent intervenir dans

l'appréciation (CE. SSR. 24 juin 1992, M^{me} Guillemot, n° 99180, mentionnée aux tables).

- Les manquements à la discipline, sans que cela constitue une sanction (CE 23 février 2000, Ministre de l'éducation nationale c. M^{lle} Collombat, n° 185134). Par conséquent, une notation peut difficilement être requalifiée en sanction déguisée. En effet, dans la mesure où il est possible de tenir compte de manquements à la discipline (même non-sanctionnés) pour fixer une notation, l'on ne voit pas dans quelles hypothèses une notation pourrait être requalifiée.
- Les éventuelles difficultés relationnelles rencontrées par l'agent (CE. SSR. 28 juillet 1995, Ministre des affaires sociales c. M. Richaud, n° 133568).

C'est donc selon ces principes que le juge contrôle l'évaluation qui lui est soumise.

CONCLUSION

On doit cependant continuer à s'interroger :

- sur les mécanismes de reconnaissance de la valeur professionnelle ;
- sur la cohérence entre la mention sur la fiche d'entretien professionnel d'une proposition d'avancement et la concrétisation de celle-ci ;
- sur les absences de l'administration quant :
 - au respect des délais et procédures ;
 - au rappel des voies de recours possibles sur une notification officielle ;
- sur les hésitations et les craintes de nombreux personnels de direction à contester leur évaluation professionnelle.

« L'autorité ne peut que s'affaiblir à vouloir deviner les pensées et provoquer les sentiments » (Alain, *Propos sur l'éducation*, 1932).

Mais ça c'est une autre histoire... □