

Chroniques juridiques

Surveillance d'examen et heures supplémentaires

Un enseignant pose au chef d'établissement une question concernant la surveillance du DNB, ce professeur ayant été positionné sur une surveillance d'une épreuve de l'examen le vendredi matin, alors que sur son emploi du temps, il ne travaille pas ce jour-là.

Il souhaite donc bénéficier d'heures supplémentaires pour effectuer ce service.

Il invoque à l'appui de sa requête l'arrêté du 13 avril 2012 « fixant la rémunération des intervenants participant à titre d'activité accessoire à des activités liées au fonctionnement de jurys d'examens conduisant à la délivrance de diplômes ou certificats relevant du ministre chargé de l'éducation nationale ».

Quelle réponse apporter à la demande de ce collègue ?

RÉPONSE

1. Sur l'obligation de participer à la surveillance des épreuves d'un examen pour un personnel enseignant

Aux termes de l'article D. 911-31 du Code de l'éducation, « est considéré comme charge normale d'emploi l'obligation, pour les personnels des établissements d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale, de participer aux jurys des examens et concours pour lesquels ils sont qualifiés par leurs titres ou emplois ».

Par ailleurs, et plus spécifiquement s'agissant du diplôme national du brevet, la note de service n° 2017-172 du 22 décembre 2017, parue au BO

n° 1 du 4 janvier 2018, indique au paragraphe « 1.2.2 - Surveillance des épreuves » : « La surveillance des épreuves est effectuée, sous l'autorité du recteur d'académie, par les personnels des établissements publics et privés sous contrat. »

Sur le fondement de ces dispositions, chaque année et dans chaque académie, une grande partie des personnels enseignants du second degré est appelée à participer à la surveillance, la correction et la notation des épreuves écrites et orales des examens organisés par les services du ministère de l'Éducation nationale en vue de la délivrance de diplômes nationaux. Cette participation se traduit également par une présence effective lors des délibérations des jurys d'examen.

2. Sur l'absence de droit à rémunération supplémentaire au titre de la surveillance des épreuves d'un examen

Aux termes de l'article 20 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, « les fonctionnaires ont droit, après service fait, à une rémunération comprenant le traitement, l'indemnité de résidence, le supplément familial de traitement ainsi que les indemnités instituées par un texte législatif ou réglementaire. »

Au cas d'espèce, l'arrêté du 13 avril 2012 précité n'inclut pas les tâches de surveillance des examens parmi les activités ouvrant droit à une rémunération spécifique (à la différence, notamment, des corrections de copies ou de la participation aux interrogations des candidats lors des épreuves orales ou pratiques).

3. Sur les conséquences du refus de participer à la surveillance des épreuves d'un examen

D'un point de vue aussi bien juridique que comptable, la règle du service fait implique que le fonctionnaire n'a droit à sa rémunération qu'après que le service ait été fait et, qu'en revanche, il perd le bénéfice de ce droit en l'absence de service fait.

En conséquence, le fonctionnaire s'abstenant volontairement d'effectuer tout ou partie de ses obligations de service s'expose nécessairement à une retenue sur son traitement.

Ainsi, en application des dispositions de la loi n° 77-826 du 22 juillet 1977 modifiant l'article 4 de la loi de finances rectificative pour 1961 (n° 61-825 du 29 juillet 1961), « l'absence de service fait, pendant une fraction quelconque de la journée, donne lieu à une retenue dont le montant est égal à la fraction du traitement frappée d'indivisibilité ».

S'agissant de la notion même « d'absence de service fait », la loi du 22 juillet 1977 précitée en donne la définition suivante : « Il n'y a pas service fait :

- a. lorsque l'agent s'abstient d'effectuer tout ou partie de ses heures de service ;
- b. lorsque l'agent, bien qu'effectuant ses heures de service, n'exécute pas tout ou partie des obligations de

service qui s'attachent à sa fonction telles qu'elles sont définies dans leur nature et leurs modalités par l'autorité compétente dans le cadre des lois et règlements. »

Plus qu'un droit, il s'agit bien là d'une véritable obligation pour l'autorité administrative, gardienne des deniers publics, qui ne peut valablement procéder au paiement d'une somme indue et se trouve d'ailleurs, à cet égard, en situation de compétence liée (par exemple, CE, 15 janvier 1997, M. X c/INRIA, n° 135693, mentionné aux tables du Recueil Lebon).

Dès lors, et à l'exception de cas de figure expressément prévus par les textes permettant de déroger au principe du service fait (congés de maladie, de longue maladie, de longue durée, congés annuels, suspension préalable à l'engagement d'une procédure disciplinaire, autorisations d'absence régulièrement accordées, notamment), l'administration a le devoir d'opérer une retenue sur le traitement du fonctionnaire s'abstenant volontairement d'assurer ses obligations de service. Ne serait-ce d'ailleurs que par souci d'équité vis-à-vis des agents assurant pleinement leurs missions professionnelles.

Jacques BACQUET

reporter aux dispositions du Code de l'éducation relatives aux concessions de logement accordées aux personnels de l'État dans les établissements publics locaux d'enseignement.

L'article R. 216-16 du Code de l'éducation prévoit que « *sur le rapport du chef d'établissement, le conseil d'administration propose les emplois dont les titulaires bénéficient d'une concession de logement par nécessité absolue de service ou par utilité de service, la situation et la consistance des locaux concédés ainsi que les conditions financières de chaque concession.* »

Comme précédemment indiqué, l'agent disposant d'une décharge totale de service demeure titulaire de son emploi. Ceci milite *a priori* en faveur d'un maintien du bénéfice du logement de fonction.

Pendant, l'article R. 216-14 énonce que « *la durée des concessions de logement est limitée à celle de l'exercice des fonctions au titre desquelles les bénéficiaires les ont obtenues.* »

On soulignera ici une distinction - qui a son importance - entre les notions juridiques « d'emploi » et de « fonctions ». Or, si l'agent bénéficiant d'une décharge totale de service demeure bien titulaire de son emploi, il n'en reste pas moins qu'il n'exerce plus effectivement ses fonctions puisque c'est l'objet même d'une décharge d'activité. Par ailleurs, à l'occasion de l'arrêt précité, le Conseil d'État a exclu du régime indemnitaire dont doit continuer à pouvoir bénéficier l'agent totalement déchargé « *les indemnités représentatives de frais et les indemnités destinées à compenser des charges et contraintes particulières, tenant notamment à l'horaire, à la durée du travail ou au lieu d'exercice des fonctions, auxquelles le fonctionnaire n'est plus exposé du fait de la décharge de service.* »

Or, le logement de fonction est bien directement lié à ce type de charges et de contraintes professionnelles. De fait, aux termes de l'article R. 2124-65 du Code général de la propriété des personnes publiques : « *Une concession de logement peut être accordée par nécessité absolue de service lorsque l'agent ne peut accomplir normalement son service,*

Décharge syndicale totale et logement de fonction

Un personnel de l'Éducation nationale qui dispose d'une décharge syndicale totale doit-il réglementairement perdre son poste et par conséquent le logement de fonction qui lui est attribué par nécessité absolue de service ?

RÉPONSE

Comme l'indique la circulaire du 3 juillet 2014 relative à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique de l'État (application du décret n° 82-447 du 28 mai 1982 modifié), « *les décharges d'activité de service peuvent être définies comme étant l'autorisation donnée à un agent public d'exercer, pendant ses heures de service, une activité syndicale au lieu et place de son activité administrative. Les décharges d'activité de service peuvent être totales ou partielles. [...] Les décharges d'activité de service ne modifient pas la situation statutaire des fonctionnaires concernés. Ceux-ci demeurent en position d'activité dans leur corps et continuent à bénéficier de toutes les dispositions concernant cette position.* »

Ainsi, l'agent déchargé est-il autorisé à ne pas exercer tout ou partie de ses obligations ordinaires de service, tout en continuant à être intégralement rémunéré par son administration alors même qu'il n'y a pas service fait (partiellement ou totalement). À cet égard, le fonctionnaire qui bénéficie d'une décharge totale de service pour l'exercice d'un mandat syndical a droit que lui soit maintenu le bénéfice des montants et droits de l'ensemble

des primes et indemnités légalement attachées aux fonctions qu'il n'exerce plus (Conseil d'État, 27 juillet 2012, M. Jean-Robert B., n° 344801, publié au recueil Lebon). Aucune disposition légale ne permet de considérer qu'un personnel bénéficiant d'une décharge d'activité totale ait perdu son emploi et que son poste soit devenu vacant. De plus, la décharge totale de service correspond à une situation provisoire et évolutive. Elle peut ne pas être renouvelée d'une année sur l'autre, ou devenir partielle par la suite. De surcroît, tout fonctionnaire devant être placé dans une situation régulière par son administration, l'agent totalement déchargé doit nécessairement être affecté.

En revanche, et en amont de l'accord de la décharge, lorsque la désignation d'un agent se révèle incompatible avec la bonne marche du service, l'administration motive son refus et invite l'organisation syndicale à porter son choix sur un autre agent. La commission administrative paritaire ou la commission consultative paritaire compétente doit être informée de cette décision. (cf. article 16 du décret n° 82-447 du 28 mai 1982 modifié).

S'agissant de la question particulière du logement de fonction, il convient de se

notamment pour des raisons de sûreté, de sécurité ou de responsabilité, sans être logé sur son lieu de travail ou à proximité immédiate ».

Dès lors, il apparaît qu'un agent totalement déchargé de son activité ne peut plus prétendre au maintien de la concession de logement. Ceci étant, il appartient exclusivement à l'organe délibérant de la collectivité territoriale de rattachement de

l'établissement public local d'enseignement d'arrêter la liste des emplois dont les titulaires bénéficient d'une concession de logement par nécessité absolue de service ou par utilité de service, et d'accorder les concessions de logement qui en découlent (par exemple, CAA Marseille, 31 janvier 2017, *M^{me} Tramoni c/Recteur de l'académie de Nice*, n° 15MA00986).

Mais ça c'est une autre histoire...

J. B.

Une nouvelle loi sur l'interdiction du téléphone portable ?

TOUT ÇA POUR ÇA !

L'interdiction de l'utilisation du téléphone portable dans les écoles et les collèges est un sujet récurrent dans les établissements scolaires.

Différentes modalités de fonctionnement ont été observées. Une application inégale sur le territoire a amené le ministre de l'Éducation nationale à proposer un nouveau cadre de fonctionnement.

C'est ainsi que la loi 2018-698 du 3 août 2018 « relative à l'encadrement de l'utilisation du téléphone portable dans les établissements d'enseignement scolaire », après des débats parlementaires souvent hors sol, a décidé de la rédaction d'un nouvel article L. 511-5 du Code de l'éducation.

« L'utilisation d'un téléphone mobile ou de tout autre équipement terminal de communications électroniques par un élève est interdite dans les écoles maternelles, les écoles élémentaires et les collèges et pendant toute activité liée à l'enseignement qui se déroule à l'extérieur de leur enceinte, à l'exception des circonstances, notamment les usages pédagogiques, et des lieux dans lesquels le règlement intérieur l'autorise expressément. Dans les lycées, le règlement intérieur peut interdire l'utilisation par un élève des appareils mentionnés au premier alinéa dans tout ou partie de l'enceinte de l'établissement ainsi que pendant les activités se déroulant à l'extérieur de celle-ci. Le présent article n'est pas applicable aux équipements que les élèves présentant un handicap ou un trouble de santé in-

validant sont autorisés à utiliser dans les conditions prévues au chapitre 1^{er} du titre V du livre III de la présente partie. La méconnaissance des règles fixées en application du présent article peut entraîner la confiscation de l'appareil par un personnel de direction, d'enseignement, d'éducation ou de surveillance. Le règlement intérieur fixe les modalités de sa confiscation et de sa restitution ».

Cet article vient préciser les dispositions précédentes de la loi de novembre 2010. Il apporte un éclaircissement sur la confiscation qui n'était pas énoncée préalablement.

Désormais, le principe est l'interdiction de l'utilisation du téléphone portable.

À ce principe, 3 exceptions sont possibles et ouvertes par la loi :

- **1^{re} exception** : l'utilisation du téléphone portable est possible pour un élève présentant un handicap ou un trouble de santé invalidant. Dans cette hypothèse, le recours à des dispositifs médicaux associant un équipement de communication est autorisé. Les usages de ces matériels sont formalisés dans le cadre des dispositifs existants : projet personnalisé de scolarisation (PPS) et projet d'aide individualisé (PAI).
- **2^e exception** : l'utilisation du téléphone portable dans le cadre d'un usage pédagogique et sous contrôle d'un adulte de l'établissement.
- **3^e exception** : le règlement intérieur peut autoriser l'utilisation des téléphones portables selon des circonstances et des lieux identifiés.

L'intégration de ce nouvel article dans le règlement intérieur

La révision du règlement intérieur sera donc le moment de préciser les exceptions 2 et 3. Contrairement à certaines lettres de cadrage reçues des directions académiques, il est possible de réglementer l'utilisation du téléphone portable dans l'enceinte de l'établissement (exemple : utilisation du téléphone portable à l'internat à des heures précises ou dans des lieux identifiés) si les membres de la communauté éducative le souhaitent et que le projet est validé en conseil d'administration après avis de la commission permanente.

La circulaire n° 2018-114 du 26 septembre 2018 relative à « l'interdiction de l'utilisation du téléphone portable à l'école et au collège » (BO 35 du 27 septembre 2018) précise qu'il s'agit de conditions cumulatives.

Zoom sur la confiscation du téléphone portable

La confiscation du téléphone portable est désormais inscrite dans la loi. C'est une avancée intéressante pour le fonctionnement des établissements scolaires. Cependant, elle doit être maniée avec prudence. Sur le plan juridique, le fait de confisquer le bien d'autrui relève de l'application de l'article 1242 alinéa 1 du Code civil : « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde ».

Nous vous suggérons d'organiser la confiscation en mettant en place un registre qui permettra de noter le dépôt du téléphone portable et sa restitution. Les modalités d'organisation doivent être précisées dans le règlement intérieur. En cas de perte, de vol ou de dégradation du téléphone, la responsabilité de l'établissement, et par voie de conséquence de l'État, sera donc engagée.

Ce point méritait d'être précisé en raison des décisions de justice qui se contredisaient (*Direction* 209/juillet-août 2013, page 81/Veille juridique – Philippe Marie) □

Thierry FAURE