

15 juillet 1964, Sieur X et SOCIÉTÉ DES INSTITUTS DE PLEIN AIR, n°s 59536 et 59537, *Recueil Lebon*, p. 438-439; C.E., 9 février 2011, n° 332627, *Recueil Lebon*, p. 34-36).

Scolarisation des élèves handicapés

■ Auxiliaire de vie scolaire – Droit à l'éducation – Référé-liberté – Atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale

J.R.T.A. NICE, 27 novembre 2012, n° 1204121.

Les parents d'un élève handicapé avaient saisi le juge du référé-liberté du tribunal administratif de Nice sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative afin d'obtenir l'exécution, sous peine d'astreinte, de la décision du 3 avril 2012 par laquelle la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (C.D.A.P.H.) des Alpes-Maritimes avait accordé à leur fils dans le cadre de sa scolarité une assistance individuelle par un auxiliaire de vie scolaire-individuel (A.V.S.-I.) de dix heures par semaine. À la suite de la démission de la personne recrutée pour cette mission, l'élève, en classe de quatrième, n'avait pu bénéficier de cette aide pendant une période de deux mois au cours de laquelle ses résultats scolaires avaient enregistré une baisse.

Le juge des référés a d'abord rappelé que le principe d'égal accès à l'instruction en faveur des élèves handicapés est garanti par la Constitution et que le droit à l'éducation pour tous les élèves, prévu à l'article L. 111-1 du code de l'éducation, implique aussi qu'une formation scolaire adaptée soit assurée.

Il a ensuite repris le considérant de principe résultant de l'ordonnance du juge des référés du Conseil d'État, rendue le 15 décembre 2010 (Ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et de la vie associative / M. et Mme X, n° 344729, *Recueil Lebon*, p. 500-501) selon laquelle « la privation pour un enfant, notamment s'il souffre d'un handicap, de toute possibilité de bénéficier d'une scolarisation ou d'une formation scolaire adaptée, selon les modalités que le législateur a définies afin d'assurer le respect de l'exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction, est susceptible de constituer une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale [...] sous réserve qu'une urgence particulière rende nécessaire l'intervention d'une mesure de sauvegarde dans les quarante-huit heures; [...] en outre, le caractère grave et manifestement illégal d'une telle atteinte s'apprécie en tenant compte, d'une part, de l'âge de l'enfant, d'autre part, des diligences accomplies par l'autorité administrative compétente, au regard des moyens dont elle dispose ».

En l'espèce, le juge a relevé que la situation d'urgence était établie au vu de l'effondrement des résultats scolaires de l'adolescent et de la dégradation de son état psychologique, que le recteur ne faisait état d'aucune diligence accomplie en vue du recrutement d'un nouvel auxiliaire de vie scolaire et que l'inexécution de l'obligation de fournir cette assistance indispensable à la pour-

suite de la scolarité de l'élève constituait une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale que constitue le droit à l'éducation pour tous.

Il a ordonné au recteur d'attribuer à cet élève handicapé une assistance humaine dans un délai de trois jours à la date de la notification de l'ordonnance, sous peine d'une astreinte de 100 euros par jour de retard.

N.B.: Dans son ordonnance du 15 décembre 2010, le Conseil d'État, après avoir jugé que la privation pour un enfant souffrant d'un handicap de toute possibilité de bénéficier d'une scolarisation ou d'une formation scolaire adaptée était susceptible de constituer une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, n'avait cependant pas considéré qu'une telle atteinte était caractérisée dans le cas d'un élève de trois ans, scolarisé en maternelle, privé d'assistance à la suite de la démission d'un auxiliaire de vie scolaire.

PERSONNELS

Questions communes

Qualité ou notion d'agent public

■ Enseignement scolaire – Éducation physique et sportive – Natation scolaire – Intervenant extérieur – Agrément – Condition de qualification définie par l'État

T.A. CHALONS-EN-CHAMPAGNE, 14 février 2013, n° 102032

Le requérant, opérateur territorial des activités physiques et sportives (A.P.S.) depuis le 1^{er} janvier 2005, avait demandé l'annulation de la décision par laquelle l'inspecteur d'académie, directeur des services départementaux de l'éducation nationale (I.A.-D.S.D.E.N.) de l'Aube, avait décidé de ne pas renouveler à son profit l'agrément pour l'encadrement des activités de natation dans le cadre scolaire, au motif qu'il n'avait pas été intégré dans cet emploi lors de la constitution initiale du cadre d'emploi de la fonction publique territoriale.

Après avoir rappelé les termes de l'article L. 312-3 du code de l'éducation, le juge a considéré « que, s'il est constant que M. X, titulaire du diplôme du brevet d'État d'éducateur sportif du 1^{er} degré des activités de natation (BEESAN) depuis le 3 mai 2002, n'a pas été admis au concours d'éducateur territorial, il ressort des pièces du dossier qu'en réservant ainsi le bénéfice de l'agrément aux seuls opérateurs intégrés lors de la constitution initiale du cadre d'emploi, l'inspecteur d'académie s'est fondé sur une condition ne résultant d'aucun texte législatif ou réglementaire; que si le recteur d'académie se prévaut des dispositions précitées de l'article L. 312-3 du code de l'éducation, selon lesquelles le personnel agréé qui assiste l'équipe pédagogique dispose d'une qualification définie

par l'État", cela ne signifie pas pour autant, contrairement à ce que soutient le recteur, qu'il est libre de définir comme il l'entend la qualification du personnel assistant l'équipe pédagogique auquel l'inspecteur d'académie délivrera l'agrément; qu'il n'est, du reste, pas contesté que M. X dispose d'un diplôme d'État qui lui confère une qualification particulière lui donnant toute compétence en matière de sécurité dans la pratique de la natation; que le recteur d'académie ne saurait, à cet égard, utilement invoquer ni la circulaire n° 2004-139 du 13 juillet 2004 [relative à l'enseignement de la natation dans les établissements scolaires du premier et du second degré] modifiée par la circulaire n° 2004-173 du 15 octobre 2004, ni l'annexe 2 à la circulaire n° 2010-191 du 19 octobre 2010 [relative à l'enseignement de la natation dans les premier et second degrés], lesquelles n'ont pas de valeur réglementaire et ont fixé, en réservant l'agrément aux seuls opérateurs intégrés lors de la constitution initiale du cadre d'emploi, une condition sans rapport avec l'aptitude à encadrer les activités scolaires de natation; qu'il suit de là que c'est à bon droit que M. X soutient qu'en fondant sa décision sur une circulaire instaurant un critère prévu par aucune disposition législative ou réglementaire, l'inspecteur d'académie a entaché sa décision d'une erreur de droit».

* N.B. : Cette solution n'est pas isolée. Dans un jugement du 3 avril 2008 (n° 0607169), le tribunal administratif de Lyon a rappelé « que [les règles relatives aux conditions d'enseignement, d'animation ou d'encadrement des activités physiques et sportives, définies dorénavant dans le code du sport] ont pour objet d'interdire à des non-fonctionnaires ou à des fonctionnaires agissant en dehors du cadre des missions définies par leur statut d'animer, d'entraîner ou d'encadrer une activité sportive sans disposer d'un diplôme, titre à finalité professionnelle ou certificat de qualification ».

Nonobstant les termes du II-A-1) de la circulaire du 13 juillet 2004 (que le juge ne peut qu'écarter faute de caractère réglementaire), le tribunal administratif de Lyon a ainsi considéré qu'un inspecteur d'académie ne peut refuser à un requérant, agent territorial appartenant à un cadre d'emploi de la filière technique, par ailleurs titulaire du BEESAN, l'agrément prévu au 1° de l'article L. 212-3 du code de l'éducation pour le motif unique que seuls pourraient être agréés les opérateurs territoriaux des activités physiques et sportives (cat. C) intégrés lors de la constitution initiale de ce cadre d'emploi.

Ainsi, selon la jurisprudence, dès lors qu'ils sont par ailleurs titulaires du BEESAN, du diplôme d'État de maître-nageur sauveteur ou même du brevet professionnel de la jeunesse, de l'éducation populaire et du sport spécialité « Activités aquatiques », rien ne s'oppose à ce que des agents territoriaux puissent être agréés, même s'ils n'appartiennent pas à un cadre d'emploi de la filière d'A.P.S. (cf. T.A. CERGY-PONTOISE, 2 décembre 2010, COMMUNE DE PANTIN, n° 0704475).

Par son jugement du 14 février 2013, le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne a étendu la portée du jugement rendu le 3 avril 2008 par le tribunal administratif de Lyon aux opérateurs territoriaux qui n'avaient

pas été intégrés dans ce cadre d'emploi lors de sa constitution initiale.

Pour autant, toute personne titulaire du BEESAN n'a pas de droit acquis à être agréée dans la mesure où le refus de renouveler un agrément peut être fondé également sur des circonstances de fait telles que des défaillances de l'agent dans sa mission d'assister l'équipe pédagogique pendant les années scolaires précédentes.

D'une manière générale, aucun texte ne confère à un personnel agréé un droit au bénéfice ou au maintien de son agrément (cf. T.A. ORLÉANS, 16 novembre 1999, n° 98834).

Recrutement et changement de corps

■ Agent public – Conditions de recrutement – Vérifications des mentions portées au bulletin n° 2 du casier judiciaire

C.E., 17 mai 2013, M^{me} X c/ Ministre de l'éducation nationale, n° 356489, aux tables du Recueil Lebon

La requérante avait demandé à intégrer la fonction publique dans le cadre de la procédure du « Parcours d'accès aux carrières de la fonction publique territoriale, hospitalière et de l'État » (PACTE). Après avoir été entendue par la commission de sélection, elle avait été inscrite sur la liste des candidats proposés au recrutement. Le recteur de l'académie l'avait informée dans un premier temps qu'une suite favorable était réservée à sa candidature, puis, dans un second temps, que sa nomination était suspendue dans l'attente de la communication de l'extrait n° 2 de son casier judiciaire.

Au vu des mentions contenues dans l'extrait (condamnation à un mois d'emprisonnement avec sursis pour violences en réunion), le recteur avait décidé de ne pas donner une suite favorable à la demande de recrutement de la requérante et l'en avait informée par lettre datée du 23 janvier 2008. Elle avait alors exercé un recours gracieux à l'encontre de cette décision par lettre en date du 10 septembre 2009, soutenant que l'article 5 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ne pouvait fonder la décision du recteur puisque les agents recrutés par la voie du PACTE n'avaient que vocation à être titularisés.

Le tribunal administratif de Clermont-Ferrand avait rejeté son recours pour excès de pouvoir contre cette décision, jugement confirmé par la cour administrative d'appel de Lyon.

Le Conseil d'État a annulé l'arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon, rendu en méconnaissance du caractère contradictoire de la procédure en ce que la requérante n'avait pas été mise à même de répondre au mémoire en défense du ministre, produit cinq jours avant l'audience.

Jugeant l'affaire au fond, en application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, le Conseil d'État a rejeté la requête.

* Le NB est écrit par le DAS (Direction des affaires juridiques du MEN) qui attire les conséquences réglementaires.