

421685, 422041, 423755, 424692,
425429
SNEP-UNSA

3^e chambre jugeant seule
Séance du 8 octobre 2019
Lecture du 21 octobre 2019

CONCLUSIONS

**Laurent Cytermann,
Rapporteur public**

Les cinq requêtes du Syndicat national de l'enseignement privé (SNEP-UNSA) qui viennent d'être appelées sont dirigées contre des décisions de refus d'abroger ou de modifier des textes réglementaires relatifs aux maîtres exerçant dans les établissements d'enseignement privés liés à l'Etat par un contrat d'association. Rappelons au préalable qu'en vertu de l'article L. 442-5 du code de l'éducation, ces maîtres ont la qualité d'agent public et sont liés à l'Etat par un contrat, étant employés et rémunérés par lui pour exercer leurs fonctions dans le cadre de l'organisation arrêtée par le chef d'établissement et dans le respect du caractère propre de celui-ci.

1. Nous commencerons par la requête n° 421685, relative à la procédure d'affectation des maîtres

Les mouvements des maîtres contractuels sont régis par les articles R. 914-75 à R. 914-77 du code de l'éducation, qui organisent une procédure centralisée auprès de l'autorité académique. Chaque année, les chefs d'établissement expriment leurs besoins au recteur dans le second degré ou au directeur académique des services de l'éducation nationale (DASEN) dans le premier degré. La liste des services vacants est ensuite publiée par l'autorité académique et les candidatures sont adressées auprès d'elle. Selon l'article R. 914-77, l'autorité académique soumet ces candidatures à la commission consultative mixte (CCM) compétente, commission composée à parité de représentants de l'administration et de représentants des maîtres¹. Après avis de la CCM et en fonction de critères de priorité fixés par l'article R. 914-77, notamment en faveur des maîtres lauréats à un concours de recrutement, l'autorité académique notifie à chacun des chefs d'établissement la ou les candidatures qu'elle se propose de retenir pour pourvoir à chacun des services vacants dans l'établissement. Le chef d'établissement dispose alors d'un délai de quinze jours pour faire connaître son accord ou son refus.

Le SNEP-UNSA a demandé dans un courrier au ministre de l'éducation nationale en date du 22 février 2018 l'abrogation de la seconde phrase du premier alinéa de l'article R. 914-77, qui dispose : « *Lorsque l'avis sur les candidatures est donné dans le cadre d'un accord sur*

¹ Cf. sur ce point l'article R. 914-10-2.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

l'emploi auquel l'établissement adhère, le chef d'établissement en informe la commission consultative mixte. ». Ces dispositions s'inscrivent dans l'étape où l'autorité académique soumet les candidatures à la CCM, accompagnées de l'avis des chefs d'établissement lorsque ceux-ci ont donné un avis ou, à défaut, de la justification qu'ils ont été informés des candidatures par les intéressés. Les dispositions critiquées, issues d'un décret du 24 juin 2005², prévoient donc qu'il est précisé à la CCM si cet avis du chef d'établissement a été rendu « dans le cadre d'un accord sur l'emploi auquel l'établissement adhère ».

Ces accords sur l'emploi n'existent de fait que dans l'enseignement catholique, où ont été conclus un accord national professionnel sur l'organisation de l'emploi des maîtres des établissements catholiques d'enseignement du 2nd degré sous contrat d'association le 12 mars 1987 et un accord professionnel sur l'organisation de l'emploi dans l'enseignement catholique du 1^{er} degré le 10 février 2006. Ces accords sont conclus entre les chefs d'établissement et le secrétaire général de l'enseignement catholique et mettent en place des commissions diocésaines ou académiques de l'emploi, représentant les personnels et les chefs d'établissement.

1.1. Le SNEP-UNSA, qui n'est pas représenté dans ces commissions, soutient en premier lieu que le décret ne pouvait légalement introduire une procédure purement privée, interne à l'enseignement catholique, dans le procédure d'affectation des maîtres sous contrat.

Toutefois, il ne s'agit que d'une information portée à la connaissance de la CCM, qui n'a ni pour objet ni pour effet de lier l'avis de cette instance ni *a fortiori* le sens de la décision finale de l'autorité académique. Certes, les accords sur l'emploi n'ont pas d'existence réglementaire mais leur conclusion et le fonctionnement des commissions académiques et diocésaines constituent des éléments de fait et le pouvoir réglementaire pouvait prévoir l'information de la CCM sur ces derniers. Ce faisant, le pouvoir réglementaire n'a pas empiété sur les principes fondamentaux de l'éducation relevant de la compétence du législateur en vertu de l'article 34 de la Constitution.

Le syndicat requérant critique aussi le manque de représentativité des commissions instituées par les accords sur l'emploi, sans étayer cependant cette critique. Il nous paraît loisible au syndicat de porter cette contestation devant la juridiction judiciaire, compétente s'agissant de la mise en œuvre d'un accord de droit privé. On peut aussi envisager, dans des litiges individuels, que le moyen tiré du défaut de représentativité d'une commission diocésaine ou académique soit invocable à l'appui de la contestation de la décision finale de l'autorité académique devant la justice administrative, en tant que vice de procédure, si tant est qu'il soit avéré que cet avis a eu une influence sur le sens de la décision selon le critère énoncé par votre jurisprudence *Danthony* (CE, Ass., 23 décembre 2011, n° 335033, Rec.). Mais le défaut éventuel de représentativité des commissions doit s'apprécier au cas par cas et n'a pas d'incidence, en tout état de cause, sur la légalité du texte réglementaire.

1.2. Il est soutenu en deuxième lieu que le texte critiqué conduit à une rupture d'égalité entre les maîtres employés par des établissements d'enseignement catholique et les maîtres affectés

² Décret n° 2005-700 du 24 juin 2005 modifiant les décrets n° 60-389 du 22 avril 1960 relatif au contrat d'association à l'enseignement public passé par les établissements d'enseignement privés et n° 64-217 du 10 mars 1964 relatif aux maîtres contractuels et agréés des établissements d'enseignement privés sous contrat.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

dans d'autres établissements. Mais l'objet même de cette disposition est de prévoir l'information de la CCM lorsqu'un accord existe et à cet égard, les maîtres affectés dans des établissements non couverts par un accord sont nécessairement placés dans une situation différente. Soulignons au demeurant que rien n'interdit la conclusion d'accords analogues dans d'autres réseaux d'établissements et que l'information donnée à la CCM n'a aucune portée contraignante.

1.3. Sans le distinguer nettement du principe général d'égalité, le SNEP-UNSA invoque enfin le principe d'équivalence avec les maîtres titulaires de l'enseignement public énoncé par l'article L. 914-1 du code de l'éducation. Son premier alinéa dispose : « *Les règles générales qui déterminent les conditions de service et de cessation d'activité des maîtres titulaires de l'enseignement public, ainsi que les mesures sociales et les possibilités de formation dont ils bénéficient, sont applicables également et simultanément aux maîtres justifiant du même niveau de qualification, habilités par agrément ou par contrat à exercer leur fonction dans des établissements d'enseignement privés liés à l'Etat par contrat. Ces maîtres bénéficient également des mesures de promotion et d'avancement prises en faveur des maîtres de l'enseignement public.* ».

Sur la base de ces dispositions issues de la loi « Guerneur » du 25 novembre 1977, vous avez jugé qu'étaient applicables de plein droit aux maîtres de l'enseignement privé les règles applicables aux titulaires de l'enseignement public en matière de rémunération et de primes (CE, 30 mars 2001, *Mme B...* n° 213830, Tab.), de décharges d'activité (CE, 13 mars 2002, *Comité académique de l'enseignement catholique des Pays de la Loire et autres*, n° 220217, Rec.) et de maintien en activité jusqu'en fin d'année scolaire en cas d'atteinte en cours d'année des conditions d'âge pour obtenir la jouissance immédiate de la pension (CE, 15 février 2013, *Fédération nationale des syndicats professionnels de l'enseignement libre catholique*, n° 351124, Tab.). Mais ce principe d'équivalence ne peut conduire à une transposition complète des règles statutaires des maîtres du public à leurs collègues du privé : c'est ce que vous avez jugé en formation supérieure s'agissant du régime d'affiliation à la sécurité sociale (CE, Ass., 5 décembre 1997, *Union régionale des OGEc des Pays-de-Loire*, n° 174185, Rec.) et ce que vous avez confirmé sur plusieurs sujets, s'agissant par exemple des conditions de reclassement dans un corps de l'enseignement secondaire public (16 février 2007, *L...*, n° 270497, Tab.) ou relatives à la prise en compte des années de service comme maître d'internat pour le calcul de l'ancienneté (CE, 9 mai 2012, *Min. c/ Mme J...*, n° 354473, Tab.). Selon la formule employée par cette dernière décision, les dispositions du premier alinéa de l'article L. 914-1 « *n'ont ni pour objet ni pour effet de supprimer toute différence de traitement dans la gestion de la situation respective de ces deux catégories d'enseignants, ni de rendre inapplicables les dispositions spécifiques propres aux seuls maîtres de l'enseignement privé sous contrat* ».

De cette jurisprudence nous paraît découler une double grille de lecture sur le champ d'application matériel de l'article L. 914-1. D'une part, vous entendez strictement les notions de « *règles générales qui déterminent les conditions de service* » ou de « *mesures de promotion et d'avancement* ». D'autre part, le principe d'équivalence n'est pas susceptible de s'appliquer lorsque les différences irréductibles de statut entre les maîtres du public et ceux du privé y font obstacle, comme c'est le cas en matière de protection sociale.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

En conséquence, nous estimons que comme le soutient le ministre de l'éducation nationale, le premier alinéa de l'article L. 914-1 n'est pas applicable aux règles de mutation. Celles-ci n'y sont pas mentionnées et font par ailleurs l'objet d'une mention spécifique au dernier alinéa du même article, qui dispose que « *les maîtres titulaires d'un contrat définitif dont le service est supprimé ou réduit, les maîtres titulaires d'un contrat provisoire préalable à l'obtention d'un contrat définitif ainsi que les lauréats de concours bénéficient d'une priorité d'accès aux services vacants d'enseignement ou de documentation des classes sous contrat d'association dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'Etat* ». Par ailleurs, les règles d'affectation ne peuvent être tout à fait identiques entre l'enseignement public et l'enseignement privé sous contrat : alors que dans l'enseignement public, l'autorité décisionnaire est une, dans l'enseignement privé, un équilibre doit nécessairement être trouvé entre les prérogatives de l'autorité académique et le droit de regard des chefs d'établissement. Il y a donc là des « *dispositions spécifiques propres aux seuls maîtres de l'enseignement privé sous contrat* » que votre jurisprudence *Mme Jazet* vous invite à préserver. Vous écarterez donc ce dernier moyen.

2. La requête n° 423755 conteste les alinéas suivants de l'article R. 914-77

Ceux-ci définissent les critères de priorité dans la présentation des candidatures. Nous avons déjà mentionné la priorité en faveur des maîtres lauréats d'un concours. Sont également mentionnés les maîtres titulaires d'un contrat définitif dont le service a été supprimé ou réduit à la suite de la résiliation totale ou partielle d'un contrat d'association, les maîtres titulaires d'un contrat définitif candidats à une mutation et les maîtres admis définitivement à une échelle de rémunération à la suite d'une mesure de résorption de l'emploi précaire.

Par un courrier du 2 mai 2018 au ministre, le SNEP-UNSA a demandé la modification de ces dispositions pour les aligner sur les critères de priorité fixés par l'article 60 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat. Celui-ci prévoit que les affectations sont prononcées en tenant compte des demandes formulées par les intéressés et de leur situation de famille dans toute la mesure compatible avec le bon fonctionnement du service, et que la priorité est donnée notamment au regroupement de conjoint, aux fonctionnaires handicapés et aux fonctionnaires exerçant leurs fonctions dans des quartiers urbains difficiles.

Devant vous, le SNEP-UNSA invoque également les critères de priorité complémentaires fixés par le décret n° 2018-303 du 25 avril 2018 relatif aux priorités d'affectation des membres de certains corps mentionnés à l'article 10 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat. Il s'agit d'un décret pris sur le fondement de l'article 10 de la loi du 11 janvier 1984, qui permet aux statuts particuliers de certains corps dont les corps de personnel d'éducation de déroger à des règles du statut général. Les critères complémentaires sont notamment le rapprochement avec le détenteur de l'autorité parentale conjointe dans l'intérêt de l'enfant, la suppression d'emploi en raison d'une modification de la carte scolaire ou encore le caractère répété d'une même demande de mutation ainsi que son ancienneté.

Le syndicat soutient que le refus de faire droit à sa demande de modification méconnaît le principe d'équivalence énoncé par l'article L. 914-1. Si vous nous avez suivi dans la précédente affaire, vous écarterez ce moyen au motif que le principe d'équivalence n'est pas

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

applicable en matière de mutations. Le fait que le législateur ait donné une habilitation spéciale au pouvoir réglementaire pour fixer les règles de priorité applicables aux maîtres de l'enseignement privé sous contrat confirme bien qu'il n'a pas entendu appliquer le principe d'équivalence en la matière.

Le syndicat soutient également que les dispositions de l'article R. 914-77 méconnaissent l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984, mais celui-ci n'est applicable qu'aux fonctionnaires titulaires.

3. Nous examinerons ensuite les requêtes n° 422041 et 424692, relatives à l'accès aux fonctions de formateur et à leur prise en compte dans l'avancement au grade de la classe exceptionnelle

Par deux courriers du 23 mars et du 6 juillet 2018, le SNEP-UNSA a demandé au ministre :

- d'une part, de modifier l'article 2 du décret n° 85-88 du 22 janvier 1985 (sous le n° 422041) relatif aux conditions de nomination aux fonctions d'instituteur ou de professeur des écoles maître formateur et du décret n° 2015-885 du 20 juillet 2015 (sous le n° 424692) relatif aux conditions de nomination des personnels enseignants du second degré et des conseillers principaux d'éducation aux fonctions de formateur académique, en ouvrant l'accès à ces certificats d'aptitude aux fonctions de formateur aux maîtres de l'enseignement privé sous contrat, alors qu'il n'est ouvert aujourd'hui qu'aux titulaires de l'enseignement public ;
- d'autre part, dans chacune de ces requêtes, de modifier l'arrêté du 11 août 2017 fixant la liste des fonctions particulières des maîtres exerçant dans les établissements d'enseignement privés sous contrat prises en compte pour un avancement au grade de la classe exceptionnelle, en y ajoutant les fonctions de maître formateur exercées dans les écoles supérieures du professorat et de l'éducation (ESPE).

La démarche du SNEP-UNSA tend donc à la fois à permettre aux maîtres du privé sous contrat de devenir formateur dans l'enseignement public et de prendre en compte ces fonctions, ainsi rendues accessibles, dans leur avancement à la classe exceptionnelle.

3.1. S'agissant des décrets du 22 janvier 1985 et du 20 juillet 2015, le syndicat invoque la méconnaissance du principe d'égalité entre les maîtres sous contrat, qui n'ont pas accès aux certificats d'aptitude pour être formateurs dans l'enseignement public, et les maîtres titulaires de l'enseignement public affectés dans l'enseignement privé, qui y ont accès. Vous pourrez interpréter ses écritures comme invoquant à la fois le principe général d'égalité et le principe d'équivalence énoncé par le premier alinéa de l'article L. 914-1.

Sur le terrain du principe général d'égalité, il existe une différence de situation entre les maîtres titulaires de l'enseignement public, qui ont vocation à exercer leurs fonctions dans l'enseignement public, et les maîtres du privé sous contrat qui ne peuvent y exercer. La différence de traitement opérée entre les deux catégories par les décrets en cause est en rapport avec leur objet, qui est de définir les personnes susceptibles de devenir formatrices dans l'enseignement public.

Sur le terrain du principe d'équivalence, celui-ci est ici invocable car sont en cause les possibilités de formation et d'avancement des agents, thèmes mentionnés par le premier alinéa de l'article L. 914-1. Toutefois, le ministre fait valoir que la certification de « formateur d'enseignants, de formateurs et de cadres pédagogiques » inscrite au Répertoire national des

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

certifications professionnelles (RNCP), accessible aux enseignants du privé, présente les mêmes objectifs que les certificats d'aptitude de l'enseignement public. Il soutient que l'Etat ne pouvant organiser lui-même la formation des maîtres de l'enseignement privé par respect du caractère propre des établissements, l'accès à la certification de maître formateur doit relever d'une organisation distincte de celle du public mais que les deux organisations présentent des garanties équivalentes. Il n'est pas utilement contredit par le syndicat, qui se borne à critiquer la certification au motif qu'elle est organisée par le Secrétariat général de l'enseignement catholique, ce qui ne nous paraît pas suffire à caractériser une méconnaissance du principe d'équivalence. Au-delà de l'existence de cette certification particulière, l'essentiel nous paraît être que de manière générale, les dispositions de droit commun relatives à la certification (cf. aujourd'hui les articles L. 6113-1 à L. 6113-10 du code du travail) permettent aux enseignants du privé d'obtenir une qualification reconnue de maître formateur équivalente à celle de l'enseignement public.

3.2. Le syndicat soutient également que les deux décrets méconnaissent l'article R. 914-60 du code de l'éducation, qui dispose que « *les maîtres contractuels ou agréés des établissements d'enseignement privés sous contrat sont évalués dans les mêmes conditions que celles applicables aux catégories correspondantes de l'enseignement public (...)* ». Ce moyen est inopérant, l'article R. 914-60 étant relatif à l'évaluation de la valeur professionnelle des maîtres et étant donc sans lien avec la question de la certification des maîtres formateurs.

3.3. Sous le n° 424692 uniquement, le SNEP-UNSA soutient que la décision de refus de modifier les décrets méconnaît le principe de séparation des églises et de l'Etat, au motif que l'accès à la formation de maître formateur dans l'enseignement privé sous contrat dépend du secrétariat général de l'enseignement catholique et de l'association en charge du financement de la formation continue dans cet enseignement, dénommée Formiris, dont les statuts prévoient des prérogatives d'opposition du SGENC lorsque une délibération du conseil fédéral « porte atteinte aux orientations ou à la politique de l'enseignement catholique ». A l'évidence, les dispositions critiquées ne portent pourtant atteinte ni à l'exigence de neutralité des administrations publiques ni à l'interdiction de subvention des cultes.

3.4. Les décisions de refus de modifier l'arrêté du 11 août 2017 sont contestées par les deux requêtes dans les mêmes termes. En application de l'article R. 914-60-1 du code de l'éducation, cet arrêté fixe la liste des fonctions prises en compte pour la promotion à la classe exceptionnelle des maîtres contractuels. Son avant-dernier alinéa mentionne « *les fonctions analogues à celles de maître formateur exercées dans les organismes de formation des maîtres de l'enseignement privé sous contrat reconnus par l'Etat pour les maîtres justifiant d'une certification dans le domaine de la formation d'enseignants enregistrée au répertoire national des certifications professionnelles* », ce qui permet à l'accès aux fonctions de maître formateur dans le privé d'être pris en compte pour l'avancement. Le syndicat demande l'ajout à cet arrêté d'un alinéa relatif aux fonctions de maître formateur en ESPE, donc dans la formation des maîtres de l'enseignement public. Mais il ne soulève aucun moyen propre à l'appui de cette demande, qui n'est présentée que par voie de conséquence de la demande de modification des décrets. Vous rejetterez donc également ces conclusions.

4. La dernière requête, sous le n° 425429, est relative au comité consultatif ministériel des maîtres de l'enseignement privé sous contrat, et plus précisément au nom de ce comité.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

L'article L. 914-1-2 du code de l'éducation institue auprès du ministre de l'éducation nationale un « *comité consultatif ministériel compétent à l'égard des maîtres des établissements d'enseignement privés des premier et second degrés sous contrat* ». Ce comité est composé de représentants des maîtres et de l'administration et est chargé de connaître des questions statutaires et des questions relatives aux effectifs, aux emplois et compétences. Il s'agit donc d'un comité analogue aux comités techniques de la fonction publique. Les articles R. 914-13-1 et suivants précisent la composition et le fonctionnement de comité, qui est dénommé dans toute cette partie réglementaire « *comité consultatif ministériel des maîtres de l'enseignement privé sous contrat* ».

C'est ce glissement sémantique entre la loi et le décret que conteste ici le SNEP-UNSA. Par un courrier du 26 juillet 2018, le syndicat a demandé au ministre de modifier l'article R. 914-13-1 en reprenant la dénomination employée par la loi de « *comité consultatif ministériel compétent à l'égard des maîtres des établissements d'enseignement privés des premier et second degrés sous contrat* ». Pour le SNEP-UNSA, la formulation « d'enseignement privé sous contrat » est à proscrire car elle nierait la mission de service public dont sont chargés les maîtres de cet enseignement. Seuls les établissements sont privés mais l'enseignement relève du service public.

Le ministre oppose une fin de non-recevoir tirée de ce que la modification demandée présenterait un caractère purement rédactionnel et n'aurait donc aucune portée. Vous n'aurez pas à vous prononcer sur cette fin de non-recevoir car vous pourrez aisément écarter les deux moyens soulevés par le SNEP-UNSA. En premier lieu, le raccourcissement de la dénomination du comité consultatif opéré par le décret ne porte aucune atteinte à ses missions et à la garantie qu'il représente pour les agents concernés et il n'y a donc pas de méconnaissance de l'article L. 914-1-2. En second lieu, cette dénomination est sans incidence sur le respect du principe d'équivalence énoncé par l'article L. 914-1.

PCMNC au rejet de ces cinq requêtes.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.