

**TOULOUSE  
CAPITOLE**  
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*DROIT D'ACCUEIL DANS LES ECOLES : LES RECOURS DES PREFETS DEVANT LE JUGE  
DES REFERES*

PHILIPPE RAIMBAULT

Référence de publication : Raimbault, Philippe (2009) *Droit d'accueil dans les écoles : les  
recours des préfets devant le juge des référés*. Complément territorial. p. 77-82.

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

# **DROIT D'ACCUEIL DANS LES ECOLES : LES RECOURS DES PREFETS DEVANT LE JUGE DES REFERES**

**L'affirmation par la loi du 20 août 2008<sup>1</sup> d'un droit d'accueil au bénéfice des élèves du premier degré était censée mettre fin aux difficultés de garde générées par les ruptures du service public d'enseignement, notamment en cas de grève. Ce texte impose en effet aux enseignants grévistes de déclarer leur intention de cesser le travail quarante-huit heures à l'avance et, lorsque le seuil de 25 % de grévistes est atteint, il confie aux communes ou aux établissements publics de coopération intercommunale compétents le soin d'assurer un service d'accueil destiné à limiter la gêne des parents.**

Depuis l'été 2008, les communes sont tenues d'organiser l'accueil des élèves des écoles maternelles et élémentaires en cas de grève des enseignants. Les préfets se montrent particulièrement enclins à faire respecter cette obligation et font appel au juge administratif pour contraindre les élus locaux à satisfaire les obligations qui résultent de la loi du 20 août 2008.

Comme le laissait présager la mise en œuvre très rapide de ce texte<sup>2</sup>, le but visé par la loi n'est pas atteint, de nombreuses communes n'ayant pas assuré cette mission d'accueil lors des premières grèves de l'année. L'argument principal avancé pour justifier cette carence porte sur la sécurité des enfants qui ne serait pas assurée lors de l'accueil, du fait de l'absence de détermination dans la loi du nombre d'enfants pris en charge par chaque membre du personnel de surveillance et du niveau de qualification requis.

Dès lors, non seulement de nombreux parents d'élèves ne peuvent profiter d'un service de substitution, mais en outre, le dispositif envenime aujourd'hui fortement les relations entre l'État et les communes. Un chiffre suffit à mesurer l'ampleur du phénomène : plus de 500 référés ont d'ores et déjà été déposés par les préfets à l'occasion des premières grèves de l'année afin d'obtenir l'application de la loi par les communes récalcitrantes. Une première remarque s'impose ici : la contestation juridictionnelle de l'absence de mise en œuvre de la loi n'émane guère des bénéficiaires potentiels du dispositif, à savoir les parents ou leurs associations, mais presque exclusivement des représentants de l'État, particulièrement vigilants

quant à l'application de ce texte. La deuxième remarque en découle : s'il est indéniable que les préfets sont là dans leur rôle traditionnel et légitime de garants de la légalité, il n'en demeure pas moins que les chiffres révèlent un zèle qui n'est pas toujours aussi marqué dans le contrôle de légalité. L'afflux de recours est, du reste, d'autant plus surprenant qu'il s'inscrit à contre-courant de la tendance à la baisse du nombre de déférés constatée ces dernières années<sup>3</sup>. Aussi est-il probable que cette implication réponde à des instructions venues du Gouvernement, pour qui cette loi correspondait à la mise en œuvre symboliquement importante d'une promesse électorale. Sur ce point, s'il ne saurait être question de contester la légitimité de l'obligation de mettre en œuvre la loi pesant sur les communes, il faut cependant noter que le vote en urgence et la volonté d'une entrée en vigueur très rapide – dès la rentrée pour un texte publié le 21 août ! – ne tiennent manifestement pas compte des délais nécessaires pour articuler les interventions des différents acteurs de la politique publique éducative. De manière générale, lorsqu'un transfert de compétences aux collectivités territoriales implique ensuite une collaboration avec des services de l'État, il ne semble pas déplacé d'exiger de ce dernier qu'il accorde un délai raisonnable aux collectivités pour s'organiser. De ce point de vue, la conception caporaliste des relations entre États et collectivités territoriales qu'expriment le nombre et la rapidité des déférés préfectoraux paraît peu en cohérence avec la logique de coopération et de respect de l'autonomie des collectivités territoriales qu'implique *a priori* l'approfondissement de la décentralisation. L'opposition juridique semble, en outre, d'autant moins appropriée que le président de la République a reconnu, après que le mécontentement des exécutifs communaux s'est cristallisé lors du Congrès de l'association des maires de France, que le texte initial méritait certainement des aménagements, au moins au bénéfice des petites communes<sup>4</sup>. Il n'en demeure pas moins intéressant d'analyser quelques décisions nées de ces référés afin de voir si, et dans quelle mesure, le juge administratif est susceptible de remédier aux difficultés pratiques que rencontrent les communes, ou si ces problèmes rejailissent à leur tour sur le contentieux et empêchent la mise en œuvre forcée de la loi. À la lecture des premières décisions<sup>5</sup>, il semble bien que la deuxième branche de l'alternative prévale. Les référés se sont effectivement d'abord heurtés à des problèmes de justification, de nombreuses difficultés apparaissant pour faire valoir leur bien-fondé (I). Par ailleurs, même lorsque les requêtes sont fondées, ces décisions connaissent des problèmes d'effectivité (II).

La difficulté à faire valoir le bien-fondé des référés

Aucun référé-liberté ne figure dans l'échantillon de jugements étudiés, certainement en raison de la difficulté à faire reconnaître la violation d'une liberté fondamentale du fait de

l'absence d'application de la loi. Aussi faut-il seulement analyser la possibilité de voir un référé mesures-utiles prospérer (A) ou la faculté de mettre en œuvre un référé-suspension (B).

#### L'inadaptation du référé mesures-utiles

Saisis à plusieurs reprises sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, les tribunaux administratifs ont très généralement considéré que les conditions exigées par ce texte n'étaient pas remplies. Ainsi, l'irrecevabilité de la requête est opposée dès lors que « la mesure d'injonction sollicitée [...] aurait pour effet de faire obstacle à l'exécution de la décision [...] refusant d'organiser le service d'accueil<sup>6</sup> », ce qui tend à réfuter la possibilité d'utiliser ce type de référé pour obliger les communes à mettre en œuvre la loi. Néanmoins, cette opposition de principe n'est pas unanime, certaines juridictions ne la relevant pas et acceptant d'examiner la condition d'urgence indispensable. Cette dernière n'est, du reste, pas facile à établir. C'est ainsi que le tribunal administratif de Melun a pu considérer qu'elle n'était pas constituée lorsque les mesures souhaitées par le préfet relèvent d'une logique de sanction des maires récalcitrants, la requête demandant par exemple la restitution d'1/365<sup>e</sup> de la partie de la dotation globale de fonctionnement calculée sur le nombre d'enfants scolarisés. Dans une formule sévère pour le représentant de l'État, le tribunal estime en effet « qu'à supposer même qu'une telle demande soit fondée, d'une part, elle ne présente pas le caractère d'urgence, et, d'autre part, elle n'entre pas dans les mesures que le juge des référés est susceptible de prendre en application de l'article L. 521-3 du code de justice administrative<sup>7</sup> ». Dans d'autres cas, elle est certes établie, mais presque dépassée tant la requête est tardive. Le juge se heurte alors à l'impossibilité matérielle d'ordonner utilement une mesure de contrainte à l'encontre du maire : le référé ne peut alors prospérer et un refus communal tardif permet finalement de paralyser *de facto* le dispositif législatif<sup>8</sup>. Certains préfets ont alors pensé pouvoir contourner cette exigence en présentant un référé mesures-utiles, en vue de faire assurer le service d'accueil non seulement le jour visé par le préavis de grève, mais également lors des « grèves ultérieures ». Cependant, le juge oppose alors le caractère tardif de la requête quant au jour de grève identifié et dénie l'urgence en ce qui concerne des grèves futures<sup>9</sup>. L'urgence se présente donc comme un obstacle majeur à la réussite des référés mesures-utiles en la matière : non caractérisée, elle interdit au juge d'énoncer des mesures ; trop marquée, elle l'en empêche pour tardiveté... Seule une requête a finalement prospéré sur ce fondement, le préfet de Haute-Garonne ayant habilement présenté son argumentation, en se plaçant sur le terrain de la préparation des grèves à venir, en demandant notamment des mesures destinées à permettre la constitution de la liste de personnels susceptibles d'assurer l'accueil des élèves. Le juge a alors pu admettre qu'il y avait « urgence à remédier à la persistance d'une situation contraire à la loi et qui est

préjudiciable tant à l'intérêt des enfants [...] que de leurs parents<sup>10</sup> ». Il justifie alors les mesures qu'il prescrit en considérant qu'elles ont « une visée conservatoire, en vue de permettre à la commune de faire face à ses obligations légales ». Encore faut-il préciser qu'il ne s'agit alors pas directement de faire assurer l'accueil des élèves, mais seulement de prescrire une préparation des communes leur permettant d'être plus à même de répondre à leurs obligations légales. Ainsi, même lorsqu'il peut jouer, le référé mesures-utiles ne semble pas parfaitement adapté aux desseins des préfets souhaitant contraindre les communes à assurer le service d'accueil. C'est pourquoi une majorité d'entre eux ont préféré miser sur un déféré accompagné d'une demande de suspension.

La difficulté à faire jouer le déféré accompagné d'une demande de suspension

Les préfets ont généralement privilégié la voie du déféré assorti d'une demande de suspension, tel qu'il est organisé par l'article L. 2131-6 du CGCT. Dans ce cadre, il suffit au représentant de l'État d'invoquer un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué pour obtenir sa suspension, laquelle peut s'accompagner d'une demande d'injonction, éventuellement sous astreinte.

En l'occurrence, la mise en œuvre de cette procédure implique toutefois d'identifier une décision communale de refus d'organiser le service d'accueil. L'exigence ne va pas sans poser de problème, notamment lorsque le conseil municipal s'est abstenu de voter une délibération de principe. Les préfets ont alors fait valoir que l'existence de la décision était révélée par une lettre distribuée aux parents ou encore une prise de position publique d'un élu. L'argument n'est pas toujours accepté, le tribunal administratif de Nice a, par exemple, considéré qu'un courrier informant du refus d'organiser le service pour une grève donnée ne peut « utilement établir l'existence d'une décision de principe de la commune de Drap refusant d'appliquer les dispositions de la loi<sup>11</sup> » et a, sur ce fondement, rejeté le déféré comme irrecevable. Le tribunal administratif d'Amiens a, quant à lui, considéré que des propos du maire dans la presse n'avaient pas « valeur de déclaration de principe » et que le préfet n'était donc pas recevable à en demander la suspension au juge des référés et ce, « alors même que le conseil municipal avait adopté par une délibération du 29 septembre 2008 une position de principe revêtant une telle nature<sup>12</sup> ». De même, en dépit d'une lettre aux parents et de déclarations dans la presse du maire de Toulouse, le tribunal administratif a estimé que « ces prises de position ne sont intervenues qu'à l'occasion de la grève du 7 octobre 2008 et ne suffisent pas, à elles seules, à tenir pour établi que le maire aurait pris une décision de refuser délibérément d'appliquer la loi du 20 août lors des grèves suivantes ». Même s'il admet que « le cumul de ces prises de position [...] joint à l'inaction apparente du maire [...] peuvent donner à penser qu'une telle décision de

refus serait en voie de constitution, il apparaît néanmoins prématuré [...] de regarder cette décision comme effectivement constituée<sup>13</sup> ». D'autres juridictions se sont montrées moins formalistes, estimant qu'une simple lettre aux familles « doit être regardée comme une décision refusant de mettre en œuvre le service d'accueil<sup>14</sup> » ou encore qu'une décision du maire est « révélée<sup>15</sup> » par les déclarations de la première adjointe et de l'adjoint chargé de la vie scolaire. Il apparaît donc une grande hétérogénéité dans la manière d'identifier une décision de refus d'appliquer la loi susceptible de suspension. Une prise de position de principe du conseil municipal peut évidemment constituer une telle décision, mais n'est pas toujours suffisante<sup>16</sup>. À l'inverse, en l'absence d'une telle posture, les indices susceptibles de la révéler sont diversement appréciés par les juges de première instance. Ces différences d'appréhension des contentieux s'expliquent certainement par la volonté des juges de prendre en compte les réelles difficultés d'application de ce texte, tout en évitant les manœuvres dilatoires fondées sur une simple opposition politique.

Reste que, lorsqu'une décision de refus est effectivement identifiée, elle ne saurait être justifiée par les seules difficultés pratiques de mise en place du dispositif ; toutes les décisions s'accordent sur ce point. Les préfets n'ont, dès lors, guère de difficultés à faire admettre par le tribunal que la méconnaissance des dispositions législatives relatives au droit d'accueil est de nature à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée. L'unique condition de fond opposable au représentant de l'État étant alors satisfaite, ce dernier est en mesure d'obtenir la suspension de la décision communale. Sur six ordonnances de référé-suspension, les trois dans lesquelles l'existence d'une décision a été reconnue ont prononcé la suspension de celle-ci, cela ne signifie pas pour autant que les recours sont effectifs.

#### La difficulté à conférer une effectivité aux référés

Entre l'inadaptation du référé mesures-utiles et les difficultés pour satisfaire aux conditions d'exercice du référé assorti d'une demande de suspension, il s'avère finalement assez rare que la décision du juge soit en mesure d'influer sur l'attitude des communes. Ainsi, alors même que les procédures d'urgence instituées par la loi du 30 juin 2000 sont généralement louées pour leur efficacité, elles se heurtent dans l'hypothèse du service d'accueil – en raison de ses propres délais de mise en œuvre – à de vrais soucis d'effectivité, se traduisant par l'effet limité des injonctions (A) et la particulière rareté des astreintes (B).

#### Des injonctions aux effets limités

Le constat quantitatif n'est guère évocateur puisque sept ordonnances sur les treize ici étudiées<sup>17</sup> comportent des injonctions. Encore faut-il préciser que, dans plusieurs affaires, alors même qu'une décision de refus d'appliquer la loi était identifiée et suspendue, les tribunaux se

sont refusés à prononcer des injonctions en vue de contraindre les communes à assurer l'accueil des élèves, en raison des délais trop brefs entre leur décision et la grève prévue<sup>18</sup> – l'ordonnance des référés étant souvent prononcée la veille de l'interruption de service. Cette réticence tient tout simplement à la prise en considération des difficultés pratiques réelles d'instituer en urgence un tel accueil et des risques pour la sécurité des enfants dont serait porteur un mécanisme quasi improvisé. De ce point de vue, la prudence du juge rappelle que les procédures d'urgence ne permettent pas à l'État d'imposer aux collectivités territoriales de fournir des prestations dans des conditions de délais irréalistes. Elle sonne donc comme une invitation faite au législateur à bien mesurer les contraintes concrètes qu'il impose par ses prescriptions.

Soucieux de ne pas apparaître totalement impuissants face à l'inapplication de la loi, les juges tempèrent toutefois leur autolimitation, en s'efforçant de prescrire les mesures qu'implique nécessairement la suspension de la décision de ne pas appliquer la loi sur le service d'accueil. Ils demandent ainsi, à titre provisoire, que les communes prennent des mesures conservatoires permettant de mettre en œuvre le service dans l'avenir, leur imposant par exemple de procéder « en liaison avec les services de l'État, à un nouvel examen des modalités d'application de ce texte<sup>19</sup> », ou encore de constituer la liste de personnes susceptibles d'assurer l'accueil des enfants<sup>20</sup>. L'injonction qui accompagne la suspension de l'acte aboutit alors au même résultat concret que le référé mesures-utiles dans l'hypothèse où il a été admis. Ainsi, la ville de Toulouse se voit enjoindre, dans ce cadre, de déposer dans un délai de quatre jours une liste de personnes susceptibles d'assurer l'accueil. Relativement rares, les injonctions sont donc, pour l'heure, limitées à des mesures permettant de mieux préparer les prochaines grèves, dans l'espoir de rendre alors la loi applicable.

Des astreintes encore très rares

Là encore, le constat quantitatif est particulièrement parlant, dans la mesure où le juge condamne les communes à des astreintes dans seulement cinq ordonnances sur les trente-six étudiées, mais s'y refuse néanmoins fréquemment, y compris lorsqu'il prononce une injonction. Les « circonstances de l'espèce » offrent aux juges une formule pudique pour reconnaître que les difficultés d'application du texte sont bien réelles et justifient de ne pas imposer d'emblée une contrainte financière aux communes pour les obliger à appliquer la loi. Une formule atteste néanmoins que l'arme pourrait être utilisée en cas de mauvaise volonté manifeste d'une collectivité, le tribunal administratif de Toulouse ayant précisé que « cette possibilité demeur[e] ouverte dans le cadre d'une requête tendant à l'exécution de la présente ordonnance au cas où l'injonction prescrite ne serait pas suivie d'effets<sup>21</sup> ». L'apparition d'astreintes dans de futures décisions des mêmes juridictions n'est donc pas à exclure, d'autant que certaines communes

continuent d'affirmer avoir des difficultés à constituer la liste de personnels faute de candidats<sup>22</sup> et que d'autres – la ville de Rodez notamment – jouent la carte de la provocation en constituant une liste où figurent les noms du préfet et de l'inspecteur d'académie...

Certains tribunaux n'ont cependant pas eu ces préventions, prononçant des astreintes particulièrement lourdes. Tel a été le cas du tribunal administratif de Toulon, qui a condamné plusieurs communes à payer la somme de 10 000 euros par heure de retard à compter de l'ouverture des écoles<sup>23</sup>. Dans les autres hypothèses où des astreintes ont été prononcées, les juridictions se sont toutefois montrées plus raisonnables, en se contentant d'un montant de 300 à 500 euros par jour de retard<sup>24</sup>.

La rareté des astreintes pourrait donc simplement correspondre à une première étape du contentieux émergent du service d'accueil, dans lequel le juge accepte de se montrer compréhensif à l'égard des communes rencontrant des difficultés, tout en se réservant la faculté d'être plus contraignant en cas de résistance durable manifestant une prise de position politique.

Ainsi, l'étude d'un échantillon de jugements rendus à la suite d'une impressionnante succession de requêtes préfectorales témoigne des difficultés, pour le juge de l'urgence, à contraindre les communes à mettre en œuvre le service d'accueil dans les écoles en cas de grève. Les tribunaux administratifs ne sont certes pas dépourvus de tout moyen, mais ces derniers ne suffisent pas toujours à surmonter les difficultés concrètes et réelles que rencontrent les communes pour offrir cette nouvelle prestation dans des délais très restreints. De ce point de vue, les obstacles contentieux reflètent assez largement ceux auxquels sont confrontées les administrations communales. Le constat rappelle que, dans une France désormais largement décentralisée, même alliée au volontarisme politique et servie par la pression hiérarchique, l'incantation législative ne saurait tout faire.

---

<sup>1</sup> Loi n° 2008-790 du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire.

<sup>2</sup> Pour une description plus complète du mécanisme, se reporter à Ph. Raimbault, « Un droit d'accueil pour la rentrée », *AJDA* 2008, n° 39, p. 1949 et s. Voir nos réserves, art. cité, p. 1952 et 1953.

<sup>3</sup> Ministère de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales, *Rapport du Gouvernement au Parlement sur le contrôle a posteriori des actes des collectivités locales et des établissements publics locaux – Vingtième rapport : années 2004-2005-2006*, La Documentation française, 2008, p. 18.

<sup>4</sup> Une initiative en ce sens existe d'ores et déjà : proposition de loi n° 70 (2008/2009) tendant à dispenser les communes de moins de 1 500 habitants de la charge du service minimum d'accueil des élèves dans les écoles, déposée par le sénateur Jean Louis Masson le 30 octobre 2008.

<sup>5</sup> L'analyse s'appuie ici sur 37 décisions – dont 24 requêtes jointes en trois séries – émanant de 13 tribunaux administratifs différents.

<sup>6</sup> TA Lyon 17 novembre 2008, Préfet du Rhône c/Commune de Vénissieux, req. n° 0807138 - TA Versailles, 17 novembre 2008, Préfet des Hauts-de-Seine, req. n° 0810883.

<sup>7</sup> TA Melun 9 octobre 2008, Préfet du Val de Marne, req. n° 0807427 (19 ordonnances jointes).

<sup>8</sup> TA Cergy-Pontoise 7 octobre 2008, Préfet de Seine-Saint-Denis c/Commune d'Ile-Saint-Denis, req. n° 0810599.

<sup>9</sup> TA Toulouse 19 octobre 2008, Préfet de l'Aveyron c/Commune de Rodez, req. n° 084953.

<sup>10</sup> TA Toulouse 15 novembre 2008, Préfet de la Haute-Garonne c/Ville de Toulouse, req. n° 0804811.

<sup>11</sup> TA Nice 19 novembre 2008, Préfet des Alpes-Maritimes c/C<sup>ne</sup> de Drap, req. n° 0806413.

<sup>12</sup> TA Amiens 20 novembre 2008, Préfet de l'Oise c/C<sup>ne</sup> de Creil, req. n° 0803137.

<sup>13</sup> TA Toulouse 15 novembre 2008, Préfet de Haute-Garonne c/Ville de Toulouse, req. n° 0804812.

<sup>14</sup> TA Nîmes 19 novembre 2008, Préfet du Gard c/C<sup>ne</sup> d'Orsan, req. n° 0803477.

<sup>15</sup> TA Paris 22 octobre 2008, Préfet de Paris c/Ville de Paris, req. n° 0816694. La décision précise en outre que la prise de position de principe a été « confirmée à l'audience ».

<sup>16</sup> Voir les positions antagonistes du TA Toulouse 19 novembre 2008, Préfet de Haute-Garonne c/C<sup>ne</sup> de Bessières, req. n° 0804887, où la délibération du conseil municipal matérialise la décision et celle du TA Amiens 20 novembre 2008, Préfet de l'Oise c/C<sup>ne</sup> de Creil, précitée, où le même type de délibération n'est pas prise en considération.

<sup>17</sup> 37 requêtes sont en réalité prises en compte, mais la jonction de 24 d'entre elles par divers tribunaux pourrait fausser l'appréciation, c'est pourquoi il semble plus pertinent de retenir 13 prises de position différentes.

<sup>18</sup> À titre d'exemples, se reporter aux jugements précités : TA Paris 22 octobre 2008, Préfet de Paris c/Ville de Paris – TA Toulouse 19 novembre 2008, Préfet de Haute-Garonne c/C<sup>ne</sup> de Bessières – TA Limoges 19 novembre 2008, Préfet de Corrèze c/C<sup>ne</sup> d'Ussel, req. n° 0801505.

<sup>19</sup> TA Paris 22 octobre 2008, Préfet de Paris c/Ville de Paris précité – TA Nîmes 19 novembre 2008, Préfet du Gard c/C<sup>ne</sup> d'Orsan, précité – TA Rennes 19 novembre 2008, Préfet du Morbihan, req. n° 085056.

<sup>20</sup> Telle est l'obligation faite à la commune de Bessières dans un délai de huit jours.

<sup>21</sup> TA Toulouse 15 novembre 2008, Préfet de la Haute-Garonne c/Ville de Toulouse, req. n° 0804811.

<sup>22</sup> Rappelons que les besoins en personnels de surveillance se chiffrent à environ 700 personnes pour une ville comme Toulouse, à 900 personnes à Strasbourg et à plus de 6 300 personnes à Paris.

<sup>23</sup> TA Toulon 19 novembre 2008, Préfet du Var c/C<sup>ne</sup> de Brignoles, req. n° 0806216 (3 ordonnances jointes).

---

<sup>24</sup> TA Montpellier 26 novembre 2008, Préfet de l'Hérault, req. n 0804796 – TA Versailles 17 novembre 2008, Préfet de l'Essonne, req. n 0810689.