

# SERVICE MINIMUM D'ACCUEIL

## Le refus des communes devant le juge

### L'ESSENTIEL

#### ■ Refus d'organiser le SMA à l'école

Certaines communes ont annoncé qu'elles n'organiseraient pas le service minimum d'accueil (SMA), invoquant notamment l'impossibilité matérielle de l'organiser.

#### ■ Effectivité des recours

Nombre de recours en référé des préfets ont été rejetés parce qu'aucune mesure utile ne peut plus être utilement ordonnée dans les délais pour contraindre un maire à assurer l'accueil des enfants scolarisés.

#### ■ Tentative de parade de l'Etat

Un recours semble avoir trouvé la parade pour pallier l'écueil de l'urgence: en contraignant les communes à fournir la liste de personnels devant encadrer le SMA, il les contraint de facto à l'organiser.

UNE ANALYSE DE  
**Didier SEBAN & Lorène CARRÈRE,**  
 avocats à la Cour, SCP Seban & Associés

### Des difficultés annoncées

La loi n° 2008-790 du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre, et il n'aura pas fallu longtemps pour que le juge administratif soit saisi, par le biais des référés, des refus de l'appliquer.

Cette loi, codifiée dans le Code de l'éducation, contraint les communes – qui peuvent conventionner avec d'autres communes, un établissement public de coopération intercommunale ou encore avec la caisse des écoles (*C. éduc., art. L.133-10, al. 1 et 2*) – à organiser un service d'accueil des élèves dès lors que 25% des enseignants des écoles primaires et maternelles ont déclaré, au moins 48 heures à l'avance (*C. éduc., art. L.133-4, al. 1*), être en grève.

Les modalités d'organisation du service minimum d'accueil (SMA) n'ont cependant pas été précisées par le législateur: aucun taux d'encadrement minimum des élèves n'a été défini (1), alors qu'il existe dans le cas de l'accueil périscolaire, et la qualification des personnels assurant cet accueil n'est pas non

plus envisagée. Tout au plus, le maire doit-il veiller à ce que les personnes qu'il aura choisies (2) possèdent «les qualités nécessaires à l'encadrement des enfants» et transmettre la liste de ces personnes à l'inspection académique pour une comparaison avec le fichier national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles ou violentes (*C. éduc., art. L.133-7, al. 2 et 3*). Enfin, le maire a l'obligation d'informer les familles des modalités d'organisation de ce service, par tout moyen (*C. éduc., art. L.133-4, al. 5*).

C'est donc seulement lorsque l'inspection académique informe les communes de la participation d'au moins 25% des enseignants d'une école à un mouvement de grève (soit au mieux 48 heures à l'avance), que ces dernières ont l'obligation de mettre en œuvre le SMA.

Les difficultés d'application de la loi apparaissent dès lors inéluctables, en premier lieu pour les «petites» communes ne disposant pas du personnel nécessaire pour assurer l'accueil, mais, en règle générale, pour toutes celles contraintes de faire appel à du personnel d'appoint en

### À NOTER

Les difficultés d'application de la loi apparaissent inéluctables pour les communes contraintes de faire appel à du personnel d'appoint en extrême urgence.

extrême urgence. C'est en partie pour ces raisons, mais également en considérant que la loi remettait en cause le droit de grève (3), que certaines com-

munes d'Ile-de-France ont annoncé, lors d'une conférence de presse le 6 octobre, qu'elles n'organiseraient pas le SMA à l'occasion de la journée de grève des enseignants du premier degré du lendemain. Le recteur de l'académie de Créteil avait alors saisi les préfets des départements concernés afin que ces communes soient «rappelées à l'application de la loi».

### DOCUMENTATION

■ «Le service minimum d'accueil à l'école», D. Seban et M. Heintz, «La Gazette» du 29 septembre 2008, p. 56.

### RÉFÉRENCES

- Code de l'éducation, articles L.111-1 à L.111-5, L.133-1, L.133-4, L.133-6, L.133-7, L.133-8, L.133-10, L.133-12, L.212-15, L.216-1.
- Loi n° 2008-790 du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles, JO du 21 août 2008.
- Circulaire ministère de l'Éducation nationale du 8 janvier 2008 – Mise en place d'un service minimum d'accueil dans les écoles maternelles et élémentaires en cas de grève des personnels enseignants du 1<sup>er</sup> degré.

## Ordonnances de référé conservatoire des juges des référés de Cergy-Pontoise et de Melun des 6 et 9 octobre 2008

En l'espèce, les préfets ont saisi le juge administratif d'un « référé conservatoire » (*Code de justice administrative – CJA, art. L.521-3*) qui nécessite que plusieurs conditions soient réunies : les mesures ainsi sollicitées doivent répondre à une urgence, elles doivent présenter un caractère d'utilité, ne pas faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative et, enfin, elles doivent présenter un caractère provisoire.

Si la procédure utilisée devant les deux tribunaux administratifs était identique, en revanche, la demande n'était pas la même. Par requête du 6 octobre 2008, le préfet de la Seine-Saint-Denis sollicitait que le juge ordonne « toute mesure utile pour contraindre le maire à prendre les dispositions rendues nécessaires pour l'application de la loi », alors que celui du Val-de-Marne saisissait le juge, le 8 octobre, soit le lendemain de la journée de grève, afin qu'il ordonne toute mesure utile « pour sanctionner la décision du maire refusant de mettre en œuvre dans sa commune le service minimum d'accueil... et notamment de le mettre en demeure de restituer à l'Etat 1/365<sup>e</sup> de la partie de la dotation globale de fonctionnement calculée sur le nombre d'enfants scolarisés dans les écoles de sa commune ». C'est pourtant sur le même fondement, à savoir celui de l'urgence, que les deux requêtes seront rejetées (4).

Le juge des référés du tribunal administratif de Melun a rejeté la requête préfectorale par ordonnance du 9 octobre suivant, en s'appuyant, d'une part, sur l'absence d'urgence, et, d'autre part, sur la nature de la mesure sollicitée qui n'entraîne pas, selon lui, 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.

Le juge des référés du tribunal administratif de Cergy-Pontoise a considéré, dans son ordonnance du 7 octobre, « que, dans les circonstances de l'espèce, aucune mesure utile ne peut plus être utilement ordonnée ce jour pour contraindre le maire à assurer l'accueil des enfants scolarisés ».

En effet, la requête avait été enregistrée la veille au soir de la journée de grève, ce qui ne permettait pas au juge des référés d'ordonner

une mesure utile, compte tenu des contraintes liées à l'organisation du SMA et, notamment, de la nécessité d'informer les familles avant l'heure d'ouverture des établissements scolaires.

Le délai de saisine étant trop bref, le juge des référés a considéré qu'il ne pouvait ordonner aucune mesure utile et a donc rejeté la requête. Cette décision a immédiatement posé la question de l'effectivité du recours contre le refus d'organiser le SMA : le délai de préavis auquel sont tenus les enseignants grévistes étant de 48 heures, il suffit au maire d'annoncer son refus de l'organiser dès le lendemain

**À NOTER**  
Le délai de préavis étant de 48 heures, il suffit au maire d'annoncer son refus d'organiser le SMA dès le lendemain pour empêcher que le juge des référés puisse l'enjoindre à prendre les mesures nécessaires à l'application de la loi.

pour empêcher, compte tenu des délais, que le juge des référés puisse l'enjoindre à prendre les mesures nécessaires à l'application de la loi... Toutefois, loin de se prononcer sur

le fond de la question de la légitimité du SMA, le juge administratif s'est contenté, conformément à son office, d'analyser les requêtes au vu des règles gouvernant les procédures engagées par les préfets.

Et c'est dans ces conditions que le juge des référés suspension du tribunal administratif de Paris devait, quant à lui, suspendre la décision du maire en date du 17 octobre 2008 de ne plus organiser de SMA pour les prochaines journées de grève (5).

## L'ordonnance du tribunal administratif de Paris du 22 octobre 2008

Le préfet de Paris, tirant les enseignements des décisions rendues par les tribunaux administratifs de Cergy-Pontoise et de Melun, a saisi le tribunal administratif non pas d'un référé conservatoire, mais d'une demande de suspension de l'exécution des décisions révélées par les déclarations de Madame Hidalgo, première adjointe au maire de Paris, qui avait affirmé que la commune n'assurerait plus la mise en œuvre du service minimum d'accueil pour des raisons de sécurité. Cette procédure de suspension, propre au préfet, a pour objet de paralyser l'exécution d'une décision administrative dès lors qu'un doute existe sur sa légalité (*CGCT, art. L.2131-6*).

Si le tribunal administratif de Paris a suspendu la décision « de principe » de ne pas mettre en œuvre le SMA, l'impossibilité d'y procéder n'ayant pas été rapportée par la commune, en revanche, la demande d'injonction préfectorale visant à contraindre le maire à organiser ce service lors de la journée de grève du 23 octobre suivant a été rejetée. En effet, à l'instar des deux autres tribunaux administratifs, celui de Paris a souligné qu'il avait été saisi trop tard (« compte tenu de la date de la présente ordonnance, rendue sur une requête que le préfet de Paris n'a déposée au greffe du tribunal que le 20 octobre à 18 h 15, contre une décision dont il avait pourtant connaissance dès le 17 octobre ») pour ordonner « utilement » une injonction d'organiser, pour la grève du 23 octobre, ce service. En revanche, la commune de Paris a été enjointe de procéder, en liaison avec les services de l'Etat, à un nouvel examen des modalités d'application de la loi du 20 août 2008, sans toutefois assortir cette injonction d'une astreinte financière. Aucune précision n'a davantage été apportée par le tribunal sur le contenu précis de ces modalités d'application de la loi qui devaient être ainsi de nouveau examinées.

## Le référé conservatoire du préfet de Haute-Garonne : la décision du juge des référés du tribunal administratif de Toulouse du 15 novembre 2008

Le juge des référés du tribunal administratif de Toulouse a, dans une ordonnance du 15 novembre (6) enjoint la commune de Toulouse de déposer auprès des services de l'inspection académique de la Haute- >

(1) « Le service minimum d'accueil à l'école », Didier Seban et Mathieu Heintz, « La Gazette » du 29 septembre 2008, p.58.

(2) Circulaire NOR : MENB0800708C du 28 août 2008 relative à la mise en œuvre de la loi n° 2008-790 du 20 août 2008 créant un droit d'accueil au profit des élèves des écoles maternelles et primaires.

(3) Ce que le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2008-569 du 7 août 2008, a refusé de considérer.

(4) Ordonnance n° 0810621 du juge des référés du TA de Cergy-Pontoise du 7 octobre 2008, « Préfet Seine-Saint-Denis/Cne Saint-Denis », et ordonnance n° 0807443 du juge des référés du TA de Melun du 9 octobre 2008, « Préfet Val-de-Marne/Cne Bonneuil-sur-Marne ».

(5) Ordonnance n° 0816694 du juge des référés du TA de Paris du 22 octobre 2008, « Préfet Paris/Cne Paris ».

(6) Ordonnance n° 0804811 du juge des référés du TA de Toulouse, 15 novembre 2008, « Préfet Haute-Garonne/Cne Toulouse ».

■ ■ ■ Garonne, dans un délai maximum de quatre jours, la liste des personnes choisies par le maire pour assurer l'encadrement des élèves (C. éduc. art. L.133-7), en considérant que le respect de l'obligation législative d'assurer le SMA impliquait nécessairement que la commune anticipe les mouvements de grève à venir en établissant cette liste.

Ce faisant, le juge des référés apporte une nouvelle précision: la liste qui doit être transmise aux services de l'inspection académique doit être établie non pas préalablement à tout mouvement de grève, mais une seule fois, quitte à être « modifiée et réajustée en fonction de l'expérience acquise et des situations concrètes se présentant lors de chaque grève ». Surtout, le préfet semble avoir trouvé la parade pour pallier l'écueil de l'urgence: en contraignant les communes à fournir la liste de personnels devant encadrer le service minimum d'accueil, il les contraint de facto à l'organiser.

**La demande de suspension du préfet du Rhône: l'ordonnance du tribunal administratif de Lyon du 19 novembre 2008**

Seule, la commune de Lyon semble avoir pu convaincre le juge administratif de l'impossibilité d'organiser ce service: l'envoi préalable de 1 900 lettres afin de recenser les vacataires prêts à assurer ce service, et l'accord de seulement 298 d'entre eux, alors qu'il était nécessaire d'en recueillir 750, a démontré au tribunal qu'elle avait tenté, en vain, de mettre en œuvre la loi, et le préfet a vu sa demande de suspension de la décision de ne pas assurer le service rejetée (7).

Cependant, à défaut de pouvoir démontrer cette impossibilité matérielle, les communes s'exposent à une condamnation, sous astreinte, d'organiser le SMA: plusieurs juges des référés ont en effet assorti leurs ordonnances d'astreinte, allant de 500 euros par jour de retard (8) à 10 000 euros par heure de

retard (9) en vue de l'organisation du SMA pour la journée du 20 novembre 2008.

En définitive, la sécurité des enfants accueillis doit rester pour les villes la question primordiale, et l'absence de toute qualification des encadrants prévus par la circulaire ministérielle, voire de leur nombre, explique pour beaucoup la résistance des communes.

Reste à en convaincre le juge administratif, en présentant un dossier étayé en ce sens. ■

(7) Ordonnance n°0810816 du juge des référés du TA de Versailles, 18 novembre 2008, «Préfet de l'Essonne».

(8) Ordonnance n°0810816 du juge des référés du TA de Versailles, 17 novembre 2008, «Préfet de l'Essonne».

(9) Ordonnance n°0806216 du juge des référés du TA de Toulon, 19 novembre 2008, «Préfet du Var/Brignoles».

Découvrez les solutions Butagaz adaptées aux besoins de votre collectivité locale

Roulez proprement avec le GPL carburant

Sûrs et fiables, les véhicules roulant au GPL carburant de Butagaz marient rentabilité et écologie. C'est la solution idéale offerte à votre collectivité pour répondre à la loi sur l'air.

Profitez des avantages du gaz en réseau

Butagaz Réseaux propose un éventail de solutions adaptées pour alimenter les collectivités locales en gaz propane.

Economisez de l'énergie avec les Butaprimes

Avec le programme Butaprimes\*, Butagaz s'engage aux côtés des collectivités locales pour préserver l'environnement en les aidant à financer certains travaux de rénovation visant à réaliser des économies d'énergie.

Pour plus d'informations, contactez-nous au :

N°Azur 0 810 10 22 22

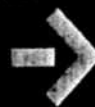
ou connectez-vous sur [www.butagaz.fr](http://www.butagaz.fr)

**BUTAGAZ**

Vous êtes acteur ?



Donnez du souffle



**ABONNEZ-VOUS**  
JUSQU'À 49% DE RÉDUCTION SUR VOTRE ABONNEMENT



Un mensuel : 11 numéros

La newsletter hebdomadaire

[www.lagazette-sante-social.com](http://www.lagazette-sante-social.com)  
un site internet accessible en permanence pour les abonnés dans son intégralité