

COVID-19 : QUID DE LA RESPONSABILITE DES ENSEIGNANTS A COMPTER DU 11 MAI 2020 ?

Lors de sa dernière allocution, le Président de la République a annoncé la reprise « *progressive* » et sur "la base du volontariat " de la scolarité des élèves à compter du 11 mai prochain.

Cette annonce, faite sans plus de détails, suscite beaucoup d'interrogations sur les modalités de cette reprise : sera-t-elle totale ou partielle ? par niveaux ?

Le ministre de l'Education Nationale a depuis annoncé qu'elle serait par niveaux et progressive jusqu'au 25 mai prochain.

De nombreux textes législatifs et réglementaires devraient prochainement intervenir afin d'en fixer les modalités d'application et préciser les conditions sanitaires et de sécurité.

Néanmoins, parce qu'elle intervient après une longue période de confinement et alors même que l'épidémie du Covid 19 n'est pas endiguée ni même sous contrôle des autorités sanitaires, cette reprise inquiète les personnels de direction ainsi que les enseignants en ce qu'elle les expose inévitablement ainsi que les élèves à un risque d'infection par le virus. Et le fait que le Conseil scientifique a récemment émis un avis négatif préconisant une reprise en septembre n'est pas de nature à les rassurer.

Dès lors, en cas d'infection, voire de décès, d'un ou plusieurs élèves, qui serait responsable ? L'Etat qui a pris la décision de rouvrir les écoles dans ce contexte et/ou les personnels enseignants en charge de la scolarité des élèves ?

Dans le cas d'une infection par le Covid-19, les parents pourraient déposer plainte contre le directeur (ou chef d'établissement) et/ou l'enseignant pour "*mise en danger délibérée de la personne d'autrui*", "*exposition à un danger qu'il ne pouvait ignorer*" et, en cas de décès, pour "*homicide involontaire*", autant d'infractions visées par le Code pénal.

C'est donc bien de responsabilité pénale qu'il s'agit.

A cet égard, il convient de rappeler que dans l'exercice de leur fonction, **les enseignants sont responsables civilement en cas de faute de surveillance ayant causé un dommage à un élève** (*article 1242 al.6 du Code civil*) **et pénalement en cas d'infraction pénale** (*ex : blessures volontaires ou involontaires*).

Au plan civil, les enseignants bénéficient de la substitution de l'Etat de sorte qu'ils ne peuvent jamais comparaître devant une juridiction civile sur le fondement d'une action en réparation. C'est l'Etat qui les représente et qui, en cas de condamnation, assume le paiement des dommages-intérêts. **Toutefois, en matière pénale il n'y a pas de substitution de l'Etat.** Par conséquent, lorsqu'ils sont accusés d'avoir commis une infraction pénale, les enseignants doivent comparaître en personne devant le tribunal pénal et, le cas échéant, doivent personnellement assumer la condamnation prononcée (peine de prison, amende, dommages-intérêts aux victimes).

A cet égard, il est important de rappeler que déposer plainte est un droit et surtout, que ce n'est pas parce que l'on est visé par une plainte que l'on est automatiquement coupable. C'est le Procureur de la République (et non la police) qui décide des suites à donner à une plainte. Si les faits sont sérieux et susceptibles de caractériser une infraction pénale, il peut ordonner à la police de diligenter une enquête (auditions, confrontations, expertises, etc..) au terme de laquelle il décidera soit de classer la plainte, soit de renvoyer l'auteur présumé devant le tribunal pénal pour y être jugé.

Comment prouver qu'un élève a été infecté pendant le temps scolaire ?

Si un seul élève est infecté alors il sera difficile, voire impossible, d'établir cette preuve. Toutefois, si plusieurs élèves sont infectés dans une même période alors cela constituerait un indice grave et concordant sur l'origine de l'infection, ce que les examens médicaux permettraient de confirmer.

Sur quel fondement les enseignants pourraient-ils être poursuivis au plan pénal en cas d'infection ?

Les enseignants ne pourraient pas être recherchés au titre d'une infraction dite « *volontaire* » (commise avec intention) dans la mesure où la décision de rouvrir les établissements scolaires dans ce contexte particulier est une décision du gouvernement qui s'impose à eux. Il serait en effet difficile de les accuser d'avoir volontairement exposé leurs élèves à l'épidémie.

Toutefois, les enseignants devront exercer leur fonction dans un cadre bien précis et suivant des modalités et consignes sanitaires très strictes dont le non-respect pourrait exposer les élèves et donc engager leur responsabilité pénale.

Il s'agirait alors d'une "*faute d'imprudence, de négligence ou un manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement*" telle que visée à l'article 121-3 du Code pénal.

A cet égard, il convient de distinguer entre la responsabilité des personnels de direction et celle des enseignants.

Les personnels de direction sont notamment en charge de la sécurité des élèves et des personnels. A compter du 11 mai prochain, ils devront dès lors veiller à la mise en place et au respect dans leur école des modalités et consignes sanitaires issues des lois et règlements qui seront prises à cet effet par le gouvernement.

En cas de défaillance, ils pourraient être poursuivis sur le fondement de l'article 121-3 du Code pénal visé ci-dessus.

Le cas échéant, il appartiendrait au Procureur de la République d'établir que le directeur ou le chef d'établissement « *n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait* ».

En d'autres termes, il faudrait rapporter la preuve de la défaillance du personnel de direction à mettre en place et à faire respecter les obligations sanitaires imposées par le gouvernement et sa hiérarchie.

La responsabilité des personnels de direction n'exonère pas celle des enseignants.

En effet, il appartiendra aux enseignants d'appliquer strictement les obligations sanitaires et les consignes particulières du directeur ou du chef d'établissement.

En cas de défaillance, ils pourraient également être poursuivis sur le fondement de l'article 121-3 du Code pénal pour "*violation une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement*".

Ainsi les enseignants seront fautifs s'ils n'appliquent pas dans leurs classes et à l'égard de leurs élèves les obligations légales et réglementaires mais également - et c'est important - **s'ils acceptent de faire cours tandis qu'ils ont constaté que les mesures sanitaires mises en place sont insuffisantes (ou trop difficiles à faire respecter) pour garantir la sécurité des élèves.** Dans ce cas, l'on pourrait leur reprocher d'avoir commis "*une faute caractérisée qui a exposé leurs élèves à un risque d'une particulière gravité qu'ils ne pouvaient ignorer*", toujours sur le fondement de l'article 121-3 du Code pénal. Ils devront donc être vigilants, apprécier la situation et, en cas de difficultés, réagir immédiatement pour ne pas exposer leurs élèves.

Si la responsabilité pénale des enseignants est encourue, il faut cependant retenir qu'elle n'est pas automatique. Il appartiendrait le cas échéant au Procureur de la République d'établir la preuve du comportement fautif du personnel de direction et/ou de l'enseignant et surtout, le lien de causalité avec l'infection.

A cet égard, il est important de rappeler que, comme en "temps normal", **les enseignants ont une obligation de moyen et non de résultat.** Cela signifie que leur responsabilité ne sera actionnée que s'il est établi qu'ils n'ont pas fait tous leurs efforts, compte tenu des circonstances et des moyens dont ils disposaient, pour prévenir l'accident.

Quid du droit de retrait ?

Les enseignants pourraient être tentés d'actionner leur droit de retrait.

Attention, le droit de retrait est un signal d'alarme à manipuler avec beaucoup de précaution.

Ce signal d'alarme permet aux fonctionnaires d'alerter leur hiérarchie de toute situation de travail dont ils ont un motif raisonnable de penser qu'elle présente un « ***danger grave et imminent*** » pour leur santé (et non pas celle des élèves !), et de cesser immédiatement d'exercer leur fonction sans craindre aucune sanction disciplinaire ni aucune retenue de salaire (ex : enseignant menacé de violences physiques par un parent ou un élève - ou suite à une agression physique).

Toutefois, comme dans le métro ou le train, rappelez-vous bien le message inscrit à côté du signal d'alarme qui informe qu'en cas d'abus, des poursuites pénales seront engagées contre la personne fautive.

Et bien c'est la même chose pour le droit de retrait des fonctionnaires. **L'agent qui abuse du droit de retrait en l'exerçant dans une situation qui ne le justifie pas s'expose à des sanctions disciplinaires pouvant aller jusqu'au licenciement pour abandon de poste.**

La question est donc de savoir si la reprise des classes imposée par l'administration aux enseignants à partir du 11 mai prochain est de nature à exposer ces derniers à une situation de « *danger grave et imminent* » compte tenu du fait que l'épidémie du covid-19 n'est pas endiguée ?

La réponse dépendra des mesures sanitaires que l'administration prendra pour protéger ses agents et prévenir tout risque d'infection : limitation des effectifs des classes, distanciation sociale, fourniture de masques et de gel hydroalcoolique, etc.

Il conviendra d'apprécier la situation dans chaque établissement. Il est évident que si l'administration prend toutes les mesures sanitaires utiles pour protéger ses agents, alors ces derniers seront mal fondés et irrecevables à actionner leur droit de retrait.

Le Ministre de l'Education Nationale a d'ores et déjà annoncé que les personnels « *à risque* », (âgés et/ou atteints d'une pathologie qui les exposerait davantage) ou dont un proche est atteint par le virus ou simplement "*vulnérable*", pourront exercer leur fonction à distance comme c'est le cas actuellement pour l'ensemble des personnels.

La pression est donc grande sur l'administration. En cas de défaillance à assurer la sécurité de ses agents, l'Etat pourrait voir sa responsabilité actionnée notamment en cas de décès.

Quid des décharges de responsabilité ?

Nombreux sont les personnels de direction qui envisagent de faire signer aux parents une décharge de responsabilité.

Une telle démarche serait inopérante à les exonérer de leur responsabilité et les exposerait de surcroît à des sanctions disciplinaires.

En effet, il convient de rappeler qu'ils sont fonctionnaires en charge d'un service public et qu'à ce titre, ils ne peuvent valablement prendre des mesures particulières visant à déroger aux lois et règlements qui s'imposent à tous les établissements et à tous les fonctionnaires.

Surtout, cette démarche serait perçue comme déloyale à l'égard de l'administration qu'ils représentent et qui, faut-il le rappeler, a l'obligation de mettre en place toutes les mesures sanitaires et de sécurité afin de protéger les élèves et les personnels.

Quid de l'article 28 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ?

Certains directeurs ont même évoqué l'idée d'invoquer l'article 28 de la loi Le Pors pour refuser d'accueillir les élèves en vertu duquel :

"Tout fonctionnaire, quel que soit son rang dans la hiérarchie, est responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. Il doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public. Il n'est dégagé d'aucune des responsabilités qui lui incombent par la responsabilité propre de ses subordonnés."

Ce serait une grave erreur que d'arguer ce fondement pour refuser d'accueillir les élèves. Et pour cause, la décision du gouvernement de rouvrir les établissements scolaires peut ne pas satisfaire et même être discutée mais elle ne saurait pour autant être qualifiée, au regard de la jurisprudence constante en ce domaine, *"d'ordre donné manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public"*.

En conclusion, il m'apparaît que **la seule protection contre d'éventuelles poursuites est de rester serein, de respecter strictement les obligations sanitaires et de sécurité et surtout, en cas de difficultés ou d'insuffisance des mesures mises en place pour garantir la sécurité des élèves, d'alerter immédiatement la hiérarchie et, en dernier recours, de suspendre les cours.**

L'important est que les enseignants soient toujours capables de justifier leurs décisions au regard de l'intérêt supérieur des élèves.

Laurent HAZAN
Avocat à la Cour