

Interprétation et explication par la DAJ de l'ordonnance n° 2020-347 du 27 mars 2020 relative au fonctionnement des établissements publics, des groupements d'intérêt public et des instances collégiales administratives

■ Prise sur le fondement du i du 2° du I de l'article 11 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, **l'ordonnance n° 2020-347 du 27 mars 2020 adapte le droit applicable au fonctionnement des établissements publics, des groupements d'intérêt public et des instances collégiales administratives** y compris les organes dirigeants des autorités administratives ou publiques indépendantes, notamment les règles relatives à la tenue des réunions dématérialisées ou le recours à la visioconférence, durant la période de référence – qui court du 12 mars 2020 jusqu'à l'expiration de l'état d'urgence sanitaire augmentée d'une durée d'un mois.

■ Cette fiche porte sur l'application de ces dispositions aux établissements publics et instances collégiales administratives dans le champ des MENJ et MESRI et refait le point sur l'application des dispositions spéciales prévues par l'article 15 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 permettant le report des élections universitaires et la prorogation des mandats échus des chefs d'établissements et des membres des conseils des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, qui ont également fait l'objet d'une circulaire.

■ Afin de garantir une lecture uniforme des dispositions de cette ordonnance, les questions qui s'y rapportent doivent être adressées à l'adresse suivante : elections.etablissements.covid19@education.gouv.fr.

■ **Champ d'application de l'ordonnance**

L'ordonnance s'applique notamment aux **établissements publics**, quel que soit leur statut, aux groupements d'intérêt public, aux autorités administratives indépendantes (AAI) et autorités publiques indépendantes (API) et aux organismes de droit privé chargés d'une mission de service public administratif, en particulier :

- leurs conseils d'administration ou organes délibérants en tenant lieu, autres organes délibérants (conseil académique, commission de la formation et de la vie universitaire et commission de la recherche du conseil académique, ...), organes collégiaux de direction ou collèges ;
- les commissions administratives et toute autre instance collégiale administrative ayant vocation à adopter des avis ou des décisions (conseils académiques de l'éducation nationale, conseils départementaux de l'éducation nationale, conseils d'école dans le premier degré, conseils scientifiques, conseils de composante, etc.), notamment les instances de représentation des personnels, quels que soient leurs statuts (commissions administratives paritaires, commissions consultatives paritaires, commissions paritaires d'établissement, comités techniques, comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail...)

L'ordonnance s'applique donc notamment :

- aux établissements publics locaux d'enseignement (EPLE) ;
- aux établissements publics administratifs suivants :
 - aux établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel (EPSCP) : universités auxquelles sont assimilés les instituts nationaux polytechniques, écoles et instituts extérieurs aux universités, écoles normales supérieures, grands établissements, communautés d'universités et établissements (COMUE), universités de technologie, établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel expérimentaux créés en application de l'ordonnance n° 2018-1131 du 12 décembre 2018 ;
 - aux autres établissements publics administratifs d'enseignement supérieur et de recherche : les écoles nationales supérieures d'ingénieur, les instituts d'études politiques et les autres établissements énumérés à l'article D. 741-12 du code de l'éducation ;
 - aux établissements à caractère scientifique et technologique : le Centre national de la recherche scientifique (CNRS), l'Institut national de la santé et de la recherche médicale (INSERM), l'Institut national de recherche pour l'agriculture, l'alimentation et l'environnement (INRAE), l'Institut national de recherche en informatique et en automatique (INRIA), l'institut de recherche pour le développement (IRD) et l'Institut national d'études démographiques (INED) ;
 - aux autres établissements publics administratifs relevant du ministre chargé de l'éducation nationale ou du ministre chargé de l'enseignement supérieur : le Centre national d'enseignement à distance (CNED), Réseau Canopé, le Centre international d'études pédagogiques (CIEP), le Centre national des œuvres universitaires et scolaires (CNOUS), les centres régionaux des œuvres universitaires et scolaires (CROUS) etc.;
 - aux établissements publics industriels et commerciaux tels que le Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives (CEA), le Centre national d'études spatiales (CNES), l'Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer (IFREMER), le BRGM, le **Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement** (CIRAD), Campus France, l'Etablissement public du palais de la Découverte et de la Cité des sciences et de l'industrie (Universcience) etc. ;

aux groupements d'intérêt public (GIP) ;

aux autorités administratives indépendantes (telles que le Haut Conseil de l'évaluation de la recherche et de l'enseignement supérieur) et aux autorités publiques indépendantes qui exercent des attributions au titre de compétences relevant de l'Etat ;

aux organismes de droit privé chargés d'une mission de service public administratif, ce qui peut recouvrir des fondations reconnues d'utilité publique¹, des fondations de coopération scientifique², des fondations universitaires³, et des fondations partenariales⁴.

¹définies à l'article 18 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat

²définies à l'article L. 344-11 du code de la recherche

³définies à l'article L. 719-12 du code de l'éducation

⁴définies à l'article L. 719-13 du code de l'éducation

En revanche, elle n'est pas applicable :

aux organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs groupements ;
aux établissements publics, instances et organismes relevant de la compétence de la Nouvelle-Calédonie et des collectivités régies par l'article 74 de la Constitution (Polynésie française, Wallis-et-Futuna, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon), ni
aux groupements d'intérêt publics constitués en application de l'article 54-2 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie ou en application du 1° de l'article 90 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

Jusqu'à l'expiration de la période de référence sont ainsi prévus les trois volets de mesures suivants :

Article 2 : Le recours à des délibérations dématérialisées est facilité

Les organes délibérants et instances collégiales administratives des organismes précités ont la possibilité de délibérer à distance selon les termes l'ordonnance n° 2014-1329 du 6 novembre 2014 relative aux délibérations à distance des instances administratives à caractère collégial (c'est-à-dire par audioconférence, visioconférence ou tout procédé assurant l'échange d'écrits transmis par voie électronique permettant un dialogue en ligne ou par messagerie), même si leurs règles de fonctionnement (statuts, règlement intérieur) prévoyaient des modalités d'organisation différentes ou l'excluaient expressément.

Afin de faciliter la mise en œuvre de cette possibilité, la délibération fixant, pour l'application du deuxième alinéa du I de l'article 4 de l'ordonnance du 6 novembre 2014 précitée, les modalités d'enregistrement et de conservation des débats ou des échanges ainsi que les modalités selon lesquelles des tiers peuvent être entendus par le collège, peut être adoptée par voie électronique, dès lors que cette délibération, exécutoire dès son adoption, fait l'objet d'un compte rendu écrit.

Articles 3 et 4 : Il peut être dérogé aux règles de répartition des compétences en vigueur dans certains de ces organismes afin de prendre les mesures d'urgence nécessaires pour garantir la continuité de leur fonctionnement

■ **Rappel** – Des dérogations dans la répartition des compétences en vigueur dans ces mêmes organismes sont déjà prévues par l'article 3 de l'ordonnance n° 2020-351 du 27 mars 2020 relative à l'organisation des examens et concours pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de covid-19. Ces dérogations aux règles de compétences sont prévues pour permettre, dans les meilleurs délais, l'adaptation des modalités d'accès aux formations de l'enseignement supérieur et de délivrance des diplômes de l'enseignement supérieur, y compris du baccalauréat, dans la mesure où elles sont nécessaires pour faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation⁵.

⁵Cf fiche de présentation de l'ordonnance n°2020-351 relative à l'organisation des examens et concours pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de covid-19

Les dérogations aux règles de compétence permises par les articles 3 et 4 de l'ordonnance n° 2020-347 objet de la présente fiche sont plus larges et, surtout, ne se limitent pas à la gestion des conséquences de l'épidémie mais recouvrent toutes les mesures d'urgence nécessaires pour garantir la continuité du fonctionnement des organismes.

Peuvent par exemple être regardées comme des mesures présentant un caractère d'urgence, l'adoption du budget, des mesures de mise en sécurité des bâtiments... En revanche, et pour citer un autre exemple, les actes de gestion relatifs à la carrière des enseignants-chercheurs, relevant de la compétence décisionnelle du conseil académique restreint⁶, ne semblent pas *a priori* entrer dans le cadre de mesures d'urgence à l'exception de ceux (recrutements et affectations en vue d'assurer les cours à la rentrée par exemple) dont l'intervention pourrait être déterminante pour garantir la continuité du service public.

Une appréciation au cas par cas sera en tout état de cause nécessaire pour déterminer quels actes peuvent être regardés comme présentant un caractère d'urgence.

Les organes délibérants ou les instances collégiales disposant d'un pouvoir de décision peuvent déléguer leurs attributions à l'organe exécutif, selon les modalités facilitées précisées au point 1

■ **En vue de l'adoption de mesures présentant un caractère d'urgence**, le conseil d'administration - ou tout organe délibérant en tenant lieu - des organismes précités, ainsi que toute instance collégiale disposant d'un pouvoir de décision⁷ d'un établissement public, d'un groupement d'intérêt public, ou de tout autre organisme chargé de la gestion d'un service public administratif, pourront décider, s'ils le jugent utile, par délibération à distance, de **déléguer certaines de leurs compétences à l'organe exécutif** (président-directeur général, directeur général ou toute personne exerçant des fonctions comparables, à savoir, le président d'université ou le président de la fondation, les personnes qui exercent un mandat d'administrateur provisoire ou de chef d'établissement par intérim).

Cette délégation est exécutoire dès son adoption⁸ ; elle prend fin au plus tard au terme de la période de référence.

Par tout moyen, le titulaire de la délégation rend compte des mesures prises au conseil d'administration, à l'organe délibérant ou à l'instance collégiale.

⁶Cf IV de l'article L. 712-6-1 du code de l'éducation

⁷Ces dispositions ne s'appliquent donc pas aux commissions administratives et autres instances collégiales ayant vocation à adopter des avis présentées *supra*.

⁸Spécificité de l'article 3 par rapport à l'article 4 relatif aux AAI et API

Devant l'impossibilité avérée de réunir, y compris de manière dématérialisée, l'organe délibérant ou l'instance collégiale disposant d'un pouvoir de décision, l'organe exécutif peut s'y substituer pour l'exercice de leurs compétences en vue de l'adoption des mesures urgentes

■ De façon subsidiaire, **en cas d'impossibilité avérée de tenir les réunions du conseil d'administration - ou de l'organe délibérant en tenant lieu - ou de l'instance collégiale, y compris de manière dématérialisée, le président de cet organe ou instance ou un membre le représentant**, désigné, en cas d'empêchement du président, par l'autorité de tutelle, parmi les membres du conseil d'administration ou de l'organe délibérant en tenant lieu, **peut en exercer les compétences⁹ afin d'adopter des mesures présentant un caractère d'urgence**, jusqu'à ce que l'organe ou instance puisse à nouveau se réunir.

Attention : Le président de l'organe délibérant n'est pas nécessairement l'autorité chargée des fonctions exécutives de l'établissement.

En cas de contentieux, il devra pouvoir justifier de l'impossibilité de réunir l'organe délibérant ou l'instance collégiale.

■ Le président ou le membre le représentant devra, par tout moyen et dans les plus brefs délais, **informer l'autorité de tutelle** ou l'autorité dont il relève ainsi que les membres de l'instance et, le cas échéant, le directeur général ou la personne exerçant des fonctions comparables¹⁰, de sa décision de se substituer au conseil d'administration - ou à l'organe délibérant en tenant lieu - ou à l'instance collégiale et lui en rendre compte lorsqu'il (elle) pourra à nouveau être réuni.

Article 6 : Les dispositions de l'ordonnance permettent de garantir la continuité des organismes, autorités et instances dont les mandats arrivent à échéance pendant la période de référence

■ Outre les possibilités ouvertes par les articles 2 à 4 de l'ordonnance présentées aux points 1 et 2 supra, les dispositions de son article 6 permettent principalement de **surseoir au remplacement ou à la désignation de tout ou partie des membres ou d'un dirigeant rendues difficiles du fait de l'état d'urgence sanitaire**.

■ **Attention : ces dispositions ne sont pas applicables** à ceux des présidents, directeurs et personnes qui, quel que soit leur titre, exercent la fonction de chef d'établissement dans des établissements relevant du titre Ier du livre VII du code de l'éducation ainsi qu'à ceux des membres des conseils de ces établissements qui relèvent des dispositions de l'article 15 de la loi n°2020-290 du 23 mars 2020¹¹.

⁹l'article 4 de l'ordonnance ne prévoyant pas cette possibilité dans le cas des AAI et API, le président du HCERES ou, dans l'attente de sa désignation, la secrétaire générale, présidente par intérim, ne pourront recevoir délégation de compétence émanant du collège.

¹⁰Dans le seul cas où les fonctions de président du conseil d'administration et de direction exécutive sont séparées

¹¹https://services.dgesip.fr/fichiers/CirculaireElections-Covid19Signee-ASB-DGESIP_27mars_.pdf

Indépendamment des dispositions de cette ordonnance et de la loi du 23 mars 2020, certaines dispositions permettent d'ores et déjà de garantir, dans une certaine mesure, la continuité du fonctionnement de certaines autorités ou instances, pour les besoins de l'expédition des affaires courantes.

Il s'agit par exemple de **l'article L. 719-1 du code de l'éducation** qui, s'agissant des EPSCP, prévoit que « *Les membres des conseils siègent valablement jusqu'à la désignation de leurs successeurs.* », ou, s'agissant des EPIC, des dispositions des articles 3 et 7 du décret n°83-1160 du 26 décembre 1983 portant application de la loi n°83-675 du 26 juillet 1983 relative à la démocratisation du secteur public prévoyant le maintien en fonctions des membres des conseils jusqu'à la première réunion des conseils renouvelés. Des dispositions ayant un objet similaire sont prévues dans certains statuts. Lorsqu'aucune des dispositions applicables ne permet de garantir la continuité du fonctionnement de l'établissement, il appartient aux autorités compétentes, au regard de chaque situation particulière et sans aucune automaticité, de prendre les mesures susceptibles de garantir le fonctionnement des organes statutaires d'un établissement.

Il convient, par ailleurs, de rappeler que **l'article L. 719-8 du code de l'éducation** permet en outre au **ministre** chargé de l'enseignement supérieur « *en cas de **difficulté grave dans le fonctionnement des organes statutaires des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel*** » de « *prendre, à titre exceptionnel, **toutes dispositions imposées par les circonstances*** ». Dans les mêmes cas, le recteur de région académique, chancelier des universités, peut prendre à titre provisoire les mesures conservatoires nécessaires après avoir consulté le président ou le directeur de l'établissement.

a) S'agissant des membres ou dirigeants nommés et non élus

■ **Attention** : dans l'hypothèse d'une instance composée de membres élus et nommés dont les mandats sont synchronisés, il convient de se reporter au b).

■ **Hypothèse 1 : mandats échus ou arrivant à échéance pendant la période de référence (alinéas 1^{er} et 3 de l'article 6) :**

Nonobstant toute limite d'âge ou interdiction de mandats successifs, sont prorogés, au plus tard jusqu'au 30 juin 2020, les mandats :

de tout ou partie des membres des organes, collèges, commissions et instances des organismes présentés supra¹². Si en dépit de cette prorogation des mandats, la composition de l'organe, collège, commission ou instance devenait incomplète, pour quelque cause que ce soit, celui-ci ou celle-ci pourrait néanmoins se réunir et délibérer valablement pour l'adoption de mesures ou avis **présentant un caractère d'urgence**, et nonobstant les règles de quorum qui lui sont applicables¹³ des dirigeants des organismes précités.

¹² Un décret adapte en tant que de besoin la durée des mandats de leurs successeurs désignés à la suite de cette prorogation afin que les dates d'échéance de ces mandats soient compatibles avec les règles de renouvellement partiel ou total de l'organe, collège, commission ou instance (concernant ce décret, se reporter aux précisions de la page 7).

¹³ Cf deuxième alinéa de l'article 6 de l'ordonnance n°2020-347 du 27 mars 2020

■ **Hypothèse 2 : mandats de certains des membres ou du dirigeant arrivés à échéance avant la période de référence, sans qu'il ait pu être procédé à leur remplacement :**

S'il s'agit du mandat du dirigeant qui a expiré, il peut alors être procédé à la désignation d'un intérimaire, s'il n'a pas déjà été désigné, il peut s'agir du même dirigeant ;

Pour l'adoption de mesures ou avis **présentant un caractère d'urgence**, l'organe, collège, commission ou instance pourra se réunir et délibérer valablement alors que sa composition est incomplète et nonobstant les règles de quorum qui lui sont applicables (deuxième alinéa de l'article 6)

En revanche, cette disposition ne couvre pas les cas où les mandats de la totalité des membres étaient échus.

Il est rappelé toutefois que certaines dispositions législatives¹⁴ et réglementaires (statuts) peuvent prévoir le maintien en fonction des membres de conseil jusqu'à la désignation de leurs successeurs ou jusqu'à la première réunion du conseil renouvelé.

Enfin, il appartient à chaque établissement, lorsque cela est possible, de procéder dans les meilleurs délais, à la régularisation de la composition de l'instance.

S'agissant des membres ou dirigeants élus

■ **Hypothèse 1 : mandats échus ou arrivant à échéance pendant la période de référence (sous réserve du cas particulier des EPSCP ci-dessous) :**

Lorsque le remplacement des personnes mentionnées ci-dessus ou la désignation d'un membre intervenant pour la première fois au cours de la même période (période de référence définie supra) impliquent de procéder à une élection, la date limite du 30 juin 2020 est reportée au **31 octobre 2020** (quatrième alinéa de l'article 6).

Sont visés tant les dirigeants que les membres des organes, collèges, commissions et instances des organismes présentés supra. Ces dispositions couvrent toutes les hypothèses de renouvellements partiels ou intégraux (les cas où au sein de ces organes les mandats sont ou non synchronisés).

Lorsque l'instance est composée de membres élus et de membres nommés, dont les mandats sont synchronisés, c'est l'ensemble de ces mandats qui peuvent être prorogés au plus tard jusqu'au 31 octobre 2020, afin de ne pas conduire à une composition incomplète et afin de préserver la synchronisation des mandats. Si en dépit de cette prorogation des mandats, la composition de l'organe, collège, commission ou instance devenait incomplète, pour quelque cause que ce soit, celui-ci ou celle-ci pourrait néanmoins, en application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 6, se réunir et délibérer valablement pour l'adoption de mesures ou avis **présentant un caractère d'urgence**, et nonobstant les règles de quorum qui lui sont applicables.

¹⁴ Article L. 719-1 du code de l'éducation s'agissant des EPSCP

Un décret adapte en tant que de besoin la durée des mandats des membres désignés à la suite de cette prorogation (c'est-à-dire des successeurs des membres dont les mandats ont ainsi été prorogés) afin que les dates d'échéance de ces mandats soient compatibles avec les règles de renouvellement partiel ou total de ces instances.

Le recours à un décret se justifie tout particulièrement pour les cas de renouvellement partiel : les successeurs des membres dont les mandats auront été prorogés verront leur mandat réduit d'autant.

Si le renouvellement de l'organe délibérant ou de l'instance collégiale administrative implique de procéder à une élection alors qu'il intervient dans la désignation du dirigeant (comme c'est par exemple le cas des EPIC¹⁵), le dirigeant dont le mandat arrive à échéance pendant la période de référence voit également son mandat prorogé au plus tard jusqu'au 31 octobre 2020.

Pour rappel : Cas particulier des dirigeants et organes de gouvernance des établissements relevant du titre Ier du livre VII du code de l'éducation, correspondant aux établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel suivants : universités, instituts nationaux polytechniques, instituts et écoles extérieurs aux universités relevant de l'article L. 715-1, écoles normales supérieures, grands établissements, COMUE, établissements expérimentaux – en leur qualité d'EPSCP -: pour mémoire, l'article 15 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 couvre l'hypothèse des mandats de leurs présidents et de leurs directeurs, ainsi que de leurs conseils, échus depuis le 15 mars 2020 ou qui viendraient à l'être avant le 31 juillet 2020¹⁶. Dans ce cas de figure, les mandats sont prolongés jusqu'à une date fixée par arrêté du ministre chargé de l'enseignement supérieur, et **au plus tard jusqu'au 1^{er} janvier 2021.**

A noter que seuls les organes de gouvernance sont concernés, et non les institutions représentatives du personnel des établissements du titre Ier du livre VII du code de l'éducation pour lesquelles il convient de se référer, selon les cas, soit à l'hypothèse 1 supra, soit aux hypothèses 2 ou 3 infra.

■ **Hypothèse 2 : mandats arrivés à échéance avant la période de référence : les précisions apportées au a) concernant l'hypothèse 2 sont également valables.**

■ **Hypothèse 3 : établissements expérimentaux dotés d'instances provisoires jusqu'à l'organisation d'élections dans un délai fixé statutairement qui n'ont pu se tenir avant l'état d'urgence sanitaire.**

En ce qui concerne le président et les conseils provisoires, en application de l'article 15 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, leurs mandats qui viendraient à expirer avant le 31 juillet 2020 peuvent être prorogés **au plus tard jusqu'au 1^{er} janvier 2021** (cf supra concernant les EPSCP). En ce qui concerne les IRP provisoires, les mandats de leurs membres ne peuvent être prorogés en application de l'article 6 de l'ordonnance que s'ils expirent pendant la période de référence ; si une prorogation s'avérait nécessaire, elle serait possible par voie réglementaire.

¹⁵Cf article 10 de la loi n° 83-675 du 26 juillet 1983 relative à la démocratisation du secteur public, « *Le président du conseil d'administration est nommé, parmi les membres du conseil et sur proposition de celui-ci, par décret* »

¹⁶Ces dispositions ne s'appliquent pas lorsque le renouvellement de ces conseils est achevé à la date de promulgation de la loi, soit le 23 mars 2020 (selon les termes mêmes de l'article 15 de cette loi).