



**Direction générale
de l'enseignement supérieur
et de l'insertion professionnelle**

PROCEDURE DEVANT LES SECTIONS DISCIPLINAIRES COMPETENTES A L'EGARD DES USAGERS

Le département de la réglementation de la direction générale de l'enseignement supérieur et de l'insertion professionnelle (DGESIP B1-2) se tient à votre disposition pour répondre à toute question dont la réponse ne se trouverait pas dans le présent document.

Contact : disciplinaire.dgesip@enseignementsup.gouv.fr

L'article 33 de la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique a modifié les dispositions du code de l'éducation relatives à la procédure disciplinaire.

Le pouvoir disciplinaire était jusqu'alors exercé dans les universités, en premier ressort, par le conseil académique de l'université, constitué en une section disciplinaire compétente tant à l'égard des personnels enseignants qu'à l'égard des usagers. Ces sections disciplinaires constituaient des juridictions administratives spécialisées. L'appel de leurs décisions pouvait être formé devant une autre juridiction administrative spécialisée, le Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche (CNESER) statuant en matière disciplinaire, un pourvoi en cassation étant ouvert devant le Conseil d'Etat.

Seule la section disciplinaire compétente à l'égard des enseignants, prévue aux articles L. 712-6-2 et L. 952-7, conserve la nature juridique d'une juridiction administrative. La section disciplinaire compétente à l'égard des usagers ne constitue plus une juridiction administrative mais un organe administratif collégial dont les décisions sont susceptibles de recours devant le tribunal administratif. Malgré ce changement de nature juridique, les dispositions législatives ont toutefois conservé pour cette instance la dénomination de « section disciplinaire » (article L. 811-5).

La procédure n'a plus un caractère juridictionnel, elle doit cependant garantir le respect des principes applicables à l'édition d'une sanction administrative¹.

Les dispositions réglementaires du code de l'éducation ont été modifiées pour tenir compte de cette loi (décret n° 2020-785 du 26 juin 2020 relatif à la procédure disciplinaire dans les établissements publics d'enseignement supérieur).

¹ Cf. Dossier thématique du Conseil d'Etat : [Le juge administratif et les sanctions administratives](#)

Pour plus de lisibilité, les dispositions applicables aux usagers sont insérées dans le livre VIII, aux articles R. 811-10 à R. 811-42.

La composition et la désignation des membres de la section disciplinaire compétente à l'égard des usagers ainsi que des formations appelées à examiner les affaires, qui portent désormais la dénomination de « commissions de discipline », ont fait l'objet d'un guide spécifique adressé aux chefs d'établissement le 10 juillet 2020. Ce guide traite aussi de l'impartialité de la composition de ces instances (récusation).

Le présent document a pour objet de présenter la procédure applicable devant les sections disciplinaires compétentes à l'égard des usagers.

Les articles cités sans mention du code dont ils sont issus sont des articles du code de l'éducation. Tous les articles n'étant pas reproduits, il est conseillé de se reporter au code de l'éducation pour lire les rubriques de ce guide.

Table des matières

ENTREE EN VIGUEUR DES DISPOSITIONS DU DECRET N° 2020-785 DU 26 JUIN 2020 RELATIF A LA PROCEDURE DISCIPLINAIRE DANS LES ETABLISSEMENTS PUBLICS D'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR	4
I- Champ d'application du régime disciplinaire applicable aux usagers prévu par le code de l'éducation.....	5
II- Composition de la section disciplinaire.....	6
III- Saisine de la section disciplinaire - Engagement des poursuites	7
IV- Demande de renvoi à une autre section disciplinaire (article R. 811-23).....	9
V- Règles relatives à l'instruction.....	10
VI- Réunion de la commission de discipline.....	12
VII- Sanctions	15
VIII- Procédure proposée à l'utilisateur qui reconnaît les faits.....	17
IX- Recours.....	19
QUESTIONS/REPONSES	20
Champ d'application du régime disciplinaire applicable aux usagers prévu par le code de l'éducation.....	20
Saisine de la section disciplinaire - Engagement des poursuites	23
Règles relatives à l'instruction.....	24
Réunion de la commission de discipline	28
Sanctions	29
Divers.....	37

ENTREE EN VIGUEUR DES DISPOSITIONS DU DECRET N° 2020-785 DU 26 JUIN 2020 RELATIF A LA PROCEDURE DISCIPLINAIRE DANS LES ETABLISSEMENTS PUBLICS D'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR

A l'exception des dispositions destinées à accélérer le traitement par le CNESER statuant en matière disciplinaire des affaires en cours concernant les usagers, dont l'entrée en vigueur est immédiate, les autres dispositions du décret du 26 juin 2020 précité « *s'appliquent aux procédures engagées après la date de sa publication* » (article 20).

Deux situations peuvent donc se présenter :

1. Procédures engagées avant le 27 juin 2020

Lorsque le président de la section disciplinaire a reçu avant cette date la lettre de saisine mentionnée à l'article R. 712-30, la procédure est conduite selon les dispositions des articles R. 712-9 et suivants dans leur rédaction antérieure au décret du 26 juin 2020 par la section disciplinaire en place. La commission d'instruction et la formation de jugement sont constituées conformément à ces mêmes dispositions.

Le recours contre la décision rendue par la section disciplinaire relève de la compétence du CNESER statuant en matière disciplinaire.

2. Procédures engagées à partir du 27 juin 2020

Pour engager des poursuites postérieurement au 27 juin 2020, l'autorité compétente définie à l'article R. 811-25 adresse au président de la nouvelle section disciplinaire, composée en application de l'article R. 811-15, la lettre mentionnée à l'article R. 811-26.

Les affaires correspondant à ces poursuites seront traitées conformément aux nouvelles dispositions (articles R. 811-10 et suivants). Le recours contre les décisions rendues par la section disciplinaire, qui constituent des décisions administratives, relèvent de la compétence du tribunal administratif.

I- Champ d'application du régime disciplinaire applicable aux usagers prévu par le code de l'éducation

Art. R. 811-11. - *Relève du régime disciplinaire prévu aux articles R. 811-10 à R. 811-42 tout usager de l'université lorsqu'il est auteur ou complice, notamment :*

1° D'une fraude ou d'une tentative de fraude commise notamment à l'occasion d'une inscription, d'une épreuve de contrôle continu, d'un examen ou d'un concours ;

2° De tout fait de nature à porter atteinte à l'ordre, au bon fonctionnement ou à la réputation de l'université.

Peuvent être également sanctionnées les fraudes ou les tentatives de fraude commises à l'occasion d'une inscription dans un établissement d'enseignement supérieur privé lorsque cette inscription ouvre l'accès à un examen de l'enseignement supérieur public ou les fraudes ou tentatives de fraude commises dans cette catégorie d'établissement à l'occasion d'un examen conduisant à l'obtention d'un diplôme national.

La définition des personnes susceptibles de relever du régime disciplinaire applicable aux usagers est restée inchangée : « *tout usager* » de l'établissement. L'utilisateur n'est pas obligatoirement inscrit dans l'établissement. Il peut s'agir notamment d'une personne qui procède aux démarches pour s'inscrire dans l'établissement. A l'inverse, il peut s'agir d'une personne qui était inscrite dans l'établissement au moment des faits mais qui a quitté l'établissement lorsque la procédure est engagée.

Les faits susceptibles de donner lieu à une saisine de la section disciplinaire n'ont pas été modifiés. Ils ont seulement été complétés par la précision portant sur l'atteinte à la réputation de l'établissement.

Les faits peuvent porter sur des fraudes ou tentatives de fraudes à l'occasion d'une inscription, d'une épreuve de contrôle continu, d'un examen ou d'un concours mais également de « *tout fait de nature à porter atteinte à l'ordre, au bon fonctionnement ou à la réputation de l'établissement.* »

L'atteinte à l'ordre et au bon fonctionnement de l'établissement permet de sanctionner des faits de toute nature commis à l'intérieur ou à l'extérieur de l'établissement dès lors, dans ce dernier cas, qu'il existe un lien avec l'établissement. L'atteinte à la réputation de l'établissement permettra dans certains cas de démontrer plus facilement le lien avec l'établissement pour des faits commis en-dehors de celui-ci. Il peut s'agir par exemple de faits commis à l'occasion de week-ends d'intégration ou de soirées étudiantes ou de faits commis lors de stages. Il peut également s'agir de propos tenus sur des réseaux sociaux : propos injurieux, à caractère diffamatoire, propos discriminatoires à caractère sexiste ou homophobe par exemple. Les cas de harcèlement entre étudiants ou de la part d'un étudiant peuvent également relever d'une procédure disciplinaire.

II- Composition de la section disciplinaire

Se référer au Guide sur la composition des sections disciplinaires compétentes à l'égard des usagers qui traite de la composition des sections disciplinaires et commissions de discipline ainsi que des modalités de désignation de leurs membres et des rapporteurs chargés de l'instruction.

III- Saisine de la section disciplinaire - Engagement des poursuites

Art. R. 811-25.-*Les poursuites sont engagées devant la section disciplinaire par le président de l'université dans les cas prévus aux 1° et 2° de l'article R. 811-11. Elles peuvent également être engagées par le recteur de région académique, à son initiative ou sur saisine de toute personne s'estimant lésée par des faits imputés à l'usager.*

Les poursuites sont engagées par le chef d'établissement. Le recteur de région académique est également compétent pour engager les poursuites. La défaillance du chef d'établissement n'est plus mentionnée comme condition de la compétence du recteur : le recteur de région académique est désormais compétent de sa propre initiative, le cas échéant après avoir été saisi par toute personne justifiant d'un intérêt à ces poursuites parce qu'elle s'estime victime ou qu'elle considère avoir subi un préjudice en raison des faits qui auraient été commis par un usager.

Seules ces deux autorités sont compétentes pour engager les poursuites. Un service de l'université, y compris une cellule de veille et d'alerte par exemple, ne peut saisir directement le président de la section disciplinaire.

Même saisie par un service de l'université ou informée par une personne s'estimant victime, l'autorité compétente reste libre de décider ou non d'engager des poursuites. Il est cependant rappelé qu'aux termes de l'article 40 du code de procédure pénale, "*Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs*". Ainsi cette autorité devrait, en tout état de cause, informer le procureur de la République des faits portés à sa connaissance qui constitueraient un crime ou un délit.

La décision d'engager des poursuites à l'encontre d'un usager n'est pas encadrée par un délai de prescription. Il est donc possible d'engager des poursuites à tout moment, y compris plusieurs années après les faits lorsque les faits sont connus tardivement, ce qui peut par exemple être le cas pour des plagiat. Il importe cependant que dès lors que les faits sont connus, les poursuites soient engagées dans un délai raisonnable afin de ne pas retarder la procédure et de ne pas laisser peser une incertitude sur la situation de l'usager qui en serait l'auteur.

Art. R. 811-26.-*La section disciplinaire est saisie par une lettre adressée à son président. Ce document mentionne le nom, l'adresse et la qualité de la personne faisant l'objet des poursuites ainsi que les faits qui lui sont reprochés. Il est accompagné de toutes pièces justificatives.*

La procédure pour engager les poursuites n'est pas modifiée : le chef d'établissement ou le recteur de région académique saisit le président de la section disciplinaire par un courrier qui contient les indications figurant à l'article R. 811-26 : nom, adresse et qualité de l'usager faisant l'objet des poursuites, faits qui lui sont reprochés. A ce courrier sont joints les pièces qui justifient la décision d'engagement des poursuites.

Il est important de préciser les faits reprochés qui délimitent la compétence de la section disciplinaire. Pour un même usager, ces faits peuvent être de natures différentes. Si des faits venaient à être découverts postérieurement à l'engagement des poursuites, cela justifierait une nouvelle saisine de la

section disciplinaire. L'ensemble des faits pourraient faire l'objet d'un seul dossier dès lors que l'usager poursuivi a eu connaissance de tous les faits qui lui sont reprochés et a pu préparer sa défense.

Art. R. 811-27.-Dès réception du document mentionné à l'article R. 811-26 et des pièces jointes, le président de la section disciplinaire en transmet copie, par tout moyen permettant de conférer date certaine, à la personne poursuivie ainsi que, s'il s'agit d'un mineur, aux personnes qui exercent à son égard l'autorité parentale ou la tutelle. Il en transmet une copie au président de l'université, au recteur de région académique et au médiateur académique.

« La lettre mentionnée au premier alinéa indique à l'usager poursuivi le délai dont il dispose pour présenter des observations écrites. Elle lui précise qu'il peut se faire assister ou représenter par un conseil de son choix, qu'il peut demander à être entendu par les rapporteurs chargés de l'instruction de l'affaire et qu'il peut prendre connaissance du dossier pendant le déroulement de cette instruction.

Dès qu'il reçoit la lettre de saisine, le président de la section adresse une copie de cette lettre et des documents qui l'accompagnent à l'usager poursuivi, au chef d'établissement, au recteur de région académique et au médiateur académique.

Le courrier adressé à la personne poursuivie l'informe qu'elle peut se faire « assister ou représenter par un conseil de son choix ». Auparavant il lui était seulement possible de se faire assister. La personne poursuivie peut désormais donner mandat à une personne qu'elle choisit pour agir en son nom, consulter le dossier, prendre la parole, y compris en son absence.

S'agissant de l'instruction, cette procédure peut être seulement écrite si les rapporteurs considèrent qu'il n'est pas nécessaire de convoquer l'usager poursuivi. Ce dernier dispose cependant du droit d'être entendu par les rapporteurs s'il en fait la demande. C'est pourquoi le courrier qui lui est adressé doit aussi obligatoirement lui indiquer le délai dont il dispose pour présenter des observations écrites sur les faits qui lui sont reprochés et l'informer de son droit d'être entendu par les rapporteurs s'il le souhaite. Enfin, le courrier l'informe de son droit à prendre connaissance du dossier pendant la procédure d'instruction.

IV- Demande de renvoi à une autre section disciplinaire (article R. 811-23)

Dans les quinze jours de la réception du courrier prévu au premier alinéa de l'article R. 811-27, adressé par le président de la section disciplinaire, plusieurs personnes peuvent demander que l'examen des poursuites soit attribué à la section disciplinaire d'un autre établissement : cette demande peut être formulée par l'utilisateur poursuivi, le chef d'établissement ou le médiateur académique. Elle doit être motivée par l'existence d'une raison objective de mettre en doute l'impartialité de la section disciplinaire initialement saisie dans son ensemble ou par un risque avéré de trouble à l'ordre public ou au bon fonctionnement de l'établissement. Lorsqu'il existe des raisons objectives de mettre en doute non pas l'impartialité de l'ensemble de la section disciplinaire mais celle d'un ou plusieurs membres de la commission de discipline, il convient alors de recourir à la procédure de récusation (article R. 811-22, cf. Guide sur la composition de la section disciplinaire).

La demande de renvoi à la section disciplinaire d'un autre établissement doit être adressée au recteur de région académique. Pour être recevable, elle doit inclure les raisons précises qui permettent de considérer qu'il existe un doute sur l'impartialité de la section disciplinaire ou qu'il existe un risque avéré de trouble à l'ordre public ou au bon fonctionnement de l'établissement. Les documents ou autres éléments justificatifs doivent être joints.

Dès qu'il reçoit cette demande, le recteur de région académique en informe le président de la section disciplinaire initialement saisie. Le recteur de région académique statue sur la demande de renvoi dans le délai de deux mois. Il notifie immédiatement sa décision à l'auteur de la demande et au président de la section disciplinaire initialement saisie. Si la demande avait été formulée par une autre personne que la personne poursuivie, le recteur de région académique notifie également sa décision à la personne poursuivie.

De sa propre initiative, sans être saisi d'une demande, le recteur de région académique peut également décider de renvoyer l'examen des poursuites à la section disciplinaire d'un autre établissement. Il doit prendre cette décision dans le délai de quinze jours suivant la réception du courrier mentionné au premier alinéa de l'article R. 811-27 qui lui a été adressé par le président de la section disciplinaire. Il notifie immédiatement sa décision au président de la section disciplinaire initialement saisie ainsi qu'à la personne poursuivie.

V- Règles relatives à l'instruction

Pour chaque affaire, le président de la section disciplinaire désigne une commission de discipline puis, au sein de la commission de discipline, désigne un rapporteur issu d'un des deux collèges composés d'enseignants ainsi qu'un rapporteur adjoint, membre du collège des usagers. Le président de la commission de discipline, qui peut être le président ou un des deux vice-présidents de la section disciplinaire, ne peut être rapporteur pour l'affaire dont la commission aura à connaître. En l'absence de l'usager dûment convoqué, l'instruction peut se poursuivre régulièrement, le rapporteur effectuant seul les actes d'instruction (article R. 811-29).

L'article R. 811-29 décrit les opérations d'instruction, sous la responsabilité du président de la commission de discipline.

Organisation des opérations d'instructions

Il appartient aux rapporteurs d'organiser l'instruction de façon à recueillir les éléments leur permettant d'établir l'exposé des faits qui figurera dans le rapport. Ils apprécient les moyens adéquats pour recueillir ces éléments. S'ils estiment que l'audition de l'intéressé ne se justifie pas au regard des éléments du dossier, ils peuvent alors simplement se fonder sur les observations écrites produites par ce dernier. Toutefois, si l'intéressé demande à être entendu, les rapporteurs sont tenus de le convoquer et de l'entendre.

Dans tous les cas, ils peuvent aussi entendre ou consulter toute personne susceptible d'apporter des éléments pour les éclairer sur les faits dont la section disciplinaire est saisie. Le chef d'établissement est invité à présenter des observations.

Une personne qui est entendue comme témoin et qui s'estime victime des agissements de l'usager poursuivi peut désormais se faire assister par une personne de son choix lorsqu'elle est entendue par la commission d'instruction (article R. 811-29).

Des dispositions spécifiques sont prévues par le dernier alinéa de l'article R. 811-28 lorsque l'usager poursuivi est un étudiant en médecine, en odontologie ou en pharmacie dans le cadre de sa participation à l'activité hospitalière. Dans ce cas, les rapporteurs invitent le chef du pôle ou, à défaut, le responsable du service, de l'unité fonctionnelle ou de toute autre structure interne à faire connaître ses observations. Sont également invités à faire connaître leurs observations le directeur de l'établissement public de santé dans lequel l'intéressé est affecté et, le cas échéant, le directeur de l'établissement public de santé où les faits se sont produits ou, à défaut, le responsable de l'entité de stage.

Rapport d'instruction

Dans le rapport d'instruction, les rapporteurs exposent les faits tels qu'ils ont été recueillis. Le rapport contient également les observations présentées, le cas échéant, par la personne poursuivie et par le chef d'établissement.

Les rapporteurs disposent de deux mois pour remettre le rapport d'instruction au président de la commission de discipline.

Si le président de la commission de discipline considère que le rapport ne permet pas à la commission de discipline d'examiner l'affaire et qu'il serait utile, en conséquence, de poursuivre l'instruction, il demande aux rapporteurs de continuer la procédure d'instruction et de compléter le rapport. Si nécessaire, cela peut conduire les opérations d'instruction à dépasser le délai de deux mois.

De même, lorsque postérieurement à la remise du rapport d'instruction de nouveaux éléments sont apportés qui justifieraient un complément d'instruction afin que la commission de discipline soit en

mesure de se prononcer sur l'affaire, le président de la commission de discipline demande aux rapporteurs de reprendre les opérations d'instruction et de compléter le rapport initial.

Consultation du dossier

L'établissement doit permettre à la personne poursuivie ou à son conseil de prendre connaissance du dossier pendant le déroulement de l'instruction. De plus, à l'issue de l'instruction, il doit permettre à la personne poursuivie ou à son conseil de consulter le rapport d'instruction ainsi que les pièces du dossier pendant une période dont la durée est d'au moins dix jours avant la date fixée pour la réunion de la commission de discipline.

VI- Réunion de la commission de discipline

Lorsque le président de la commission de discipline dispose du rapport d'instruction et considère que l'affaire est en état d'être examinée, il fixe la date de la réunion de la commission de discipline et convoque les membres de cette commission (article R. 811-30) ainsi que la personne poursuivie.

Composition de la commission de discipline : voir le Guide sur la composition des sections disciplinaires compétentes à l'égard des usagers.

Convocation

Pour convoquer la personne poursuivie, le président de la commission de discipline lui adresse une convocation par tout moyen permettant de conférer date certaine, quinze jours au moins avant la date de la séance. La convocation doit rappeler à l'utilisateur qu'il a le droit, ainsi que son conseil, de consulter le rapport d'instruction et l'ensemble du dossier pendant une durée d'au moins dix jours avant la date de la séance. Elle doit aussi lui rappeler qu'il a le droit de présenter des observations orales pendant la séance ou de faire présenter des observations par son conseil.

Absence de la personne poursuivie

Si, bien qu'ayant été régulièrement convoquée, la personne poursuivie ne se présente pas le jour de la réunion, la commission de discipline doit apprécier les motifs invoqués : soit l'utilisateur a présenté des motifs que la commission de discipline considère comme justifiés, dans ce cas elle reporte l'examen de l'affaire à une date ultérieure ; soit l'utilisateur n'a pas fourni de justification ou n'a pas avancé de motif que la commission considère comme valable, dans ce cas elle peut siéger de façon régulière en son absence.

La personne poursuivie peut désormais non seulement être assistée d'un conseil mais également représentée par ce dernier (article R. 811-27). L'utilisateur poursuivi qui ne peut être présent peut donc aussi choisir de mandater son conseil pour le représenter.

Si la personne poursuivie rencontre des difficultés à se rendre à une convocation de la commission de discipline pour des raisons d'éloignement géographique, de contraintes professionnelles ou pour un motif d'ordre médical, elle peut demander au président de la commission de discipline de participer à distance à la réunion de la commission. Il appartient à ce dernier de décider de la mise en place de moyens de conférence audiovisuelle. Ces moyens doivent respecter un niveau suffisant de sécurité et de confidentialité (article R. 811-31). Ils doivent ainsi permettre de s'assurer de l'identité des parties, garantir la qualité de la retransmission et la confidentialité des échanges, respecter le contradictoire et les droits de la défense. Le procès-verbal mentionnera cette participation à distance ainsi que les moyens utilisés.

Déroulement de la séance

De même que les séances d'instruction, les réunions de la commission de discipline ne sont pas publiques. Les membres de la commission de discipline et le secrétaire sont tenus de respecter le secret sur l'ensemble des opérations d'instruction et sur les débats relatifs à l'affaire examinée.

La commission délibère valablement si au moins la moitié de ses membres est présente et à condition que le nombre de représentants des usagers ne soit pas supérieur à celui des représentants des enseignants. Dans le cas où cela serait nécessaire pour assurer le respect de cette dernière condition, le président de la commission de discipline désigne après tirage au sort les représentants des usagers admis à siéger (article R. 811-32).

L'article R. 811-33 décrit le déroulement de la séance d'examen de l'affaire.

Art. R. 811-33.-Au jour fixé pour la séance d'examen de l'affaire, le rapporteur ou, en cas d'absence de celui-ci, un membre de la commission de discipline désigné par son président parmi les enseignants donne lecture du rapport. L'intéressé ou, le cas échéant, son conseil peuvent ensuite présenter des observations.

Si le président de la commission de discipline estime nécessaire d'entendre des témoins, cette audition a lieu en présence de l'intéressé et, le cas échéant, de son conseil. Toute personne ayant la qualité de témoin et qui s'estime lésée par les agissements de l'usager poursuivi peut demander à être entendue, assistée le cas échéant de la personne de son choix.

Peuvent également être entendues à leur demande les personnes qui ont engagé les poursuites en application de l'article R. 811-25, ou leurs représentants.

La personne poursuivie a la parole en dernier.

Après la levée de la séance, la décision de sanction est prise par les membres de la commission de discipline ayant assisté à la totalité de la séance, en présence du secrétaire.

Adoption et contenu de la décision

Lorsque, au cours des débats qui suivent la levée de la séance, les membres envisagent plusieurs sanctions, un vote est d'abord organisé sur la sanction la plus forte. La commission de discipline se prononce au scrutin secret à la majorité des membres présents.

Dans l'hypothèse où aucune sanction ne recueille la majorité des voix, la poursuite est considérée comme rejetée.

La décision de la commission de discipline doit être motivée (article R. 811-39). Ainsi que l'écrit le Conseil d'Etat (dossier thématique « Le juge administratif et les sanctions administratives) : « La motivation est une garantie du respect des droits de la défense et rend possible le contrôle de la proportionnalité de la sanction aux faits commis. La motivation doit permettre à la personne concernée de connaître les éléments de droit et de fait qui fondent la sanction qui lui est infligée, pour mieux la comprendre mais aussi, le cas échéant, pour pouvoir la contester utilement. »

Lorsqu'elle décide d'une sanction, la commission de discipline se prononce sur plusieurs autres points :

- Etendue de la nullité au-delà de la nullité de l'épreuve (R. 811-36) : toute sanction prononcée dans le cas d'une fraude ou tentative de fraude commise à l'occasion d'un examen entraîne pour l'intéressé la nullité de l'épreuve correspondante. La commission de discipline décide s'il y a lieu de prononcer en outre la nullité du groupe d'épreuves ou de la session d'examen ou du concours.
- Lorsqu'elle prononce une sanction d'exclusion de l'établissement pour une durée qui n'excède pas deux ans, la commission de discipline décide si elle octroie ou non un sursis et, dans cette hypothèse, le caractère partiel, dont elle fixe la durée, ou total du sursis.
- Lorsqu'elle prononce la sanction consistant en une mesure de responsabilisation, la commission de discipline doit également fixer la sanction applicable dans le cas où l'usager refuserait de signer l'engagement prévu ou dans le cas où il n'exécuterait pas la mesure de responsabilisation (dernier alinéa du II de l'article R. 811-36)
- Lorsqu'elle décide de prononcer une sanction d'exclusion : la commission de discipline peut choisir de prononcer une mesure alternative consistant en une mesure de responsabilisation (III de l'article R. 811-36). Dans ce cas, si l'usager refuse ou ne respecte pas l'engagement conclu dans le cadre de la mesure de responsabilisation, la mesure d'exclusion lui sera appliquée sans nécessité de nouvelle intervention de la commission de discipline.

- Révocation du sursis et confusion des sanctions (article R. 811-38) : lorsque la sanction prononcée est susceptible de rendre applicable une sanction précédente assortie du sursis, il appartient à la section disciplinaire de décider tout d'abord de révoquer ou non le sursis accordé antérieurement accompagnant la première sanction. Si elle décide de le révoquer, elle décide du caractère total ou partiel de la révocation puis elle se prononce sur la confusion ou non des sanctions (cf. infra questions/réponses sur le sursis).
- Affichage de la décision : la commission de discipline peut décider que la décision affichée ne comprendra pas l'identité de la personne sanctionnée (article R. 811-39).

Un procès-verbal est établi pour chaque séance. Il ne peut pas mentionner les opinions exprimées pendant les débats.

VII- Sanctions

L'article R. 811-36 fixe la liste des sanctions applicables aux usagers des établissements publics d'enseignement supérieur, leurs conséquences lorsqu'elles sont prononcées dans des cas de fraude ou tentative de fraude ainsi que les règles relatives à leur inscription dans le dossier des intéressés.

L'article R. 811-37 fixe les sanctions applicables en cas de fraude ou tentative de fraude commise dans un établissement d'enseignement supérieur privé à l'occasion d'une inscription donnant accès à un examen de l'enseignement supérieur public ou à l'occasion d'un examen conduisant à un diplôme national.

Les sanctions prévues par l'article R. 811-36 sont les suivantes :

1° L'avertissement ;

2° Le blâme ;

3° La mesure de responsabilisation définie au II ;

4° L'exclusion de l'établissement pour une durée maximum de cinq ans. Cette sanction peut être prononcée avec sursis si l'exclusion n'excède pas deux ans ;

5° L'exclusion définitive de l'établissement ;

6° L'exclusion de tout établissement public d'enseignement supérieur pour une durée maximum de cinq ans ;

7° L'exclusion définitive de tout établissement public d'enseignement supérieur.

Le II de cet article décrit la mesure de responsabilisation. Cette mesure de responsabilisation peut être prononcée soit comme une sanction autonome, soit comme une alternative à une sanction d'exclusion de l'établissement (III du même article).

Lorsqu'elle décide d'énoncer une sanction consistant en une mesure de responsabilisation, la commission de discipline détermine également une sanction applicable dans l'hypothèse où l'utilisateur refuserait de signer l'engagement à la réaliser ou dans l'hypothèse où il ne l'exécuterait pas. Dans cette hypothèse, cette sanction serait appliquée sans qu'il soit besoin de réunir à nouveau la commission de discipline.

De même, lorsque la commission de discipline décide d'une mesure de responsabilisation comme alternative à une sanction d'exclusion, si l'utilisateur refuse de signer l'engagement à la réaliser ou s'il ne l'exécute pas, la sanction d'exclusion temporaire de l'établissement dont la mesure de responsabilisation constitue l'alternative sera appliquée, sans qu'il soit besoin de réunir à nouveau la commission de discipline.

Le courrier de notification rappelle les conséquences d'un éventuel refus de signer la convention ou d'une inexécution de la mesure de responsabilisation.

L'établissement soumet dans les meilleurs délais la convention à l'utilisateur pour signature. Lorsque la mesure est effectuée à l'extérieur de l'établissement, les clauses types de la convention à conclure avec la structure susceptible d'accueillir l'utilisateur sont fixées par l'arrêté du 18 novembre 2020 (arrêté du 18 novembre 2020 fixant les clauses types de la convention prévue à l'article R. 811-36 du code de l'éducation).

Les sanctions disciplinaires sont inscrites au dossier de l'utilisateur sanctionné. L'avertissement, le blâme ainsi que la mesure de responsabilisation sont effacés au bout de trois ans si aucune sanction n'intervient pendant cette période.

Dans le cas où une mesure de responsabilisation est prononcée comme alternative à une sanction et est exécutée par l'utilisateur, seule cette mesure est inscrite dans son dossier. Elle est effacée au bout de trois ans si aucune sanction n'intervient pendant cette période.

VIII- Procédure proposée à l'usager qui reconnaît les faits

Dans les cas mentionnés au 1° de l'article R. 811-11 (fraude ou tentative de fraude commise notamment à l'occasion d'une inscription, d'une épreuve de contrôle continu ou d'un concours), l'article R. 811-40 prévoit une procédure alternative à l'engagement de poursuites, lorsque l'usager reconnaît les faits.

L'initiative appartient au président d'université. S'il choisit d'y recourir, la procédure comprend les étapes suivantes.

1. Convocation de l'usager par le président d'université

Le président convoque l'usager en lui adressant, par tout moyen permettant de conférer date certaine, un courrier contenant les éléments suivants :

- Les faits reprochés,
- Le rappel de la procédure applicable : principales étapes et délais jusqu'à la fin de la procédure. Le courrier informe en particulier l'usager qu'il peut à tout moment revenir sur la reconnaissance des faits. Il l'informe aussi qu'après l'entretien et la proposition de sanction, il disposera d'un délai de 15 jours pour accepter ou refuser la proposition et il lui précise la procédure dans chacun de ces cas,
- Les sanctions maximales encourues,
- Le droit pour l'usager de se faire assister d'un conseil de son choix,
- La date de la réunion, qui est organisée dans un délai de 8 jours au moins après la convocation.

2. Réunion entre le président d'université et l'usager

Le président d'université ou le représentant qu'il désigne entend l'usager ainsi que, si ce dernier en a désigné un et s'il le souhaite, son conseil. S'agissant du représentant du président d'université, il appartient au président d'université de désigner le représentant qui lui paraît le mieux à même de conduire cet entretien et d'apprécier les faits, qu'il s'agisse du directeur de la scolarité ou d'une autre personne. Cependant, pour des raisons d'impartialité, il ne peut s'agir d'un membre de la section disciplinaire ou, si tel était le cas, cette personne ne pourrait être membre de la commission de discipline appelée à se prononcer sur la proposition de sanction et, dans l'hypothèse où la section disciplinaire serait saisie dans cette affaire, elle ne pourrait intervenir à aucune étape de cette procédure.

Doit être également convoqué à cette réunion un membre de la section disciplinaire représentant les usagers, désigné par le président de la section disciplinaire. Dès lors que ce membre de la section disciplinaire représentant les usagers est régulièrement convoqué, son absence n'empêche pas que l'entretien ait lieu.

Enfin, le président d'université, s'il l'estime nécessaire, peut désigner une personne chargée d'assurer le secrétariat qui sera présente lors de la réunion avec l'usager. Ce peut être la personne chargée du secrétariat de la section disciplinaire ou une autre personne.

3. Proposition de sanction

A l'issue de la réunion, si l'usager reconnaît les faits, le président d'université peut lui proposer une sanction parmi les sanctions suivantes : avertissement ; blâme ; mesure de responsabilisation ; exclusion de l'établissement pour une durée n'excédant pas un an, cette exclusion pouvant être assortie du sursis. Lorsque les faits portent sur une fraude ou tentative de fraude commise à l'occasion d'une inscription, d'un examen ou d'un concours, la sanction entraîne la nullité de l'inscription ou de l'épreuve correspondante ; le président d'université peut, en outre, proposer dans ce cas que la sanction entraîne pour l'intéressé la nullité du groupe d'épreuves ou de la session d'examen.

S'il décide de proposer une sanction, le président d'université adresse un courrier à l'utilisateur dans lequel il rappelle les faits et indique la sanction proposée. Le courrier informe aussi l'utilisateur qu'il dispose d'un délai de 15 jours pour faire connaître au président d'université s'il accepte ou refuse la proposition. Il lui indique les conséquences de ces deux choix.

4. Si l'utilisateur accepte la proposition

Si l'utilisateur accepte la proposition, le président d'université saisit le président de la section disciplinaire afin que ce dernier réunisse la commission de discipline qui se prononcera sur la proposition de sanction. La composition de la commission de discipline est identique à celle des commissions de disciplines qui examinent les autres affaires concernant les usagers. Toutefois, le représentant des usagers désigné par le président de la section disciplinaire pour être présent lors de la réunion entre le président de l'université et l'utilisateur ne peut être désigné comme membre de cette commission de discipline.

Il n'y a pas de phase d'instruction. Le président de la commission de discipline convoque l'utilisateur selon la procédure prévue à l'article R. 811-30, au moins 15 jours avant la date prévue pour la séance de la commission de discipline. Dans le courrier, il précise que l'utilisateur pourra présenter sa défense, oralement, par écrit ou par le conseil de son choix. La procédure applicable devant la commission de discipline est identique à celle suivie pour les autres affaires, à l'exception des dispositions de l'article R. 811-33 concernant la lecture du rapport d'instruction et la possibilité d'entendre des témoins.

La commission de discipline, se prononçant au scrutin secret à la majorité des membres présents, peut soit adopter la proposition de sanction, soit la rejeter.

Si la commission de discipline adopte la proposition de sanction, le président de la section disciplinaire la notifie à la personne poursuivie, au président d'université et au recteur de région académique selon les mêmes modalités que toute autre sanction adoptée par la section disciplinaire. Elle prend effet du jour de sa notification. Elle est affichée selon les modalités prévues à l'article R. 811-39.

Si la commission de discipline n'adopte pas la proposition de sanction, le président d'université engage les poursuites devant la section disciplinaire selon les dispositions des articles R. 811-25 et suivants. La procédure disciplinaire débute donc comme pour toute autre affaire donnant lieu à des poursuites.

5. Si l'utilisateur n'accepte pas la proposition

Si l'utilisateur ne répond pas au courrier lui faisant part de la proposition dans le délai imparti de 15 jours ou s'il refuse la proposition, le président d'université engage les poursuites devant la section disciplinaire selon les dispositions des articles R. 811-25 et suivants. La procédure disciplinaire débute donc comme pour toute autre affaire donnant lieu à des poursuites.

IX- Recours

La notification de la décision de la commission de discipline mentionne les voies et délais de recours contentieux (article R. 811-39).

La décision de la commission de discipline étant désormais une décision administrative, le recours contre une telle décision doit être adressé au tribunal administratif compétent. Les dispositions applicables sont celles du code de justice administrative.

Il s'agit d'un recours pour excès de pouvoir, recours pour lequel la représentation par un avocat n'est pas obligatoire.

Le recours n'est pas suspensif. L'article L. 521-1 du code de justice administrative permet à l'utilisateur qui a introduit un recours contre la décision d'en demander la suspension au juge des référés. Le juge des référés peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision. La suspension prend fin au plus tard lorsque le tribunal administratif statue sur la requête en annulation ou en réformation de la décision.

Lorsqu'il statue, le tribunal administratif contrôle notamment l'exactitude matérielle des faits et leur caractère fautif ainsi que le caractère proportionné de la sanction édictée.

QUESTIONS/REPONSES

Champ d'application du régime disciplinaire applicable aux usagers prévu par le code de l'éducation

Les stagiaires de la formation continue relèvent-ils des dispositions du code de l'éducation relatives à la discipline ?

En application des dispositions du premier alinéa de l'article L. 811-1 du code de l'éducation, "*les personnes bénéficiant de la formation continue*" sont incluses parmi les usagers du service public de l'enseignement supérieur. Le premier alinéa de l'article L. 811-5 prévoit que le pouvoir disciplinaire à l'égard des usagers est exercé par le conseil académique de l'établissement constitué en section disciplinaire comprenant en nombre égal des représentants du personnel enseignant et des usagers.

Dans la mesure où les personnes bénéficiaires de la formation continue sont des usagers de l'université, le régime disciplinaire qui leur est applicable est celui prévu par les dispositions du code de l'éducation. Les dispositions du code du travail ont, quant à elles, vocation à s'appliquer aux organismes de formation continue qui ne disposent pas d'un régime disciplinaire spécifique fixé par la loi.

Le régime disciplinaire prévu par le code de l'éducation est-il applicable en cas de plagiat découvert postérieurement à la délivrance d'un diplôme ?

Le plagiat constitue une fraude. Un acte obtenu par fraude ne crée pas de droit au profit de son bénéficiaire et peut être retiré à tout moment (article L. 241-2 du code des relations entre le public et l'administration). La fraude doit être établie, elle doit pouvoir être démontrée en cas de recours contentieux.

Le président d'université peut retirer un diplôme obtenu par fraude en dehors de toute procédure disciplinaire et sans condition de délai. La décision doit être motivée et faire l'objet d'une procédure contradictoire préalable (articles L. 211-2 et L. 122-1 du code des relations entre le public et l'administration). La personne intéressée doit être mise à même, préalablement à la décision de retrait, de présenter ses observations écrites et le cas échéant, sur sa demande, des observations orales ; elle doit être informée qu'elle peut se faire assister par un conseil ou se faire représenter par un mandataire de son choix.

Afin d'être éclairé sur la réalité et l'étendue du plagiat, le président d'université compétent pour prononcer le retrait du diplôme peut diligenter une enquête administrative en désignant les personnels qu'il charge de cette enquête. Il peut aussi choisir de recueillir l'avis d'un ou plusieurs experts indépendants ou l'avis d'une commission qu'il institue et dont il définit les règles de composition et de fonctionnement.

Le plagiat ayant été commis lorsque l'intéressé avait la qualité d'usager de l'université, il est également possible, en application de l'article R. 811-11 du code de l'éducation, d'engager une procédure disciplinaire à son encontre, dans un délai raisonnable après que l'université a eu connaissance des faits de plagiat, même si l'intéressé n'a plus, à la date d'engagement des poursuites, la qualité d'usager du service public de l'enseignement supérieur. Dans cette hypothèse, l'article R. 811-41 prévoit que lorsqu'une sanction est prononcée en application notamment de l'article R. 811-36 « *en raison d'une fraude ou tentative de fraude après (...) la délivrance du diplôme (...)* », l'autorité administrative

compétente retire, en conséquence de la nullité devenue définitive en résultant, le diplôme. La procédure disciplinaire prévue par le code de l'éducation permet ainsi au président d'université de justifier sa décision de retrait. Etant précisément encadrée par les textes, cette procédure présente moins de risque en cas de recours contentieux.

D'autres voies existent pour sanctionner le plagiat. Ainsi, lorsque le plagiat à l'occasion d'une thèse a été commis par une personne relevant d'une juridiction ordinale, l'université peut saisir cette juridiction qui, sans pouvoir retirer le diplôme, pourra néanmoins appliquer une sanction au titre d'une infraction aux règles déontologiques (Conseil d'Etat 17 décembre 1990 n°118732).

Enfin, le plagiat étant constitutif d'un délit de contrefaçon réprimé par les dispositions des articles L. 335-1 à 335-9 du code de la propriété intellectuelle, les dispositions de l'article 40 du code de procédure pénale trouvent à s'appliquer : les autorités ou les enseignants des établissements publics d'enseignement supérieur dans lesquels les faits de plagiat ont été commis doivent porter ces faits à la connaissance du procureur de la République.

Des propos tenus sur les réseaux sociaux peuvent-ils donner lieu à l'engagement de poursuites disciplinaires ?

Constituent un abus de la liberté d'expression et peuvent être réprimés pénalement des propos qualifiés notamment de dénigrants, diffamatoires, injurieux ou provoquant à la haine.

Indépendamment de leur qualification pénale, des propos peuvent donner lieu à l'engagement de poursuites disciplinaires lorsqu'ils portent atteinte à l'ordre, au bon fonctionnement ou à la réputation de l'établissement (article R. 811-11 du code de l'éducation). Cependant ils ne peuvent être sanctionnés que s'ils sont tenus publiquement.

Lorsqu'il s'agit de propos postés sur un réseau social, il convient donc de déterminer s'ils ont un caractère privé ou public. Des décisions judiciaires concernant des propos tenus par des salariés sur un réseau social fournissent des indications sur ce point. Ces éléments sont donnés à titre d'information, il convient de procéder à une appréciation concrète au regard des faits de chaque affaire.

Un des critères du caractère privé ou public des propos considérés tient à l'existence ou non d'une communauté d'intérêts entre les personnes destinataires de ces propos. La communauté d'intérêts peut se définir comme un groupe de personnes liées par une appartenance commune, des aspirations, des objectifs partagés ou des affinités amicales ou sociales. Un autre aspect du caractère public ou privé tient également au nombre de personnes concernées.

La Cour de cassation a ainsi retenu que les membres des sites internet de réseau social tels que Facebook et MSN forment entre eux une communauté d'intérêt quand ils sont choisis et en nombre très restreint ; dans ces conditions, les propos publiés sur des sites internet accessibles aux différents « amis » ou « contacts » choisis par la personne n'ont pas un caractère public mais privé (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 10 avril 2013, 11-19.530).

Une cour d'appel a retenu que lorsqu'une personne n'a pas utilisé la fonctionnalité adéquate du site Facebook pour s'entretenir en particulier avec une personne précise mais a procédé à des échanges via son « mur » auquel d'autres personnes pouvaient accéder sans restriction, elle ne peut faire valoir le caractère privé de la conversation (cour d'appel de Besançon, 15 novembre 2011, n° 10/02642). De même, une cour d'appel a estimé que lorsqu'une personne a laissé son ordinateur professionnel ouvert, permettant à tous les salariés de l'entreprise de lire les propos inscrits sur la messagerie de son compte Facebook, les propos ainsi tenus et mis à la disposition de tous ont perdu leur caractère privé (cour d'appel de Toulouse, 2 février 2018, n° 16/04882).

A l'inverse, dès lors que les propos litigieux diffusés sur Facebook n'ont été accessibles qu'à un petit nombre de personnes agréées par la personne auxquels les faits sont reprochés, à savoir en l'espèce

un groupe fermé de 14 personnes, la Cour de cassation a admis que ces propos soient considérés comme relevant d'une conversation de nature privée (Cour de cassation Ch. Soc., 12 septembre 2018, n° 16-11.690).

En conséquence on peut estimer par exemple que des propos litigieux postés par une personne sur son propre "mur" Facebook ont un caractère public sauf dans l'hypothèse où l'intéressé aurait restreint l'accès à son mur à ses seuls "amis", sous réserve que le nombre de ces amis reste réduit. Des commentaires postés sur les pages Facebook ouvertes au public seront généralement considérés comme publics, en particulier si la page en question est suivie par de nombreuses personnes.

La jurisprudence s'est surtout prononcée sur l'utilisation de Facebook. Mais ces solutions sont applicables aux autres réseaux sociaux. Contrairement à Facebook ou Instagram qui peuvent être paramétrés, Twitter est un réseau social exclusivement public. Dès lors, les tweets contenant des propos dénigrants tenus via ce réseau peuvent être considérés comme des injures publiques.

A titre d'exemple, s'agissant d'une sanction d'exclusion prononcée à l'encontre d'un lycéen, un tribunal administratif a considéré que le groupe de dialogue créé par ce dernier sur Messenger, même s'il n'était pas public, ne présentait aucun caractère de confidentialité dans la mesure où quiconque pouvait accéder à ce groupe et disposer alors de l'historique des échanges. L'administration pouvait donc en prendre connaissance et s'en prévaloir dans le cadre d'une procédure disciplinaire sans méconnaître le secret des correspondances. Les agissements reprochés à l'élève, consistant en la publication de photos prises en classe à l'insu d'un enseignant et en l'organisation d'un « sondage » pour évaluer cet enseignant, ont été considérés notamment comme portant atteinte au bon fonctionnement du service public de l'éducation, justifiant la sanction prononcée (TA Châlons-en-Champagne, 25 septembre 2018, n° 1800052).

Quelles sont les conséquences de l'indépendance de la procédure disciplinaire par rapport à la procédure pénale ?

Les instances disciplinaires et pénales sont indépendantes. Il en découle une indépendance entre sanctions disciplinaires et sanctions pénales.

Le Conseil d'Etat considère ainsi que le principe « *non bis in idem* » ne s'oppose pas à ce qu'une sanction pénale et une sanction administrative soient infligées pour les mêmes faits « *dès lors que l'institution de chacun de ces types de sanctions repose sur un objet différend et tend à assurer la sauvegarde de valeurs ou d'intérêts qui ne se confondent pas.* » (CE avis Section de l'intérieur 29 avril 2004 n° 370136).

L'indépendance des procédures a aussi pour conséquence que le classement sans suite d'une plainte par le procureur de la République n'empêche pas l'engagement ni la poursuite d'une procédure disciplinaire aboutissant à une sanction pour les mêmes faits, si ces derniers sont matériellement établis et sont susceptibles de justifier une sanction disciplinaire.

De même, par principe, l'engagement de poursuites pénales n'entraîne pas une suspension des poursuites disciplinaires. Il convient donc généralement de continuer la procédure disciplinaire afin que la personne poursuivie soit fixée sans délai sur sa situation. Cependant le Conseil d'Etat a admis qu'une juridiction ordinaire sursoie à statuer dans l'attente de l'issue de la procédure pénale « si une telle mesure est utile à la qualité de l'instruction ou à la bonne administration de la justice » (CE Ass. 30 décembre 2014 n° 381245). Ainsi, une suspension pourrait être justifiée en cas de contestation sérieuse sur la matérialité des faits ou leur imputation à la personne poursuivie.

L'autorité de la chose jugée porte seulement sur la constatation par le juge pénal de la matérialité des faits. Ainsi,

- si la sanction disciplinaire intervient après le jugement pénal, la commission de discipline est liée uniquement par la reconnaissance de la matérialité des faits. Une relaxe pour vice de procédure ou au bénéfice du doute, un classement sans suite ou un non-lieu, une absence de qualification pénale ne sont pas des décisions qui portent sur la matérialité des faits et n'auront pas de conséquence sur l'appréciation de la commission de discipline.
- si la sanction disciplinaire intervient avant le jugement pénal, la personne sanctionnée pourra demander un réexamen de sa situation si le juge pénal a remis en cause la matérialité des faits. Si elle a engagé un recours contre la sanction, le juge administratif pourra prendre en compte la décision du juge pénal.

D'une façon générale, il convient de veiller, dans le cadre de la procédure disciplinaire, à ne pas recourir à la qualification pénale des faits c'est-à-dire à ne pas chercher à caractériser une infraction pénale. Comme indiqué ci-dessus, en effet, l'absence éventuelle d'infraction pénale ne signifie pas que les faits ne puissent être poursuivis et sanctionnés dans le cadre d'une procédure disciplinaire. De plus, chercher à caractériser les faits d'un point de vue pénal risquerait de soumettre l'instance au respect de règles plus contraignantes qui sont celles qui s'appliquent à un procès pénal (Cour européenne des droits de l'homme 11 avril 2019, M. Bonnemaïson c/France, n° 32216/15).

Saisine de la section disciplinaire - Engagement des poursuites

Si le chef d'établissement ne souhaite pas engager de poursuites, doit-il formaliser sa décision ?

Le chef d'établissement apprécie s'il y a lieu d'engager les poursuites, c'est-à-dire si les éléments dont il dispose constituent des faits justifiant d'engager des poursuites en application des dispositions de l'article R. 811-11. S'il considère que les conditions pour engager les poursuites ne sont pas réunies, il n'a pas à matérialiser une « décision de ne pas poursuivre ». De même, dans l'hypothèse où une personne qui s'estimerait lésée demanderait au chef d'établissement d'engager des poursuites, il devrait lui répondre mais ne serait pas tenu de motiver son refus d'engager des poursuites.

En outre, le recteur peut désormais engager les poursuites de sa propre initiative ou à la demande d'une personne qui s'estimerait lésée par des faits imputés à un usager (article R. 811-25), sans qu'il soit nécessaire de démontrer au préalable la défaillance du chef d'établissement comme c'était le cas précédemment (article R. 712-29).

Lorsque plusieurs usagers sont poursuivis pour des faits similaires, est-il possible de « joindre » les affaires ?

Plusieurs étudiants peuvent être poursuivis pour des faits similaires tels que des occupations de locaux et blocages de l'activité universitaire ou des faits commis lors d'un week-end d'intégration.

Dans une telle situation, il ne s'agit pas de « joindre » des affaires : chaque étudiant doit en effet faire l'objet d'une procédure et d'une décision distinctes.

En revanche, il est possible d'entendre les étudiants ensemble si les rapporteurs estiment que c'est pertinent. L'audition permettra d'assurer le caractère contradictoire de la procédure, chaque étudiant pouvant en effet s'exprimer sur les éléments fournis par les autres étudiants. Cependant, les étudiants pourraient aussi demander à être entendus seuls. Dans ce cas, il conviendrait de veiller à ce que tous les éléments recueillis lors de l'audition soient portés à la connaissance des autres usagers poursuivis afin qu'ils puissent y répondre et faire valoir leurs observations.

Il est aussi possible d'entendre les témoins en présence de l'ensemble des étudiants poursuivis. Là encore, si l'un des étudiants ne peut être présent, il conviendra de veiller au respect du caractère contradictoire de la procédure.

Que signifie « tout moyen permettant de conférer date certaine » ?

Cette notion recouvre différents moyens tels qu'une lettre recommandée avec avis de réception, un courrier remis en main propre contre récépissé ou un courrier électronique avec avis de réception. Il convient de conserver les éléments permettant de prouver cette transmission et la date à laquelle les informations requises ont été transmises : courrier électronique envoyé, accusé de réception, capture d'écran, etc.

Règles relatives à l'instruction

Est-il possible d'utiliser des enregistrements vidéo ou audio comme éléments de preuve ?

Le Conseil d'Etat a considéré, dans le cas d'une procédure disciplinaire engagée à l'encontre d'un agent public, que l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, à laquelle il incombe d'établir les faits sur le fondement desquels elle inflige une sanction, peut apporter la preuve de ces faits par tout moyen. En tant qu'employeur public cependant, l'administration est tenue vis-à-vis de ses agents à une obligation de loyauté et ne peut donc fonder une sanction disciplinaire à l'encontre de l'un de ses agents sur des pièces ou documents obtenus en méconnaissance de cette obligation, sauf si un intérêt public majeur le justifie (CE 16 juillet 2014 n° 355201).

Dans le cas d'une procédure disciplinaire à l'encontre d'un usager, les faits peuvent également être établis par tout moyen et l'obligation de loyauté ne sera pas applicable à l'établissement qui n'a pas la qualité d'employeur. Cependant, d'autres principes conduisent à la prudence dans l'utilisation d'enregistrements audio ou vidéo comme éléments de preuve. Ainsi, il convient de s'assurer que l'enregistrement ne constitue pas une infraction au sens de l'article 226-1 du code pénal.

Aux termes du premier alinéa de l'article 9 du code civil, « chacun a droit au respect de sa vie privée. » Toute personne peut donc s'opposer à la captation, fixation ou diffusion sans son autorisation expresse de son image ou de certains ses propos. L'article 226-1 du code pénal sanctionne le fait « *volontairement de porter atteinte à la vie privée d'autrui* » en fixant, enregistrant ou transmettant des paroles prononcées à titre privé ou l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé, sans le consentement de cette personne.

Pour que l'infraction soit constituée, il faut donc que la personne qui a réalisé l'enregistrement ait porté une atteinte volontaire à la vie privée d'autrui et qu'il y ait absence de consentement. Cependant, le consentement est présumé si les actes ont été effectués au vu et au su de la personne qui ne s'y est pas opposée alors qu'elle était en mesure de le faire. Il n'y aura donc pas d'infraction dans une telle hypothèse.

De plus, la condition tenant au caractère privé des paroles prononcées conduit à considérer qu'il n'y aura pas d'infraction lorsqu'il s'agit d'un enregistrement audio de propos tenus par un enseignant lors d'un cours. La solution est différente s'il s'agit d'un enregistrement vidéo car, pour l'enregistrement d'images, un lieu est regardé comme privé dès lors qu'une autorisation de l'occupant est nécessaire pour y accéder, ce qui est le cas d'un établissement d'enseignement.

Même si l'administration n'est pas à l'origine de l'enregistrement, l'article 226-2 du code pénal réprime avec les mêmes peines le fait de conserver, porter ou laisser porter à la connaissance du public ou d'un tiers ou d'utiliser de quelque manière que ce soit tout enregistrement ou document obtenu dans des conditions constituant une infraction selon l'article 226-1.

L'anonymisation des pièces utilisées pour établir les faits pourrait être admise lorsque les éléments que ces pièces contiennent seraient de nature à porter gravement préjudice aux personnes qui les ont transmises. S'agissant d'images, l'anonymisation des images permet que des tiers ne soient ni identifiés ni identifiables et rend inutile le recueil de leur consentement pour utiliser l'enregistrement concerné. Cependant, cette anonymisation limite aussi la valeur probante de l'enregistrement ce qui rendra généralement nécessaire de pouvoir se fonder sur d'autres éléments pour établir la matérialité des faits.

Les témoins peuvent-ils être assistés d'un conseil ?

L'objectif de l'audition d'un témoin dans le cadre de la procédure disciplinaire est de concourir à l'établissement de la vérité, sans conséquence personnelle pour le témoin. La qualité de témoin ne justifie donc pas généralement l'assistance d'un avocat ou d'une autre personne à titre de conseil.

Les dispositions du premier alinéa de l'article R. 811-29 prévoient désormais que « toute personne ayant la qualité de témoin et qui s'estime lésée par les agissements de l'usager poursuivi peut se faire assister de la personne de son choix. »

En dehors de ce cas, les témoins ne peuvent être assistés d'un conseil. Les séances d'instruction et de jugement n'étant pas publiques (article R. 811-32), seules les personnes prévues par les dispositions du code peuvent être régulièrement convoquées. La présence d'un "conseil" pour un témoin dans une hypothèse autre que celle mentionnée ci-dessus ferait donc courir un risque d'irrégularité de la procédure.

Est-il possible d'enregistrer l'audition des témoins afin de faciliter la rédaction du compte-rendu d'audition ?

L'enregistrement de l'audition des témoins n'est pas prévu par les textes. Il suppose que soient respectées les dispositions relatives à la protection des données personnelles.

L'enregistrement audio de débats ou auditions durant lesquels des personnes physiques sont identifiées ou identifiables constitue un traitement de données à caractère personnel, pour lequel il convient de respecter les dispositions du règlement général sur la protection des données (RGPD) (règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE) et de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

Ce traitement doit faire l'objet d'une inscription au registre des traitements de l'établissement concerné.

L'établissement responsable du traitement doit garantir, par tout moyen, que les enregistrements ne seront pas détournés de leur finalité. A défaut, sa responsabilité pourrait être engagée. Il est par ailleurs chargé d'assurer la sécurité et la confidentialité des données, c'est-à-dire des enregistrements, par les moyens qu'il estime les plus adéquats.

De même, les personnes concernées devront être informées de l'enregistrement, des modalités de mise en œuvre de ce traitement ainsi que des droits dont elles disposent (mentions prévues à l'article 13 du RGPD). Il appartient au responsable de traitement de déterminer le moyen le plus efficace pour atteindre le but recherché, étant précisé qu'une information écrite apparaît plus adaptée.

Sur la licéité du traitement (article 6 du RGPD) : si la finalité de l'enregistrement audio des réunions vise uniquement à permettre une retranscription fidèle des échanges intervenus lors des réunions, à l'exclusion de toute diffusion au sein ou à l'extérieur de l'établissement, le traitement peut relever de « l'intérêt légitime », au sens du f du 1 de l'article 6 du RGPD (« traitement (...) nécessaire aux fins des intérêts légitimes poursuivis par le responsable du traitement (...) »). Il pourrait aussi relever de « l'exercice de la mission d'intérêt public » dont est investi le responsable du traitement, au sens du e) du 1 de ce même article « traitement (...) nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement »). Il appartient à l'établissement de décider de la base légale la plus appropriée en tenant compte de ses missions et des obligations auxquelles il est soumis.

L'enregistrement de la voix, sans captation de l'image de la personne, n'exige pas le recueil du consentement préalable des intéressés. Toutefois, l'article 226-1 du code pénal prohibe la captation, l'enregistrement et la transmission, sans le consentement de son auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel. Dans la mesure où les réunions ne sont pas publiques, il convient donc d'informer les personnes auditionnées ainsi que les participants à la réunion de l'enregistrement audio des débats.

Concernant la durée de conservation de l'enregistrement, compte tenu de la finalité, l'enregistrement pourrait être utilement conservé jusqu'à la réunion de la commission de discipline, afin de permettre des vérifications en cas de contestation. Une conservation au-delà de cette réunion, même dans des archives, est à exclure.

S'agissant du logiciel envisagé, s'il conduit à un hébergement des enregistrements par une société et non dans l'établissement sur le poste des seules personnes utilisatrices du service, cette société est considérée comme un sous-traitant au regard de la réglementation applicable en matière de droit des données à caractère personnel. Un contrat de sous-traitance devra donc être conclu dans les conditions prévues par l'article 28 du RGPD. Les conditions générales d'utilisation (CGU) ne sauraient se substituer à ce contrat. Il conviendra en outre d'être vigilant sur la politique de confidentialité du sous-traitant. Enfin, il sera nécessaire d'informer les personnes concernées de la transmission des enregistrements à un sous-traitant.

Des témoins peuvent-ils témoigner de façon anonyme ?

Même si la procédure disciplinaire à l'encontre d'un usager n'a plus de caractère juridictionnel, elle doit respecter le principe des droits de la défense, principe constitutionnel qui s'applique à toute sanction administrative. Ainsi, le principe de la contradiction doit être respecté tout au long de la procédure. Cela implique notamment que la personne déférée puisse avoir connaissance de l'ensemble des pièces relatives aux faits qui justifient l'ouverture de la procédure disciplinaire.

S'agissant de l'anonymat des témoins, la Cour européenne des droits de l'homme s'est déjà prononcée en matière pénale sur la question de savoir comment le droit à un procès équitable peut être combiné avec la protection des témoins (CEDH 23 avril 1997 X c/ Pays-Bas). Elle a admis qu'un juge puisse passer outre la garantie relative à l'identification des témoins seulement lorsque sont réunies des conditions restrictives, notamment : motif pertinent et suffisant (en particulier : existence d'éléments de nature à démontrer que le risque de représailles est réel et important), procédure permettant de compenser de façon suffisante les entraves aux droits de la défense résultant de l'anonymisation des témoignages (par exemple : interrogation des témoins anonymes en présence de l'avocat de la personne poursuivie avec possibilité pour ce dernier de leur poser les questions nécessaires à la défense des intérêts de son client).

Il convient donc de s'interroger sur les justifications qui pourraient être apportées sur l'existence du risque. Il est par exemple difficile de justifier d'un risque lorsque les informations ont déjà été

communiquées dans le cadre d'une plainte déposée par la victime. Il convient d'apprécier la portée de l'atteinte qui serait portée aux droits de la défense. Il convient aussi de s'interroger sur la nécessité de s'appuyer sur ces témoignages pour établir les faits.

Enfin, il peut être rappelé que lors de la procédure, les témoins ne sont pas obligatoirement conduits à se trouver en présence de la personne poursuivie. Ainsi, il n'y a pas d'obligation lors de l'instruction d'auditionner les témoins en la présence de la personne poursuivie. Le principe du contradictoire sera respecté dès lors que cette dernière a connaissance du procès-verbal d'audition et peut présenter ses observations sur son contenu. De plus, lors de l'audition par les rapporteurs ou lors de la réunion de la commission de discipline, la règle peut être posée que seuls les rapporteurs ou les membres de la commission peuvent interroger les témoins, la personne poursuivie ou son conseil passant par leur intermédiaire pour poser les questions souhaitées.

Des propos tenus sur les réseaux sociaux peuvent-ils servir d'éléments de preuve lors d'une procédure disciplinaire

Le Conseil d'Etat a considéré, dans le cas d'une procédure disciplinaire engagée à l'encontre d'un agent public, que l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, à laquelle il incombe d'établir les faits sur le fondement desquels elle inflige une sanction, peut apporter la preuve de ces faits par tout moyen. En tant qu'employeur public cependant, l'administration est tenue vis à vis de ses agents à une obligation de loyauté et ne peut donc fonder une sanction disciplinaire à l'encontre d'un de ses agents sur des pièces ou documents obtenus en méconnaissance de cette obligation, sauf si un intérêt public majeur le justifie (CE 16 juillet 2014 n° 355201).

La Cour de cassation, après avoir rappelé le principe de loyauté qui s'impose à l'employeur dans l'administration de la preuve, a considéré que le droit à la preuve pouvait justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie privée à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi. Les éléments de preuve consistaient en une photographie publiée sur le compte privé Facebook du salarié sanctionné, auquel l'employeur n'avait pas accès, et dans des éléments d'identification des « amis » professionnels destinataires de cette publication. Le juge a constaté que l'employeur n'avait pas utilisé de procédé déloyal pour se procurer ces éléments qui lui avaient été communiqués spontanément par un autre salarié. De plus, compte tenu des faits en cause, portant sur la divulgation d'informations confidentielles à de possibles concurrents, le juge a conclu que cette production d'éléments, bien que portant atteinte à la vie privée du salarié sanctionné, était indispensable à l'exercice du droit à la preuve et proportionnée au but poursuivi, soit la défense de l'intérêt légitime de l'employeur à la confidentialité de ses affaires (Cour de cassation, Ch. Soc., 30 septembre 2020, n°19 12.058).

Dans le cas d'une procédure disciplinaire à l'encontre d'un usager, les faits peuvent également être établis par tout moyen et l'obligation de loyauté n'est pas applicable à l'établissement qui n'a pas la qualité d'employeur. Cependant d'autres principes conduisent à la prudence dans l'utilisation d'éléments publiés sur les réseaux sociaux à titre de preuve, en particulier le respect de la vie privée protégé par l'article 9 du code civil.

Ainsi, le contenu posté en ligne appartenant à la sphère privée ne peut pas, en principe, servir de preuve. L'établissement qui souhaite tout de même s'appuyer sur un tel contenu doit s'assurer que la production de cette preuve est indispensable à l'exercice du droit de la preuve et proportionnée au but recherché.

Abandon des poursuites : à l'issue de l'instruction, l'autorité qui a engagé les poursuites peut-elle renoncer aux poursuites ?

Dès lors que la section disciplinaire est saisie, l'autorité qui a engagé les poursuites ne peut pas renoncer aux poursuites. La procédure est conduite jusqu'à son terme, à savoir la décision de la commission de discipline.

Il n'appartient pas davantage aux rapporteurs d'interrompre la procédure. Ils sont seulement chargés d'instruire l'affaire en fournissant tous les éléments permettant à la commission de discipline de se prononcer.

La commission de discipline est seule compétente pour se prononcer sur la matérialité des faits et pour statuer en conséquence. En application de l'article R. 811-38, si la commission de discipline n'adopte aucune sanction, la poursuite est considérée comme rejetée.

Réunion de la commission de discipline

En cas d'absence de la personne poursuivie, faut-il reporter la date de la réunion de la commission de discipline ?

Les dispositions de l'article R. 811-31 prévoient qu'en l'absence de la personne déférée, la commission de discipline apprécie, le cas échéant, les motifs invoqués pour expliquer cette absence. Si elle les juge injustifiés, elle continue valablement à siéger. La personne poursuivie peut présenter sa défense par écrit ou mandater son conseil pour la représenter.

Cependant, si la personne poursuivie a indiqué par avance qu'elle ne pourrait pas être présente à la date prévue pour la réunion de la commission de discipline et a invoqué des motifs pouvant être considérés comme légitimes, il est conseillé de reporter la date de la commission de discipline. Dans le cas inverse, en effet, le risque existe que la commission de discipline considère que les motifs invoqués sont justifiés et que dès lors elle ne puisse continuer à siéger car la procédure perdrait son caractère contradictoire à l'égard de l'intéressé. La réunion devrait alors être reportée.

Lorsque l'utilisateur poursuivi invoque un motif tenant à l'éloignement géographique, à des contraintes professionnelles ou médicales, les dispositions de l'article R. 811-31 ouvrent désormais, sur sa demande et avec l'accord du président de la commission de discipline, la possibilité de mettre en place des moyens de conférence audiovisuelle garantissant un niveau suffisant de sécurité ou de confidentialité.

Si la personne poursuivie est absente lors de la réunion de la commission de discipline, peut-elle être représentée par son conseil ?

Les dispositions de l'article R. 811-27 permettent désormais à la personne poursuivie, si elle le souhaite, d'être soit assistée par un conseil de son choix, soit représentée par ce dernier qui est alors son mandataire. Dans ce dernier cas, le représentant de la personne poursuivie peut la représenter en son absence et la procédure conserve un caractère contradictoire.

La personne poursuivie peut, en outre, présenter sa défense par écrit (article R. 811-31).

Est-il possible de réunir à distance la section disciplinaire compétente à l'égard des usagers ?

La section disciplinaire compétente pour les procédures à l'égard des usagers engagées depuis l'entrée en vigueur du décret n° 2020-785 du 26 juin 2020 relatif à la procédure disciplinaire dans les

établissements publics d'enseignement supérieur n'a plus de caractère juridictionnel. Elle est désormais une instance collégiale à caractère administratif.

Les dispositions du dernier alinéa de l'article R. 811-31, qui prévoient la mise en place de moyens de conférence audiovisuelle seulement pour l'usager poursuivi lorsque ce dernier ne peut être présent pour des raisons tenant à l'éloignement géographique ou à des contraintes professionnelles ou médicales, constituent une garantie pour ce dernier.

Ces dispositions n'excluent pas l'application des dispositions de l'ordonnance n° 2014-1329 du 6 novembre 2014 relative aux délibérations à distance des instances administratives à caractère collégial dont l'article 2 prévoit que « Sous réserve de la préservation, le cas échéant, du secret du vote, le président du collège d'une autorité mentionnée à l'article 1er peut décider qu'une délibération sera organisée au moyen d'une conférence téléphonique ou audiovisuelle. »

Ainsi, les réunions peuvent être organisées entièrement à distance dans les conditions prévues par ce texte.

Quelles sont les mentions devant figurer dans la décision rendue par une section disciplinaire ?

S'agissant des visas, il convient a minima de préciser les dispositions législatives et réglementaires du code de l'éducation : les articles L. 811-5, L. 811-6 et R. 811-10 à R. 811-42. Peuvent également être visés notamment le courrier de saisine de la section disciplinaire par l'autorité compétente ainsi que le rapport d'instruction et les pièces du dossier.

Doivent être mentionnés dans la décision :

- la date de l'audience et, si elle est différente, celle du délibéré
- le nom des membres de la commission de discipline présents et du rapporteur
- l'analyse de la lettre de saisine de la section disciplinaire (informations relatives à la saisine telles que son auteur et sa date, description des faits invoqués)
- les dates de convocation des parties et les dates de mise à disposition du rapport d'instruction et du dossier
- le nom des parties et, le cas échéant, de leur conseil ainsi que le nom des personnes entendues. Pour les personnes poursuivies, indiquer également leur prénom et leur date de naissance
- la présence de la personne poursuivie ou celle de la personne qui le représente, l'usage, le cas échéant, d'un moyen de conférence audiovisuelle ou l'absence non justifiée de la personne poursuivie.

Il convient aussi d'indiquer que la commission de discipline s'est réunie en séance non publique et que la personne poursuivie a eu la parole en dernier.

Par ailleurs, la décision doit être suffisamment motivée : elle doit pour cela contenir les considérations de fait et de droit qui fondent la décision. L'article R. 811-35 précise qu'il ne doit pas être fait mention des opinions exprimées pendant les délibérations.

Sont indiqués soit le rejet des poursuites, soit la sanction adoptée.

Pour les autres mentions, en fonction des autres points sur lesquels la section disciplinaire doit se prononcer : cf. supra VI.

Les voies et délais de recours contentieux contre la décision rendue sont mentionnés. Ils devront également figurer dans le courrier de notification.

La décision est datée. Elle est signée par le président de la séance et le secrétaire.

Sanctions

Dans l'attente de la décision de la section disciplinaire, un étudiant peut-il passer la session de rattrapage en anticipant l'hypothèse où une sanction entraînerait la nullité de l'épreuve ?

En cas de flagrant délit de fraude ou tentative de fraude, le jury délibère pour l'étudiant poursuivi dans les mêmes conditions que pour les autres candidats (article R. 811-12). Dans l'attente de la décision de la section disciplinaire, l'étudiant est présumé innocent. Si, à la suite de la délibération du jury, ses résultats le permettent, il peut donc s'inscrire pour l'année suivante. L'université ne pourrait refuser son inscription pour le seul motif qu'une procédure disciplinaire est engagée à son encontre. L'inscription pourrait toutefois être remise en cause en cas de sanction prononcée par la section disciplinaire.

De même, si ses résultats le justifient après la délibération du jury mentionnée ci-dessus, l'étudiant poursuivi peut s'inscrire à la session de rattrapage dans les mêmes conditions que les autres candidats (article R. 811-12).

S'il ne remplit pas les conditions prévues pour cette inscription après la délibération du jury, l'étudiant ne peut pas s'inscrire « préventivement » à la session de rattrapage en anticipant l'hypothèse où la décision de la section disciplinaire prononcerait la nullité de l'épreuve, du groupe d'épreuves ou de la session.

Dans l'attente de la décision de la section disciplinaire, l'établissement peut-il délivrer un relevé provisoire de notes ?

Selon l'article R. 811-12, en cas de flagrant délit de fraude ou tentative de fraude aux examens ou concours, ou lorsque le jury décide de saisir le chef d'établissement de cas de fraudes présumées, « *aucun certificat de réussite ni relevé de notes ne peut être délivré avant que la commission de discipline ait statué.* »

Or des usagers faisant l'objet d'une procédure disciplinaire pourraient avoir besoin de documents leur permettant de s'inscrire ou de postuler dans des formations pour poursuivre leur cursus. Afin de ne pas les pénaliser, dans l'attente de la réunion de la commission de discipline, il peut être envisagé de délivrer aux usagers qui en font la demande un relevé de note provisoire qui, en tout état de cause, n'a « *aucun caractère attributif de droit et [a] une portée purement déclarative* » (CE, 11 mai 1987, n° 77779).

La transmission d'un tel document devra alors s'accompagner d'une mention précisant à l'étudiant qu'en fonction de la décision de la commission de discipline, notamment si celle-ci prononce une sanction entraînant la nullité de l'épreuve ou du groupe d'épreuves, son inscription intervenue dans l'intervalle est susceptible d'être remise en cause.

Fraude lors d'une épreuve de la deuxième session : quelle note prendre en compte ?

Lorsqu'une sanction est prononcée pour une fraude lors d'une épreuve de la deuxième session, entraînant la nullité de l'épreuve correspondante, l'étudiant n'obtient aucun point à cette épreuve. Sauf si les modalités de contrôle des connaissances comportent des dispositions différentes, la note de la deuxième session se substitue à la note obtenue lors de la première session. Ayant participé à l'épreuve lors de la seconde session, l'étudiant ne peut donc conserver la note de la première session.

A la suite de la sanction, l'autorité administrative, en application des dispositions du dernier alinéa de l'article R. 811-12 du code de l'éducation, saisit le jury pour une nouvelle délibération portant sur les résultats obtenus par l'intéressé aux autres épreuves en tenant compte de l'absence de points à l'épreuve considérée. Dans la mesure où l'étudiant a participé à l'épreuve de rattrapage, même si cette dernière a été annulée, le jury ne peut pas prendre en compte le résultat obtenu par l'étudiant lors de

l'épreuve de la session précédente. Il n'est pas davantage possible d'organiser une nouvelle épreuve de rattrapage.

Sursis : comment s'appliquent les dispositions sur la révocation du sursis et la confusion des sanctions ?

- Révocation du sursis à exécution : En application des dispositions de l'article R. 811-38, lorsque la commission de discipline adopte une sanction qui est susceptible de rendre applicable une précédente sanction assortie du sursis, il lui appartient aussi de prendre une décision concernant la révocation du sursis qui accompagnait cette précédente sanction : elle doit ainsi décider de révoquer ou non le sursis accordé antérieurement accompagnant la première sanction. Si elle décide de le révoquer, elle doit indiquer si cette révocation est totale ou partielle.

- Confusion des sanctions : De même, en application du même article, en cas de révocation, la commission de discipline doit se prononcer sur la confusion des sanctions.

Ainsi, si la section disciplinaire décide de prononcer une sanction de même nature que celle prononcée à l'issue de la procédure précédente, il lui appartient de se prononcer en même temps sur la révocation du sursis (en totalité ou partiellement) et sur la confusion des sanctions.

Plusieurs situations sont donc susceptibles de se produire :

- Si la commission de discipline ne prononce pas la révocation du sursis, seule la sanction qu'elle prononce s'appliquera.
- Si la commission de discipline décide de révoquer totalement ou partiellement le sursis tout en appliquant la confusion des sanctions, la sanction la plus lourde absorbe l'autre sanction, ce qui conduit à une durée d'exclusion égale à la durée de la sanction la plus lourde.
- Si la section disciplinaire décide de révoquer totalement ou partiellement le sursis sans confusion des sanctions, les deux sanctions sont appliquées cumulativement. La durée d'exclusion est donc égale à la durée de la sanction prononcée par la section disciplinaire à laquelle s'ajoute la durée du sursis ayant fait l'objet de révocation. Les deux procédures disciplinaires étant indépendantes, l'application cumulative des sanctions décidée par la section disciplinaire pourrait conduire à dépasser la durée maximale d'exclusion temporaire prévue par l'article R. 811-36, soit 5 ans. Dans une telle hypothèse, si elle considère qu'il s'agit d'une sanction proportionnée, la section disciplinaire pourrait aussi décider de prononcer l'exclusion définitive de l'établissement.

Comment appliquer dans le temps plusieurs sanctions d'exclusion prononcées lors de procédures disciplinaires successives ?

Il s'agit de l'hypothèse où des faits différents donnent lieu à des procédures disciplinaires successives. Ces procédures sont indépendantes.

En application des dispositions de l'article R. 811-39, une sanction prend effet à compter du jour de sa notification. En fonction de la date des décisions, une deuxième période d'interdiction pourrait donc débuter avant qu'une première période d'interdiction ne soit achevée.

Le Conseil d'Etat a considéré qu'une section disciplinaire a pu légalement décider, afin d'assurer le caractère effectif de deux suspensions prononcées pour des faits distincts, que la deuxième ne prendrait effet qu'à l'expiration de la première (CE 7 décembre 1984, n° 41743).

Il appartient donc à la section disciplinaire qui prendra la seconde décision de décider si la deuxième sanction ne prendra effet qu'à l'expiration de la première. A défaut, la deuxième sanction prendra effet au jour de la notification de la décision.

Relevé de note, inscription : que faire dans l'attente de la décision de la section disciplinaire ? Après la décision ? Lorsque la suspension de la décision a été prononcée par le tribunal administratif ?

- Dans l'attente de la décision de la section disciplinaire :

Selon les dispositions de l'article R. 811-12, le jury délibère sur les résultats du candidat poursuivi dans les mêmes conditions que pour tout autre candidat. Le candidat poursuivi peut, le cas échéant, se présenter au second groupe d'épreuves si ses résultats le permettent. Cependant, aucun certificat de réussite ni aucun relevé de notes ne peut lui être délivré avant que la commission de discipline ait statué.

En application du principe de présomption d'innocence, il n'est pas possible d'interdire à un étudiant de s'inscrire à l'université au seul motif qu'une procédure disciplinaire a été engagée à son encontre (CE 6 mars 2009 n°305338). L'université reviendra sur cette inscription si la section disciplinaire prononce une sanction remettant en cause l'inscription de l'étudiant.

De même, des usagers faisant l'objet d'une procédure disciplinaire pourraient avoir besoin de documents leur permettant de s'inscrire ou de postuler dans des formations pour poursuivre leur cursus. Afin de ne pas les pénaliser, dans l'attente de la réunion de la commission de discipline, il peut être envisagé de délivrer aux usagers qui en font la demande un relevé de note provisoire qui, en tout état de cause, n'a « aucun caractère attributif de droit et [a] une portée purement déclarative » (CE 11 mai 1987, n° 77779). La transmission d'un tel document devra alors s'accompagner d'une mention précisant à l'étudiant qu'en fonction de la décision de la formation de jugement, notamment si celle-ci prononce une sanction entraînant la nullité de l'épreuve ou du groupe d'épreuves, son inscription intervenue dans l'intervalle est susceptible d'être remise en cause.

- Après le prononcé de la sanction :

En application de l'article R. 811-36, toute sanction prononcée dans le cas d'une fraude ou d'une tentative de fraude commise à l'occasion d'une inscription entraîne la nullité de l'inscription. Toute sanction prononcée dans le cas d'une fraude ou d'une tentative de fraude commise à l'occasion d'une épreuve de contrôle continu, d'un examen ou d'un concours entraîne pour l'intéressé la nullité de l'épreuve correspondante. Il est réputé avoir été présent à l'épreuve sans l'avoir subie. Après le prononcé d'une sanction, l'établissement délivre un certificat de réussite ou un relevé de notes, documents tenant compte de l'absence de points obtenus à l'épreuve annulée par la section disciplinaire.

La commission de discipline peut aussi décider de prononcer à son égard la nullité du groupe d'épreuves ou de la session d'examen ou du concours.

Les sanctions d'exclusion temporaire qui ne sont pas assorties du sursis ainsi que les sanctions d'exclusion définitive de l'établissement ou de tout établissement d'enseignement supérieur entraînent l'interdiction de prendre des inscriptions dans l'établissement ou les établissements publics dispensant des formations post-baccalauréat, de subir les examens sanctionnant ces formations ainsi que de subir tout examen conduisant à un diplôme national.

- En cas de recours :

Le recours devant le tribunal administratif n'est pas suspensif. Les mesures décidées par la commission de discipline continuent donc de s'appliquer dans l'attente de la décision du tribunal.

Si le requérant a demandé au juge des référés et obtenu la suspension de la décision, l'exécution de l'ensemble de la décision est provisoirement suspendue en attendant le jugement du tribunal administratif : la sanction et la nullité de l'épreuve que cette sanction entraîne. L'intéressé peut donc, s'il le demande, et sous réserve d'être dans les délais fixés en la matière, se réinscrire dans l'établissement. Un nouveau certificat de réussite ou relevé de notes doit lui être délivré en intégrant les points obtenus à l'épreuve initialement annulée. Le tribunal administratif jugera l'affaire au fond. Si la fraude est constituée, il pourra prononcer une nouvelle sanction à l'encontre de l'intéressé, susceptible de remettre en cause les inscriptions effectuées ou les résultats obtenus dans l'intervalle.

Diplôme obtenu par fraude : comment le retirer, est-il nécessaire d'engager une procédure disciplinaire ?

Le retrait d'un diplôme relève de la compétence du chef d'établissement qui l'a délivré. Un acte obtenu par fraude peut être retiré par l'autorité compétente pour le prendre, sans condition de délai (article L. 241-2 du code des relations entre le public et l'administration).

Une procédure disciplinaire pourrait toutefois être engagée contre la personne concernée. La circonstance qu'elle ne soit plus un usager de l'établissement n'a pas de conséquence sur la compétence de la section disciplinaire dans la mesure où, lorsque les faits ont été commis, elle avait bien la qualité d'usager de l'établissement.

Il est préférable que le retrait du diplôme soit effectué au terme d'une procédure disciplinaire pour les raisons suivantes :

- la procédure disciplinaire permet à la section d'établir après instruction si les faits de fraude sont établis,
- la saisine de la section disciplinaire garantit le respect d'une procédure contradictoire.

De plus, la section disciplinaire peut prononcer des sanctions à l'encontre de la personne poursuivie. Si elle l'estime approprié, elle peut ainsi prononcer, par exemple, l'exclusion de tout établissement public d'enseignement supérieur pour la durée qu'elle fixe, ce qui interdit à la personne sanctionnée de prendre, pendant la durée fixée, une inscription en vue d'un nouveau diplôme.

En application des dispositions de l'article R. 811-41 du code de l'éducation, si la section disciplinaire prononce une sanction en raison d'une fraude ou tentative de fraude, le chef d'établissement retire le diplôme en conséquence de la nullité devenue définitive résultant de la sanction.

L'engagement d'une procédure disciplinaire permet ainsi au chef d'établissement de s'entourer de garanties dans l'éventualité d'un contentieux qui serait dirigé contre la décision administrative de retrait du diplôme.

Quelle doit être la durée d'affichage des décisions de la section disciplinaire ?

L'article R. 811-39 du code de l'éducation dispose que « *La décision est affichée à l'intérieur de l'établissement. La commission de discipline peut décider que cet affichage ne comprendra pas l'identité de la personne sanctionnée.* »

Il appartient à l'établissement de décider de la durée d'affichage de la décision et de retenir une durée raisonnable afin d'assurer une information sur la décision rendue. Par analogie avec les décisions des collectivités territoriales, on pourrait considérer comme raisonnable, par exemple, une durée continue de deux mois d'affichage dans des conditions permettant aux enseignants et usagers de prendre connaissance de la décision.

Mesure de responsabilisation : l'utilisateur dispose-t-il un délai pour l'accepter ?

Il s'agit d'une sanction prononcée par la commission de discipline, l'utilisateur n'a pas à se prononcer sur le principe de cette sanction pour l'accepter ou la refuser ni pendant la réunion de la commission ni postérieurement à la réunion. Ce n'est que lorsque la commission de discipline propose que la mesure de responsabilisation ait lieu en dehors de l'établissement que l'accord de l'utilisateur est recueilli pendant la réunion de la commission de discipline sur ce seul point. Par la suite, l'utilisateur peut refuser de signer la convention ; dans cette hypothèse la sanction fixée par la commission de discipline en cas de refus de signature ou d'inexécution de la mesure est appliquée.

Mesure de responsabilisation : comment procéder si la mesure est effectuée au sein de l'établissement donc sans signature de convention avec l'utilisateur ?

Les dispositions de l'article R. 811-40 n'interdisent pas la signature d'une convention dans l'hypothèse où la mesure serait effectuée au sein de l'établissement. L'engagement de l'utilisateur se matérialise par la signature d'un document qui peut reprendre les dispositions pertinentes de la convention prévue lorsque la mesure est effectuée à l'extérieur de l'établissement.

Mesure de responsabilisation : que se passe-t-il si l'utilisateur ne respecte pas la mesure de responsabilisation ?

Si la mesure de responsabilisation est prononcée à titre de sanction (II de l'article R. 811-36) : la commission de discipline détermine, en même temps qu'elle prononce la sanction consistant en une mesure de responsabilisation, une sanction qui sera applicable si l'utilisateur ne signe pas la convention l'engageant à exécuter la mesure ou s'il ne l'exécute pas dans les conditions prévues par la convention (interruption, refus d'exécuter tout ou partie des tâches décrites...). Dans cette hypothèse, le chef d'établissement prévient l'intéressé que la sanction prévue dans la décision de la commission de discipline sera mise en œuvre. La sanction est alors mise en œuvre sans nécessité d'une nouvelle intervention de la section disciplinaire.

Si la mesure de responsabilisation est prononcée comme mesure alternative à une sanction (III de l'article R. 811-36 : dans l'hypothèse où l'utilisateur ne signe pas la convention l'engageant à exécuter la mesure ou s'il ne l'exécute pas dans les conditions prévues par la convention (interruption, refus d'exécuter tout ou partie des tâches décrites...), la sanction dont la mesure de responsabilisation constitue l'alternative est mise en œuvre.

Quelles sont les décisions faisant l'objet d'un enregistrement dans l'application informatique « Sanctions disciplinaires » ?

Le département de la réglementation de la DGESIP procède, sur transmission des services rectoraux, à l'intégration dans l'application informatique des décisions rendues par la section disciplinaire d'un établissement lorsque ces décisions prononcent des sanctions dont la portée s'étend aux autres établissements d'enseignement supérieur. Il s'agit des décisions suivantes, prévues aux articles R. 811-36 et R. 811-37 :

- l'exclusion définitive ou temporaire de tout établissement public d'enseignement supérieur ;
- l'interdiction de subir tout examen conduisant à l'obtention d'un titre ou diplôme délivré par un établissement public dispensant des formations post-baccalauréat ou tout examen conduisant à un diplôme national pour une durée maximum de cinq ans ;
- l'interdiction de prendre toute inscription dans un établissement public dispensant des formations post-baccalauréat pour une durée maximum de cinq ans ;
- l'interdiction définitive de prendre toute inscription dans un établissement public dispensant des formations post-baccalauréat et de passer tout examen conduisant à un titre ou diplôme délivré par un

établissement public dispensant des formations post-baccalauréat ou tout examen conduisant à un diplôme national.

Il est suffisant pour les services des rectorats de transmettre ces seules décisions.

Procédure proposée à l'utilisateur qui reconnaît les faits

La signature du procès-verbal du constat de fraude par l'utilisateur suffit-il à matérialiser la reconnaissance des faits au sens de l'article R. 811-40 ?

Cette signature peut indiquer que l'utilisateur reconnaît les faits. Cependant, le recours à cette procédure n'est subordonné à l'exigence d'aucune preuve formelle, il suffit que des indices permettent de démontrer que l'utilisateur reconnaît les faits, par exemple un échange de messages avec l'utilisateur.

L'utilisateur reste libre à tout moment de revenir sur la reconnaissance des faits, même dans le cas où il aurait signé le PV de constat de fraude. Il peut donc refuser l'engagement de cette procédure en indiquant qu'il ne reconnaît pas les faits et en refusant de se rendre à la réunion avec le chef d'établissement. Même lorsque la procédure est engagée, il peut revenir sur la reconnaissance des faits et refuser la proposition de sanction du chef d'établissement.

Recours

Outre l'utilisateur sanctionné, d'autres personnes peuvent-elles former un recours contentieux contre la décision de la commission de discipline ?

Les dispositions du code de l'éducation ne prévoient pas expressément la compétence du chef d'établissement ou du recteur de région académique pour former un recours contentieux contre la décision du conseil de discipline. Cependant, le président de l'université et le recteur de région académique, de sa propre initiative ou saisi par une personne s'estimant lésée par des faits imputés à l'utilisateur, sont compétents pour engager des poursuites disciplinaires (article R. 811-25). En conséquence, il est possible de considérer qu'en application des règles générales relatives au recours pour excès de pouvoir, le président de l'université et le recteur de région académique, qui par ailleurs reçoivent notification de la décision de la commission de discipline (article R. 811-39), bénéficient d'une présomption d'intérêt leur donnant qualité pour agir et peuvent donc saisir le juge d'un recours contre la décision de la commission de discipline.

Saisi dans le cadre d'un recours contentieux contre une décision de la commission de discipline, le tribunal administratif qui annule une décision de sanction prend-il lui-même une nouvelle décision ?

Les dispositions réglementaires ne précisant pas la nature du recours, le recours contre une décision de sanction à l'égard d'un utilisateur est un recours pour excès de pouvoir (CE Ass. 16 février 2009 Société Atom n° 274000). En conséquence, le juge ne peut qu'annuler la décision qu'il estime irrégulière sans pouvoir lui substituer une nouvelle décision. Il renvoie l'affaire à la section disciplinaire qui se prononcera à nouveau sur l'affaire. L'édiction d'une nouvelle décision par la commission de discipline sera facilitée dans la mesure où elle pourra alors s'appuyer sur les motifs du jugement du tribunal administratif ainsi que sur les conclusions du rapporteur public.

L'utilisateur sanctionné peut-il former un recours gracieux ou hiérarchique contre la décision de la commission de discipline ?

Une décision de sanction prononcée par la commission de discipline est une décision administrative individuelle défavorable au sens du 2° de l'article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration. Le premier alinéa de l'article L. 411-2 du même code prévoit que « *Toute décision administrative peut faire l'objet, dans le délai imparti pour l'introduction d'un recours contentieux, d'un recours gracieux ou hiérarchique qui interrompt le cours de ce délai.* »

En l'absence de disposition législative ou réglementaire l'excluant, un recours administratif est donc ouvert à l'utilisateur contre la décision prise à son égard par la commission de discipline. Toutefois, dans la mesure où la section disciplinaire n'est pas dans une situation de subordination hiérarchique, aucun recours hiérarchique ne peut être formé contre une décision qu'elle prend. Ainsi, la possibilité de présenter un recours administratif porte sur le seul recours gracieux.

La notification de la décision de la commission de discipline doit-elle mentionner la possibilité et le délai d'un recours gracieux ?

L'obligation pour l'administration de mentionner les voies et délais de recours à l'encontre de ses décisions ne porte que sur les voies et délais de recours contentieux ainsi que sur les recours administratifs préalables obligatoires. En conséquence, en l'absence d'obligation et afin d'éviter toute ambiguïté dans la computation des délais susceptible de priver l'utilisateur d'un droit à un recours contentieux effectif, il est préférable d'indiquer seulement dans la notification les voies et délais de recours contentieux ainsi que le rappelle le dernier alinéa de l'article R. 811-39.

En cas de recours gracieux, devant qui s'exerce-t-il et quelle est la procédure applicable ?

En application du parallélisme des formes, l'utilisateur qui souhaiterait effectuer un recours gracieux doit l'adresser au président de la section disciplinaire. Cependant, s'il adresse son recours au président de la commission de discipline ou au chef d'établissement, ce recours n'en est pas pour autant irrecevable : en application de l'article L. 114-2 du code des relations entre le public et l'administration, en effet, en cas de demande adressée à une administration incompétente, cette dernière est tenue de la transmettre à l'administration compétente et d'en aviser l'intéressé.

S'agissant d'une décision prise par un organisme collégial, celui-ci doit se réunir pour se prononcer sur le recours gracieux. Le président de la commission de discipline, sur invitation du président de la section disciplinaire, fixe la date de réexamen de l'affaire et convoque les membres de la commission qui se prononcera à nouveau.

La décision de sanction n'étant pas créatrice de droits pour l'utilisateur sanctionné, la commission se prononcera en prenant en compte les éléments de fait et de droit existant à la date à laquelle elle se prononce sur le recours gracieux (article L. 411-4 du code des relations entre le public et l'administration).

La commission de discipline peut être composée des mêmes membres que lors de la réunion au cours de laquelle elle a rendu la décision de sanction faisant l'objet du recours gracieux ou elle peut inclure des membres différents.

Après avoir examiné le recours gracieux, la commission de discipline peut soit le rejeter soit annuler ou modifier la sanction initiale, sans toutefois pouvoir aggraver cette sanction, conformément au principe suivant lequel une sanction disciplinaire ne peut être aggravée sur le seul recours de la personne qui en a fait l'objet (CE, Section, 16 mars 1984 n°41438).

Divers

Interdiction d'accès aux locaux : quelle peut être la durée d'une décision d'interdiction édictée avant la saisine de la section disciplinaire ?

Les dispositions du 1° de l'article R. 712-8 prévoient qu'en cas de désordre ou de menace de désordre dans les enceintes et locaux de l'université, l'autorité responsable peut interdire l'accès de ces enceintes et locaux à toute personne, notamment à des membres du personnel ou des usagers de l'établissement ou des autres services ou organismes qui y sont installés. Ces dispositions précisent que l'interdiction « *ne peut être décidée pour une durée supérieure à trente jours. Toutefois, au cas où des poursuites disciplinaires ou judiciaires seraient engagées, elle peut être prolongée jusqu'à la décision définitive de la juridiction saisie.* »

Si, au jour de la signature de la décision d'interdiction, la condition tenant à l'engagement des poursuites est remplie, c'est-à-dire si les poursuites ont déjà été engagées, l'autorité responsable peut prendre une décision d'interdiction dont la durée s'étend jusqu'à la décision de la juridiction saisie. En revanche, si, au jour de la signature de la décision d'interdiction, la condition tenant à l'engagement des poursuites n'est pas remplie, la durée de l'interdiction ne peut être supérieure à trente jours. Si dans ce délai de trente jours l'université saisit la section disciplinaire ou engage des poursuites judiciaires, elle peut prendre une décision de prolongation de la durée de l'interdiction. Cette décision doit toutefois être fondée sur le constat, exigé par le 1° de l'article R. 712-8 du code de l'éducation, que la présence de la personne dans les locaux de l'établissement est à l'origine d'un désordre ou constitue une menace de désordre.

Interdiction d'accès aux locaux : quelle est la différence entre les effets d'une telle interdiction et les effets d'une sanction disciplinaire ?

Une décision d'interdiction d'accès aux locaux est une mesure conservatoire, elle ne peut avoir les mêmes effets que les sanctions disciplinaires prévues à l'article R. 811-36 du code de l'éducation. Ainsi, si le chef d'établissement prononce une telle interdiction à l'encontre d'un étudiant, il lui appartient de prendre en parallèle toutes dispositions utiles pour que, pendant la période d'interdiction d'accès, l'étudiant qui n'est pas exclu des études mais seulement de l'enceinte de l'établissement -ou seulement de certains bâtiments- puisse poursuivre ses études.