

TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MARSEILLE

N°0606455

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AFIBIAAC

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Menasseyre
Rapporteur

Le Tribunal administratif de Marseille

M. Privat
Commissaire du gouvernement

(7^{ème} chambre)

Audience du 22 mai 2008
Lecture du 5 juin 2008

135-01-04

Vu la requête, enregistrée le 25 septembre 2006, présentée pour l'association familiale pour l'intégration des bébés intolérants alimentaires et allergiques en crèche (AFIBIAAC), dont le siège

), par Me Candon ; l'AFIBIAAC demande au Tribunal :

-d'annuler la décision du 28 août 2006 par laquelle la commune de Marseille a rejeté sa demande tendant à l'abrogation de l'article 5-2-7) du règlement intérieur des établissements municipaux d'accueil de la petite enfance adopté par délibération du 7 février 2005 n°05/0094/CESS ;

-d'enjoindre à la commune d'accepter que les familles usent de paniers repas, et, subsidiairement, d'enjoindre au conseil municipal de prendre une nouvelle décision ;

-de mettre à la charge de la commune de Marseille une somme de 1 204,84 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient :

-que la décision repose sur des motifs erronés, de nombreuses villes de France offrant aux enfants allergiques la possibilité de prendre des repas adaptés en crèche ; qu'il n'est pas matériellement irréalisable de confectionner des repas spécifiques ; que tel a été le cas jusqu'en 2005 en crèche, et que tel est le cas dans les écoles élémentaires ;

-que la conservation de paniers repas n'est pas davantage matériellement impossible ;

-que le motif tiré de ce qu'un enfant allergique pourrait se servir dans l'assiette de son voisin est inopérant et entaché d'erreur d'appréciation ;

-que l'absence de la puéricultrice en raison des contraintes d'ouverture et de fermeture ne saurait lui être opposée de façon pertinente, et que le motif tiré de la difficulté à intervenir pour le personnel municipal est entaché d'erreur de droit, d'erreur de fait, et d'erreur d'appréciation ;

- que la décision est privée de base légale dès lors qu'aucun texte ne s'oppose à l'usage des paniers repas ;
- qu'elle méconnaît l'article 11 de la loi n°2005-102 du 11 février 2005 et le décret n°2000-762 du 1^{er} août 2000 ;
- qu'elle méconnaît les articles R. 2324-16 et R. 2324-29 du code de la santé publique ;
- qu'elle viole le principe d'adaptation du service public ;
- qu'elle est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ;
- qu'elle contrevient aux stipulations de l'article 3-1 de la convention internationale des droits de l'enfant ;

Vu le mémoire, enregistré le 18 juin 2007, présenté pour la ville de Marseille, par Me Tixier qui conclut au rejet de la requête, et à la condamnation de l'AFIBIAAC à lui payer la somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient :

- que la requête est irrecevable ;
- qu'il s'agit d'une position d'opportunité prise par la municipalité dans le cadre de la politique qu'elle détermine, et qui échappe à l'éventuelle censure de la juridiction administrative ;
- que la restauration déconcentrée qui prévaut dans les crèches de la ville ne permet pas de préparer des menus spécifiques adaptés aux cas très divers d'allergies et intolérances alimentaires ;
- que les agents chargés de la cuisine n'ont pas un niveau de formation scientifique suffisant pour apprécier l'adaptation ou pas des composants d'un produit au problème toujours spécifique d'un enfant ;
- qu'il faut éviter que les paniers repas soient en contact avec des aliments allergènes ;
- qu'en cas de fourniture de paniers repas, l'obligation de traçabilité n'est plus parfaitement respectée et pourrait poser problème en cas de toxi-infection alimentaire ;
- que l'accueil d'enfants allergiques ne permet pas de garantir l'absence de risque pour ceux-ci ;
- qu'il est matériellement impossible qu'une puéricultrice soit présente tout au long de la journée sur sa crèche, et qu'en situation de crise, l'administration d'un traitement inadapté peut être gravissime ;
- que les textes invoqués ne visent qu'à définir des objectifs généraux, sans contenir de dispositions normatives concrètes ;
- qu'une circulaire ministérielle ne saurait avoir force obligatoire pour une collectivité territoriale ;
- que les collectivités territoriales s'administrent librement, et ne sauraient être tenues par les choix faits par d'autres communes ;

Vu le mémoire, enregistré le 19 décembre 2007, présenté pour l'AFIBIAAC, qui maintient ses conclusions précédentes, par les mêmes moyens et demande en outre au Tribunal d'enjoindre à la commune de Marseille d'abroger le règlement litigieux, de fournir des repas adaptés aux allergies ou d'accepter que les familles usent de paniers repas ;

Elle ajoute que les usagers du service public ou leurs représentants peuvent utilement contester les décisions relatives à l'organisation du service ; que si la ville soutient que l'accueil des enfants souffrant d'allergies serait possible en mode halte-garderie, elle ne l'établit pas ; qu'il n'existe que deux halte-garderies pour 59 crèches ; que les deux structures n'ont pas le même objet ; que la commune n'établit pas l'impossibilité matérielle de confectionner des repas

spécifiques ; que les crèches municipales collectives sont animées par un personnel qualifié pour les tâches en question ; que dans une structure plus petite, des repas individualisés paraissent plus faciles à mettre en œuvre ; qu'il est aisé d'éviter le contact des paniers repas avec des éléments allergènes ; qu'il n'est pas impossible de faire déjeuner les enfants allergiques autour d'une table à part ; que la commune exagère manifestement les risques existants, qu'elle n'établit aucun des allégations qu'elle avance, et que l'association requérante conteste ; que les dispositions législatives invoquées sont claires et applicables ;

Vu le mémoire, enregistré le 23 janvier 2008, présenté pour l'AFIBIAAC, qui maintient ses conclusions précédentes, par les mêmes moyens, et verse au dossier la délibération de son conseil d'administration autorisant la présente action ;

Vu la lettre, en date du 25 janvier 2008, informant les parties, en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, que la décision à intervenir est susceptible d'être fondée sur un moyen soulevé d'office ;

Vu le mémoire, enregistré le 11 février 2008, présenté pour l'AFIBIAAC, qui maintient ses conclusions précédentes, par les mêmes moyens, et verse au dossier la délibération de son conseil d'administration autorisant la présente action ;

Vu le mémoire, enregistré le 13 mars 2008, présenté pour l'AFIBIAAC, qui maintient ses conclusions précédentes, par les mêmes moyens ;

Elle ajoute que la commune se borne à alléguer, sans nullement l'établir, que deux hospitalisations auraient eu lieu en 2006, et qu'elle conteste cette allégation, tant dans sa réalité que dans sa portée ; que la décision méconnaît les stipulations des articles 2, 3 et 4 de la convention internationale des droits de l'enfant ; qu'elle méconnaît également les dispositions des articles R. 2324-17, R. 2324-28 et R. 2324-29 du code de la santé publique ;

Vu les observations et la délibération n°2008-67 du 7 avril 2008, présentées par la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE), enregistrées le 7 avril, qui concluent à l'existence d'une discrimination fondée sur l'état de santé et à l'annulation de la clause discriminatoire du règlement intérieur des crèches de la commune de Marseille ;

Vu le mémoire, enregistré le 17 avril 2008, présenté par la commune de Marseille, qui maintient ses conclusions précédentes, par les mêmes moyens ;

Elle ajoute qu'il n'est pas justifié de la qualité de présidente de l'association ; que la requête et le mémoire complémentaire ne désignent pas le représentant de l'association qui agit au nom de la personne morale ; qu'aucune disposition spécifique des statuts ne vient préciser l'organe compétent pour décider d'ester en justice pour l'association, et que seule l'assemblée peut décider d'une telle action ; que la requête est irrecevable ; que tous les établissements communaux d'accueil de la petite enfance ont des agréments pour fonctionner en multi accueil collectif, et peuvent accueillir les enfants à la demi-journée ; que les allergies étant fort diverses, la constitution de tablées d'enfants victimes de cette pathologie ne résoudrait en rien le problème ;

Vu le mémoire, enregistré le 9 mai 2008, présenté pour l'AFIBIAAC, qui maintient ses conclusions précédentes, par les mêmes moyens, et demande en outre au Tribunal d'assortir son injonction d'un délai de deux mois et d'une astreinte de 500 euros par jour de retard ;

Elle ajoute que [redacted] a été régulièrement élue présidente de l'association ; que si la requête et un mémoire complémentaire ne désignent pas le représentant de la personne morale, cette omission a été corrigée ; que l'assemblée générale n'est pas l'organe compétent pour approuver la présente action ; que la commune n'établit pas que tous les établissements communaux auraient des agréments pour fonctionner en multi accueil, et que ces dispositifs ne sont pas de nature à remplacer la crèche ; que la lettre de la commune à la HALDE n'établit rien ;

Vu la décision attaquée ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité, ensemble le décret n°2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 22 mai 2008 ;

-le rapport de Mme Menasseyre, premier conseiller ;

-les observations de [redacted], pour l'AFIBIAAC, et de Me Tixier, pour la commune de Marseille ;

-et les conclusions de M. Privat, commissaire du gouvernement ;

Considérant que le règlement intérieur de la commune de Marseille, approuvé par délibération du conseil municipal en date du 7 février 2005 prévoit, en son article 5-2-7 qu'« en crèche collective, compte tenu des modalités de confection des repas en collectivité et des exigences en matière de sécurité alimentaire, les régimes alimentaires particuliers ne peuvent être assurés » ; que, par lettre du 12 mai 2006, l'association familiale pour l'intégration des bébés intolérants alimentaires et allergiques en crèche (AFIBIAAC) a demandé au maire de Marseille de faire modifier cet article, afin que soient proposés des repas adaptés aux régimes alimentaires ou que les enfants soient autorisés à disposer de paniers repas fournis par leurs parents ; que, par courrier du 28 août 2006, l'adjointe au maire déléguée à l'éducation et à la petite enfance a refusé d'accéder à cette demande ; que l'association requérante conteste ce refus ;

Sur la recevabilité de la requête :

Considérant que la présence d'un avocat, dispensé de justifier de son mandat de représentation ne dispense pas le tribunal administratif de s'assurer, le cas échéant, lorsque la

partie en cause est une personne morale, que le représentant de cette personne morale justifie de sa qualité pour engager cette action ; qu'en l'espèce, la qualité pour agir de M. [nom] est contestée ;

Considérant, en premier lieu, que la qualité de présidente de l'association de M. [nom] ressort des pièces du dossier ; qu'en outre le Tribunal n'a pas à rechercher si sa désignation a été régulière au regard des statuts de l'association ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'en l'absence, dans les statuts d'une association, de stipulation réservant expressément à un autre organe la capacité de décider de former une action devant le juge administratif, celle-ci est régulièrement engagée par l'organe tenant des mêmes statuts le pouvoir de représenter cette association en justice ; qu'aux termes de l'article 11 des statuts de l'AFIBIAAC : « La présidente représente l'association dans tous les actes de la vie civile » ; qu'aucune autre stipulation ne réserve à un autre organe le pouvoir de décider de former une action en justice au nom de l'association ; qu'ainsi, la présidente de l'AFIBIAAC a qualité pour former au nom de cette association un recours pour excès de pouvoir contre la décision refusant de modifier les dispositions contestées du règlement intérieur des crèches de la commune de Marseille ; que s'il ressort des pièces du dossier que le conseil d'administration de l'AFIBIAAC a cru devoir mandater M. [nom] pour représenter l'association en justice, cette circonstance est sans influence sur la qualité de l'intéressée pour agir au nom de l'association ;

Considérant enfin que la seule circonstance qu'un service public local présente un caractère facultatif ne saurait faire obstacle à ce que ses modalités d'organisation et de fonctionnement puissent faire l'objet d'une discussion contentieuse, notamment devant le juge de l'excès de pouvoir, eu égard notamment à la nécessité pour un service public, fût-il facultatif, de respecter, une fois créé, le principe général du droit d'égal accès des usagers aux services publics ; qu'ainsi, la commune n'est pas fondée à soutenir que la position prise dans le cadre d'une politique qu'elle a déterminée échappe à l'éventuelle censure de la juridiction administrative ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la commune de Marseille n'est pas fondée à soutenir que la requête est irrecevable ;

Sur la légalité de la décision contestée, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 2324-17 du code de la santé publique : « Les établissements et les services d'accueil veillent à la santé, à la sécurité et au bien-être des enfants qui leur sont confiés, ainsi qu'à leur développement. Ils concourent à l'intégration sociale de ceux de ces enfants ayant un handicap ou atteints d'une maladie chronique. Ils apportent leur aide aux parents afin que ceux-ci puissent concilier leur vie professionnelle et leur vie familiale. » ;

Considérant que le refus, par la commune de Marseille, d'assurer, quels qu'ils puissent être, les régimes alimentaires particuliers nécessités par l'état de santé de certains enfants, notamment lorsqu'ils sont atteints d'allergies alimentaires, implique que ces derniers ne puissent être accueillis dans les crèches de la commune sur les temps de repas ou de collation ; que ce refus, loin de concourir à l'intégration sociale de ces enfants, qui peuvent être regardés comme atteints d'une maladie chronique, la contrarie ; qu'en faisant obstacle à ce que les enfants atteints de troubles de santé nécessitant le suivi d'un régime particulier soient pris en charge en crèche durant les temps de repas de la journée, ce refus entrave en outre la conciliation, par les parents,

de leur vie professionnelle et familiale ; que l'association requérante est, par suite, fondée à soutenir que ce refus contrevient aux dispositions précitées ;

Considérant en outre que, s'agissant d'un service public non obligatoire, dont l'objet n'exclut pas que son accès puisse être réservé à certaines catégories d'usagers, le principe d'égalité ne faisait pas obstacle à ce que le conseil municipal limite l'accès de ce service en le réservant à certains enfants se trouvant dans une situation différente de l'ensemble des usagers potentiels du service ; que toutefois, en excluant d'office l'ensemble des enfants dont l'état de santé nécessite le suivi d'un régime particulier du bénéfice des repas et collations servis en crèche, le conseil municipal a établi une discrimination, fondée sur leur seul état de santé, entre des enfants se trouvant dans une situation identique au regard de l'objet du service public d'accueil de la petite enfance ; que si la commune de Marseille invoque la nécessité, d'intérêt général, de répondre aux exigences de salubrité dans la fourniture de repas, il ne ressort pas des pièces du dossier que l'accueil d'enfants astreints à un régime alimentaire particulier soit incompatible avec ces exigences ; que la circonstance également invoquée par la commune, et dont il ne ressort pas des pièces du dossier qu'il ne puisse y être remédié, que son personnel soit insuffisamment qualifié ou formé pour assurer la confection de repas adaptés ou administrer, le cas échéant un traitement d'urgence, ne saurait justifier le maintien de cette discrimination irrégulière ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que l'association requérante est fondée à soutenir que le refus qui a été opposé à sa demande tendant à la modification du règlement intérieur des crèches de Marseille est illégal ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : « Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une décision dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution » ; qu'aux termes de l'article L. 911-2 du même code : « Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne à nouveau une décision après une nouvelle instruction, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit par la même décision juridictionnelle, que cette décision doit intervenir dans un délai déterminé » ;

Considérant que la présente décision implique que la commune de Marseille modifie les dispositions de l'article 5-2-7 du règlement intérieur des crèches de la commune de Marseille afin de les rendre compatibles avec le respect du principe d'égal accès des usagers au service publics ; qu'il y a lieu, dès lors, pour le Tribunal, d'enjoindre à la commune de procéder à la modification demandée dans un délai de trois mois à compter de la notification du présent jugement ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'AFIBIAAC, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, une quelconque somme au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, de faire application de ces dispositions et de mettre à la

charge de la commune de Marseille une somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par l'AFIBIAAC et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1^{er} : La décision du 28 août 2006 de l'adjointe au maire déléguée à l'éducation et à la petite enfance rejetant la demande de modification du règlement intérieur des crèches de la commune de Marseille présentée par l'AFIBIAAC est annulée.

Article 2 : Il est enjoint à la commune de Marseille de procéder à la modification du règlement intérieur de ses crèches conformément aux motifs du présent jugement dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente décision.

Article 3 : La commune de Marseille versera à l'AFIBIAAC une somme de 1 000 (mille) euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de l'AFIBIAAC est rejeté.

Article 5 : Les conclusions de la commune de Marseille tendant à la condamnation de l'AFIBIAAC au paiement des frais exposés et non compris dans les dépens sont rejetées.

Article 6 : Le présent jugement sera notifié à l'AFIBIAAC et à la commune de Marseille.

Copie en sera adressée à la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

Délibéré après l'audience du 22 mai 2008 à laquelle siégeaient :

M. Laffet, président ;
Mme Menasseyre, premier conseiller ;
Mme Bernabeu, conseiller ;

Lu en audience publique le 5 juin 2008.

Le rapporteur,

Le président,

Signé

Signé

A. MENASSEYRE

B. LAFFET

Le greffier,

Signé

F. BERTAINA

La République mande et ordonne au préfet des Bouches-du-Rhône en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,
Le greffier en chef