

Paris, le 12 janvier 2012

Décision du Défenseur des droits n°MLD/2011-91

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu la loi n° 2011-334 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ;

Vu la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (2000/C 364/01) ;

Vu la convention internationale des droits de l'enfant de l'ONU du 20 novembre 1989 ;

Vu la convention de l'ONU du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées ;

Vu la loi n°2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées ;

Vu le Code de l'éducation ;

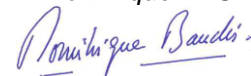
Vu l'avis du collège ;

Saisi par Monsieur et Madame M d'une réclamation relative au paiement de droits exigés par le CNED pour l'enseignement à distance dispensé à leur fils Jérémy, le Défenseur des droits, en vue de régler la situation exposée dans la note récapitulative ci-jointe, décide de :

- Recommander au ministère de l'Éducation nationale de prendre les mesures nécessaires afin de garantir la gratuité des droits d'inscription au CNED pour les élèves, âgés de seize ans et plus, présentant un handicap ou un trouble de la santé invalidant justifiant le recours au CNED dans le cadre d'un aménagement de leur scolarité ;
- Demander au ministère de l'Éducation nationale de rendre compte des suites données à la recommandation ci-dessus dans un délai de 6 mois à compter de la notification de la présente.

Le Défenseur des Droits,

Dominique BAUDIS



RECOMMANDATIONS DANS LE CADRE DE L'ARTICLE 25 DE LA LOI N°2011-333 DU 29 MARS 2011

1. La haute autorité a été saisie, le 21 septembre 2009, par Madame Fatima M, d'une réclamation relative au paiement de droits exigés par le CNED pour l'enseignement à distance dispensé à son fils.
2. Depuis le 1^{er} mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».
3. Le CNED est un établissement relevant de la tutelle des ministres chargés de l'Éducation (Article R.426-1 du Code de l'éducation).

Les faits

4. Jérémie est âgé de 17 ans et élève en classe de 1^{ère} S. Il est atteint d'une maladie génétique évolutive et justifie d'un taux d'incapacité de 80% reconnu par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).
5. Le 6 mars 2009, la CDAPH a donné un avis favorable à la demande d'aménagement de scolarité de Jérémie pour la période du 1^{er} septembre 2009 au 31 juillet 2011.
6. Le 26 mai 2009, l'équipe de suivi de scolarisation a estimé que le CNED avec l'aide du Service d'Assistance Pédagogique à Domicile (SAPAD) était la solution la plus adaptée à l'état de santé de Jérémie.
7. Le 2 juillet 2009, le Docteur B, médecin de l'éducation nationale, a préconisé l'enseignement à distance, notamment le CNED, et estimé que Jérémie ne pouvait poursuivre sa scolarité dans un établissement de l'enseignement secondaire.
8. Pour l'année scolaire 2009/2010, il a été décidé sur préconisation de l'équipe de suivi de la scolarisation, réunie le 9 juillet 2009, que Jérémie redoublerait sa 1^{ère} et serait inscrit au CNED en classe complète réglementée.
9. Jérémie étant âgé de plus de seize ans, les droits d'inscription au CNED étaient à sa charge et s'élevaient à 533 euros. En effet, sur la notice descriptive du contrat CNED, il est précisé que « *pour bénéficier de la gratuité en classe complète à inscription réglementée, il faut résider en France et être âgé de moins de 16 ans au moment de l'inscription* ».
10. La réclamante a déjà effectué des démarches auprès de la députée Madame Catherine QUÉRÉ. Cette dernière a posé une question écrite au ministre de l'Éducation nationale quant à « *l'injustice sociale* » que subissent les élèves obligés de payer pour une formation à distance alors que l'enseignement dispensé en lycée reste gratuit pour les autres élèves mêmes âgés de plus de 16 ans (question n°58406 publiée au JO le 15 septembre 2009, p. 8692).
11. La réponse du ministre a été publiée au Journal officiel, le 29 décembre 2009 (p.12526 et pièce n°6). Il estime que le recours au CNED est possible « *si l'état de santé de l'élève l'exige* » et conclut que « *dans aucun des deux cas, élève handicapé ou élève malade, l'anniversaire des seize ans ne constitue un obstacle à la poursuite de la scolarité* ». Toutefois, cette réponse n'aborde pas la question de la gratuité des droits d'inscription au CNED.

Le droit à l'éducation pour tous

12. Le droit à l'éducation est garanti en droit international par l'article 2 du protocole additionnel n°1 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH), selon lequel : « *Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction* ». L'article 14 de la CESDH interdit dans un même temps, les discriminations entrant dans le champ de l'article 2 du Protocole additionnel n°1. Les discriminations en matière d'éducation sont de fait interdites.
13. La charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose, quant à elle, que : « *Toute personne a droit à l'éducation* » (article 14) [...] ; « *Toutes les personnes sont égales en droit* » -

article 20) [...] ; « Est interdite toute discrimination fondée notamment (...) sur le handicap » (article 21).

14. De même, la convention internationale des droits de l'enfant de l'ONU du 20 novembre 1989 prévoit dans son article 28 que « *Les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant à l'éducation et, en particulier, en vue d'assurer l'exercice de ce droit progressivement et sur la base de l'égalité des chances: (...) ils encouragent l'organisation de différentes formes d'enseignement secondaire (...) les rendent ouvertes et accessibles à tout enfant, et prennent des mesures appropriées telles que l'instauration de la gratuité de l'enseignement et l'offre d'une aide financière en cas de besoin* ».
15. Enfin, l'article 24-1 de la convention de l'ONU du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées dispose en matière d'éducation que « *Les Etats Parties reconnaissent le droit des personnes handicapées à l'éducation. En vue d'assurer l'exercice de ce droit sans discrimination et sur la base de l'égalité des chances, les Etats Parties font en sorte que le système éducatif pourvoie à l'insertion scolaire* ».
16. L'article 24-2 a) de la convention précitée dispose « *Les États Parties veillent à ce que les personnes handicapées ne soient pas exclues, sur le fondement de leur handicap, du système d'enseignement général et à ce que les enfants handicapés ne soient pas exclus, sur le fondement de leur handicap, de l'enseignement primaire gratuit et obligatoire ou de l'enseignement secondaire* ».
17. L'article 7 de la convention précitée précise que « *Les États Parties prennent toutes mesures nécessaires pour garantir aux enfants handicapés la pleine jouissance de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, sur la base de l'égalité avec les autres enfants* » et que « *Dans toutes les décisions qui concernent les enfants handicapés, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* ».
18. L'article 4 1° a) de la convention précitée dispose qu'« *les États Parties s'engagent à garantir et à promouvoir le plein exercice de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales de toutes les personnes handicapées sans discrimination d'aucune sorte fondée sur le handicap. À cette fin, ils s'engagent à adopter toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente Convention* ».
19. Conformément à l'article 33-2 de la convention, le Premier ministre a décidé de confier la mission de promotion, de protection et de suivi de l'application de la convention au Défenseur des droits.
20. L'égal accès de l'enfant à l'instruction est garanti en droit interne par l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946 auquel se réfère celui de la Constitution de 1958.
21. Les articles 19 à 22 de la loi n°2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, ont redéfini la politique d'enseignement scolaire, supérieur et professionnel en direction des personnes handicapées.
22. Aux termes du deuxième alinéa de l'article L. 111-1 du Code de l'éducation, « *Le droit à l'éducation est garanti à chacun afin de lui permettre de développer sa personnalité, d'élever son niveau de formation initiale et continue, de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle, d'exercer sa citoyenneté* ». L'article L. 111-2 reprend le principe du droit à l'éducation et dispose : « *Tout enfant a droit à une formation scolaire, qui complétant l'action de sa famille, concourt à son éducation* ».
23. Pour satisfaire à ces obligations, l'article L. 112-1 du Code de l'éducation tel que modifié par la loi n°2005-102 du 11 février 2005 précitée, prévoit que « *Le service public de l'éducation assure une formation scolaire, professionnelle et supérieure aux enfants, aux adolescents et aux adultes présentant un handicap ou un trouble de la santé invalidant* ».
24. Il précise que « *Si nécessaire, des modalités aménagées d'enseignement à distance leur sont proposées par un établissement relevant de la tutelle du ministère de l'éducation nationale* ».
25. Le non-respect des dispositions relatives au droit à l'éducation et à la scolarisation des enfants et adolescents handicapés prévu par le Code de l'éducation, est constitutif d'une discrimination.

26. Enfin, le Conseil d'État a considéré qu'il « *incombe à l'État, au titre de sa mission d'organisation générale du service public de l'éducation, de prendre l'ensemble des mesures et de mettre en œuvre les moyens nécessaires pour que le droit à l'éducation et l'obligation scolaire aient, pour les enfants handicapés, un caractère effectif* » (CE, 20 avril 2011, *Ministre de l'Éducation nationale, de la Jeunesse et de la Vie associative c/M. et Mme SUEL*, n°345442).

Continuité et gratuité de la scolarité : différence de traitement à l'égard des élèves handicapés

27. L'article L. 122-2 du Code de l'éducation dispose que « *tout élève qui, à l'issue de la scolarité obligatoire, n'a pas atteint un niveau de formation reconnu doit pouvoir poursuivre des études afin d'atteindre un tel niveau. L'Etat prévoit les moyens nécessaires, dans l'exercice de ses compétences, à la prolongation de scolarité qui en découle* ».
28. Pour les élèves handicapés de plus de seize ans dont l'état de santé exige le recours au CNED, conformément aux dispositions de l'article L. 112-1 alinéa 5 du Code de l'éducation, l'enseignement devient payant, alors que l'élève scolarisé dans un établissement scolaire et âgé de plus de 16 ans bénéficie d'une scolarité gratuite.
29. Dès lors, après seize ans la poursuite de la scolarité n'est pas garantie aux élèves handicapés lorsque leur état de santé exige le recours au CNED.
30. En effet, si l'anniversaire des seize ans ne constitue pas en soi, pour les élèves handicapés, un obstacle à la poursuite de la scolarité, l'absence de gratuité peut toutefois compromettre la poursuite de leur scolarité.
31. Le caractère payant de l'enseignement dispensé par le CNED nuit ainsi à la réalisation effective du droit à l'éducation pour tous prévu par le droit international et la Constitution.

Sur la nécessité de dissocier gratuité et enseignement obligatoire

32. L'article L. 131-1 du Code de l'éducation prévoit l'instruction « *obligatoire pour les enfants des deux sexes, français et étrangers, entre six et seize ans* ».
33. L'art. R. 426-2 du Code de l'éducation tel que modifié par l'article 2 du décret n°2009-238 du 27 février 2009 dispose que le CNED « *dispense un service d'enseignement à destination des élèves, notamment ceux qui relèvent de l'instruction obligatoire, ayant vocation à être accueillis dans un des établissements mentionnés aux articles L.132-1 et L. 132-2 et ne pouvant être scolarisés totalement ou partiellement dans un de ces établissements* ».
34. L'article R. 426-2-1 du Code de l'éducation précise que « *sauf en ce qui concerne les élèves relevant de l'instruction obligatoire, l'inscription peut donner lieu au paiement de droits* ».
35. Alors que l'enseignement est gratuit pour les élèves des classes maternelles, des classes enfantines, des lycées et collèges publics (Art. L. 132-1 et L.132-2 Code de l'éducation), y-compris au-delà de l'âge d'instruction obligatoire, le directeur général du CNED rappelle qu'en vertu de l'article R. 426-2-1 du Code de l'éducation l'enseignement à distance n'est systématiquement gratuit que pour les seuls élèves relevant de l'instruction obligatoire.
36. Ainsi, seul le caractère obligatoire de l'instruction justifierait la gratuité de l'enseignement à distance, de telle sorte que les deux notions d'enseignement obligatoire et d'enseignement gratuit se recouvriraient.
37. Cependant, ces deux notions ne sauraient se recouvrir totalement. En effet, la préscolarisation des enfants âgés de moins de six ans est gratuite, alors même qu'elle ne relève pas de l'enseignement obligatoire.

38. De même, les lycéens âgés de plus de seize ans souhaitant poursuivre leur scolarité bénéficient toujours de la gratuité de l'enseignement dans les collèges et lycées publics, alors que les élèves handicapés de plus de seize ans se trouvant dans l'impossibilité d'être scolarisés en établissement d'enseignement ordinaire ou dans des établissements médico-sociaux doivent payer leur scolarité.
39. Interrogé par les services du Défenseur des droits, le ministre de l'Éducation nationale considère qu'en présence d'un projet personnalisé de scolarisation qui définit « *le recours à l'enseignement à distance comme seule modalité possible de poursuite de la scolarité (...), l'inscription au CNED pourrait ne pas donner lieu à paiement de droits, dans la mesure où le règlement du centre le permet* ».
40. Il précise cependant que « *dans le cas contraire, le financement de l'inscription pourrait être assuré par le versement de la prestation de compensation du handicap ou de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé* ».

Sur le financement de l'inscription au CNED par le versement de la prestation de compensation du handicap (PCH) ou de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (AEEH)

41. La prestation de compensation est une prestation en nature qui a pour objet de financer des dépenses d'aides préalablement définies, en fonction des besoins et du projet de vie de la personne handicapées (Article L. 245-1 du Code de l'action sociale et des familles). Selon l'article L. 345-3 du CASF, la prestation de compensation peut être affectée à des charges notamment liées à un besoin d'aides humaines, à un besoin d'aides techniques ou à l'aménagement du logement et du véhicule de la personne handicapée. Il peut également s'agir de charges spécifiques ou exceptionnelles.
42. Si les besoins éducatifs sont pris en compte dans le référentiel pour l'accès à la prestation de compensation (l'annexe 2.5 du CASF), cette prise en compte concerne uniquement les enfants scolarisés dans un établissement au sens de l'article L. 312-1 CASF (médicaux-sociaux).
43. L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé est quant à elle versée à toute personne qui assume la charge d'un enfant handicapé dont l'incapacité permanente est au moins égale à un taux déterminé à l'article R. 541-1 du CASF (article L. 521-2 du Code de la sécurité sociale). Les compléments qui s'ajoutent à l'AEEH visent quant à eux à compenser les surcoûts liés au handicap de l'enfant (Article L. 541-1 du Code de la sécurité sociale).
44. Dans son courrier en date du 24 novembre 2011, la MDPH de la ROCHELLE estime que « *l'attribution soit d'un complément à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé ou d'une prestation de compensation du handicap ne résout en rien le problème de coût d'un intervenant scolaire externe* ».
45. En l'espèce, la famille M bénéficie de l'AEEH et d'un complément niveau 5. La MDPH explique qu'un comparatif avec la prestation de compensation du handicap a été proposé à Jérémie avec un volet aide exceptionnelle susceptible de prendre en charge le coût du CNED. Toutefois, le plafond de ces aides (1800 euros pour trois ans) est déjà consommé pour d'autres besoins de Jérémie. Elle conclut que cette prise en charge « *diminuerait la qualité et le volume d'aide pour Jérémie* ».

Conclusion

46. En conséquence, la gratuité de l'enseignement du CNED pour les élèves handicapés qui n'ont pas la possibilité d'être scolarisés en milieu ordinaire permet de garantir l'égalité de traitement à l'égard des élèves handicapés dans l'accès à l'instruction conformément à la Constitution et au droit international, et notamment à la convention de l'ONU du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées.

47. En ce sens, le Défenseur des droits décide de :

- Recommander au ministère de l'Éducation nationale de prendre les mesures nécessaires afin de garantir la gratuité des droits d'inscription au CNED pour les élèves, âgés de seize ans et plus, présentant un handicap ou un trouble de la santé invalidant justifiant le recours au CNED dans le cadre d'un aménagement de leur scolarité ;
- Informer de cette décision le ministère des Solidarités et de la Cohésion sociale, le secrétariat général du comité interministériel du handicap, le CNED, la fédération des conseils des parents d'élèves et la fédération des parents d'élèves de l'enseignement public ;
- Demander au ministère de l'Éducation nationale de rendre compte des suites données à la recommandation ci-dessus dans un délai de 6 mois à compter de la notification de la présente.

Le Défenseur des Droits,

Dominique BAUDIS

