

Paris, le 31 mai 2016

Décision du Défenseur des droits MDE-MLD-2016-154

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

Vu la Constitution du 27 octobre 1946 ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et ses protocoles additionnels ;

Vu la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant ;

Vu le code de l'action sociale et des familles ;

Vu le code de l'éducation ;

Vu le code pénal ;

Vu les circulaires du ministère de l'Éducation nationale n°91-124 du 6 juin 1991, n° 2002-063 du 20 mars 2002, n° 2012-141 et 142, du 2 octobre 2012, et la circulaire n° 2014-088 du 9 juillet 2014;

Vu la décision du Défenseur des droits n° MDE/MLD 2015-174 du 23 juin 2015 et ses 17 pièces annexées auxquelles il sera utilement renvoyé, portant observations devant le tribunal correctionnel de Créteil ;

Vu le jugement du tribunal correctionnel de Créteil en date du 2 septembre 2015, prononçant la relaxe de Madame A.,

Vu l'appel interjeté par les parties civiles le 3 septembre 2015 ;

Le Défenseur des droits,

Saisi initialement par Maître B. agissant en qualité de conseil des familles dans le cadre du contentieux relatif au refus d'inscription scolaire d'enfants demeurant dans un bidonville et d'origine Rom, opposé par la mairie de C.;

Décide de présenter les observations suivantes devant la Cour d'appel de Paris.

Jacques TOUBON

**Observations devant la cour d'appel de Paris, présentées dans le cadre de l'article 33
de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011**

I. Les faits

1. Le 13 octobre 2013, le Défenseur des droits a été saisi par le collectif D. de la situation de cinq enfants de nationalité roumaine et d'origine Rom (pièce n°7) :

- E. né le 20 septembre 2007
- F., né le 2 avril 2008
- G., née le 11 juin 2006
- H., né le 30 avril 2004
- I., né le 23 octobre 2004

Madame J., présidente du collectif, indiquait dans sa saisine ne pas parvenir à obtenir l'inscription de ces enfants dans les écoles de la commune de C., pour l'année scolaire 2014-2015.

2. Les familles des enfants séjournaient depuis juillet 2014 sur un terrain situé chemin du Marais, appartenant au Réseau ferré de France et situé sur la commune de C.. Le collectif D. a rencontré l'ensemble des occupants du bidonville durant l'été 2014 et identifié cinq enfants en âge d'être scolarisés, qui ont été vaccinés le 25 septembre, dans l'objectif d'une scolarisation rapide.

3. Le 23 septembre 2014, un arrêté municipal d'évacuation du bidonville a été pris par la mairie de C.(pièce n°2). Un recours devant le tribunal administratif de Melun a été déposé.

4. D.explique que, le 30 septembre 2014, Madame J. s'est présentée au service de l'éducation de la mairie de C. afin d'y déposer cinq dossiers d'inscription en école élémentaire. L'un des dossiers, celui de I., comportait un certificat de radiation de l'école qu'il avait fréquentée durant l'année scolaire 2013-2014 à K. avant l'expulsion de sa famille d'un squat situé dans la ville L..

5. La demande d'inscription a été refusée oralement par Madame M.au guichet d'accueil du service de l'éducation de la mairie.

6. Le jour même, le collectif D.a adressé un courrier à Madame A., maire de C., rappelant les événements, l'obligation de scolarisation qui incombe aux maires, et lui demandant, en conséquence, de revenir sur la décision de refus de scolarisation (pièce n°3).

7. Le 3 octobre 2014, Maître B., avocat du collectif D., a mis en demeure Madame A. d'inscrire les cinq enfants concernés (pièce n°4). Le jour même, Monsieur N., en charge de la scolarisation des enfants Rom pour SUD Education, a informé par mail l'académie de Créteil du refus de Madame la maire de C.de scolariser des enfants Rom résidant sur sa commune (pièce n°5). Il explique dans son courriel à l'académie que « *lors de contacts*

téléphoniques avec le service de l'éducation municipale, ce rejet a été argumenté par un arrêté municipal d'expulsion des familles ».

8. Par courrier du 6 octobre 2014, le Mouvement contre le racisme et pour l'amitié entre les peuples (MRAP) a invité Madame A. à revenir sur son refus d'inscrire les cinq enfants Rom résidant sur sa commune (pièce n°6). Le même jour, le collectif D.a saisi le Défenseur des droits.

9. Par exploit d'huissier en date du 10 novembre 2014, le collectif D. ainsi que les représentants légaux des enfants concernés ont fait délivrer une citation directe devant le tribunal correctionnel de Créteil à Madame A. pour répondre du délit de discrimination fondée sur l'appartenance des enfants à la communauté Rom ainsi que sur leur lieu de résidence.

10. L'arrêté municipal d'évacuation ayant été validé par le tribunal administratif, les familles ont quitté le territoire de la commune le 12 novembre 2014, peu avant que ne soit ordonnée l'évacuation du bidonville par les services préfectoraux.

II. Le déroulement de l'instruction

11. Par courrier en date du 26 novembre 2014, le Défenseur des droits a rappelé à Madame A. que *« le refus d'inscrire ces enfants dans les écoles de votre commune paraît particulièrement préjudiciable à leur instruction et leur socialisation, contraire à leur intérêt supérieur consacré à l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant et susceptible de révéler une discrimination prohibée par la loi »* et a sollicité ses observations (pièce n°8).

12. Le 9 décembre 2014, la maire de C. a indiqué par courrier ne pouvoir répondre à la sollicitation du Défenseur des droits évoquant la procédure en cours et l'article 23 de la loi organique du 29 mars 2011 (pièce n°9).

13. Par courrier en date du 23 janvier 2015, et en application de l'article 23 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits a demandé au président du tribunal de grande instance de Créteil de bien vouloir l'autoriser à procéder aux investigations utiles dans ce dossier.

14. Une réponse favorable a été donnée à cette demande par courrier en date du 4 février 2015.

15. A nouveau sollicitée par courrier du Défenseur des droits en date du 17 février 2015, la maire de C. a apporté ses premières observations en réponse, le 5 mars 2015 (pièces n°10 et 11).

16. Le 18 février 2015, le Défenseur des droits a adressé une convocation à Madame J., présidente du collectif D., afin qu'elle puisse être auditionnée dans les locaux du Défenseur des droits le 13 mars 2015 sur les faits portés à son attention.

17. Le 25 mars 2015, deux convocations similaires ont été adressées, l'une à Madame M. agent d'accueil du service de l'éducation de la mairie de C. qui a reçu la réclamante, l'autre à Madame O., directrice de ce service, en vue de leur audition respective, le 15 avril 2015.

18. Ces trois auditions ont donné lieu à la rédaction de procès-verbaux, lesquels ont été relus, amendés et signés par les personnes concernées (pièces n°12, 13 et 14).

19. Le 16 avril 2015, les services du Défenseur des droits ont adressé par courrier électronique une série de questions complémentaires à destination de Madame A. Cette dernière y a répondu par courrier électronique le 20 avril 2015 (pièce n°15).

20. Le 27 mai 2015, le Défenseur des droits a adressé à Madame A. une note récapitulative exposant les principales conclusions du Défenseur des droits à l'issue de l'instruction de la situation par ses services.

21. La maire de C. a répondu par courrier en date du 9 juin (pièce n°16). Elle conteste que ses services aient commis un refus discriminatoire de scolarisation de ces enfants. Elle affirme ainsi que l'inscription des enfants n'a pas été possible en raison du comportement de Madame J., refusant tout dialogue et ne présentant aucune des pièces exigées pour scolariser les enfants.

22. Elle précise que les agents du service se sont fondés sur la procédure interne applicable à tout enfant quelle que soit son origine conformément au code de l'éducation, et que l'absence des personnes responsables des enfants rendait impossible l'inscription, même provisoire, des enfants.

23. Elle indique que l'association D. ne peut reprocher à la mairie un défaut d'information, les éléments étant disponibles sur le site internet de la mairie.

24. La maire réfute enfin avoir eu l'intention de discriminer ces enfants en leur refusant l'inscription scolaire, indiquant que l'absence de réponse aux sollicitations écrites de Madame J., puis de l'avocat des familles, a tenu principalement à la voie judiciaire choisie par Maître B..

25. A l'issue de son instruction, le Défenseur des droits a porté des observations devant le tribunal correctionnel de Créteil dans le cadre de la procédure diligentée contre Madame A., Maire de C..

26. Le 2 septembre 2015, le tribunal correctionnel de Créteil a prononcé la relaxe de Madame A., estimant le délit de discrimination non constitué.

27. Le 3 septembre 2015, les parties civiles ont interjeté appel de cette décision.

III. Analyse

28. L'article 225-1 alinéa 1 du code pénal indique que : « *Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur lieu de résidence, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation ou identité sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.*

29. L'article 225-2 du code pénal précise que : « *La discrimination définie aux articles 225-1 et 225-1-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste*

1° A refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ».

30. L'article 432-7 du code pénal indique que : « *La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende lorsqu'elle consiste :*

1° à refuser le bénéfice d'un droit accordé par la loi ; [...] ».

31. La discrimination est pénalement réprimée lorsqu'il est établi que l'auteur du fait matériel est animé par l'intention de fonder sa décision sur un critère interdit par la loi.

32. Ainsi, pour que l'infraction de discrimination soit caractérisée, il convient donc de rapporter successivement la preuve de l'élément matériel et de l'élément intentionnel du délit.

A. L'élément matériel

33. L'élément matériel de l'infraction consiste dans le refus par la mairie de C.d'inscrire et de scolariser les cinq enfants, fondé sur leur origine Rom ainsi que sur leur lieu de résidence, au mépris de ses obligations.

34. Le droit fondamental à l'éducation doit être garanti à tous les enfants, quels que soient leur origine, leur nationalité, la situation administrative de leurs parents au regard du droit au séjour, et leur mode de vie ou d'habitation. Cette obligation est inscrite tant en droit interne qu'en droit international.

35. Outre l'article 13 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 qui garantit l'égal accès de l'enfant à l'instruction, l'article L.131-1 du code de l'éducation prévoit que l'instruction est obligatoire pour les enfants des deux sexes, français et étrangers, entre six et seize ans, dès l'instant où ils résident sur le territoire national.

36. Par ailleurs, l'article L.112-4 du code de l'action sociale et des familles dispose que « *L'intérêt de l'enfant, la prise en compte de ses besoins fondamentaux, physiques, intellectuels, sociaux et affectifs ainsi que le respect de ses droits doivent guider toutes décisions le concernant* ». Le juge administratif a rappelé à plusieurs reprises les obligations des pouvoirs publics en matière de scolarisation.

37. La Convention relative aux droits de l'enfant (CIDE) garantit le droit de tout enfant à l'éducation et ce sans aucune discrimination. En effet, aux termes de l'article 2, « *Les Etats parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation* ».

38. L'article 28 de cette convention dispose 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 rendent l'enseignement en primaire obligatoire et gratuit pour tous* ».

39. Sur le plan des normes européennes, il y a lieu de rappeler l'article 2 du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme qui prévoit que « *Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction* », qui doit être lu en lien avec l'article 14 de cette Convention, lequel dispose que la jouissance de ce droit doit être assurée « *sans distinction aucune, fondée notamment sur la race, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale ou toute autre situation* ».

40. En l'espèce, le refus de scolarisation est caractérisé par les manquements à ses obligations de la part de la mairie, tant en ce qui concerne le recensement des enfants soumis à l'obligation scolaire, qu'en ce qui concerne l'obligation de les inscrire, même provisoirement, à l'école.

- l'obligation de recensement des enfants

41. Dans le cadre de l'obligation scolaire, les articles L.131-1 et L.131-6 du code de l'éducation prévoient qu'à l'occasion de la rentrée scolaire, le maire dresse la liste de tous les enfants résidant dans sa commune et soumis à l'obligation scolaire, soit tous les enfants des deux sexes, français et étrangers, entre six et seize ans. Cette liste est mise à jour tous les mois.

42. Dans son courrier du 20 avril 2015, la mairie indique avoir remarqué dans le cadre de ses interventions destinées à évaluer la sécurité du bidonville, la présence d'enfants en âge ou non d'être scolarisés. Elle précise qu'avant le 30 septembre 2014, rien n'indiquait que ces enfants n'étaient pas scolarisés ailleurs, ou si leurs parents souhaitaient une scolarisation dans la commune de C..

43. Cependant, à compter de cette date, la mairie ne pouvait ignorer que les familles des cinq enfants demeurant dans le bidonville demandaient à ce qu'ils soient scolarisés, d'autant plus que la liste de ces enfants figurait dans le courrier de Maître B. en date du 3 octobre demandant leur inscription scolaire.

44. Il résulte de l'application combinée des articles R.131-1 à R.131-4 du code de l'éducation, qu'afin de garantir aux enfants soumis à l'obligation scolaire le respect du droit à l'instruction, le maire fait connaître sans délai au directeur académique des services de l'éducation nationale agissant sur délégation du recteur d'académie, les manquements à l'obligation d'inscription dans une école. Cette garantie ne peut s'exercer que si la mairie dresse la liste des enfants en âge d'être scolarisés, comme évoqué à l'article R.131-1.

45. La mairie disposait donc, à compter du jour de la démarche proactive de l'association D.pour inscrire les enfants, le 30 septembre 2014, de suffisamment d'éléments pour procéder au recensement de ces enfants, avec a minima leur état civil et leur date de naissance, comme exigé par les articles L.131-1 et L.131-6 du code de l'éducation.

46. Si comme l'indique le tribunal correctionnel dans son jugement du 2 septembre 2015, le texte ne donne pas les moyens au maire de vérifier foyer par foyer la présence d'enfant en âge d'être scolarisé, il met en revanche à sa charge, une obligation positive de faire respecter le droit à l'éducation de tous les enfants résidant sur le territoire de sa commune, en particulier des plus vulnérables, corollaire indispensable à l'obligation scolaire pesant sur les familles.

47. Le respect du droit fondamental des enfants à l'instruction requiert en effet, des pouvoirs publics la conjugaison de l'ensemble de leurs prérogatives avec un engagement volontariste pour que ce droit puisse devenir effectif.

48. Ainsi, la mairie n'a pas, en l'espèce, rempli son obligation de recensement des enfants.

- l'obligation d'inscription scolaire, a minima provisoire

49. Plusieurs circulaires ont été prises afin de garantir le principe d'égal accès à l'instruction de tous les enfants.

50. Concernant les enfants allophones pour lesquels cet apprentissage est d'autant plus important, il convient de citer la circulaire n°91-124 du 6 juin 1991 du ministère de l'Éducation nationale, laquelle rappelle qu'« *aucune discrimination ne peut être faite pour l'admission dans les classes maternelles d'enfants étrangers, conformément aux principes généraux du droit* ». De même, dans la circulaire n° 2002-063 du 20 mars 2002 sur les modalités d'inscription et de scolarisation des élèves de nationalité étrangère de premier et second degré, le ministre de l'Éducation nationale a rappelé qu'« *en l'état actuel de la législation, aucune distinction ne peut être faite entre élèves de nationalité française et de nationalité étrangère pour l'accès au service public de l'éducation* ».

51. La circulaire n° 2012-141 du 2 octobre 2012 rappelle « *que la scolarisation des élèves allophones relève du droit commun et de l'obligation scolaire. Assurer les meilleures conditions de l'intégration des élèves allophones arrivant en France est un devoir de la République et de son École* ». Elle précise que « *l'école est un droit pour tous les enfants résidant sur le territoire national, quels que soient leur nationalité, leur statut migratoire ou leur parcours antérieur* ».

52. La circulaire n° 2012-142, du même jour indique quant à elle, que les enfants « itinérants » ont « *droit à la scolarisation et à une scolarité dans les mêmes conditions que les autres, quelles que soient la durée et les modalités du stationnement et de l'habitat, et dans le respect des mêmes règles* ».

Plus récemment, la circulaire n° 2014-088 du 9 juillet 2014 est venue une nouvelle fois indiquer qu'« *en application de l'article L.111-1 du code de l'éducation, l'éducation est un droit pour tous les enfants résidant sur le territoire national, quels que soient leur nationalité, leur statut migratoire ou leur parcours antérieur.* »

53. Dans ses déclarations, Madame J. indique avoir choisi d'attendre la vaccination des enfants pour présenter la demande d'inscription scolaire afin que les enfants puisse rapidement aller à l'école. N'ayant pu obtenir un rendez-vous de vaccination que le 24 septembre, elle a présenté la demande d'inscription scolaire à la mairie quelques jours plus tard.

54. L'article L.131-6 du code de l'éducation dispose que l'établissement scolaire d'accueil est déterminé par la résidence sur le territoire d'une commune, question de pur fait.

55. L'arrêté du 8 août 1966 relatif au contrôle de la fréquentation, de l'assiduité et de l'obligation scolaires des enfants dont les familles sont sans domicile fixe, prévoit que doivent être inscrits à l'école, dans les mêmes conditions, tous les enfants d'âge scolaire habitant ou « *séjournant* » sur un territoire communal, et ce indépendamment de la durée de stationnement.

56. La jurisprudence a eu l'occasion de rappeler que le caractère illégal de l'occupation, non pérenne ou précaire, ou bien encore le danger grave et imminent qu'elle revêtait ne pouvait motiver un refus de scolarisation¹.

57. Dans son courrier du 5 mars 2015 au Défenseur des droits, Madame A. explique : « *Le 30 septembre 2014, une personne qui n'a pas voulu décliner son identité s'est effectivement présentée au Guichet unique du service Education pour inscrire à l'école élémentaire cinq enfants non dénommés. L'agent de l'accueil a appliqué la procédure et a sollicité, outre l'identité des enfants (mention obligatoire dans le formulaire d'inscription), les documents administratifs suivants, lesquels sont obligatoires pour réaliser les inscriptions sollicitées : le livret de famille, le carnet de vaccination, un justificatif de domicile. La personne sollicitante a refusé de communiquer les justificatifs de domicile et a répondu que « les enfants étaient domiciliés chemin du Marais à C. ».*

58. Selon les dires de Madame J., l'agent d'accueil, Madame M. lui a demandé de présenter les justificatifs de domicile des enfants. Elle lui a alors répondu que ces documents n'étaient pas obligatoires pour l'inscription scolaire. Son interlocutrice a indiqué devoir « *demandeur conseil à sa directrice* », Madame O., puis, à son retour, lui a opposé un refus catégorique en indiquant qu'il s'agissait d'une « *décision du cabinet du maire* ». Madame J. précise : « *La jeune femme m'a immédiatement répondu « je dois aller voir ma responsable » (...) Moins de 10 minutes plus tard elle est revenue et m'a répondu « sur ordre du cabinet, aucune inscription de ces enfants n'est acceptée, c'est une décision catégorique du maire ». Je sentais que cette jeune femme était gênée de me faire cette réponse. J'ai redemandé pourquoi et la réponse a été la même « c'est catégorique ça vient du cabinet ».*

59. Madame J. précise : « *la seule question que la jeune femme [Madame M.] m'a posée est celle de savoir si je venais de m'installer à C.. J'ai alors décliné mon identité en indiquant mon nom ainsi qu'être membre du collectif D. 94. A partir de ce moment-là, aucune autre question ne m'a été posée, aucune demande ne m'a été faite concernant les enfants. On ne m'a demandé ni le nom des enfants, ni leur identité, ni des informations concernant les parents (...), j'avais mon dossier avec toutes les pièces devant [moi], une pochette par enfant, mais je n'ai pas eu l'occasion de les montrer ou de lui donner ».*

60. Il résulte de ce qui précède que les propos tenus par les deux fonctionnaires municipales de la mairie de C. permettent d'établir que les seuls documents manquants ayant justifié le refus de poursuivre la procédure d'inscription scolaire, sont les justificatifs de domicile des enfants.

61. Il ressort ainsi de l'instruction que l'absence de justificatif de domicile a fait obstacle à l'inscription des enfants. Cette impossibilité de produire ces justificatifs est en outre étroitement liée au lieu de résidence des familles à savoir un bidonville, établi sur un terrain occupé sans droit ni titre, ainsi qu'à leur origine Rom.

62. Ainsi lorsqu'a été soulevée, par les services du Défenseur des droits, auprès de Madame M. l'impossibilité pour ces familles de produire des justificatifs de domicile tels qu'ils figurent sur la liste des documents exigés pour l'inscription scolaire sur le site internet de la mairie (pièce 17), cette dernière a répondu ne jamais avoir évoqué ce problème avec sa hiérarchie.

¹ T.A de Paris, 1^{er} février 2002, N° 0114244/7, T.A de Montpellier, 25 septembre 2006, et T.A de Cergy Pontoise, 15 novembre 2013 (N° 1101769)

63. Or, à défaut d'être spécifique (à l'instar du domicile fiscal, par exemple), le domicile pour la scolarisation, renvoie à la notion générale définie par l'article 102 du code civil. Ce dernier situe le domicile au « *lieu où la personne physique a son principal établissement* ».

64. Les juges ont eu l'occasion de rappeler à plusieurs reprises que les considérations de fait devaient primer sur les considérations administratives pour la détermination du domicile².

65. Cette jurisprudence interne a été confortée par l'interprétation que la Cour européenne des droits de l'Homme a faite de l'article 8 de la Convention européenne, considérant explicitement que les bidonvilles ou bidonvilles dits « Roms » constituaient des abris devant bénéficier de la protection dévolue au domicile. Pour la Cour, c'est au vu de circonstances factuelles et non administratives, et notamment en raison de l'existence de liens suffisants et continus avec un lieu déterminé, qu'une habitation particulière constitue un « domicile »³.

66. Or, le lien des familles avec la commune ne peut être contesté, le bidonville étant bien sur son territoire, comme le démontre l'arrêté municipal n° 2014-139 de mise en demeure d'évacuer la parcelle (pièce n° 2).

67. La commune aurait donc dû procéder à l'inscription des enfants, au moins provisoirement, comme le prévoit la circulaire n°91-220 du 30 juillet 1991, confirmée par la circulaire n°2012-142 du 2 octobre 2012, indiquant « *même si la famille ne peut pas présenter certains documents lors de la demande d'inscription, l'élève doit bénéficier d'une admission provisoire* ».

68. Il ressort cependant de l'instruction et des auditions diligentées qu'aucune admission provisoire n'a été évoquée à propos de ces enfants afin d'offrir la possibilité aux familles de compléter les dossiers si cela avait été nécessaire. Les inscriptions ne sont en effet réalisées et les certificats de scolarisation remis par la mairie de C., que lorsque les dossiers présentés sont complets, selon les critères définis par la mairie. Ainsi Madame O. déclare : « *nous ne procédons à l'inscription que lorsque le dossier est complet* ».

69. Or l'inscription provisoire telle qu'énoncée par la circulaire de 2012 revêt une importance particulière concernant le respect du droit à l'éducation des enfants vulnérables, tels que ceux vivant en bidonvilles. Elle permet de garantir, avant toute autre considération, l'accès des enfants à l'école, reportant a posteriori les considérations administratives en offrant la possibilité aux parents de compléter leur inscription avec les pièces demandées.

70. Si l'inscription des enfants est bien une obligation à la charge des parents, la mairie se doit, lorsqu'ils manifestent leur désir de voir leurs enfants scolarisés, de faciliter l'inscription des enfants en procédant à une information complète des parents d'autant plus lorsque les familles se trouvent placées, de fait, dans une position délicate s'agissant de se confronter à l'administration avec laquelle elles ont déjà des relations tendues en raison des procédures d'expulsion menées à leur encontre.

71. Qu'ainsi, la fin de non-recevoir opposée à l'association D. sans avoir à aucun moment proposé une inscription provisoire en faveur des enfants le temps de régulariser

² Par exemple, Cass. crim., 26 juin 2002, réitérant une jurisprudence ancienne : le domicile est le lieu dans lequel l'on peut « *se dire chez soi, quel que soit le titre juridique de son occupation* », dans lequel on manifeste une présence dont pourrait se déduire « *une intention de s'y établir pour y demeurer ou y séjourner fût-ce de façon très momentanée et de conférer à cet [immeuble] le caractère d'un domicile* » ou CE, 2 décembre 1983, n°13205, et très récemment, Cour d'appel de Paris Pôle 1, chambre 3 - 17 mai 2016 (N° 15/12953)

³ CEDH, Prokopovitch c. Russie, n° 58255/00, § 36

leur dossier administratif, doit pouvoir s'interpréter comme un refus discriminatoire d'inscription scolaire.

72. L'élément matériel de l'infraction de discrimination est ainsi caractérisé dans la mesure où les obligations de la mairie concernant le recensement des enfants et l'inscription scolaire n'ont pas été remplies en raison de l'origine des enfants qui ne pouvait être ignorée de la mairie puisque clairement précisée dans l'arrêté municipal n° 2014-139 (« *Vu [...] la prise de possession par un groupe de la communauté Roms* ») et de leur lieu de résidence, soit un bidonville, le caractère irrégulier de l'occupation du terrain, visé par un arrêté de mise en demeure d'évacuer, étant sans nul doute le principal obstacle à l'inscription des enfants.

B. L'élément intentionnel

73. La discrimination est réprimée lorsqu'il est établi que l'auteur du fait matériel est animé d'une intention de discriminer. Cette intention est caractérisée par la conscience de se livrer à des agissements discriminatoires, en l'espèce le refus de la scolarisation d'enfants d'origine Rom et vivant dans un bidonville, sur un terrain occupé illégalement.

74. Ainsi, il n'est pas nécessaire, pour caractériser la conscience que peut avoir une personne de commettre une discrimination, de rechercher les raisons pour lesquelles elle a pris en compte un motif discriminatoire.

75. Quels que soient les mobiles de l'auteur d'une discrimination, ceux-ci sont indifférents à la caractérisation de son intention dès lors que sa volonté d'opérer une différence de traitement reste fondée sur un critère de discrimination prohibée.

76. En l'espèce, la discrimination est fondée sur l'origine Rom des enfants et leur lieu de résidence, un terrain occupé illégalement au mépris d'un arrêté municipal mettant en demeure les familles de l'évacuer, et la volonté de la mairie d'opérer une différence de traitement ressort des éléments ci-dessous analysés.

Sur le caractère peu opérant des arguments avancés par la mairie

77. La maire de C. justifie le refus d'inscription scolaire par le fait que Madame J. n'a pas décliné son identité ni celles des enfants à inscrire, et par l'absence des parents.

78. En premier lieu, l'argument sur le refus supposé de madame J. de décliner son identité et celles des enfants est contesté par cette dernière qui déclare : « *J'ai décliné mon identité, précisé que je faisais partie du collectif D. et que je venais pour inscrire des enfants du bidonville du chemin de Marais (...)* ». Mesdames M. et O. indiquent par ailleurs que Madame J. était en possession des dossiers de enfants, dans lesquels figuraient un certain nombre de pièces (« *elle avait une pochette avec les documents des enfants* », page 3 du procès-verbal d'audition de Madame M.).

79. En outre cet argument interrogé dans la mesure où, sollicitant la scolarisation de cinq enfants, il est peu compréhensible que Madame J. l'ait fait en souhaitant garder l'anonymat et celui des enfants à scolariser.

80. En second lieu, l'argument tenant à l'exigence de la présence des parents ou de tout représentant légal est lui-aussi contesté par Madame J. qui indique dans son audition :

« aucune demande ne m'a été faite concernant les enfants, ni leur identité ni des informations concernant leurs parents ni même de revenir avec les parents des enfants ».

81. Interrogée sur le fait d'avoir clairement indiqué à Madame J. la nécessité de la présence des parents lors de l'inscription, Madame M. répond par la négative, précisant toutefois ne pas avoir eu le temps d'en discuter avec elle.

82. Cependant, cet argument apparaît contradictoire avec les pratiques de la mairie, qui, selon les déclarations de Madame M. ne demande pas aux « parents » qui se présentent la copie de leur pièce d'identité (page 2 du procès-verbal : *« il n'est pas nécessaire aux parents de présenter leur pièce d'identité »*).

83. L'argument soulevé par la mairie selon lequel l'absence des parents ainsi que l'absence d'éléments suffisants concernant les enfants empêchaient leur inscription est par ailleurs affaibli par l'absence totale d'informations données à l'association D., à Maître B., ou bien encore aux familles (dont la mairie ne pouvait ignorer le lieu de résidence) pour pallier ces difficultés et rendre effectives les démarches de scolarisation des enfants entamées par Madame J.

Sur le silence gardé par la maire suite aux sollicitations écrites

84. Il convient de rappeler que le premier courrier de D. a été adressé à la mairie le 30 septembre, suivi d'un second courrier de Maître B., en date du 3 octobre. La citation en justice est intervenue le 10 novembre.

85. Concernant l'absence de réponse à ces courriers, Madame A. déclare dans son deuxième courrier du 20 avril : *« par ailleurs et durant cette période, ceux-ci [les services de la mairie] étaient prioritairement mobilisés par des enjeux sécuritaires pesant sur les personnes occupants le bidonville illicite. Pour ces raisons, la Commune n'a pas été en mesure de répondre rapidement à la demande de Maître B. ».*

86. Il est nécessaire de rappeler que les réglementations concernant l'inscription à l'école et celles relatives à l'urbanisme et à la sécurité publique sont nettement distinctes.

87. En l'espèce, au moment des sollicitations écrites, un arrêté municipal d'évacuation avait été pris par la mairie et une procédure était en cours devant le tribunal administratif. Dans ces circonstances, scolariser les enfants du bidonville aurait pu constituer un élément nouveau pouvant générer l'octroi d'un délai pour les familles (jusqu'aux vacances voire la fin de l'année scolaire).

88. A cet égard, il ressort du courriel adressé par Monsieur N. de « Sud-Education » que l'arrêté municipal d'expulsion aurait été présenté comme argument par le service de l'éducation pour justifier le refus de scolariser les enfants (pièce n°5).

89. La mobilisation des services de la mairie sur la situation du bidonville illicite tend à démontrer, dans ce contexte, que l'évacuation du bidonville était la priorité de Madame A. au détriment de l'inscription scolaire des enfants qui y demeuraient, dont elle ne pouvait plus ignorer la déscolarisation.

90. Madame A. précise dans son courrier du 9 juin 2015, que cette mobilisation de ses services sur l'évacuation du bidonville n'était qu'un élément de contexte et que l'absence de réponse de sa part tient essentiellement à la voie judiciaire choisie par l'avocat des familles.

91. Or, invoquer une procédure contentieuse, diligentée un mois plus tard - la citation directe datant du 10 novembre 2014 - pour justifier une atteinte au droit fondamental de cinq enfants n'apparaît pas pertinent.

92. Madame A. évoque en outre la surcharge de travail du service éducation, du fait de la mise en place des nouveaux rythmes scolaires. Elle déclare ainsi dans son courrier du 20 avril qu' « *aucun courrier n'a pu de manière effective être adressé à Maître B. (...) Les mois de septembre et octobre 2014 correspondent traditionnellement à une période de forte sollicitation de mes services (notamment en l'espèce sur la réforme des rythmes scolaires)* »

93. Toutefois, lors de son audition, Madame O. a indiqué avoir demandé à sa hiérarchie s'il lui appartenait de répondre aux courriers reçus. Il lui a été répondu par la négative, le cabinet du maire devant s'en charger. Ce qui en l'espèce, n'a pas été fait.

94. Il convient de retenir que la responsable du service éducation n'a pas invoqué une charge excessive de travail à l'appui d'une impossibilité de répondre aux lettres de D. et Maître B..

95. Or, s'agissant du droit fondamental des enfants à l'instruction, il apparaît nécessaire qu'une mairie fasse diligence quant aux réponses à donner aux familles par l'intermédiaire de leur avocat, sur leur demande d'inscription scolaire.

96. A cet égard, il convient de rappeler les positions prises, depuis de nombreuses années, par le Conseil de l'Europe comme par la Commission des Droits de l'Homme des Nations-Unies qui considèrent que les différences de traitement visant les voyageurs tziganes ou autres, doivent être considérées comme des discriminations fondées sur l'origine.

97. Dès lors, l'intention discriminatoire de la mairie de C. dans le refus opposé à la demande d'inscription scolaire des enfants Roms demeurant dans un bidonville situé sur son territoire est caractérisée. En sa qualité de maire de la commune de C., Madame A. en assume la responsabilité.

98. En conclusion, il apparaît que la commune n'a pas procédé au recensement des enfants en âge d'être scolarisés demeurant dans le bidonville et a exigé expressément l'existence d'une résidence ou d'un domicile régulier des familles, leur permettant de produire un justificatif de domicile tel qu'énoncé dans la liste des pièces obligatoires à produire lors d'une demande d'inscription scolaire, sans permettre une scolarisation provisoire et sans indiquer à l'association les possibles solutions lui permettant d'obtenir un justificatif de domicile valable.

99. Il apparaît en outre que la mairie n'a jamais formulé l'exigence de la présence des titulaires de l'autorité parentale pour procéder à l'inscription scolaire des enfants.

100. Le refus opposé de manière explicite par les services de la mairie, associé au silence consécutif, et persistant, de cette dernière à l'égard des demandes écrites en violation manifeste du droit à l'éducation, du fait des conditions de résidence des enfants apparaît donc comme manifestement illégal et caractérise une discrimination fondée sur leur origine et leur lieu de résidence, réprimée par les articles 225-1, 225-2 et 432-7 du code pénal.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits souhaite porter à l'attention de la juridiction.

Jacques TOUBON