

Paris, le 14 octobre 2019

Décision du Défenseur des droits n°2019-253

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 Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant du 26 janvier 1990, notamment son article 3-1 ;

Vu le code de l'éducation, notamment l'article L. 131-13 ;

Vu le jugement du tribunal administratif de Y du 7 décembre 2017 ;

Vu l'arrêt de la cour administrative d'appel de Z du 5 février 2019 ;

Saisi par Madame X, d'une réclamation visant à la présentation d'observations, sur le fondement de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, dans le cadre de l'appel interjeté par la commune de Y devant la cour administrative d'appel de Z, à l'encontre du jugement du tribunal administratif de Y du 7 décembre 2017 ayant annulé la décision de refus d'inscription de son fils, AX, au service de restauration scolaire municipal et enjoint à la commune de réexaminer la demande d'inscription dans un délai de quinze jours ;

La commune de Y ayant formé le 2 avril 2019 un pourvoi en cassation à l'encontre de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Z du 5 février 2019, qui a rejeté la requête d'appel de la commune et confirmé le jugement du tribunal administratif de Y ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le Conseil d'État.

Jacques TOUBON

Observations devant le Conseil d'État dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi par Madame X d'une réclamation visant à la présentation d'observations, sur le fondement de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, dans le cadre du litige qui l'oppose à la mairie de Y.

Les faits et la procédure

1. Le fils de Madame X, AX, était scolarisé en cours préparatoire au sein d'une école de Y, au titre de l'année scolaire 2016-2017 et inscrit au service de restauration scolaire municipal ainsi qu'aux services périscolaires du matin et de l'après-midi.
2. Au cours du troisième trimestre de l'année scolaire 2016-2017, les parents ont été informés des modalités de demande d'inscription au service de restauration scolaire ainsi qu'aux accueils périscolaires du matin et de l'après-midi pour l'année scolaire 2017-2018. Une information a ainsi été affichée dans l'école, diffusée dans les cahiers de liaison des élèves, et les dossiers d'inscription ont également été adressés par voie postale aux familles. Ce dossier devait être retourné complété à la mairie au plus tard le 16 juin 2017.
3. Madame X a eu connaissance de ces modalités de réinscription, mais n'a pas procédé aux démarches nécessaires dans le délai imparti, par oubli. Le dossier d'inscription de AX au service de restauration scolaire, ainsi qu'aux accueils périscolaires du matin et de l'après-midi, a fait l'objet d'un retour par courrier simple à la mairie le 31 juillet 2017. Cette demande n'a alors fait l'objet d'aucune réponse.
4. Par lettre recommandée avec accusé de réception du 11 septembre 2017, Madame X a alors réitéré sa demande d'inscription de son fils au service de restauration ainsi qu'aux accueils périscolaires. Par décision du 18 septembre 2017, le maire de Y a opposé un refus à cette demande sur le fondement de l'article 10 du règlement des accueils périscolaires de la commune de Y pour l'année scolaire 2017/2018¹, l'ensemble des places disponibles ayant déjà été attribuées. Cette décision précisait que la demande de Madame X serait réexaminée une semaine avant les vacances scolaires suivantes, en fonction des places disponibles.
5. Madame X a formé un recours à l'encontre de la décision du 18 septembre 2017, par requête enregistrée au tribunal administratif de Y le 4 octobre 2017. Par jugement du 7 décembre 2017, le tribunal, réuni en formation plénière, a annulé la décision de refus d'inscription au service de restauration scolaire de AX, et a enjoint le maire de réexaminer cette demande dans un délai de quinze jours. Le tribunal administratif a en

¹ « *Aucun enfant n'est admis à un service périscolaire sans que sa demande d'inscription n'ait été validée par une attestation d'inscription. La demande d'inscription est acceptée lorsque : - le dossier complet a été remis dans les délais ; - le nombre de places disponibles est suffisant ; - la famille est à jour du paiement des factures de périscolaires ; - le service est ouvert. Dans les écoles où le nombre des demandes d'inscription pour un service périscolaire est supérieur au nombre de places, les enfants sont accueillis selon les priorités suivantes : - enfants des familles monoparentales qui ne sont pas en capacité de prendre en charge leurs enfants durant le temps périscolaire ; - enfants des autres familles qui ne sont pas en capacité de prendre en charge leurs enfants durant le temps périscolaire ; - enfants présentant des difficultés d'intégration ou dans les apprentissages confirmées par les directeurs des écoles et enfants des familles rencontrant des difficultés d'ordre social ; - autres enfants. Dans les écoles où il n'y a plus de place disponible à un service périscolaire, les demandes sont mises en attente et la famille en est informée. Ces demandes sont réexaminées la semaine précédant chacune des périodes de vacances au cours de l'année scolaire »*

revanche rejeté le recours de Madame X concernant la demande d'inscription aux services d'accueil périscolaire du matin et de l'après-midi.

6. Par courrier en date du 21 décembre 2017, Madame X a été informée que sa demande d'inscription avait été réexaminée à la suite du jugement du tribunal administratif, et qu'à l'issue de ce réexamen, AX était autorisé à s'inscrire au service de restauration scolaire à compter du 8 janvier 2018.
7. Le tribunal administratif de Y a annulé la décision de refus d'inscription au service de restauration scolaire municipal au motif de l'illégalité de l'article 10 du règlement des accueils périscolaires de la commune de Y pour l'année scolaire 2017/2018, dont les prescriptions ont été considérées contraires aux dispositions de l'article L. 131-13 du code de l'éducation.
8. L'article L. 131-13 du code de l'éducation, issu de l'article 186 de la loi n°2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et la citoyenneté, dispose : « *L'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe, est un droit pour tous les enfants scolarisés. Il ne peut être établi aucune discrimination selon leur situation ou celle de leur famille* ».
9. Le tribunal administratif de Y a ainsi estimé, dans son jugement du 7 décembre 2017, que ces dispositions « *éclairées par les travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté dont elles sont issues, impliquent que les personnes publiques ayant choisi de créer un service de restauration scolaire pour les écoles primaires dont elles ont la charge sont tenues de garantir à chaque élève le droit d'y être inscrit. Elles doivent adapter et proportionner le service à cette fin et ne peuvent, au motif du manque de place disponible, refuser d'y inscrire un élève qui en fait la demande* ».
10. Par requête du 26 janvier 2018, la commune de Y a interjeté appel du jugement devant la cour administrative d'appel de Z et a également formé devant la cour une requête aux fins de sursis à exécution du jugement, en date du 7 février 2018.
11. La cour administrative d'appel de Z, par un arrêt du 5 février 2019, a rejeté la requête de la commune de Y, en confirmant que « *la collectivité territoriale est tenue de garantir [le] droit d'inscription [à la cantine] à chaque enfant scolarisé dans une école primaire dès lors qu'il en fait la demande sans que puisse être opposé le nombre de places disponibles* ».
12. La commune de Y a formé un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État contre cet arrêt, enregistré le 2 avril 2019.

Analyse juridique

Refus d'accès à la cantine au regard de l'article L. 131-13 du code de l'éducation

13. La commune de Y soutient notamment que l'arrêt de la cour administrative d'appel de Z serait entaché d'erreur de droit, au motif d'une erreur d'interprétation de l'article L. 131-13 du code de l'éducation.

14. L'article L. 131-13 du code de l'éducation est un texte dont l'origine remonte à l'année 2012. À l'issue de l'intervention de plusieurs jugements et ordonnances de référé ayant annulé des décisions de refus d'inscription au service de restauration scolaire, notamment au motif de l'absence d'activité professionnelle des parents, deux propositions de loi ont été déposées, l'une à l'Assemblée Nationale le 7 février 2012, la seconde au Sénat le 25 mai 2012, visant à garantir l'accès de tous les enfants à la restauration scolaire².
15. Ces propositions de loi prévoyaient, en des termes proches, le droit à l'accès au service de restauration scolaire pour l'ensemble des enfants scolarisés, dès lors que ce service existe dans les collectivités. Renvoyés en commissions, ces textes n'ont pas prospéré.
16. Le 21 janvier 2015, Monsieur Roger-Gérard Schwartzberg, député du Val-de-Marne, a déposé une nouvelle proposition de loi à l'Assemblée Nationale en ce sens³. Le Sénat a toutefois rejeté ce texte, le 9 décembre 2015 ; l'Assemblée Nationale en a repris l'étude et l'a renvoyé à la Commission des Affaires culturelles, où il est demeuré en attente. Lors de l'examen du projet de loi « Egalité et citoyenneté », ces dispositions, absentes du texte initial, y ont été introduites par le biais de deux amendements identiques, dont l'un était justement présenté par Monsieur Roger-Gérard Schwartzberg, reprenant les dispositions du projet de loi de 2015 : « Art. L. 131-13. – *L'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe, est un droit pour tous les enfants scolarisés. Il ne peut être établi aucune discrimination selon leur situation ou celle de leur famille* ». La commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi a adopté ces deux amendements le 27 juin 2016.
17. Au cours des débats parlementaires, l'Assemblée Nationale a adopté le texte, alors article 47 de la loi, mais le Sénat l'a rejeté. La Commission mixte paritaire n'a pu que constater le désaccord existant entre les deux chambres sur l'article 47. L'Assemblée Nationale, en dernière lecture, a rétabli l'article dans sa rédaction initiale, devenu l'article 186 in fine de la loi adoptée, créant l'article L. 131-13 du code de l'éducation.
18. Deux interprétations de l'article L. 131-13 du code de l'éducation se sont affrontées lors des débats parlementaires. Celles-ci reflètent, d'une part, la solution adoptée par le tribunal administratif de Y et la cour administrative d'appel de Z, d'autre part, les arguments du pourvoi présenté par la commune de Y. L'arrêt de la cour administrative d'appel confirme ainsi que l'article L. 131-13 institue un droit d'accès général au service de restauration scolaire pour les enfants scolarisés, qui doit être proportionné au nombre d'enfants scolarisés, ce que conteste la commune. L'examen des travaux parlementaires démontre que les réticences du Sénat prennent leur source dans cette interprétation maximaliste de la loi, les sénateurs s'étant opposés au texte en craignant que celui-ci ne crée des obligations trop lourdes (et non compensées) à la charge des communes et ne tienne pas compte des possibilités concrètes d'accueil des enfants dans les collectivités⁴. Certains sénateurs estimaient également que l'article était soit

² Proposition de loi présentée par Madame Michèle DELAUNAY le 7 février 2012, instaurant le droit à la restauration scolaire. <http://www.assemblee-nationale.fr/13/propositions/pion4305.asp>;

Proposition de loi présentée par Madame Brigitte GONTHIER-MAURIN le 25 mai 2012, visant à garantir l'accès de tous les enfants à la restauration scolaire. <http://www.senat.fr/leg/pp11-561.html>

³ « Art. L. 131-13. – *L'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe, est un droit pour tous les enfants scolarisés. Il ne peut être établi aucune discrimination selon leur situation ou celle de leur famille* ». La proposition de loi prévoyait également une majoration de la dotation globale de fonctionnement pour compenser les charges induites par ces nouvelles dispositions. <http://www.assemblee-nationale.fr/14/propositions/pion2518.asp>

⁴ « *De vrais problèmes peuvent se poser. Si vous êtes à saturation dans votre cantine et qu'il faut en construire une autre, comment faites-vous ?* », Monsieur Pierre-Yves COLLOMBAT, Sénateur du Var ;

inutile, la jurisprudence administrative ayant déjà fixé un cadre clair concernant les refus d'inscription discriminatoires au service de restauration scolaire⁵, soit porteur d'inégalité, l'accès au service n'étant garanti que pour les enfants scolarisés dans les communes proposant ce service⁶.

19. Cette opposition même révèle cependant, ainsi que l'a jugé la cour administrative d'appel de Z, que la lettre et l'esprit de l'article L. 131-13 visent bien à instituer un droit d'accès général au service de restauration scolaire. En effet, tant les promoteurs du texte, dans les rangs du Gouvernement et de l'Assemblée Nationale, que ses détracteurs, s'accordent sur le fait que ces nouvelles dispositions créent bien un nouveau droit au profit des élèves, les opposants concentrant leurs critiques sur le fait que celui-ci peut être générateur de difficultés d'application ainsi que de contraintes financières lourdes pour les communes.
20. L'examen des débats parlementaires montre ainsi qu'à de nombreuses reprises, les dispositions de l'article L. 131-13 sont revendiquées, ou craintes, comme constituant ce nouveau droit : « *L'amendement CS46, qui reprend le texte de la proposition de loi adoptée par l'Assemblée nationale le 12 mars 2015 sur l'initiative du groupe Radical, républicain, démocrate et progressiste, vise à faire de l'inscription à la cantine des écoles primaires un droit pour tous les enfants scolarisés. (...) Les collectivités territoriales doivent faire un effort en la matière, même si c'est difficile. Dès lors qu'un service public existe, tout le monde doit pouvoir y avoir accès* »⁷. A l'inverse : « *La première phrase du nouvel article L. 131-13 crée un droit à « l'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe » au profit de 'tous les enfants scolarisés', sans remettre en cause le caractère facultatif du service public de la restauration scolaire dans le premier degré. En créant un droit d'inscription au service de restauration scolaire au profit des élèves, la proposition de loi instaure une obligation d'accueil de l'ensemble des élèves pour l'autorité responsable de la restauration scolaire. [...] En conséquence, à l'initiative de votre rapporteur et plusieurs de ses collègues, votre commission a adopté les amendements n° COM-345, COM-60, COM-197 et COM-443 visant à supprimer le présent article* »⁸.
21. À l'issue de l'adoption de la loi « Egalité et citoyenneté », le Conseil constitutionnel, saisi du texte, a jugé que l'article 186 de la loi, créant l'article L. 131-13 du code de l'éducation, créait bien un « droit d'accès » au service de restauration scolaire, sans avoir toutefois pour effet de rendre ce service public obligatoire pour les communes⁹.

« *Déclarez donc la cantine service obligatoire, comme vous l'avez fait pour les collèges et les lycées, et financez-la, au lieu d'accabler les maires de tous les maux, car cela n'est pas acceptable* », Madame Françoise GATEL, Sénatrice d'Ille-et-Vilaine, rapporteur – Séance publique du 14 octobre 2016 (1^{ère} lecture au Sénat).

⁵ « *Ces pratiques sont toutefois d'ores et déjà illégales et sanctionnées par une jurisprudence constante du juge administratif* », Monsieur Jean-Claude CARLE, Madame Françoise LABORDE, Rapport de la Commission spéciale du Sénat, 14 septembre 2016.

⁶ « *Si, au nom de l'égalité, vous instaurez pour tous les enfants un droit de déjeuner à la cantine dans les communes proposant ce service, vous créez une nouvelle discrimination pour les enfants scolarisés dans des communes où il n'y a pas de cantine* », Madame Françoise GATEL, Sénatrice d'Ille-et-Vilaine, rapporteur – Séance publique du 14 octobre 2016 (1^{ère} lecture au Sénat).

⁷ Monsieur Jean-Noël CARPENTIER, Député du Val d'Oise, examen des amendements au projet de loi au sein de la Commission spéciale de l'Assemblée Nationale, 27 juin 2016.

⁸ Rapport de la Commission spéciale du Sénat, 14 septembre 2016.

⁹ « *Si la première phrase de l'article L. 131-13 du code de l'éducation prévoit que tous les enfants scolarisés en école primaire ont le droit d'être inscrits à la cantine, c'est à la condition que ce service existe. Ces dispositions n'ont donc ni pour objet ni pour effet de rendre obligatoire la création d'un service public de restauration scolaire dans les écoles primaires. Dès lors, s'agissant de compétences*

22. Le Défenseur des droits a été auditionné par la Commission spéciale du Sénat le 19 juillet 2016 et a soutenu le texte, en indiquant notamment que « *voter cette disposition ouvre en quelque sorte un parachute* » afin notamment d'éviter la multiplication de refus discriminatoires d'inscription au service de restauration scolaire¹⁰.

23. Il est d'ailleurs à noter que le Rapport du Défenseur des droits relatif à l'égal accès aux cantines scolaires du 28 mars 2013 a été largement cité au cours des débats parlementaires, le nombre des réclamations reçues sur le sujet ayant conforté les auteurs de ces dispositions de la nécessité d'inscrire dans la loi la garantie d'accès de tous les enfants scolarisés au service de restauration scolaire, dès lors que celui-ci existe. Le Défenseur des droits a ainsi précisé dans ce Rapport que « *Si le principe de libre administration des communes donne au maire toute liberté de créer un service public à caractère facultatif, comme celui de la restauration scolaire, en revanche il ne lui donne pas, une fois le service créé, un pouvoir souverain d'appréciation quant au droit d'y accéder* »¹¹.

24. Le nouveau rapport du Défenseur des droits sur ce sujet, intitulé « *Un droit à la cantine scolaire pour tous les enfants — Intérêt supérieur de l'enfant, égalité des droits et non-discrimination* », paru le 21 juin 2019, rappelle l'importance du droit d'accès de tous les enfants au service de restauration scolaire, garanti par l'article L. 131-13 du code de l'éducation. Corollaire indispensable du droit à l'éducation, il permet notamment aux enfants des familles les plus vulnérables de bénéficier d'un repas équilibré par jour, l'inclusion des élèves en situation de handicap ou l'élimination des discriminations à l'égard des enfants dont les parents sont en recherche d'emploi. A cet égard, l'accès à la cantine scolaire traduit une réelle prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Refus d'accès à la cantine et intérêt supérieur de l'enfant

25. L'article 3 de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant du 26 janvier 1990 dispose : « *1. Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. 2. Les États parties s'engagent à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui, et ils prennent à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées [...]* ».

26. Le Défenseur des droits tient à souligner, sur ce point particulier, que les considérations relatives à l'intérêt supérieur de l'enfant n'ont pas été absentes des débats parlementaires lors de l'examen du projet de loi « Égalité et citoyenneté », et ont motivé plusieurs interventions en faveur de l'adoption de l'article L. 131-13 du code de l'éducation.

27. En effet, il a été rappelé à plusieurs reprises, tant devant l'Assemblée Nationale que devant le Sénat, que le droit d'accès à la cantine scolaire ne relevait pas uniquement d'une formalisation législative de la jurisprudence, ou de la création d'un nouveau droit. Les parlementaires ont également souligné que la restauration scolaire revêtait une

dont l'exercice demeure facultatif, le grief tiré du non-respect de l'article 72-2 de la Constitution doit être écarté », CC, n°2016-745 DC, 26 janvier 2017, « Loi relative à l'égalité et la citoyenneté ».

¹⁰ Audition du Défenseur des droits devant la Commission spéciale du Sénat, 19 juillet 2016.

¹¹ Rapport du Défenseur des droits relatif à l'égal accès des enfants à la cantine de l'école primaire, 28 mars 2013, p 7.

importance particulière pour les enfants scolarisés, en tant qu'elle garantit la mise à disposition, au minimum une fois par jour, d'un repas équilibré et complet.

28. Or, sur ce point, on relève une convergence de vues entre les parlementaires : lors de la discussion du texte en séance publique à l'Assemblée Nationale, Madame Brigitte ALLAIN, députée de la Dordogne, a ainsi soutenu l'amendement en indiquant : « *L'école a donc un rôle essentiel à jouer en termes d'éducation à la nutrition. C'est pourquoi je soutiens cet article dont l'objectif est de garantir le droit pour tous les enfants d'être inscrits à la cantine et d'avoir au moins une fois par jour un repas conséquent et équilibré* »¹². Rappelant les refus discriminatoires sanctionnés par la jurisprudence, Madame Evelyne DIDIER, Sénatrice de Meurthe-et-Moselle, rappelle lors de la discussion en séance publique au Sénat que l'« *on ne saurait faire peser sur des enfants déjà fragilisés socialement la baisse des dotations aux collectivités territoriales, alors même que la cantine se retrouve souvent être le seul lieu où ces enfants ont accès à une alimentation saine et équilibrée, un lieu qui constitue un espace utile de socialisation* »¹³.
29. Les parlementaires opposés au projet de loi soulignent parallèlement les bienfaits de l'accueil à la cantine pour tous les enfants, tout en contestant l'utilité de l'article L. 131-13 : « *Il ne faut laisser personne au bord du chemin, en particulier les enfants, je le répète. Il faut essayer de répondre à toutes les sollicitations, toutes les attentes et trouver des solutions* »¹⁴.
30. Le Défenseur des droits estime ainsi que le droit d'accès à la restauration scolaire, garanti par l'article L. 131-13 du code de l'éducation, s'inscrit au nombre des mesures législatives visant à « *assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être* », garanties par l'article 3 de la Convention précitée. Il n'apparaît donc pas au Défenseur des droits que la cour administrative d'appel de Z ait entaché son arrêt d'erreur de droit, en jugeant illégal le refus de la mairie de Y d'accueillir AX au service de restauration scolaire, eu égard aux termes clairs de l'article L. 131-13 du code de l'éducation. Cette décision de refus apparaît en outre au Défenseur des droits susceptible d'être considérée comme contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance du Conseil d'État.

Jacques TOUBON

¹² Discussion en séance publique à l'Assemblée Nationale, 1^{ère} lecture, 1^{er} juillet 2016.

¹³ Discussion en séance publique au Sénat, 1^{ère} lecture, 14 octobre 2016.

¹⁴ M. Marc LAMENIE, Sénateur des Ardennes, discussion en séance publique au Sénat, 1^{ère} lecture, 14 octobre 2016.