

Paris, le 16 mars 2023

Décision du Défenseur des droits n°2023-068

La Défenseure 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 ;

Vu la Convention internationale des droits de l'enfant ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le Protocole n°1 ;

Vu le code civil ;

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

Vu le code de l'éducation ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code des relations entre le public et l'administration ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Vu le décret n°2020-811 du 29 juin 2020 précisant les pièces pouvant être demandées à l'appui d'une demande d'inscription sur la liste prévue à l'article L. 131-6 du code de l'éducation ;

Saisie le 7 mars 2023 par Madame X, représentée par Maître Y, des difficultés qu'elle a rencontrées pour procéder à l'inscription de sa fille, Z, sur la liste scolaire de la commune de A, au mois de décembre 2022 ;

Décide, conformément aux dispositions de l'article 33 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, de formuler les observations suivantes devant le juge des référés du Conseil d'État.

Claire HÉDON

<p style="text-align: center;">Observations devant le Conseil d'État présentées dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011</p>
--

I. Rappel des faits et procédure

Le Défenseur des droits a été saisi le 7 mars 2023, par l'intermédiaire de Maître Y, conseil de Madame X, de la situation de Z, concernant les difficultés rencontrées par sa mère pour la faire inscrire sur la liste scolaire de la commune de A au mois de décembre 2022.

Il ressort des éléments transmis que Z, née le 22 juin 2018 à B, de nationalité roumaine et d'origine rom, réside avec sa famille à la résidence hôtelière C, sise A. Il apparaît que la famille de Z se trouve en situation de grande précarité économique.

Le 1^{er} décembre 2022, Madame X s'est présentée au service scolaire de la mairie de A afin de solliciter l'inscription scolaire de sa fille Z. Elle a fourni à l'appui de sa demande sa carte d'identité, le certificat de naissance de sa fille, ainsi qu'une attestation du directeur de la résidence hôtelière C, datée du 7 octobre 2022, confirmant que la famille bénéficiait d'un hébergement provisoire dans cette résidence. L'agent municipal a refusé de procéder à l'inscription de Z, au motif que l'enfant, de nationalité étrangère, devait être présente physiquement au guichet lors de la demande d'inscription, et que Madame X n'était pas en mesure de présenter un justificatif de réalisation des vaccins obligatoires.

Par courrier du 3 février 2023, Maître Y demandait à la maire de A de procéder à l'inscription scolaire de Z, relevant que les conditions posées par l'agent municipal dépassaient celles prévues par le cadre réglementaire. Elle adressait une copie de ce courrier au recteur de l'académie de D et au préfet de E afin de les informer de la situation, et de permettre au directeur académique des services de l'éducation nationale de requérir auprès de la maire de A l'inscription de Z sur la liste scolaire de la commune, en application de l'article L. 131-5 du code de l'éducation.

En l'absence de réponse à ces courriers en date du 28 février 2023, Madame X a saisi le juge des référés du tribunal administratif de F et a demandé qu'il soit enjoint, à titre principal à la maire de A et à titre subsidiaire au directeur académique des services de l'éducation nationale de E, de procéder à l'inscription scolaire de Z.

Par ordonnance du 3 mars 2023, le juge des référés du tribunal administratif de F a rejeté la demande de Madame X au motif que : *« Si elle a présenté à l'appui de sa demande les documents justifiant de son identité et de celle de sa fille, elle s'est toutefois bornée à produire, pour justifier de son domicile, une attestation de la résidence hôtelière au sein de laquelle elle bénéficie d'un hébergement provisoire, laquelle précise au demeurant qu'elle ne saurait valoir domiciliation et qu'en particulier, elle ne saurait permettre la réception de courriers adressés à l'hébergé. Il s'ensuit que cette attestation ne peut être regardée comme un document justifiant du domicile de Mme [X] et de sa fille. Par suite, faute de complétude de la demande d'inscription de la fille de Mme [X] sur la liste scolaire, la requérante n'est pas fondée à alléguer l'existence d'une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale »*.

Madame X a saisi le juge des référés du Conseil d'État, sollicitant l'annulation de l'ordonnance rendue le 3 mars 2023. Dans le cadre de cette instance, la Défenseure des droits présente les observations suivantes.

II. Remarque préliminaire

Compte tenu des brefs délais existants entre la saisine de l'institution et la date d'audience, les observations suivantes portent sur l'analyse du droit en vigueur. S'agissant des éléments

factuels de l'espèce, son analyse ne peut reposer que sur les pièces transmises par l'auteur de la saisine, sans préjudice de leur éventuelle contestation au cours de l'audience.

III. Observations

Aux termes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, saisi d'une demande justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale.

La Défenseure des droits souhaite attirer l'attention du juge des référés du Conseil d'État sur le refus d'inscription de Z sur la liste scolaire de la commune de A, constitutif d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, ainsi que sur l'urgence de la situation.

- **Sur le refus d'inscription d'un enfant sur la liste scolaire de la commune, constitutif d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale**

Le droit national comme le droit international prévoient que tout enfant a droit à l'éducation, indépendamment de la situation de ses parents, de sa nationalité ou de son lieu d'habitation.

L'alinéa 13 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 dispose que « *la Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture* » et que « *l'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'Etat* ».

La Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) garantit également, en ses articles 2 et 28, le droit à l'instruction sans discrimination liée à l'origine nationale, ethnique ou sociale de l'enfant ou de ses parents, leur situation de fortune ou toute autre situation. L'article 3 alinéa 1 demande, en outre, à ce que les autorités fassent de l'intérêt supérieur de l'enfant une considération primordiale dans toutes les décisions qui les concernent.

De même, la jouissance du droit à l'instruction sans discrimination est protégée par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) en son article 14 et par l'article 2 du premier protocole additionnel.

Selon une jurisprudence constante, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) consacre le droit à l'instruction comme un droit fondamental et considère que l'État ne peut se soustraire aux obligations qui en découlent. Elle estime, en outre, que les autorités doivent accorder une attention spéciale aux besoins des membres de la communauté des roms et des gens du voyage, reconnue comme particulièrement vulnérable.

Le fait de ne pas « *reconnaître la particularité du cas d'espèce et faciliter l'inscription des enfants d'origine rom, même dans les cas où certains des documents administratifs requis auraient fait défaut* », constitue une atteinte discriminatoire fondée sur l'origine au droit à l'éducation de ces enfants, dès lors que les parents ont manifesté explicitement leur volonté de scolariser leurs enfants¹.

En droit interne, l'article L. 111-1 du code de l'éducation prévoit que « *L'éducation est la première priorité nationale. Le service public de l'éducation est conçu et organisé en fonction des élèves et des étudiants. Il contribue à l'égalité des chances et à lutter contre les inégalités*

¹ CEDH, Sampanis et autres c. Grèce, 5 septembre 2008, req. N°32526/05, § 86.

sociales et territoriales en matière de réussite scolaire et éducative. Il reconnaît que tous les enfants partagent la capacité d'apprendre et de progresser. Il veille à l'inclusion scolaire de tous les enfants, sans aucune distinction. Il veille également à la mixité sociale des publics scolarisés au sein des établissements d'enseignement. Pour garantir la réussite de tous, l'école se construit avec la participation des parents, quelle que soit leur origine sociale (...) ».

L'article L.131-1 alinéa 1 du code de l'éducation dispose que « *L'instruction est obligatoire pour chaque enfant dès l'âge de trois ans et jusqu'à l'âge de seize ans* ».

L'article L.131-5 prévoit quant à lui que chaque enfant est inscrit « *dans la commune où ses parents ont une résidence* » (alinéa 20) et que « *le statut ou le mode d'habitat des familles installées sur le territoire de la commune ne peut être une cause de refus d'inscription d'un enfant soumis à l'obligation scolaire* » (alinéa 21).

L'article L.131-6 du même code précise que « *Chaque année, à la rentrée scolaire, le maire dresse la liste de tous les enfants résidant dans sa commune et qui sont soumis à l'obligation scolaire. Les personnes responsables doivent y faire inscrire les enfants dont elles ont la garde* ».

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 droit interne prévoit ainsi que les pouvoirs publics ont une obligation positive de scolarisation de tous les enfants de 3 à 16 ans présents sur le territoire de la République.

Les compétences en matière d'inscription des enfants à l'école du premier degré sont exercées par les maires au nom de l'Etat, en application de l'article L. 2122-27 du code général des collectivités territoriales. Il s'agit d'une compétence liée, prescrite par la loi et codifiée par le code de l'éducation.

S'agissant des documents nécessaires à l'inscription scolaire de l'enfant, l'article R. 113-8 du code des relations entre le public et l'administration dispose que « *la justification du domicile peut être exigée pour les formalités d'inscription dans les établissements scolaires et les établissements d'enseignement supérieur* ». Ainsi, le maire est en droit de demander, pour l'inscription scolaire des enfants en maternelle et primaire, une preuve de domicile sur la commune.

S'agissant du domicile, l'article 102 du code civil le situe au lieu où la personne physique « *a son principal établissement* ». La jurisprudence a rappelé à de nombreuses reprises que les considérations de fait devaient primer sur les considérations administratives pour la détermination du domicile. Ainsi, selon la Cour de cassation, le domicile est le lieu dans lequel une personne « *a le droit de se dire chez elle, [quel que soit] le titre juridique de son occupation* »².

Le ministre de l'Éducation nationale a eu l'occasion de rappeler à l'occasion d'une question écrite que la preuve du domicile peut être établie par tous moyens³.

² Cass. Crim., 26 juin 2002, N° 01-88474.

³ JO Sénat du 19/08/2010, page 2127 : réponse du ministère de l'Éducation nationale à la question écrite n°14346 de M. Jean Louis MASSON.

Le Défenseur des droits a souligné à plusieurs reprises que la notion retenue pour une domiciliation est celle « d'installation »⁴, de présence effective, qui doit s'entendre de façon aussi large que possible. Eu égard à l'enjeu primordial de l'éducation de tous les enfants, l'institution a également rappelé, notamment dans son rapport annuel relatif aux droits de l'enfant « Droit fondamental à l'éducation : une école pour tous, un droit pour chacun », publié le 20 novembre 2016, l'obligation des maires de scolariser tous les enfants installés physiquement sur leur territoire, cette installation se prouvant par tout moyen.

La Défenseure des droits rappelle donc que la preuve du domicile, en vue de procéder à l'inscription scolaire, peut être faite par tout moyen, précisément pour permettre l'accès à l'école pour les enfants les plus vulnérables.

Il convient d'ajouter que le décret n°2020-811, paru le 29 juin 2020, a inséré un article D. 131-3-1 qui, sans revenir sur le principe de la justification du domicile par tout moyen, a précisé la nature des pièces exigibles par la mairie, en vue de l'inscription scolaire d'un enfant résidant sur sa commune, à savoir un document justifiant de l'identité de l'enfant, un document justifiant de l'identité des personnes responsables de l'enfant et un document justifiant de leur domicile. Il est également précisé qu' « *il peut être justifié du domicile par tous moyens, y compris une attestation sur l'honneur. Le maire peut faire procéder à la vérification de la domiciliation sur le territoire de la commune. Cette vérification ne peut faire obstacle à l'inscription de l'enfant sur la liste scolaire* ».

En application des dispositions précitées en vigueur au moment des faits, les seuls documents que la mairie était en droit de demander pour l'inscription scolaire de l'enfant à l'école maternelle étaient donc la copie des documents d'identité de Z et de sa mère, ainsi qu'une preuve de domicile sur la commune, pouvant être apportée par tout moyen.

En l'espèce, Madame X a fourni le 1^{er} décembre 2022 une attestation de la résidence hôtelière C confirmant que la famille était hébergée au sein de cette résidence, a minima depuis le 7 octobre 2022. Cette attestation d'hébergement suffit, en application des dispositions législatives et réglementaires précitées, à justifier du domicile de la famille sur le territoire de la commune de A.

Le caractère « provisoire » de cet hébergement ne saurait remettre en cause la réalité de ce domicile et ne fait en aucun cas obstacle à l'inscription scolaire de l'enfant sur la commune de résidence. Refuser l'inscription d'un enfant sur la liste scolaire au motif du caractère provisoire de son hébergement constituerait un motif illégal de refus de scolarisation, prohibé par l'article L.131-5 alinéa 21 du code de l'éducation cité précédemment. Un tel refus porte atteinte au droit fondamental à l'éducation et au principe d'égalité dans l'accès au service public et présenterait en outre un caractère discriminatoire. En effet, l'État et les communes ont la responsabilité de prendre des mesures visant à garantir l'exercice du droit à l'éducation sans discrimination.

En l'espèce, la précarité économique dans laquelle se situe la famille de Z ne lui permet pas de disposer d'une solution de logement stable et pérenne. Exiger de Madame X qu'elle produise des documents complémentaires, non prévus par la loi, pour justifier de la pérennité de son domicile à l'appui de la demande d'inscription scolaire de sa fille, est donc susceptible de caractériser une discrimination fondée sur le lieu de résidence et sur la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique, en ce qu'elle crée une différence de traitement entre les familles en logement précaire et les familles en logement stable, sans qu'un motif légitime ne puisse *a priori* venir justifier ce traitement différencié.

⁴ Défenseur des droits, Bilan d'application de la circulaire interministérielle du 26 août 2012 relative à l'anticipation et à l'accompagnement des opérations d'évaluation des campements illicites : www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/file/ddd_r_20130601_evacuation_campement_illicite.pdf

En outre, il convient de rappeler que la notion de résidence permettant le rattachement à la commune pour l'accès à l'école est bien distincte de la domiciliation administrative, laquelle est une appellation sans contenu juridique correspondant au « choix d'une adresse postale » et non au lieu de vie de l'enfant⁵. Le droit d'être scolarisé ne fait pas partie des droits et services dont le bénéfice est conditionné à l'élection d'un domicile auprès d'un centre communal ou intercommunal d'action sociale ou d'un autre organisme agréé au sens de l'articles L. 264-1 du code de l'action sociale et des familles. Une telle domiciliation n'est donc pas nécessaire pour inscrire un enfant sur la liste scolaire d'une commune, y compris en l'absence de domicile stable.

Par ailleurs, selon l'article L. 2122-34 du code général des collectivités territoriales, « *Dans le cas où le maire, en tant qu'agent de l'Etat, refuserait ou négligerait de faire un des actes qui lui sont prescrits par la loi, le représentant de l'Etat dans le département peut, après l'en avoir requis, y procéder d'office par lui-même ou par un délégué spécial* ».

L'article L.131-5 du code de l'éducation prévoit qu' « *en cas de refus d'inscription sur la liste scolaire de la part du maire sans motif légitime, le directeur académique des services de l'éducation nationale agissant sur délégation du préfet procède à cette inscription, en application de l'article L. 2122-34 du code général des collectivités territoriales, après en avoir requis le maire* ».

Le préfet de E et le recteur de l'Académie de D ont été avisés du refus opposé par la mairie de A à la demande d'inscription scolaire de Z. Au vu des éléments exposés ci-dessus, il apparaît que le refus d'inscription par la mairie de A de Z sur la liste scolaire de la commune ne se basait sur aucun motif légitime, sa mère ayant présenté l'ensemble des documents nécessaires à son inscription. Le directeur académique des services de l'éducation nationale de E, représentant du recteur de l'Académie de D à l'échelon départemental, a toutefois omis d'intervenir auprès de la mairie de A pour faire procéder à l'inscription scolaire de Z.

Au regard de ces éléments, la Défenseure des droits considère que le refus d'inscription opposé par la mairie de A de Z sur la liste scolaire de sa commune, ainsi que l'omission de la direction départementale des services de l'éducation nationale de la E de requérir la mairie de procéder à cette inscription, et à défaut de réponse d'y procéder elle-même, constituent une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, en l'occurrence le droit à l'éducation de Z.

- **Sur l'urgence**

La privation pour un enfant de toute possibilité de bénéficier d'une scolarisation, selon les modalités définies par le législateur, afin d'assurer le respect des exigences constitutionnelles d'égal accès à l'instruction et de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant⁶, est susceptible de constituer une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative justifiant l'intervention du juge des référés, sous réserve qu'une urgence particulière rende nécessaire son intervention.

Le tribunal administratif de Guyane, constatant l'absence de scolarisation depuis plus d'un mois d'un enfant mineur malgré les demandes adressées par les parents et rappelant qu'une scolarisation respectueuse du calendrier scolaire est un facteur important d'intégration et de réussite scolaire et éducative, a estimé que l'urgence était remplie⁷. De la même manière, le

⁵ Tribunal des affaires de sécurité sociale de Paris, 18 janvier 1995, n° 65.087/89, CAF de Paris c/ Madame PERRET et Monsieur JOLY.

⁶ Conseil d'Etat, 15 février 2017, n° 407355 ; Conseil d'Etat 15 décembre 2010 n°344729

⁷ Tribunal administratif de Guyane, 30 octobre 2020 n° 2000999

juge des référés du tribunal administratif de Paris a retenu que les conséquences que peut avoir pour le développement des enfants le retard de leur scolarisation sont de nature à établir l'urgence⁸. Le tribunal administratif de Mayotte, constatant le préjudice quotidiennement vécu par les enfants et leurs familles, privés des bienfaits de l'éducation et exposés au surplus à des poursuites pénales, a estimé que la condition d'urgence caractérisée propre au référé liberté était manifestement remplie⁹.

La jeune Z ne bénéficiant actuellement d'aucune scolarisation, la condition d'urgence apparaît remplie.

Telles sont les observations que je souhaite soumettre à l'appréciation du juge des référés du Conseil d'État.

Claire HÉDON

⁸ Tribunal administratif de Paris, 27 juillet 2016 n°1605248

⁹ Tribunal administratif de Mayotte, ordonnance du 28 octobre 2021 n°2104124, 2104125, 2104126, 2104127, 2104128, 2104129, 2104130, 2104131, 2104132, 2104133.