

Paris, le 15 novembre 2022

Décision du Défenseur des droits n°2022-175

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 Convention internationale relative aux droits de l'enfant ;

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

Vu le code de l'éducation ;

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 la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle ;

Vu la circulaire n° 2001-118 du 25 juin 2001 relative à la composition des repas servis en restauration scolaire et à la sécurité des aliments ;

Vu la circulaire n° 2003-135 du 8 septembre 2003 relative à l'accueil en collectivité des enfants et adolescents atteints de troubles de santé évoluant sur une longue période, applicable à l'époque des faits ;

Vu la circulaire du 10 février 2021, publiée le 4 mars 2021 relative au projet d'accueil individualisé pour raisons de santé ;

Saisie le 24 février 2020 par les parents du jeune X, âgé de 4 ans à la date de la saisine, d'une réclamation relative au refus de mettre en place le projet d'accueil individualisé (PAI) ayant pour effet de ne pas permettre à leur fils d'être accueilli à la cantine scolaire de la commune

de Y notamment s'agissant de l'année scolaire 2019-2020, qu'ils estiment discriminatoire en raison de l'état de santé de leur fils ;

Conclut que le refus du maire de Y de mettre en place le PAI de X, ayant eu pour effet de ne pas permettre à l'enfant d'être accueilli au service de restauration scolaire au cours de l'année scolaire 2019-2020, est constitutif d'une discrimination fondée sur son état de santé ;

Conclut à une atteinte à l'intérêt supérieur de X de la part de la commune de Y ;

Conclut également au caractère discriminatoire et donc illégal du règlement garderie-cantine de la commune de Y ;

Recommande au maire de Y :

- De supprimer du règlement garderie-cantine les dispositions aux termes desquelles *« l'accueil des PAI ne sera pas mis en place, le personnel et les moyens matériels n'étant pas suffisants pour cet accueil »* ;
- De prendre, au cas par cas, les mesures appropriées pour répondre aux besoins spécifiques des enfants concernés par un trouble de santé, y compris ceux souffrant d'allergies alimentaires, et bénéficiaires d'un projet d'accueil individualisé (PAI), afin de les accueillir au service de restauration scolaire ;
- De mettre en place une formation à l'accueil des enfants atteints de troubles de la santé et aux gestes de premiers secours à destination des personnels de la commune.

La Défenseure des droits demande au maire de Y de l'informer des suites données aux recommandations ci-dessus dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Elle transmet la présente décision aux représentants légaux du jeune X et à l'association des maires de France, dans sa version anonymisée, pour information et diffusion à l'ensemble de ses membres.

Claire HÉDON

Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi organique du 29 mars 2011

I. FAITS ET PROCÉDURE

Le Défenseur des droits a été saisi, par Madame Z, mère du jeune X, âgé de 4 ans scolarisé au sein de l'école maternelle et bénéficiant d'un projet d'accueil individualisé (PAI) pour asthme, sur le refus d'accueil opposé à leur fils par le service de restauration scolaire de la commune de Y sur l'année scolaire 2019-2020.

Selon la réclamation, X est sujet à des crises d'asthme qui peuvent être régulières. C'est la raison pour laquelle un PAI a été mis en place dans le cadre de sa scolarité et un protocole a été signé afin que l'équipe éducative puisse lui administrer de la Ventoline (2 bouffées) en cas de difficultés respiratoires.

Madame Z indique avoir contacté les services de la mairie de Y afin de mettre en place ce PAI sur les temps méridiens et de garderie.

Cependant, cette demande lui a été refusée au motif que les PAI n'étaient pas acceptés sur ces temps, car les personnels de la mairie menaçaient d'exercer leur droit de retrait.

Le règlement garderie-cantine pour l'année scolaire 2019/2020 prévoit que « *l'accueil des PAI ne sera pas mis en place, le personnel et les moyens matériels n'étant pas suffisants pour cet accueil* ».

Les services de la mairie lui auraient précisé que les enfants bénéficiant d'un PAI n'étaient pas refusés par la structure mais que le PAI ne pourrait pas être mis en place. X pourrait déjeuner à la cantine, cependant, aucune administration de Ventoline ne pourrait être faite par le personnel en cas de crise d'asthme.

Par courrier du 31 mars 2020, les services du Défenseur des droits se sont rapprochés du maire de la commune afin de connaître les motifs du refus de mise en place de tout PAI durant les temps méridiens et les temps de garderie.

Dans sa réponse, le maire indique que « *le motif de refus de prise en charge de la PAI par le personnel de mairie leur est propre (refus du transfert de responsabilité médicale en tant que personnel non soignant)* ».

Par courrier du 17 mars 2021, les services du Défenseur des droits ont rappelé au maire que lorsque la commune met en place un service de restauration scolaire, elle doit en assurer l'égal accès à l'ensemble des enfants en mettant notamment en place les moyens permettant aux enfants bénéficiant d'un PAI d'être accueillis dans les meilleures conditions.

Il a également rappelé que si la sécurité pouvait constituer un motif légitime en rapport avec l'objet du service, la seule allégation d'impératifs de sécurité sans que la réalité des risques encourus ne soit précisément démontrée ne saurait suffire à justifier un refus de mise en place de PAI.

Le maire a été informé du fait que ce positionnement était susceptible de constituer une discrimination fondée sur l'état de santé de l'enfant ne lui permettant pas d'accéder au service de restauration scolaire mis en place par la commune faute d'application du PAI et a été invité à modifier sa position s'agissant de la situation individuelle du jeune X ainsi que la rédaction du règlement garderie-cantine en vigueur dans sa commune.

Ce courrier est resté sans réponse de la part des services de la commune de Y.

Par courrier recommandé du 1er juillet 2021, la Défenseure a des droits a adressé au maire de la commune de Y une note récapitulative, lui indiquant qu'elle pourrait conclure à l'existence d'une discrimination prohibée par la loi et à une atteinte à l'intérêt supérieur de X.

Le maire de la commune a répondu que cet enfant n'avait pas été inscrit et n'avait pas fréquenté la cantine scolaire ou le périscolaire durant l'année scolaire 2020-2021 et que le PAI de X n'aurait pas été finalisé pour l'année scolaire 2020-2021. Aucune précision complémentaire n'était apportée sur les autres éléments contenus dans la note récapitulative transmise concernant l'année scolaire 2019-2020.

II. DISCUSSION

Eu égard au cadre juridique applicable (A.) et aux éléments transmis au Défenseur des droits, celui-ci conclut à l'existence d'une discrimination fondée sur l'état de santé de X (B.) et à une atteinte à son intérêt supérieur (C.).

A. Le cadre juridique applicable

Aux termes de l'article 3.1 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE), dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

L'article 2 de cette même convention stipule que « *Les États 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 [...]. Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour que l'enfant soit effectivement protégé contre toutes formes de discrimination [...]* ».

L'article 28 pose le droit de l'enfant à l'éducation.

Selon l'article 1^{er} de 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, constitue une discrimination directe la situation dans laquelle une personne, sur le fondement de son état de santé, est traitée de manière moins favorable qu'une autre dans une situation comparable.

Le premier alinéa du 3° de l'article 2 de la loi n°2008-496 précitée interdit toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'état de santé en matière d'éducation et d'accès aux biens et services. Le deuxième alinéa précise que ce principe ne fait pas obstacle à ce que des différences soient faites en la matière lorsqu'elles sont justifiées par un but légitime et que les moyens de parvenir à ce but sont nécessaires et appropriés.

L'article 4 de cette même loi dispose que « *toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination* ».

En droit français, le principe d'égal accès des usagers au service public est aussi un principe de valeur constitutionnelle, y compris pour les services publics facultatifs auxquels les services de restauration scolaires et périscolaires se rattachent¹.

La cour administrative d'appel de Versailles a jugé, dans une décision du 28 décembre 2012, que « *les principes fondamentaux d'un service public, même facultatif dès lors qu'il a été créé, impose l'égal accès des usagers ; que toutefois dans la mesure où le service public ne serait pas en mesure d'accueillir l'ensemble des usagers, le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des solutions différentes ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un comme l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la norme qui l'établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des motifs susceptibles de la justifier* »².

En outre, l'article R. 2324-17 du code de la santé publique prévoit que « *les établissements et les services d'accueil non permanent d'enfants veillent à la santé, à la sécurité, au bien-être et au développement des enfants qui leur sont confiés. [...] Ils concourent à l'intégration des enfants présentant un handicap ou atteints d'une maladie chronique qu'ils accueillent. [...]* ».

Par ailleurs, l'article L. 131-13 du code de l'éducation, créé par l'article 186 de la loi Égalité et citoyenneté, dispose que « *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.* »

L'article L. 131-13 du code de l'éducation crée un droit d'accès général au service de restauration scolaire pour les enfants scolarisés à l'école primaire, et impose aux communes concernées de prendre toutes les mesures nécessaires à l'accueil de l'ensemble des enfants scolarisés pour lesquels les parents formuleraient une demande d'inscription, ce service demeurant en tout état de cause un service public facultatif pour les collectivités.

Dès lors que ce service est créé, il doit respecter les principes du service public, et notamment le principe général d'égal accès des usagers aux services publics. Le principe de la libre administration des communes ne donne pas au maire un pouvoir souverain d'appréciation quant au droit d'accès à ce service, dès lors qu'il a été créé. Il ne peut ainsi limiter l'accès au service public pour des motifs discriminatoires.

Comme le Défenseur des droits a eu l'occasion de le rappeler dans son rapport « Un droit à la cantine scolaire pour tous les enfants » de juin 2019, au sujet des enfants bénéficiant d'un PAI, « *les services doivent étudier la situation de chaque enfant au cas par cas [...] une exclusion du service de restauration scolaire est susceptible de constituer une discrimination fondée sur l'état de santé* ».

La circulaire n° 2003-135 du 8 septembre 2003 relative à l'accueil en collectivité des enfants et adolescents atteints de troubles de santé évoluant sur une longue période, en vigueur au moment des faits, prévoit qu'il « *convient de tout mettre en œuvre pour éviter l'exclusion et l'isolement dans lequel la maladie peut placer l'enfant ou l'adolescent et de développer l'adoption de comportements solidaires au sein de la collectivité* ».

Elle précise également qu'« *il est souhaitable de mettre en place une formation ou une sensibilisation à l'accueil des enfants atteints de troubles de la santé et aux gestes de premiers secours. Il appartient aux responsables des collectivités concernées de favoriser [ces] actions [...]. Il est conseillé que soient présentes dans l'école ou l'établissement une ou*

¹ CE, 24 juin 2019, commune de Fondettes, n° 409659

² CAA de Versailles, 28 décembre 2012, Commune de Neuilly-Plaisance, n° 11VE040083

deux personnes ayant suivi une formation aux premiers secours : AFPS (attestation de formation aux premiers secours) ou STT (sauvetage, secourisme du travail) permettant de faire face aux situations les plus courantes et notamment aux crises d'asthme, œdèmes de Quincke et chocs anaphylactiques ».

La circulaire précitée n°2003-135 du 8 septembre 2003 a été abrogée et remplacée par la circulaire du 10 février 2021³ relative au projet d'accueil individualisé pour raison de santé. Cette nouvelle circulaire rappelle les rôles et prérogatives de chacun et précise notamment que la responsabilité « *incombe aux exécutifs territoriaux (le maire pour les écoles maternelles et élémentaires, le président du conseil départemental pour les collèges et le président du conseil régional pour les lycées), concernant les activités périscolaires qui peuvent être proposées par la collectivité ».*

Concernant les soins d'urgence, cette circulaire indique également « *la structure d'accueil rend possible l'application des prescriptions médicales associées au PAI » et « le traitement médicamenteux oral, inhalé, par auto-injection ou toute autre forme d'administration simple telle que cutanée, oculaire ou nasale, est délivré conformément à une ordonnance de moins de trois mois, fournie chaque année et indiquant avec précision le traitement (dénomination, doses et horaires). »*

Par ailleurs, la circulaire n° 2001-118 du 25 juin 2001 relative à la composition des repas servis en restauration scolaire et à la sécurité des aliments rappelle que « *le repas de midi n'est pas seulement la prise de nutriments ou de calories. C'est aussi le moment où les élèves, après l'attention du matin, se détendent et où les échanges sociaux sont favorisés ».*

Comme le Défenseur des droits a encore récemment eu l'occasion de le rappeler aux termes de son rapport précité, l'accès à la restauration scolaire participe au droit à l'éducation.

En effet, le temps méridien d'une journée scolaire doit être considéré comme une composante nécessaire à la scolarisation. L'enfant qui ne pourrait pas être accueilli sur ce temps méridien verrait son droit à l'éducation compromis.

B. La discrimination fondée sur l'état de santé de X

Dans ses échanges avec les services du Défenseur des droits, la commune précise ne pas refuser d'accueillir l'enfant mais refuser la mise en œuvre du PAI de X, et justifie sa position par les clauses du règlement de la cantine et le refus du personnel de la mairie de tout transfert de la responsabilité médicale.

En premier lieu, il convient de rappeler qu'en cas de dommage subi par un enfant accueilli dans une cantine scolaire, la responsabilité de la commune peut être recherchée et engagée⁴, et ceci, indépendamment de la conclusion, ou non, d'un PAI dans le cas d'un enfant présentant des difficultés de santé.

Dès lors, le refus de mise en place du PAI n'exonère en rien la responsabilité de la commune en cas de dommage.

Par ailleurs, le juge administratif considère comme entachés d'illégalité car discriminatoires, les règlements et délibérations municipales qui tendraient à établir « *de manière systématique* » une distinction entre les enfants dans l'accès à un service public du fait de leur état de santé.

³ Circulaire du 10-2-2021 (NOR : MENE2104832C)

⁴ Voir notamment CAA de Versailles du 21 décembre 2006 ; CAA de Lyon du 25 mai 1989

La Cour administrative d'appel de Marseille a ainsi considéré que le règlement intérieur des crèches, « *qui aboutit à excluir de manière systématique d'un accueil en crèche durant la période des repas, sans prise en compte du degré ou de la complexité de l'intolérance dont il est affecté, tout enfant atteint d'une allergie alimentaire, méconnaît le principe d'égalité de traitement, justifiant une discrimination fondée sur l'état de santé des enfants* »⁵.

Si la sécurité peut constituer un motif légitime en rapport avec l'objet du service, la seule allégation d'impératifs de sécurité sans que la réalité des risques ne soit précisément démontrée ne saurait suffire à justifier un refus de mise en place de PAI.

Dans ce cadre, il convient également de rappeler que pèse sur la structure d'accueil une obligation positive de démontrer que sa décision de refus d'accueillir un enfant est intervenue après avoir tenté de mettre en place les mesures appropriées pour répondre aux besoins spécifiques des enfants concernés par un trouble de santé.

Comme le Défenseur des droits a eu l'occasion de le rappeler dans son rapport de juin 2019, au sujet des enfants bénéficiant d'un PAI : « *les services doivent étudier la situation de chaque enfant au cas par cas [...] une exclusion du service de restauration scolaire est susceptible de constituer une discrimination fondée sur l'état de santé* » et « *tout règlement tendant à refuser systématiquement l'admission de ces enfants en raison de l'existence d'un PAI pourrait être considéré comme illégal en raison de son caractère discriminatoire* ».

Or, en l'espèce, le règlement garderie-cantine de la commune de Y se contente de proscrire systématiquement l'application des PAI, ce qui exclut de fait les enfants dont l'accueil est conditionné à la mise en place d'un PAI, et ce en l'absence même de prise en compte au cas par cas de la situation de l'enfant et de ses besoins.

En outre, le maire de Y ne démontre pas que le personnel municipal n'était pas en mesure de faire face aux besoins de X dans des conditions de sécurité satisfaisantes, puisque ses besoins n'ont jamais été spécifiquement étudiés.

Il ne démontre pas non plus en quoi les soins spécifiques décrits dans le PAI de X, consistant en l'administration d'un traitement de l'asthme par inhalation de Ventoline, présenteraient des risques auxquels la structure d'accueil ne serait pas en mesure de répondre.

Aussi, la Défenseure des droits conclut que le refus du maire de mettre en place le PAI de X et ce faisant de ne pas permettre à l'enfant d'être accueilli au service de restauration scolaire est constitutif d'une discrimination fondée sur son état de santé.

Par ailleurs, la Défenseure des droits considère que les dispositions du règlement de la cantine de Y, consistant à opérer une distinction entre les enfants dans l'accès aux services de restauration collective et périscolaires du fait de leur état de santé, sans tenir compte du degré ou de la complexité de leur pathologie et des éventuelles contraintes inhérentes à leur accueil, constituent une discrimination fondée sur l'état de santé et sont de ce fait illégales.

La Défenseure des droits recommande par conséquent de supprimer du règlement garderie-cantine les dispositions aux termes desquelles « *l'accueil des PAI ne sera pas mis en place, le personnel et les moyens matériels n'étant pas suffisants pour cet accueil* ».

C. L'atteinte à l'intérêt supérieur de X

⁵ CAA de Marseille 9 mars 2009, commune de Marseille contre AFIBIAAC, n°08MA03041

Comme le Défenseur des droits l'a souligné dans son rapport précité de juin 2019, la cantine joue un rôle primordial pour les enfants, répondant à une véritable vocation sociale. Aux termes du nouvel article L. 131-13 du code de l'éducation, l'accès à la cantine constitue un droit pour tous les enfants, favorisant l'apprentissage scolaire, et contribuant à l'inclusion des enfants en situation de handicap ou victimes de troubles de santé.

Dès lors, la démarche de la commune consistant à priver les enfants bénéficiant d'un PAI de ce temps de partage et de convivialité, en refusant systématiquement d'appliquer les PAI comme indiqué dans le règlement garderie-cantine de la commune, ne saurait être justifiée par une inquiétude fondée sur le principe de précaution.

Partant, la Défenseure des droits considère que cette position de la commune telle qu'exprimée dans le règlement garderie/cantine porte atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant concerné.

DÉCISION

Au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits :

Conclut que le refus du maire de Y de mettre en place le PAI de X, ayant eu pour effet de ne pas permettre à l'enfant d'être accueilli au service de restauration scolaire au cours de l'année scolaire 2019-2020, est constitutif d'une discrimination fondée sur son état de santé ;

Conclut à une atteinte à l'intérêt supérieur de X de la part de la commune de Y ;

Conclut également au caractère discriminatoire et donc illégal du règlement garderie-cantine de la commune de Y ;

Recommande au maire de Y :

- De supprimer du règlement garderie-cantine les dispositions aux termes desquelles « *l'accueil des PAI ne sera pas mis en place, le personnel et les moyens matériels n'étant pas suffisants pour cet accueil* ;
- De prendre, au cas par cas, les mesures appropriées pour répondre aux besoins spécifiques des enfants concernés par un trouble de santé, y compris ceux souffrant d'allergies alimentaires, et bénéficiaires d'un projet d'accueil individualisé (PAI), afin de les accueillir au service de restauration scolaire ;
- De mettre en place une formation à l'accueil des enfants atteints de troubles de la santé et aux gestes de premiers secours à destination des personnels de la commune.

La Défenseure des droits demande au maire de Y de l'informer des suites données aux recommandations ci-dessus dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Elle transmet la présente décision aux représentants légaux du jeune X et à l'association des maires de France, dans sa version anonymisée, pour information et diffusion à l'ensemble de ses membres.

Claire HÉDON

