



Avis défavorable du CNCPH

relatif aux modalités de délivrance de l'autorisation d'instruction aux familles

Assemblée plénière du 21 janvier 2022

Rappel du contexte

La loi du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République a modifié la procédure permettant aux parents d'instruire leur enfant en famille. Auparavant, il leur suffisait de faire une simple déclaration au DASEN¹ et au Maire (Articles L. 131-5 et L.131-6 du code de l'Éducation), à tout moment de l'année scolaire, à charge pour les autorités académiques de vérifier a posteriori les conditions de cette instruction (respect des programmes, qualification des intervenants).

L'article 49 de la loi du 24 août 2021 stipule que l'instruction obligatoire est donnée dans les établissements ou écoles publics ou privés. Cette instruction peut être dispensée, par dérogation, dans la famille.

À partir de la rentrée de septembre 2022, les familles qui souhaitent assurer elles-mêmes l'instruction de leur enfant devront donc formuler une **demande d'autorisation au DASEN**.

Cette autorisation est accordée « pour les motifs suivants sans que puissent être invoquées d'autres raisons que l'intérêt supérieur de l'enfant :

- 1° L'état de santé de l'enfant ou son handicap ;
- 2° La pratique d'activités sportives ou artistiques intensives ;
- 3° L'itinérance de la famille en France ou l'éloignement géographique de tout établissement scolaire public ;
- 4° L'existence d'une situation propre à l'enfant motivant le projet éducatif.² »

La commission Éducation avait déjà, en janvier 2021, émis de fortes réserves sur le projet de loi. Dans l'urgence, elle avait fait transmettre aux parlementaires, par le Président du CNCPH, des propositions d'amendement du texte dans le but de corriger les effets collatéraux des dispositions. En effet, sans remettre en cause le principe de l'instruction en établissement scolaire, elle souhaitait attirer l'attention sur le fait que des familles

¹ Directeur Académique des Services de l'Éducation Nationale

² Article 49-I-2-c-alinéa 1

d'enfants en situation de handicap peuvent avoir recours à l'IEF **faute de conditions d'accueil et de scolarisation adaptées au sein des établissements scolaires, ou parce que le PAP, PAI ou les notifications contenues dans le PPS ne sont pas mis en œuvre.**

Ce recours à l'IEF résulte donc plus d'une contrainte que d'un choix idéologique des familles. Le CNCPH souhaitait que les procédures, dans de telles situations, soient allégées et simplifiées. La loi n'a cependant pas été modifiée sur ces points, renvoyant au décret les modalités de délivrance des autorisations.

L'avis du CNCPH sur ce décret porte sur l'accès à l'IEF des élèves au titre d'une situation de handicap comme indiqué dans le 1°.

Objectif du projet de texte

Le décret précise les modalités de délivrance de l'autorisation d'instruction en famille. Il modifie le Code de l'Éducation (partie réglementaire), en particulier les articles R. 131-2 et suivants.

Les modalités concernant les demandes de dérogations au motif de l'état de santé ou de la situation de handicap sont décrites à l'article 6 du décret, et plus précisément en introduisant un article R.131-11-3 :

Si la demande est motivée par l'état de santé, elle doit comprendre un certificat médical attestant de la pathologie de l'enfant.

Si la demande est motivée par la situation de handicap, elle doit comprendre le certificat médical fourni à l'appui du dossier MDPH, ou la décision de notification de cette même MDPH, **établissant l'impossibilité pour l'enfant d'être scolarisé dans un établissement d'enseignement.**

Dans ces deux cas de figure, le DASEN transmet le certificat médical au médecin de l'Éducation nationale qui rend un avis sur l'impossibilité de scolariser l'enfant dans un établissement scolaire et, le cas échéant, sur la durée prévisible d'une telle impossibilité.

Constats, recommandations et observations

1. Sur la forme

Le projet de décret a été transmis très tardivement (le 27 décembre), suite à la demande de la Présidente de la commission Education. De fait, les membres de la commission n'ont eu que peu de temps pour l'examiner.

Il a été indiqué par l'administration, lors de la séance du 4 janvier 2022, que le projet de décret avait déjà été transmis au Conseil d'État, sans que le CNCPH ait pu préalablement émettre un avis. **Le Conseil ne peut que regretter de ne pas avoir été consulté.**

Le Conseil souhaite être consulté sur le projet d'arrêté relatif au formulaire de demande d'autorisation.

Enfin, un deuxième décret, est mentionné dans l'article 49 de la loi n°2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République et qui précise les conditions de recours pour les familles (« La décision de refus d'autorisation fait l'objet d'un recours administratif préalable auprès d'une commission présidée par le recteur d'académie, dans des conditions fixées par décret »). **Ce projet de texte n'a à ce jour pas été transmis au CNCPH.**

2. Sur le fond

Le projet de décret prévoit que lorsque la demande d'autorisation d'instruire en famille est motivée par l'état de santé ou son handicap, les parents doivent produire un justificatif (certificat médical ou décision de la CDAPH) établissant « **l'impossibilité de scolariser l'enfant dans un établissement scolaire** ».

Le CNCPH observe qu'il est illégal de déclarer qu'un enfant est « impossible à scolariser ». L'article L351-1 du Code de l'Education dispose que « *les enfants et adolescents présentant un handicap ou un trouble de santé invalidant sont scolarisés dans les écoles maternelles et élémentaires et les établissements visés aux articles L. 213-2, L. 214-6, L. 421-19-1, L. 422-1, L. 422-2 et L. 442-1 du présent code et aux articles L. 811-8 et L. 813-1 du code rural et de la pêche maritime, si nécessaire au sein de dispositifs adaptés, lorsque ce mode de scolarisation répond aux besoins des élèves. (...) L'enseignement est également assuré par des personnels qualifiés relevant du ministère chargé de l'éducation lorsque la situation de l'enfant ou de l'adolescent présentant un handicap ou un trouble de la santé invalidant nécessite un séjour dans un établissement de santé ou un établissement médico-social* ».

Déclarer qu'un enfant handicapé est « impossible à scolariser » serait contraire à la Convention des Nations-Unies relative aux droits des personnes handicapées, à la Convention internationale des droits de l'enfant et à la Constitution.

Par ailleurs, l'autorisation dérogatoire ne pourrait être accordée que pour une durée maximale de 3 ans. Or la situation au bout de 3 années peut ne pas avoir évolué. Cette durée doit pouvoir être renouvelable.

Enfin, le projet de décret prévoit que la demande d'autorisation ne pourra être faite qu'entre mars et mai, pour la rentrée suivante. Or rien dans la loi n'empêcherait de faire cette demande d'autorisation en cours d'année. La demande doit pouvoir se faire à tout moment, avec un préavis de 2 mois puisque le silence de l'administration gardé pendant 2 mois vaut accord. Cela est essentiel pour les élèves en situation de handicap dont on sait que leur situation peut imposer des changements en cours d'année.

Propositions et position du CNCPH

Le CNCPH, bien qu'il ne soit pas saisi officiellement pour avis, propose les modifications du texte suivantes (les propositions d'ajout sont en gras souligné dans le texte, les propositions de suppression sont barrées dans le texte) :

« Art. R. 131-11.- Les personnes responsables d'un enfant qui sollicitent la délivrance de l'autorisation d'instruction dans la famille dans les conditions prévues par l'article L. 131-5 adressent leur demande au directeur académique des services de l'éducation nationale du département de résidence de l'enfant à compter du 1er mars et jusqu'au 31 mai inclus de l'année scolaire précédant celle au titre de laquelle cette demande est formulée. **Si la demande concerne les motifs de santé, une situation de handicap ou si l'intégrité physique ou morale de l'enfant est menacée, elle peut être faite à tout moment de l'année scolaire.**

« Art. R. 131-11-3.- I- Lorsque la demande d'autorisation est motivée par l'état de santé **ou l'intégrité morale ou physique de l'enfant**³, elle comprend un certificat médical sous pli fermé attestant de la pathologie de l'enfant.

~~« Lorsque la demande d'autorisation est motivée par la situation de handicap de l'enfant, elle comprend le certificat médical prévu par l'article R. 146-26 du code de l'action sociale et des familles sous pli fermé ou la notification de décision de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées mentionnée à l'article L. 146-9 du même code établissant l'impossibilité pour l'enfant d'être scolarisé dans un établissement d'enseignement. »~~

Pour les élèves bénéficiant d'une notification, d'un plan ou projet formalisé (PAI, PAP, PPS), le document doit être annexé à la demande de d'autorisation. L'autorisation est de droit si s'il est établi que la notification, le plan ou le projet n'est pas mis en œuvre.

Tout refus doit être motivé par le DASEN.

~~« II- Dans les deux cas prévus au I, le directeur académique des services de l'éducation nationale transmet le certificat médical sous pli fermé au médecin de l'éducation nationale. Celui-ci rend un avis sur l'impossibilité de scolariser l'enfant dans un établissement scolaire et, le cas échéant, sur la durée prévisible d'une telle impossibilité. »~~

« III- L'autorisation justifiée par l'état de santé de l'enfant ou son handicap peut être accordée pour une durée maximale de trois années scolaires, **renouvelable.** »

En l'état, la commission Education et le comité de gouvernance proposent que soit prononcé un avis défavorable par les membres du CNCPH.

³ Article 49- I, c, alinéa 12 de la loi n°2021-1109 du 24 août 2021 « Lorsque, après concertation avec le directeur de l'établissement d'enseignement public ou privé dans lequel est inscrit un enfant, il est établi que l'intégrité physique ou morale de cet enfant est menacée, les personnes responsables de l'enfant peuvent lui donner l'instruction dans la famille après avoir sollicité l'autorisation mentionnée au premier alinéa du présent article, dans le délai restant à courir avant que cette autorisation ne leur soit accordée ou refusée. »

Vote de l'Assemblée plénière du CNCPH

Les membres du CNCPH, réunis en assemblée plénière, approuvent et adoptent l'avis défavorable.