

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE TOULOUSE**

N° 2204434

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

M. et Mme G... et F... D...

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. B... E... de Hureaux
Juge des référés

Le juge des référés

Ordonnance du 26 août 2022

54-035-02
D

Vu la procédure suivante :

A... une requête enregistrée le 2 août 2022, M. et Mme G... et F... D..., représentés A... Me Le Foyer de Costil, demandent au juge des référés :

1) d'ordonner, à titre principal, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, la suspension de l'exécution de la décision du 21 juillet 2022 A... laquelle la commission de l'académie de Toulouse a rejeté leur recours administratif préalable obligatoire reçu le 13 juillet 2022 à l'encontre de la décision du 27 juin 2022 A... laquelle le directeur académique des services de l'éducation nationale de la Haute-Garonne a refusé leur demande d'autorisation d'instruction dans la famille pour leur enfant C..., jusqu'à ce qu'il soit statué au fond sur la légalité de cette décision ;

2) d'enjoindre au recteur de l'académie de Toulouse de leur délivrer l'autorisation d'instruire en famille leur enfant C..., sur le fondement du 4° de l'article L. 131-5 du code de l'éducation, en raison de la situation propre à l'enfant ;

3) d'enjoindre, à titre subsidiaire, au recteur de l'académie de Toulouse de reconsidérer la situation de leur enfant C... en tirant toutes les conséquences de l'ordonnance à intervenir ;

4) de mettre à la charge du rectorat de l'académie de Toulouse la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

Sur la condition de l'urgence :

- l'urgence à suspendre la décision litigieuse tient, d'une part, aux diligences qu'ils devront accomplir dans les jours qui viennent s'ils doivent inscrire leur enfant C... dans un établissement scolaire avant la rentrée en raison du refus d'autorisation d'instruction en famille, d'autre part, à la circonstance que, ne pouvant pas acquérir à ce jour, compte tenu de la décision attaquée, les ressources pédagogiques nécessaires à l'instruction en famille au regard de l'investissement que cela implique, la rentrée de C... pourrait être fortement impactée si certaines des ressources nécessaires venaient à manquer, ce qui lui serait d'autant plus préjudiciable qu'il débute son parcours scolaire ;

- la décision litigieuse produit des conséquences graves et immédiates sur leurs intérêts et plus particulièrement sur leur enfant C... qui verra sa scolarité et sa vie de famille bouleversée ; C... suit une instruction obéissant à une pédagogie adaptée qui a fait ses preuves avec ses deux frères aînés ;

Sur le doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée :

- la décision litigieuse est entachée d'une erreur de droit ; en considérant que le projet éducatif ne faisait pas ressortir une situation propre à l'enfant, le rectorat a commis une erreur de droit ; un projet pédagogique sérieux est mis en place ;

- la décision litigieuse est insuffisamment motivée ;

- la décision litigieuse est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation en tant qu'elle porte atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant ; la loi prévoit que l'intérêt de l'enfant doit primer en matière d'autorisation d'instruire en famille ; l'intérêt supérieur de l'enfant résulte notamment des choix pédagogiques ; il a été fait le choix d'une pédagogie propre à l'enfant dérivée de Steiner et Montessori, basée sur une approche sensorielle de l'enfant afin qu'il puisse appréhender le monde sensible en partant de sa propre expérience ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

- en prononçant la suspension de la décision litigieuse, la juridiction n'aura d'autre choix que de tirer les conséquences de cette suspension ; une autorisation provisoire d'instruction dans la famille doit être délivrée aux requérants.

A... un mémoire en défense enregistré le 12 août 2022, le recteur de l'académie de Toulouse conclut, à titre principal, à l'irrecevabilité de la requête et, à titre subsidiaire, au rejet de la requête.

Il fait valoir que :

Sur les conclusions à fin d'injonction :

- les conclusions aux fins d'injonction sont irrecevables ; il n'entre pas dans les pouvoirs du juge des référés de prononcer une injonction qui ne présente pas le caractère d'une mesure provisoire ; le juge des référés ne peut pas enjoindre au rectorat de délivrer l'autorisation d'instruire en famille de C... ni délivrer lui-même l'autorisation ;

Sur la condition d'urgence :

- la condition d'urgence n'est pas satisfaite ; les requérants n'établissent pas en quoi la scolarisation de leur enfant dans un établissement d'enseignement public ou privé serait de nature à compromettre gravement leur intérêt ou celui de l'enfant ; en matière de scolarisation, la seule proximité de la rentrée scolaire ne suffit pas à établir une telle urgence ; aucune pièce du dossier n'étaye l'existence d'une situation propre à l'enfant qui justifierait l'instruction en famille ; même si la partie requérante se prévaut d'une situation personnelle de l'enfant, celle-ci même si elle était démontrée n'exclut pas une scolarisation au nom de l'intérêt supérieur de l'enfant ; la scolarisation d'un enfant ne saurait être regardée comme étant de nature à caractériser une situation d'urgence ; les requérants ne font état d'aucune circonstance particulière qui permettrait de conclure que la scolarisation de leur enfant serait de nature à lui porter gravement préjudice ; la famille conserve le libre choix de l'établissement dans lequel elle souhaite inscrire son enfant et il lui est loisible de l'inscrire dans un établissement privé dont les méthodes sont plus proches de celles envisagées dans le cadre de son projet éducatif ; l'intérêt supérieur justifie que l'enfant soit scolarisé dans un établissement scolaire à la rentrée 2022 ; un intérêt public justifie que la condition d'urgence soit écartée ;

Sur le doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée :

- la décision attaquée n'est pas entachée d'une erreur de droit ; les familles sollicitant une autorisation d'instruction dans la famille pour le motif d'une situation propre à l'enfant ne doivent pas seulement justifier de la situation propre de leur enfant et présenter un projet éducatif, mais doivent justifier que ce projet éducatif est conçu en fonction de la situation de leur enfant et adapté à celle-ci de telle manière que l'enfant pourra bénéficier d'un enseignement conforme à l'objet de l'instruction obligatoire ; le fait de ne pas suivre la scolarité dans les mêmes conditions qu'un ou

plusieurs autres enfants du foyer ne caractérise pas une situation propre à l'enfant ; l'inscription de l'enfant dans un établissement scolaire n'est en rien contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant ;

- la décision attaquée est suffisamment motivée en droit et en fait ;
- la décision attaquée n'est pas entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ; les requérants se bornent à invoquer le fait qu'ils sont les parents de deux enfants instruits dans la famille, ce qui ne fait pas obstacle à la scolarisation de C... dans un établissement scolaire ; la qualité du projet pédagogique est sans influence sur la situation propre de l'enfant, ce dernier ne présente aucune situation particulière ; aucun élément avancé A... les requérants ne peut être regardé comme de nature à établir une situation propre de son enfant.

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- la requête enregistrée le 2 août 2022 sous le n° 2204445 A... laquelle M. et Mme D... demandent l'annulation de la décision attaquée.

Vu :

- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- le code de l'éducation ;
- la décision n° 2021-823 DC du Conseil constitutionnel du 13 août 2021 ;
- le code de justice administrative.

La présidente du tribunal a désigné M. B... E... de Hureaux, premier conseiller, pour statuer sur les demandes de référé.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique tenue le 23 août 2022 en présence de Mme Guérin, greffière d'audience :

- le rapport de M. E... de Hureaux, juge des référés,
- les observations de Me Kempers, substituant Me Bomstain, substituant Me Le Foyer de Costil, représentant de M. et Mme D..., qui confirme ses écritures et soutient en outre que les deux aînés (7 et 8 ans) bénéficient d'une instruction en famille, que l'urgence est constituée notamment A... l'âge de l'enfant, qu'aucune marge de manœuvre n'est laissée aux parents dans un délai d'une semaine, ceux-ci étant obligés de se tourner vers l'école publique, que, même s'il n'est pas prévu de dérogation pour les fratries instruites en famille, cette circonstance relève de la situation propre de l'enfant, une condition a été ajoutée A... le recteur qui contredit la réserve d'interprétation du Conseil constitutionnel, aucun doute sur la capacité à instruire ne peut être soulevé, la démarche pédagogique, très complète, n'est pas critiquée,
- et les observations de Mme H..., représentant le recteur de l'académie de Toulouse, qui confirme ses écritures et fait valoir que l'urgence à statuer n'est pas constituée, dès lors que les parents avaient le temps d'inscrire l'enfant, que les voyages ou les sorties sont également possibles à l'école, que la situation des autres enfants de la fratrie ne relève pas de la situation propre de C....

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. A... courrier du 23 avril 2022, M. et Mme D... ont formulé pour leur enfant C..., né le 28 avril 2019, une demande d'autorisation d'instruction dans la famille pour l'année scolaire 2022-2023, au motif de l'existence d'une situation propre à l'enfant motivant le projet éducatif, sur le fondement du 4° de l'article L. 131-5 du code de l'éducation dans sa rédaction issue de l'article 49

de la loi du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République. A... une décision du 27 juin 2022, le directeur académique des services de l'éducation nationale de la Haute-Garonne a rejeté leur demande. M. et Mme D... ont formé un recours administratif préalable contre cette décision auprès de la commission académique, lequel a été rejeté A... une décision du 21 juillet 2022. A... la présente requête, M. et Mme D... demandent la suspension de l'exécution de la décision du 21 juillet 2022, dont ils ont sollicité l'annulation A... requête distincte enregistrée sous le n° 2204445.

Sur la fin de non-recevoir opposée A... le recteur de l'académie de Toulouse :

2. Aux termes de l'article L. 511-1 du code de justice administrative : « *Le juge des référés statue A... des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il n'est pas saisi du principal et se prononce dans les meilleurs délais* ».

3. Le recteur de l'académie de Toulouse fait valoir que les conclusions à fin d'injonction, tendant à ce qu'il lui soit enjoint de délivrer à M. et Mme D... l'autorisation d'instruire en famille pour leur enfant C..., sur le fondement du 4° de l'article L. 131-5 du code de l'éducation, en raison de la situation propre à l'enfant, sont irrecevables, dès lors qu'il n'appartient pas au juge des référés de prononcer une injonction qui, eu égard à l'objet de la mesure qu'il prescrit et à ses effets, ne présente pas le caractère d'une mesure provisoire. Toutefois, si le juge des référés ne peut, sans excéder sa compétence, ni annuler une décision administrative ni ordonner une mesure qui auraient des effets en tous points identiques qui résulteraient de l'exécution A... l'autorité administrative d'un jugement annulant la décision attaquée, il lui appartient néanmoins nécessairement, dans le cas où est ordonnée la suspension de l'exécution d'une décision de rejet d'une demande, d'assortir le prononcé de la suspension des obligations qui en découleront pour l'administration à titre provisoire, dans l'attente de l'intervention du jugement au fond. La fin de non-recevoir opposée en défense doit donc être écartée.

Sur les conclusions à fin de suspension :

4. Aux termes de l'article L. 521-1 du code de justice administrative : « *Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision (...)* ». Aux termes de l'article L. 522-1 du même code : « *Le juge des référés statue au terme d'une procédure contradictoire écrite ou orale. Lorsqu'il lui est demandé de prononcer les mesures visées aux articles L. 521-1 et L. 521-2, de les modifier ou d'y mettre fin, il informe sans délai les parties de la date et de l'heure de l'audience publique. (...)* ». Enfin aux termes du premier alinéa de l'article R. 522-1 de ce code : « *La requête visant au prononcé de mesures d'urgence doit (...) justifier de l'urgence de l'affaire* ».

Sur l'urgence :

5. La condition d'urgence à laquelle est subordonné le prononcé d'une mesure de suspension doit être regardée comme remplie lorsque la décision contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre. Il appartient au juge des référés, saisi d'une demande tendant à la suspension d'une telle décision, d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies A... le requérant, si les effets de celle-ci sur la situation de ce dernier, ou le cas échéant des personnes concernées, sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement de la requête au fond, l'exécution de la décision soit suspendue.

6. M. et Mme D... soutiennent que l'urgence à suspendre la décision litigieuse résulte, d'une part, des diligences qu'ils devront accomplir dans les jours qui viennent afin d'organiser la rentrée scolaire de leur enfant C..., qu'il s'agisse de son inscription dans un établissement scolaire public ou privé, ou d'autre part, de la nécessité d'organiser la rentrée scolaire de leur enfant C... en investissant dans les fournitures nécessaires à son instruction. Compte tenu des effets de la décision litigieuse, laquelle implique pour les requérants, eu égard à la proximité de la rentrée scolaire, de finaliser l'inscription dès maintenant pour leur enfant C... dans un établissement scolaire en capacité de l'accueillir en septembre 2022, ainsi que de l'impact que pourrait induire une telle décision, en l'espèce, sur l'équilibre de l'enfant, alors que, A... ailleurs, il n'apparaît pas que l'intérêt supérieur de l'enfant s'y oppose, la condition d'urgence prévue A... l'article L. 521-1 du code de justice administrative doit, dans ces conditions, être regardée comme remplie.

Sur le doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée :

7. L'article 49 de la loi du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République a modifié le régime de l'instruction dans la famille à compter de la rentrée scolaire 2022, en substituant le régime de l'autorisation au régime de la déclaration. Aux termes de l'article L. 131-2 du code de l'éducation, dans sa rédaction applicable à compter du 1^{er} septembre 2022 : *« L'instruction obligatoire est donnée dans les établissements ou écoles publics ou privés. Elle peut également, A... dérogation, être dispensée dans la famille A... les parents, A... l'un d'entre eux ou A... toute personne de leur choix, sur autorisation délivrée dans les conditions fixées à l'article L. 131-5 »*. Aux termes de l'article L. 131-5 du même code, dans sa version applicable à compter du 1^{er} septembre 2022 : *« Les personnes responsables d'un enfant soumis à l'obligation scolaire définie à l'article L. 131-1 doivent le faire inscrire dans un établissement d'enseignement public ou privé ou bien, à condition d'y avoir été autorisées A... l'autorité de l'Etat compétente en matière d'éducation, lui donner l'instruction en famille. (...) La présente obligation s'applique à compter de la rentrée scolaire de l'année civile où l'enfant atteint l'âge de trois ans. / L'autorisation mentionnée au premier alinéa 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, sous réserve que les personnes qui en sont responsables justifient de la capacité de la ou des personnes chargées d'instruire l'enfant à assurer l'instruction en famille dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans ce cas, la demande d'autorisation comporte une présentation écrite du projet éducatif, l'engagement d'assurer cette instruction majoritairement en langue française ainsi que les pièces justifiant de la capacité à assurer l'instruction en famille. (...) »*.

8. Il résulte du 4° de l'article L. 131-5 du code de l'éducation dans sa version applicable à compter du 1^{er} septembre 2022, tel qu'interprété A... le Conseil constitutionnel au point 76 de sa décision n° 2021-823 DC du 13 août 2021, que *« D'une part, en subordonnant l'autorisation à la vérification de la « capacité ... d'instruire » de la personne en charge de l'enfant, les dispositions contestées ont entendu imposer à l'autorité administrative de s'assurer que cette personne est en mesure de permettre à l'enfant d'acquérir le socle commun de connaissances, de compétences et de culture défini à l'article L. 122-1-1 du code de l'éducation au regard des objectifs de connaissances et de compétences attendues à la fin de chaque cycle d'enseignement de la scolarité obligatoire. D'autre part, en prévoyant que l'autorisation est accordée en raison de « l'existence d'une situation propre à l'enfant motivant le projet éducatif », le législateur a entendu que l'autorité administrative s'assure que le projet d'instruction en famille comporte les éléments essentiels de l'enseignement et de la pédagogie adaptés aux capacités et au rythme d'apprentissage de l'enfant. »* Le Conseil constitutionnel a précisé, au même point, qu'il *« appartiendra, sous le contrôle du juge, (...) aux autorités administratives compétentes de fonder leur décision sur ces seuls critères excluant toute discrimination de quelque nature que ce soit. »*

9. Pour refuser l'autorisation sollicitée, la commission académique a retenu que « les modalités d'instruction présentées dans le projet éducatif sont prises en compte dans le cadre d'une scolarisation au même titre que les besoins affectifs, émotionnels, physiologiques et cognitifs ». Il résulte de l'instruction que les requérants ont présenté pour leur enfant C... un projet pédagogique qui comprend les éléments essentiels de l'enseignement et de la pédagogie attendus pour un enfant de 3 ans et qui organise son temps du travail et ses activités en fonction de ses capacités et de son rythme d'apprentissage. En outre, les personnes en charge de l'instruction de C... présentent la capacité d'instruire, son père étant titulaire du baccalauréat et d'un CQPM dans l'aéronautique et sa mère étant titulaire d'un brevet professionnel en coiffure, diplôme de niveau 4. Au surplus, il ressort du projet éducatif établi A... M. et Mme D... que ces qualifications ont permis aux deux frères de C... d'acquérir les enseignements attendus et d'obtenir des contrôles satisfaisants. Ainsi, M. et Mme D... sont en mesure de permettre à C... d'acquérir le socle commun de connaissance, de compétences et de culture défini à l'article L. 122-1-1 du code de l'éducation. Les deux « seuls critères » sur lesquels les autorités administratives compétentes doivent fonder leur décision apparaissent donc satisfaits. Au surplus, la loi n'a pas conditionné l'existence d'une situation propre à l'enfant à la démonstration de l'impossibilité de la prise en charge de l'enfant A... l'institution scolaire.

10. En l'état de l'instruction, le moyen ci-dessus analysé tiré de l'erreur de droit dont serait entaché le refus d'instruction en famille de l'enfant C..., sur le fondement du 4° de l'article L. 131-5 du code de l'éducation, au motif que les besoins de C... pourront être pris en compte A... la scolarisation, alors qu'il ne résulte pas de l'instruction que le choix éducatif des parents ne répondrait pas à l'intérêt supérieur de l'enfant ou serait la source d'un risque majeur pour l'enfant, sa santé ou sa vie, est de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la décision contestée. Il y a donc lieu de suspendre l'exécution de la décision attaquée.

Sur les conclusions à fin d'injonction :

11. Alors qu'il résulte de l'instruction et qu'il n'est d'ailleurs pas contesté A... le recteur de l'académie de Toulouse que les « seuls critères » sur lesquels l'autorité compétente doit fonder sa décision, sont satisfaits et que les autres conditions nécessaires à la délivrance de l'autorisation sollicitée apparaissent remplies, la mesure de suspension prononcée implique que le recteur de l'académie de Toulouse délivre à M. et Mme D... une autorisation d'instruction dans la famille pour leur enfant C... à titre provisoire, dans l'attente du jugement de la requête au fond n° 2204445. Il y a lieu de lui enjoindre d'y procéder sans délai à compter de la notification de la présente ordonnance.

Sur la demande de frais de procès :

12. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat le versement à M. et Mme D... d'une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés non compris dans les dépens, en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

O R D O N N E :

Article 1^{er} : L'exécution de la décision du 21 juillet 2022 A... laquelle la commission académique a rejeté le recours préalable de M. et Mme D... contre la décision du 27 juin 2022 A... laquelle le directeur académique des services de l'éducation nationale de la Haute-Garonne a refusé la demande d'autorisation d'instruction dans la famille de leur enfant C..., est suspendue jusqu'à l'intervention du jugement au fond.

Article 2 : Il est enjoint au recteur de l'académie de Toulouse de délivrer une autorisation d'instruction de l'enfant C... dans la famille à titre provisoire, dans l'attente du jugement au fond de la requête n° 2204445, à compter de la notification de la présente ordonnance.

Article 3 : L'Etat est condamné au versement à M. et Mme D... d'une somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à M. G... D... et Mme F... D..., au recteur de l'académie de Toulouse et au ministre de l'éducation nationale et de la jeunesse.

Une copie en sera adressée à Me Le Foyer de Costil.

Fait à Toulouse, le 26 août 2022.

Le juge des référés,

La greffière,

Alain E... de Hureaux

Sylvie Guérin

La République mande et ordonne au ministre de l'éducation nationale et de la jeunesse, en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.

Pour expédition conforme,
la greffière en chef,
ou A... délégation, la greffière,