

Guide juridique

2012

Recours
Prestations sociales
Signalement
Mesures de protection
Droit à l'éducation
Non-discrimination
...



vaincre l'autisme
LE NOUVEAU DÉFI DE LA RECHERCHE

51 rue Léon Frot 75011 Paris
Tél: 01 47 00 47 83 - Fax: 01 43 73 64 49
info@vaincrelautisme.org

www.vaincrelautisme.org

DONNONS ET AGISSONS ENSEMBLE

CE DOCUMENT EST EDITE PAR VAINCRE L'AUTISME, GRACE A LA GENEROSITE DU PUBLIC, DE SES PARTENAIRES, DE SES ADHERENTS ET DES FAMILLES CONCERNEES.

Pour nous aider à poursuivre notre action, à continuer la publication des documents pour les enfants, adolescents et adultes atteints d'autisme, leurs familles et les professionnels de l'éducation et de la santé, vous pouvez nous soutenir :

- en faisant un don : www.vaincrelautisme.org
- en adhérant à l'association (voir bulletin d'adhésion joint à la fin de cette brochure)

VAINCRE L'AUTISME, Une association de familles déterminée à vaincre l'autisme

Depuis plus de 10 ans, elle mène une action contre l'autisme pour défendre les droits des enfants qui en sont affectés, agit pour faire connaître et reconnaître cette maladie, innove en matière de droit et de prise en charge, aux niveaux national et international.

Notre reçu fiscal vous permet de déduire de vos impôts 66% du montant de vos dons et cotisations

UN DON DE **50€** → NE VOUS COUTERA QUE **17€**

DONATEUR

guide juridique

Je soussigné(e) Mme Mlle M

Je suis : Parent
 Personne autiste
 Professionnel
 Citoyen

Nom.....
Prénom.....
Adresse.....
CP :.....
Ville :
e-mail :

BENEFICIAIRE

« VAINCRE L'AUTISME »
51 rue Léon Frot 75011 Paris
01 47 00 47 83
www.vaincrelautisme.org

FAIRE UN DON MENSUEL

guide juridique

oui, je soutiens « VAINCRE L'AUTISME » avec un prélèvement de :
 5 € / mois 10 €/mois 15€/mois autre €/mois

N'oubliez pas de joindre un R.I.B

Banque.....

Adresse

CP – Ville

| Code établissement | Code guichet | N° de compte | Clé |
|--------------------|--------------|--------------|-----|
| | | | |

N° National d'émetteur : 540290

SIGNATURE

A.....
Le/...../.....

FAIRE UN DON PONCTUEL

oui, je soutiens « VAINCRE L'AUTISME » avec un prélèvement de :
 30€ 50 € 80 € autre €

Je joins mon versement par chèque bancaire ou postal A l'ordre de :
« VAINCRE L'AUTISME »

Qui sommes-nous?

“Une association de familles, déterminée à vaincre l’Autisme”

Depuis 10 ans, VAINCRE L’AUTISME mène une action contre l’Autisme pour défendre les droits des enfants qui en sont affectés, agit pour faire connaître et reconnaître cette maladie, innove en matière de droit et de prise en charge, aux niveaux national et international.

Une association innovante et proactive

VAINCRE L’AUTISME ne se limite pas à revendiquer. Elle propose des solutions innovantes et avant-gardistes répondant aux besoins du terrain, s’engageant à les évaluer et les faire évoluer.

Elle oriente désormais son action vers la Recherche pour éradiquer l’Autisme.

Un acteur incontournable

De par son expertise, ses compétences et son expérience, VAINCRE L’AUTISME est devenue un acteur incontournable dans le domaine de l’autisme.

Représentative, elle est force de proposition auprès des familles, des professionnels, des chercheurs, des institutions et des pouvoirs publics.

Un acteur de confiance

Notre éthique repose sur les principes de transparence et de gestion désintéressée. Nos valeurs sont basées sur l’intégrité, la solidarité et le professionnalisme.

VAINCRE L’AUTISME affecte les fonds provenant de la générosité du public conformément à la volonté du donateur.

Agrements

Agrément national par le Ministère de la Santé de « Représentants des usagers »

Participation à la convention du Ministère de l’Education Nationale pour la formation des Auxiliaires de Vie Scolaire

Participation

- *aux travaux de l’ANESM (Agence Nationale pour l’Evaluation Sociale et Médico-sociale)*
- *aux groupes de travail de la HAS (Haute Autorité de Santé)*
- *à la rédaction du cahier des charges des structures expérimentales innovantes à destination des enfants autistes avec la DGAS (Direction Générale de l’Action Sociale)*

Nos missions

Comprendre

Mobiliser familles et chercheurs pour identifier les causes de l'Autisme. Développer une stratégie européenne et internationale de Recherche fondamentale et clinique.

VAINCIRE L'AUTISME développe des programmes de Recherche et projette la création de l'INTED (Institut National des Troubles Envahissants du Développement) pour découvrir des traitements thérapeutiques, soigner et guérir l'Autisme.



Traiter

Former les professionnels au diagnostic et à l'intervention précoces basés sur des traitements thérapeutiques et éducatifs pour réduire les symptômes de l'Autisme. Former et impliquer les parents pour améliorer l'état de santé de l'enfant.

VAINCIRE L'AUTISME intervient par le transfert de compétences pour le développement de structures innovantes dans une optique d'évaluation, de prévention et de qualité de traitement.



Vivre

Réduire les souffrances, l'isolement, les discriminations et les difficultés économiques. Assurer aux malades une place dans la société avec l'accès à leurs droits citoyens.

VAINCIRE L'AUTISME apporte un soutien psychologique et juridique aux familles pour faire respecter les droits fondamentaux. Elle agit auprès des pouvoirs publics pour la mise en place de politiques de santé adaptées, auprès des parlementaires pour faire évoluer le cadre législatif.



Guérir

Sensibiliser la société au grave problème de santé publique qu'est l'autisme. Mobiliser la générosité des citoyens pour l'éradiquer.

VAINCIRE L'AUTISME organise des campagnes et actions, agit pour collecter des fonds auprès des particuliers, des acteurs économiques et grands donateurs.

L'autisme

“L'enfant au coeur de notre action,
au coeur de notre mobilisation”

Une maladie neurologique qui détruit la vie...

... affecte le fonctionnement du cerveau, le système immunitaire et biologique, altère les capacités de reconnaissance des expressions, des codes sociaux et affectifs, génère hypersensibilité émotionnelle et troubles du comportement.



L'autisme n'est pas une fatalité

Grâce à une prise en charge précoce et adaptée, un enfant autiste peut se développer et a toutes les chances de s'intégrer à la société. Il est urgent d'intervenir.

Vous pouvez être concerné demain

L'un de vos enfants, une nièce, l'enfant d'un ami...

Ce qu'il faut faire

- Dépister précocement.
- Diagnostiquer avant l'âge de 3 ans.
- Mettre en place des traitements éducatifs.
- Développer la Recherche pour trouver des traitements et guérir l'Autisme.

Préambule



L'Association VAINCRE L'AUTISME (anciennement dénommée Léa Pour Samy), agit au quotidien pour la défense des droits des enfants autistes, et ce depuis 2001. Par son constat du non-respect des droits fondamentaux de l'enfant atteint d'autisme et l'absence de guide juridique simplifié pour les familles, il lui semblait indispensable de mettre en place cet outil qui permettra aux familles de se défendre et faire respecter les droits de leur progéniture devant leur interlocuteur.

Je tiens à rappeler que l'Enfant atteint d'autisme, tout comme l'adulte, dispose de droits fondamentaux : certains en sa qualité de personne, d'autres en sa qualité d'enfant porteur de handicap. Lorsque ces droits ne sont pas respectés et que ce non-respect relève du quotidien de personnes fragilisées, les références légales aux « droits fondamentaux » sont une aide précieuse.

Au-delà des textes de loi il faut se rappeler que l'association de défense, VAINCRE L'AUTISME, est là pour vous soutenir au cas par cas. Et qu'une démarche associative peut, par voie de médiation ou de défense, résoudre des problèmes liés à des incompréhensions et un manque d'information. Je me permets ici d'insister sur le fait que chaque parent peut saisir l'association, à tout moment, afin d'être appuyé et défendu dans ses demandes.

Je suis convaincu que cette troisième édition, mise à jour dès que nécessaire, apportera un appui précieux aux familles et à leur avocat, pour faire respecter les droits de leur enfant atteint d'autisme. Cette initiative entend apporter un soutien aux professionnels confrontés à un environnement dans lequel les droits de l'enfant atteint d'autisme sont bafoués. C'est aussi pour les aider que ce guide a été réalisé, afin de leur permettre de prendre en compte les contraintes juridiques dans l'exercice de leurs responsabilités, dans le respect des droits et des devoirs de chacun. Une seconde version du présent guide s'adressera plus particulièrement aux professionnels de santé et aura pour ambition de les aider à faire respecter les droits des enfants atteints d'autisme.

Une association de défense a pour mission d'agir et d'innover en matière de droit.



M'Hammed SAJIDI
Président



Remarques et suggestions :

Toutes observations et suggestions sur le contenu de ce guide devront être adressées à l'Association VAINCRE L'AUTISME, 51 rue Léon Frot 75011 Paris ou par email à info@vaincrelautisme.org

Acronymes :

- **MDPH : Maison départementale des personnes handicapées**
- **CDAPH : Commission des droits et pour l'autonomie des personnes handicapées**
- **AAEH : Allocation d'éducation de l'enfant handicapé**
- **PCH : Prestation de compensation du handicap**
- **AJPP : Allocation journalière de présence parentale**
- **AAH : Allocation pour adulte handicapé**
- **CASF : Code de l'action sociale et des familles**
- **CSP : Code de la Santé publique**
- **NCPC : Nouveau Code de procédure civile**

Introduction

Le présent guide a pour objet de permettre aux parents d'un enfant ou d'un adulte atteint d'autisme de connaître davantage les droits de leur enfant ainsi que les possibilités qui s'offrent à eux pour les faire respecter. Bien sûr, la meilleure façon d'obtenir un tel respect serait de se faire entendre, un simple dialogue avec le professionnel ou l'organisme chargé de s'occuper de l'enfant, de prendre des décisions concernant son quotidien ou son avenir, devrait suffire à permettre la satisfaction de chacun, à savoir obtenir l'assurance que son enfant bénéficie de la meilleure prise en charge qui soit, et qu'il grandira en acquérant un maximum d'autonomie.

Malheureusement, force est de constater que le chemin qui se trace entre l'obtention d'un diagnostic et une prise en charge adaptée ressemble davantage à un parcours de guerre en terre inconnue, qu'à la traversée douce et tranquille d'un paquebot de croisière. En France, toutes les associations de parents dénoncent le même phénomène : le problème de départ vient de ce que la France semble se refuser à reconnaître de façon explicite les classifications de l'OMS et les modes de prises en charge anglo-saxons tels que la méthode ABA ou TEACCH, lesquels ont largement fait la preuve de leur efficacité. La France, enfermée dans une vision psychanalytique de l'autisme, ne permet pas aux enfants d'accéder à un diagnostic précoce, à des soins appropriés ni à une prise en charge réellement adaptée. Encore les enfants sont-ils discriminés au regard de leur droit à l'éducation. Pour finir, les parents se voient parfois contraints de laisser partir leur enfant hospitalisé d'office en hôpital psychiatrique, ce qui empêchera ce dernier d'évoluer, voire le fera régresser, ce pour longtemps.

Pourtant, dès qu'un droit de l'enfant est bafoué, qu'une décision est prise pour l'enfant et envers laquelle les parents se trouvent en complet désaccord, des solutions existent qui peuvent permettre de faire cesser ce type de situation. Par l'intermédiaire de recours juridiques, ou de simples conciliations, les parents peuvent obtenir le respect des droits de leur enfant, ou encore réparation lorsque leur enfant a subi un préjudice.

La question peut se poser de savoir si, se faisant, l'on participe de la juridiciarisation de la société, ce à quoi l'on opposerait que si nul n'est censé ignorer la loi, nul n'est censé accepter une situation de fait illégitime et relevant de l'injustice.

Le guide juridique des droits de l'enfant atteint d'autisme doit sa conception première à Mlle Sophie JANOIS qui l'a rédigé et soutenu (anciennement Juriste de VAINCRE L'AUTISME) et à M. François VIALLA qui l'a dirigé (Membre du Comité juridique et d'éthique de VAINCRE L'AUTISME) Vice Doyen, Professeur de Droit à la Faculté de Droit - Université de Montpellier I et à l'équipe de VAINCRE L'AUTISME.

La mise à jour au avril 2012 est le fruit des travaux de Mlle Palig TASLAKIAN (anciennement juriste de VAINCRE L'AUTISME), de Mlle Audrey OUKILI, Mlle Yoanna RANCE, Mlle Marine GARCIA (anciennement stagiaires au sein de l'association) et Mme Josiane TERZIAN (Chargée du Pôle Parents), Mlle Charlotte Walsh de Serrant (Chargée du Pôle Juridique).

Sommaire

| | | | |
|---------------------------------------------------------------------------------------|----|-------------------------------------------------------------------------|------------|
| Le diagnostic précoce | 11 | Le signalement et les mesures d'assistance éducative | |
| Les Maisons Départementales des Personnes Handicapées | | De l'information préoccupante au signalement | 59 |
| Fonctionnement et constitution..... | 13 | La mise en place de mesures éducatives | 65 |
| Les recours contre les décisions de la CDAPH | | Les recours | 68 |
| La phase de conciliation..... | 17 | <i>De quels recours dispose-t-on?</i> | 70 |
| Le recours gracieux..... | 18 | Les mesures de protection juridique de la personne | |
| Le recours contentieux | 18 | Le mandat de protection future | 71 |
| <i>Comment saisir le TCI?</i> | 19 | La sauvegarde de justice..... | 73 |
| <i>Le recours contre la décision du TCI?</i> | 20 | La curatelle | 75 |
| <i>Comment saisir le TA?</i> | 21 | La tutelle | 77 |
| Les prestations sociales | | Le droit à l'éducation | |
| La reconnaissance du handicap | 23 | Droits et prérogatives | 79 |
| Les allocations pour les enfants handicapés..... | 25 | Le Code de l'Education | 81 |
| La prestation de compensation du handicap..... | 29 | Les autres textes reconnaissant un droit à l'éducation | 84 |
| L'allocation journalière de présence parentale | 33 | L'accès des personnes autistes au travail | |
| Les allocations pour adultes handicapés | | Le travailleur handicapé | 86 |
| L'Allocation aux Adultes Handicapés (AAH)..... | 36 | Les obligations de l'employeur | 87 |
| Les compléments d'allocation | 40 | Le licenciement..... | 87 |
| Le principe de vie autonome..... | 41 | Le principe de non-discrimination | |
| Devoirs des établissements sanitaires, médico-sociaux et de leurs personnels | | La notion | 91 |
| Le droit à l'accès au soins | 42 | Le code pénal..... | 92 |
| Le droit à l'information | 43 | <i>Comment agir lorsqu'on s'estime victime de discrimination?</i> | 93 |
| Le droit à l'information préalable | 44 | Les Défenseur des droits | 95 |
| <i>Quelles solutions sont apportées à la victime d'un défaut d'information?</i> | 45 | <i>Comment saisir les Défenseur des droits?</i> | 96 |
| Le droit d'accès au dossier..... | 46 | Le droit européen | 97 |
| <i>Que faire en cas de refus de communication du dossier médical?</i> | 47 | <i>Comment saisir le comité européen des droits sociaux?</i> | 98 |
| Le respect du choix du patient..... | 50 | La Cours Européenne des Droits de l'Homme (CEDH)..... | 95 |
| <i>Comment engager la responsabilité du praticien?</i> | 54 | <i>Comment saisir la CEDH</i> | 100 |
| | | Les autres textes..... | 101 |
| | | Conclusion | 104 |

Le diagnostic précoce

De façon générale, le diagnostic d'autisme permet d'orienter les interventions des personnes qui vont constituer l'entourage de l'enfant.

Le droit à un diagnostic précoce est un des droits qui intéresse particulièrement les enfants atteints d'autisme, car on le comprend bien, tant que le diagnostic de l'autisme n'est pas posé, aucune prise en charge spécifique ne leur sera offerte, retardant ainsi leurs développement et chances de parvenir à une certaine autonomie, encore, les droits aux prestations sociales ne leur seront pas ouverts.

Le droit à un diagnostic est énoncé à l'article 33 du Code de déontologie médicale, il fait l'objet de l'article R. 4127-33 du Code de la santé publique, lequel dispose :

« Le médecin doit toujours élaborer son diagnostic avec le plus grand soin, en y consacrant le temps nécessaire, en s'aidant dans toute la mesure du possible des méthodes scientifiques les mieux adaptées et, s'il y a lieu, de concours appropriés ».

Art. R. 4127-33 CSP

Dans ses « Recommandations pour la pratique professionnelle du diagnostic de l'autisme » de juin 2005, l'HAS déclare :

« Il est fortement recommandé d'utiliser pour le diagnostic nosologique la terminologie employée par la Classification internationale des maladies (CIM10) pour homogénéiser la formulation des diagnostics donnés aux parents et faciliter les comparaisons en recherche. Quand une autre classification est utilisée en complément (CFTMEA R, DSM IV...), la correspondance du diagnostic avec la CIM10 doit être indiquée ».

La CIM10 correspond donc à la méthode reconnue la « mieux adaptée » et l'on peut légitimement imaginer qu'un praticien qui emploierait une autre méthode violerait l'article 33 du Code de déontologie précité.

Si les médecins ne sont pas légalement tenus de respecter les recommandations de bonnes pratiques professionnelles, il n'en reste pas moins que « les connaissances médicales avérées », ou « données acquises de la science », auxquelles font référence les tribunaux pour condamner les praticiens qui ne les respecteraient pas, peuvent se baser, pour rendre leur décision et connaître ces méthodes, sur des rapports d'expertise fondés sur ces mêmes recommandations. Malheureusement, la disposition sus mentionnée de la recommandation de l'HAS a reçu le « grade D », ce qui signifie qu'elle est fondée sur un accord professionnel exprimé au sein du groupe de travail et du groupe de lecture, et non sur une preuve scientifique établie par des études de fort niveau de preuve. On peut regretter que les groupes de travail de l'HAS ne se conforment pas davantage aux études réalisées au niveau international, ni ne les valident plus explicitement, surtout en matière de diagnostic de l'autisme.

Encore, l'HAS estime-t-elle que le diagnostic doit pouvoir se faire à l'âge de deux ans. Elle déclare :

« Les troubles sont suffisamment stables à partir de 3 ans pour permettre un diagnostic fiable ; pour un fort pourcentage de cas, un diagnostic peut être posé de façon fiable aussi à partir de 2 ans. En dessous de 2 ans, la fiabilité du diagnostic n'est pas établie ».

Cette recommandation obtient le « grade B », ce qui signifie qu'elle est fondée sur une présomption scientifique fournie par des études de niveau intermédiaire de preuve.

La combinaison des textes, aussi bien en matière de diagnostic qu'en matière d'accès aux soins, montre que les enfants atteints d'autisme qui ne sont diagnostiqués qu'à l'âge de six ans, parce que certains praticiens utilisent des méthodes inefficaces, sont en droit de demander réparation pour le préjudice subi, à savoir le retard excessif dans la mise en œuvre d'une prise en charge adaptée et par suite, le retard de développement qu'ils auront accumulé au détriment de leur vie.

Il n'existe pas de jurisprudence qui correspondrait avec exactitude au problème posé. En effet, à l'heure d'aujourd'hui, aucun parent n'a engagé d'action judiciaire à l'encontre d'un médecin qui refuserait de porter un diagnostic, ou n'appliquerait pas la méthode appropriée pour se faire.

Le défaut de diagnostic, comme **le diagnostic erroné ou encore le retard de diagnostic**, sont sanctionnés par les tribunaux en ce qu'ils sont la résultante de **fautes d'imprudence et de négligence**. Les praticiens n'ont pas accompli les diligences normales qui leur incombent dans l'exercice de leurs fonctions (Crim., 12 sept. 2006 : Bull. 2006 N° 219 p. 772, La semaine juridique, édition générale, 2007-01-17, n° 3, II-10006, p. 31-33, observations Thierry Faict et Patrick Mistretta ; retard de diagnostic : Civ. 1ère, 29 nov. 2005, Bulletin 2005 I N° 455 p. 382).

La Cour de Cassation a cependant retenu dans un arrêt récent que ce **retard de diagnostic** doit cependant être **la cause directe du dommage**, qui peut être même une simple **perte de chance** (c'est-à-dire la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable). (Arrêt n° 112 du 28 janvier 2010 (08-20.755 ; 08-21.692) - Cour de cassation - Première chambre civile).

La jurisprudence assimile également le défaut de diagnostic à un défaut d'information, par exemple, un diagnostic médical trop optimiste constitue un manquement au devoir d'information et engage la responsabilité délictuelle du médecin (Metz, 17 avr. 2003 : JCP 2004. II. 10100, note P. Mistretta).

Les Maisons

Départementales des Personnes Handicapées

La loi handicap du 11 février 2005, insérée dans le Code de l'action sociale et des familles aux articles L146-3 à L146-13, crée les Maisons départementales des personnes handicapées (MDPH). Elles exercent, dans chaque département, une mission d'accueil, d'information, d'accompagnement et de conseil des personnes handicapées et de leurs proches, d'attribution des droits ainsi que de sensibilisation de tous les citoyens au handicap.

Fonctionnement et constitution

La MDPH est un GIP, groupement d'intérêt public, placé sous la tutelle administrative et financière du département. Elle est administrée par une commission exécutive présidée par le président du Conseil Général.

Cette commission comprend :

- Des membres représentant le département, désignés par le président du Conseil Général, pour moitié des postes à pourvoir.
- Des membres représentant les associations de personnes handicapées, désignés par le conseil départemental consultatif des personnes handicapées.
- Trois représentants de l'Etat (le directeur de la DASS, l'inspecteur d'Académie, le Directeur départemental du travail).
- Des représentants des organismes locaux d'assurance maladie et d'allocations familiales du régime général.

Le président du Conseil Général nomme le directeur de la MDPH.

Missions

- Elle informe et accompagne les personnes handicapées et leur famille dès l'annonce du handicap et tout au long de son évolution.
- Elle met en place et organise l'équipe pluridisciplinaire qui évalue les besoins de la personne sur la base du projet de vie et propose un plan personnalisé de compensation du handicap.
- Elle assure l'organisation de la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) et le suivi de la mise en œuvre de ses décisions, ainsi que la gestion du fonds départemental de compensation du handicap.
- Elle reçoit toutes les demandes de droits ou prestations qui relèvent de la compétence de la Commission des droits et de l'autonomie.
- Elle organise une mission de conciliation par des personnes qualifiées.
- Elle assure le suivi de la mise en œuvre des décisions prises.
- Elle organise des actions de coordination avec les dispositifs sanitaires et médico-sociaux et désigne en son sein un référent pour l'insertion professionnelle.
- Elle met en place un numéro téléphonique pour les appels d'urgence et une équipe de veille pour les soins infirmiers.

Objectifs

Il s'agit d'offrir un accès unique aux droits et prestations destinées aux personnes handicapées ainsi qu'un accès unique à toutes les possibilités d'appui dans l'accès à la formation et à l'emploi et à l'orientation vers des établissements et services ainsi que de faciliter les démarches des personnes handicapées et de leur famille.

Les équipes pluridisciplinaires

Une équipe pluridisciplinaire évalue les besoins de compensation en fonction du projet de vie et propose un plan personnalisé de compensation. Ce plan de compensation comprend deux volets, celui des prestations financières et matérielles destinées à compenser les frais liés au handicap et à ses conséquences et, pour les enfants et les jeunes, celui du projet personnalisé de scolarisation (PPS) qui définit l'orientation de l'enfant handicapé et les mesures d'accompagnement.

C'est une équipe dédiée et formée. Elle est à la disposition des personnes handicapées et de leurs proches. Cette équipe peut-être constituée de médecins, d'ergothérapeutes, de psychologues, de spécialistes du travail social, de l'accueil scolaire ou de l'insertion professionnelle, etc. Un référent pour l'insertion professionnelle est aussi désigné au sein de chaque MDPH.

Elle entend, soit sur sa propre initiative, soit lorsqu'ils en font la demande, la personne handicapée, ses parents lorsqu'elle est mineure, ou son représentant légal. Dès lors qu'il est capable de discernement, l'enfant handicapé lui-même est entendu par l'équipe pluridisciplinaire. L'équipe pluridisciplinaire se rend sur le lieu de vie de la personne soit sur sa propre initiative, soit à la demande de la personne handicapée. Lors de l'évaluation, la personne handicapée, ses parents ou son représentant légal peuvent être assistés par une personne de leur choix.

Art. L146-8 CASF

Il existe donc un droit pour les parents de se faire entendre et de se faire assister par une personne de leur choix (pourquoi pas un médecin en accord avec les nomenclatures internationales à propos de l'autisme ? méthode ABA) lors de l'évaluation de leur enfant. Ils sont de droit invités aux réunions de l'équipe disciplinaire.

Les équipes de veille

Mises en place pour pallier les carences de certains services de soins. La saisine s'effectue par le médecin traitant avec le consentement des représentants légaux.

Elles ont pour missions d'évaluer les besoins de prises en charge de soins infirmiers, de mettre en place les dispositifs capables de répondre aux besoins, et de gérer un service d'intervention d'urgence auprès des personnes handicapées.

La commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH)

La CDAPH est la pièce maîtresse du dispositif. C'est elle qui prend les décisions relatives aux prestations et à l'orientation des personnes handicapées, décisions susceptibles d'engager des moyens financiers importants, d'où le contrôle exercé par le Conseil général.

Composition et fonctionnement

La CDAPH comprend notamment des représentants du département, des services de l'Etat, des organismes de protection sociale, des organisations syndicales, des associations de parents d'élèves et, pour au moins un tiers de ses membres, des représentants des personnes handicapées et de leurs familles désignés par les associations représentatives...

La CDAPH est une instance décisionnelle. Elle succède à la CDES, elle est dotée des mêmes compétences, elle en assume le rôle. Ce n'est pas elle qui instruit les dossiers, ce sont, en amont, les équipes pluridisciplinaires. Et pour veiller à la bonne application de ses décisions, elle s'en remet, en aval, pour ce qui concerne la scolarisation, aux équipes de suivi de la scolarisation.

La mission de la CDAPH est de prendre les décisions relatives à l'ensemble des droits de la personne handicapée, notamment en matière d'attribution de prestations et d'orientation. La CDAPH est donc compétente pour :

- Apprécier si l'état ou le taux d'incapacité de l'enfant ou de l'adolescent, défini par l'équipe pluridisciplinaire, justifie le versement de l'AEEH (Allocation d'Education de l'Enfant Handicapé, qui succède à l'AES) et éventuellement de ses compléments, ainsi que l'attribution des autres prestations en faveur des enfants handicapés (carte d'invalidité, etc.).
- Se prononcer sur l'orientation de la personne handicapée et sur les mesures propres à assurer son insertion scolaire. Elle désigne les établissements ou les services correspondant aux besoins de l'enfant ou de l'adolescent. (Loi du 11 février 05, art. 66.1).

Ces mesures sont contenues dans le Plan Personnalisé de Compensation élaboré par l'équipe pluridisciplinaire. La CDAPH entérine ce plan après avoir entendu et si possible avec l'accord de la personne handicapée ou de son représentant légal.

L'article R146-29 du Code de l'action sociale et des familles (inséré par Décret n° 2005-1587 du 19 décembre 2005 art. 1 Journal Officiel du 20 décembre 2005) dispose, à propos du Plan Personnalisé de Compensation que :

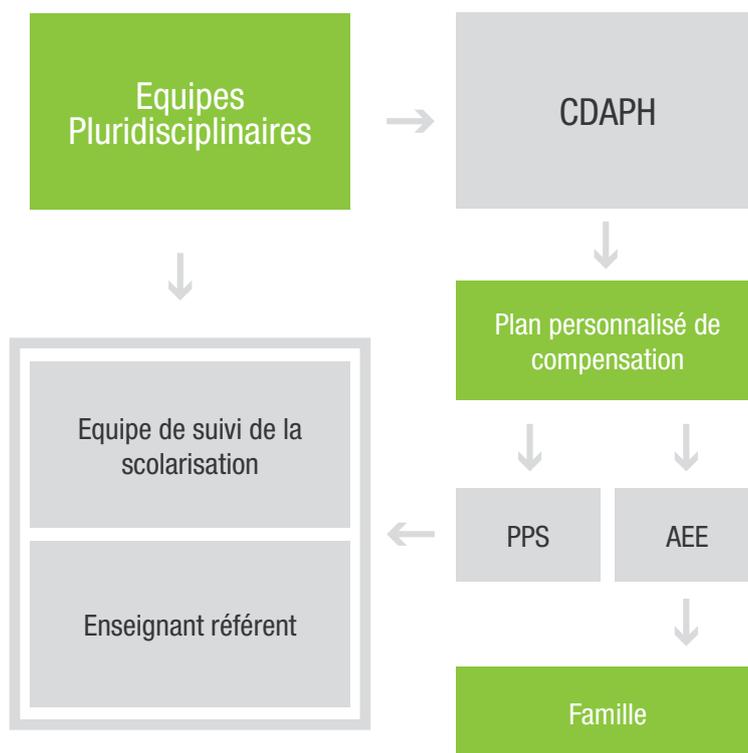
« Le plan personnalisé de compensation est élaboré par l'équipe pluridisciplinaire au terme d'un dialogue avec la personne handicapée relatif à son projet de vie. Il comprend des propositions de mesures de toute nature, notamment concernant des droits ou prestations mentionnées à l'article L. 241-6, destinées à apporter, à la personne handicapée, au regard de son projet de vie, une compensation aux limitations d'activités ou restrictions de participation à la vie en société qu'elle rencontre du fait de son handicap »

Art. R146-29 CASF

Il est proposé à chaque enfant ou adolescent, ainsi qu'à sa famille, un Projet Personnalisé de Scolarisation (PPS) favorisant, chaque fois que possible, la formation en milieu scolaire ordinaire. Le projet personnalisé de scolarisation propose des modalités de déroulement de la scolarité coordonnées avec les mesures permettant l'accompagnement de celle-ci figurant dans le plan de compensation. (Loi du 11 février 05, art. 19-III).

Des équipes de suivi de scolarisation suivent la décision de la CDAPH (Code de l'éducation, art. L. 112-2-1).

La MDPH



« Le plan personnalisé de compensation comporte, le cas échéant, un volet consacré à l'emploi et à la formation professionnelle ou le projet personnalisé de scolarisation mentionné à l'article L. 112-2 du code de l'éducation.

Le plan de compensation est transmis à la personne handicapée ou, le cas échéant, à son représentant légal, qui dispose d'un délai de quinze jours pour faire connaître ses observations. La commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées est informée de ces observations ».

Art. R146-29 CASF

La décision de la commission s'impose à tout établissement ou service dans la limite de la spécialité au titre de laquelle il a été autorisé ou agréé (Art 66-3 Loi 11 février 2005).

Les décisions de la CDAPH sont exécutoires et s'imposent aux établissements et service, mais... dans la limite des places disponibles. Il reviendra tout de même à l'établissement ou service de prouver le défaut de places disponibles dont il se prévaut pour refuser un enfant.

Les décisions de la commission doivent être motivées (CASF art. L241-6-II). Un défaut de motivation emporterait donc nullité de la décision en cas de recours.

Les décisions doivent être notifiées par le président de la commission. (Un défaut de notification emporte l'interruption du délai de prescription, le délai de recours contre cette décision ne court pas).

La commission est tenue de proposer plusieurs solutions adaptées.

Lorsque les parents ou le représentant légal font connaître leur préférence pour un établissement ou un service entrant dans la catégorie de ceux vers lesquels la commission a décidé de l'orienter et que cet établissement se trouve en mesure de l'accueillir, la commission est tenue de faire figurer ce dernier au nombre de ceux qu'elle désigne, quelle que soit sa localisation.

« La personne handicapée, ou le cas échéant son représentant légal, est informée, au moins deux semaines à l'avance, de la date et du lieu de la séance au cours de laquelle la CDA se prononcera sur sa demande, ainsi que de la possibilité de se faire assister ou de se faire représenter par la personne de son choix. (...) ».

Art. R. 241-30 CASF

Les recours contre les décisions de la MDPH et de la LACDAPH

En cas de contestation par les représentants légaux de l'enfant ou de l'adolescent atteint d'autisme de la décision prise par la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, trois voies de recours s'offrent à ces dernières : un recours gracieux, une procédure de conciliation et une procédure contentieuse

La phase de conciliation

La procédure de conciliation concerne les cas où la personne handicapée estime que ses droits sont méconnus par la décision de la CDAPH.

« Sans préjudice des voies de recours mentionnées à l'article L. 241-9, lorsqu'une personne handicapée, ses parents si elle est mineure, ou son représentant légal estiment qu'une décision de la commission mentionnée à l'article L. 146-9 méconnaît ses droits, ils peuvent demander l'intervention d'une personne qualifiée chargée de proposer des mesures de conciliation. La liste des personnes qualifiées est établie par la maison départementale des personnes handicapées. L'engagement d'une procédure de conciliation suspend les délais de recours ».

Art. L. 146-10

Cette procédure est une procédure de conciliation interne, elle est **gratuite**.

Elle est engagée par **lettre simple** adressée au directeur de la MDPH.

Ce dernier désignera une personne, parmi une « liste de personnes qualifiées » détenue par la MDPH. La personne qualifiée peut avoir accès au dossier relatif à la personne handicapée détenu par la maison départementale des personnes handicapées, à l'exclusion

des documents médicaux. Elle est tenue au secret professionnel dans les conditions prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal.

En vertu du décret n° 2005-1587 du 19 décembre 2005, la **procédure de conciliation ne peut excéder deux mois**. Un rapport sera remis au demandeur et à la MDPH.

ATTENTION, Différence avec la médiation : la conciliation est un recours amiable, alors que le médiateur intervient dans un conflit qui existe déjà. Le médiateur représente l'Etat. La médiation n'est pas une procédure de conciliation mais dans certains cas elle peut y conduire.

Le recours gracieux

Le recours gracieux est une procédure simple et commode et est intéressant si le demandeur a de nouveaux arguments à faire valoir par rapport à la décision initiale.

Cette possibilité de recours gracieux n'est pas mentionnée dans les textes relatifs à la MDPH, mais en droit administratif français. **C'est un droit que les administrés peuvent exercer contre une décision prise par une autorité administrative.** Le recours gracieux s'adresse à l'autorité administrative qui a pris la décision : il s'agit en fait d'une demande de réexamen du dossier par cette administration.

Selon les textes de la Loi n°2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, le recours doit être exercé dans les deux mois suivant la notification de la décision contestée. L'administration dispose en principe d'un délai de deux mois, à compter de la réception du recours administratif, pour y répondre.

Le recours contentieux

« Les décisions relevant du 1^o du I de l'article L. 241-6 prises à l'égard d'un enfant ou un adolescent handicapé (décision sur l'orientation de la personne handicapée et les mesures propres à assurer son insertion scolaire ou professionnelle et sociale), ainsi que celles relevant des 2^o et 3^o du I du même article (désignation d'un établissement ou service, et attribution d'allocations et de prestation de compensation) peuvent faire l'objet de recours devant la juridiction du contentieux technique de la sécurité sociale. Ce recours, ouvert à toute personne et à tout organisme intéressé, est dépourvu d'effet suspensif, sauf lorsqu'il est intenté par la personne handicapée ou son représentant légal à l'encontre des décisions relevant du 2^o du I de l'article L. 241-6 ».

Art. L. 241-9 alinéa 1 CASF

Le recours contentieux peut intervenir lorsqu'aucune solution de conciliation n'a été trouvée. Ce recours peut être intenté :

- **Devant le TCI**, Tribunal du Contentieux de l'Incapacité, juridiction du contentieux technique de la sécurité sociale. Ce recours est dépourvu de tout effet suspensif, ce qui signifie que **la décision de la CDAPH devra être exécutée jusqu'à l'obtention d'une décision contraire du TCI.**
- **Devant le Tribunal Administratif**, lorsque la famille veut contester la décision relative à la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé ou la décision prise en matière d'orientation par la MDPH.

Comment choisir ?

Le tribunal du contentieux et de l'incapacité est compétent pour les questions relatives à l'incapacité alors que le tribunal administratif est compétent pour les questions d'orientation (on pourra faire appel à lui, par exemple, quand la décision d'orientation prononcée par la MDPH n'est pas appliquée par l'éducation nationale).

Comment saisir le TCI ?

Code de la sécurité sociale, articles L. 143-2 et suivants, et R. 143-1 et suivants

Toute personne handicapée qui veut contester des décisions prises par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) ou la caisse régionale d'assurance maladie (CRAM) peut saisir le tribunal du contentieux de l'incapacité de son lieu de résidence.

La personne concernée doit adresser au secrétariat du tribunal une lettre recommandée avec avis de réception dans un délai de deux mois à compter du jour où elle a été informée de la décision de la caisse qu'elle conteste.

Cette déclaration contient, à peine de nullité :

- pour les personnes physiques, l'indication des nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance du demandeur
- pour les personnes morales, l'indication de leur forme, leur dénomination, leur siège social et l'organe qui les représente légalement,
- l'indication des noms et domicile de la personne contre laquelle la demande est formée, ou, s'il s'agit d'une personne morale, de sa dénomination et de son siège social, l'objet de la demande,
- si nécessaire, le nom et l'adresse du médecin que le demandeur désigne pour recevoir les documents médicaux,
- un exposé sommaire des motifs de la demande.

- Il convient d'accompagner la demande d'une copie de la décision contestée.

La caisse intéressée est informée dans les 10 jours de la demande, et invitée à présenter ses observations.

Le demandeur est convoqué par lettre recommandée 15 jours au moins avant la date d'audience. Il doit se présenter personnellement ou se faire assister ou représenter par un avocat.

La procédure est gratuite mais le demandeur doit verser les honoraires du médecin qu'il a désigné.

La décision du tribunal doit être motivée et prononcée en audience publique. Elle est notifiée aux parties par le secrétariat du tribunal dans les 15 jours par lettre recommandée avec avis de réception, qui mentionne les délais et voies de recours.



Le recours contre la décision du TCI

Code de la sécurité sociale articles R143-23 et suivants

Il est possible de faire appel de la décision du tribunal du contentieux de l'incapacité devant la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail dans un délai d'un mois qui suit la notification de la décision du tribunal.

Pour former appel, il faut adresser sa demande au secrétariat du tribunal du contentieux de l'incapacité qui a rendu le jugement par une déclaration adressée par recommandé avec accusé de réception.

La déclaration, datée et signée, contient à peine de nullité :

- pour les personnes physiques, l'indication des nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance et pour les personnes morales, l'indication de leur forme, leur dénomination, leur siège social et de l'organe qui les représente légalement,
- l'indication des noms et domicile de la personne contre laquelle la demande est formée, ou, s'il s'agit d'une personne morale, de sa dénomination et de son siège social,
- l'objet de la demande,
- et désigne le jugement dont il est fait appel,
- et mentionne, si nécessaire, le nom et l'adresse du représentant de l'appelant devant la cour.

Le secrétariat du tribunal du contentieux de l'incapacité transmet l'intégralité du dossier (avec copie du jugement, de la déclaration de l'appelant et de la lettre avisant la partie adverse) au secrétariat général de la Cour nationale de l'incapacité.

Cette dernière demande aux parties de présenter, dans un délai de 20 jours, un mémoire et, le cas échéant des observations de la personne les assistant (en 3 exemplaires).

Le dossier peut être soumis à instruction, et des expertises peuvent être pratiquées.

A la clôture de l'instruction du dossier, les parties en sont informées par lettre recommandée, au moins 15 jours avant celle-ci. Elles sont également informées de la date de l'audience et de la possibilité qu'elles ont d'y présenter des observations orales. Cette notification équivaut à une citation.

Les parties peuvent se faire assister ou représenter par un avoué ou avocat.

A l'audience, le président de section qui a procédé à l'instruction fait son rapport.

Les parties présentes ou représentées sont ensuite entendues.

Sa décision est notifiée aux parties sans délais par lettre recommandée avec avis de réception. La notification mentionne les délais et recours possibles.

Si la décision ne satisfait pas les parties, un dernier recours reste possible : un pourvoi devant la Cour de cassation. Le délai pour former un pourvoi est alors de deux mois.

Comment saisir le TA ?

MISE EN GARDE : La saisie d'un tribunal administratif est gratuite mais elle peut entraîner certains frais

- les dépens : ce sont les frais engagés pour mener d'éventuelles actions nécessaires à l'instruction (par exemple les honoraires de l'expert auquel une expertise a été demandée) ;
- les honoraires d'avocat.

Devant le tribunal administratif, le recours à un avocat est obligatoire notamment lorsque la requête a pour objet la condamnation de l'État ou de l'un de ses établissements publics au versement de dommages et intérêts (cf. articles R. 431-2 du code de justice administrative et suivants). Dans les autres cas, le recours à un avocat est facultatif mais recommandé.

Attention, si la partie est perdante elle ne peut pas obtenir le remboursement de ses frais, mais elle pourra en plus être condamnée à rembourser tout ou partie des frais d'avocat de son adversaire (l'Administration), ce qui représente souvent une somme de l'ordre de 1 000 euros.

Enfin, si une requête est abusive, le juge peut infliger à son auteur une amende, qui peut aller jusqu'à 3 000 euros.

La requête au TA

Le délai pour contester une décision de l'administration est en principe de deux mois à compter de :

- la notification de l'acte contesté (la réception par voie postale ou la remise en main propre), s'il s'agit d'un acte individuel dont le requérant est le destinataire ;
- la publication (au Journal officiel ou dans un recueil des actes administratifs) ou l'affichage (par exemple sur un panneau en mairie), s'il s'agit d'un acte réglementaire ou bien d'un acte individuel dont le bénéficiaire est un tiers.

Seule peut être attaquée une décision. Il n'est pas possible de contester de simples avis, renseignements ou déclarations d'intention.

La requête peut être remise directement au greffe du tribunal administratif ou bien envoyée par courrier avec accusé de réception.

La forme de la requête

La requête est un document écrit et signé, obligatoirement rédigé en français. Elle mentionne vos nom, prénom et adresse. Tout changement d'adresse doit être porté à la connaissance du tribunal dans les meilleurs délais.

Elle doit contenir:

- ➔ les conclusions : ce que vous demandez exactement au tribunal;
- ➔ l'exposé précis des faits ;
- ➔ les moyens de droit : les arguments juridiques tendant à montrer le bien-fondé de la demande ; le requérant doit démontrer que l'acte attaqué est illégal et pas seulement qu'il lui est défavorable.

Vous devez déposer ou envoyer votre requête au greffe du tribunal en autant d'exemplaires que de parties au litige, plus deux (sinon votre requête est irrecevable).

La requête doit **impérativement faire l'inventaire de tous vos arguments**.

Elle doit nécessairement accompagner, à peine de nullité :

- ➔ de la décision attaquée,
- ➔ des copies de toutes les pièces justificatives utiles à la résolution du litige, notamment celles que le requérant aurait déjà communiquées à l'administration.

Ces documents sont fournis en autant d'exemplaires que la requête et doivent être accompagnés d'une liste récapitulative.

A la suite du dépôt de la requête, une instruction est ouverte et le dossier est transmis au rapporteur public, qui inscrit l'affaire à une séance de jugement si elle est recevable. A l'issue de l'audience, les juges rendront leur décision sur le litige.

Devant un tribunal administratif, le délai moyen qui sépare le dépôt d'une requête de son jugement est compris entre sept mois et deux ans et demi selon la nature et la difficulté des dossiers

A l'issue de l'audience, si la décision des juges du tribunal administratif ne convient pas à une partie, elle peut en faire appel devant la Cour Administrative d'Appel.

Les prestations sociales

Plusieurs phases vont faire suite au diagnostic et aux décisions de la CDAPH, d'abord, et relativement à la reconnaissance du handicap, il est possible de détenir une carte d'invalidité ainsi qu'une carte de priorité pour personne handicapée ; ensuite, des droits sont ouverts en matière de prestations sociales. Ces droits sont ouverts sous certaines conditions telles que définies dans le Code de l'action sociale et des familles (CASF).

La reconnaissance du handicap

La carte d'invalidité

La carte d'invalidité civile a pour but d'attester que son détenteur est handicapé.

La carte d'invalidité donne droit à une priorité d'accès aux places assises dans les transports en commun, dans les espaces et salles d'attente, ainsi que dans les établissements et les manifestations accueillant du public (pour le titulaire et la personne accompagnante).

Elle permet d'être prioritaire dans les files d'attente des lieux publics.

Elle permet de bénéficier d'avantages fiscaux, d'une exonération éventuelle de la redevance audiovisuelle, ainsi que de diverses réductions tarifaires librement déterminées par les organismes exerçant une activité commerciale.

Les lieux accueillant du public doivent rappeler les droits de priorité par voie d'affichage.

« Une carte d'invalidité est délivrée à titre définitif ou pour une durée déterminée par la commission mentionnée à l'article L. 146-9 à toute personne dont le taux d'incapacité permanente est au moins de 80%, apprécié suivant des référentiels définis par voie réglementaire, ou qui a été classée en 3e catégorie de la pension d'invalidité de la sécurité sociale. Cette carte permet notamment d'obtenir une priorité d'accès aux places assises dans les transports en commun, dans les espaces et salles d'attente ainsi que dans les établissements et les manifestations accueillant du public, tant pour son titulaire que pour la personne qui l'accompagne dans ses déplacements. Elle permet également d'obtenir une priorité dans les files d'attente. Cette disposition doit être rappelée par un affichage clair et visible dans les lieux dans lesquels ce droit s'exerce. Les dispositions du présent article sont applicables aux Français établis hors de France ».

Art. L241-3 CASF

La carte d'invalidité est délivrée, sur demande, à toute personne dont le taux d'incapacité permanente est au moins de 80 %, ou à toute personne bénéficiaire d'une pension d'invalidité classée en 3ème catégorie par la sécurité sociale.

Cette carte peut comporter différentes mentions. Pour ce qui nous concerne, la mention « **besoin d'accompagnement** » peut être portée sur la carte d'un enfant. Elle ouvre un droit au complément d'allocation pour enfant handicapé, de la troisième à la sixième catégorie.

La demande doit être effectuée auprès de la MDPH, la demande va alors être instruite par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées. Cette carte est gratuite, elle est délivrée pour une durée d'un à dix ans.

Mais il faut savoir que son attribution est révisée périodiquement en fonction de l'évolution de l'incapacité.

La carte de priorité pour personne handicapée

« *Toute personne atteinte d'une incapacité inférieure à 80 % rendant la station debout pénible reçoit, pour une durée déterminée, une carte portant la mention : «Priorité pour personne handicapée». Cette carte est délivrée sur demande par la commission mentionnée à l'article L. 146-9. Elle permet d'obtenir une priorité d'accès aux places assises dans les transports en commun, dans les espaces et salles d'attente ainsi que dans les établissements et les manifestations accueillant du public. Elle permet également d'obtenir une priorité dans les files d'attente* ».

Art. L241-3-1 CASF

Cette carte permet d'obtenir une priorité d'accès aux places assises dans les transports en commun, dans les espaces et salles d'attente, de même que dans les établissements et les manifestations accueillant du public.

Elle permet également d'obtenir une priorité dans les files d'attente.

Toute personne dont le taux d'incapacité, rendant la position debout pénible, est inférieur à 80%, peut demander une carte portant la mention « Priorité pour personne handicapée ».

La demande doit être adressée à la MDPH.

La demande est instruite par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées CDAPH au sein de la MDPH. La pénibilité à se tenir debout est appréciée par un médecin de la MDPH.

Les allocations pour les enfants handicapés

L'AEEH

Code de la Sécurité Sociale articles L541-1 à L541-4, R541-1 à R541-4, Décret n°93-1216 du 4 novembre 1993.

L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé est une prestation familiale financée par la sécurité sociale, destinée à compenser les frais d'éducation et de soins apportés à un enfant handicapé.

L'AEEH est composée d'une allocation de base, à laquelle il peut être ajouté un complément d'allocation, dont le montant est gradué en 6 catégories, selon :

- le coût du handicap de l'enfant,
- la cessation ou la réduction d'activité professionnelle de l'un des parents nécessitée par ce handicap,
- l'embauche d'une tierce personne.

Depuis le 1er janvier 2006, une majoration spécifique peut s'ajouter, lorsqu'un enfant bénéficiant de l'AEEH et d'un complément de 2ème, 3ème, 4ème, 5ème ou 6ème catégorie, est à la charge d'un parent isolé.

L'attribution de l'AEEH de base et de ses compléments éventuels ne fait pas obstacle au versement des prestations familiales.

L'allocation de présence parentale peut être cumulée avec l'AEEH de base, mais pas avec son complément ni avec la majoration de parent isolé.

L'AEEH ne peut être attribuée à un jeune handicapé exerçant une activité professionnelle si la rémunération perçue est supérieure à 55 % du SMIC mensuel (à savoir : 750,75 EUR depuis le 1er juillet 2011).

« Toute personne qui assume la charge d'un enfant handicapé a droit à une allocation d'éducation de l'enfant handicapé, si l'incapacité permanente de l'enfant est au moins égale à un taux déterminé.

Un complément d'allocation est accordé pour l'enfant atteint d'un handicap dont la nature ou la gravité exige des dépenses particulièrement coûteuses ou nécessite le recours fréquent à l'aide d'une tierce personne. Son montant varie suivant l'importance des dépenses supplémentaires engagées ou la permanence de l'aide nécessaire.

La même allocation et, le cas échéant, son complément peuvent être alloués, si l'incapacité permanente de l'enfant, sans atteindre le pourcentage mentionné au premier alinéa, reste néanmoins égale ou supérieure à un minimum, dans le cas où l'enfant fréquente un établissement mentionné au 2° ou au 12° du I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles ou dans le cas où l'état de l'enfant exige le recours à un dispositif adapté ou d'accompagnement au sens de l'article L. 351-1 du code de l'éducation ou à des soins dans le cadre des mesures préconisées par la commission mentionnée à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles.

L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé n'est pas due lorsque l'enfant est placé en internat avec prise en charge intégrale des frais de séjour par l'assurance maladie, l'Etat ou l'aide sociale, sauf pour les périodes de congés ou de suspension de la prise en charge.

Art. L541-1 Code de la Sécurité Sociale

Conditions d'attribution

L'enfant handicapé doit être âgé de moins de vingt ans et résider en France de façon permanente ainsi que la personne qui demande l'allocation. Néanmoins, la prestation peut être perçue à l'étranger lorsque la famille de l'allocataire réside dans un pays lié à la France par une convention de sécurité sociale.

Le taux d'incapacité de l'enfant est évalué selon le guide barème de référence et doit être :

- ➔ d'au moins 80%,
- ➔ ou compris entre 50% et 79% :
 - s'il fréquente un établissement d'enseignement adapté,
 - ou si son état exige le recours à un dispositif adapté,
 - ou si son état exige le recours à des soins dans le cadre de mesures préconisées par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

Le classement dans l'une des six catégories de handicap, effectué par la CDAPH, est nécessaire pour pouvoir bénéficier d'un complément d'allocation.

L'enfant bénéficiant de l'AAEH et de l'un de ses compléments dû pour l'emploi d'une tierce personne, peut ouvrir droit à cette majoration si son parent en assume seul(e) la charge, c'est à dire au sens des prestations familiales si :

- ➔ il en assure financièrement l'entretien,
- ➔ et s'il en assume la responsabilité affective et éducative,
- ➔ et si l'enfant a moins de vingt ans,
- ➔ et s'il ne bénéficie pas du versement d'une pension alimentaire,
- ➔ et, lorsque l'enfant travaille, s'il ne bénéficie pas d'un salaire mensuel supérieur à 55% du SMIC sur la base de 169 h (soit 784,50 euros depuis le 1er juillet 2011).

Demande et versement de l'AAEH

Code de la sécurité sociale articles L541-1 à L541-4, et R541-1 à R541-4, Code de l'action sociale et des familles article L146-10 et L241-9.

Constitution du dossier

Le dossier de demande de l'allocation et de son complément est constitué :

- ➔ du formulaire de demande d'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et de son complément cerfa n°13788*01,
- ➔ d'une fiche d'identification de l'enfant concerné par la demande cerfa n°13878*01.

Ces formulaires peuvent être retirés à la maison départementale des personnes handicapées (MDPH).

Dépôt du dossier

La demande d'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, de son complément et de la majoration pour parent isolé est adressée à la maison départementale des personnes handicapées (MDPH) du lieu de résidence de l'intéressé. Celle-ci les transmet à l'organisme chargé du versement de cette allocation (CAF ou MSA) et à la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

Décision de la CDAPH

Si la commission estime que l'état de l'enfant justifie l'attribution de l'allocation, elle fixe la durée de la période de validité de sa décision, entre un an et cinq ans. Cette décision peut être révisée avant la fin du délai en cas d'aggravation du taux d'incapacité permanente de l'enfant.

Pour l'attribution éventuelle du complément, la commission classe l'incapacité de l'enfant dans l'une des six catégories existantes. Sans réponse de la CDAPH pendant plus de quatre mois à compter du dépôt de la demande d'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, celle-ci est considérée comme refusée.

Recours contentieux

Les décisions de la CDAPH relatives à l'attribution de l'allocation peuvent faire l'objet d'un recours dans les deux mois qui suivent leur notification auprès du tribunal du contentieux de l'incapacité.

Versement de l'allocation

Le droit à l'AEEH est ouvert à partir du mois qui suit le dépôt de la demande à la CDAPH. L'allocation est versée mensuellement pendant la durée fixée par la CDAPH (entre 1 et 5 ans).

Lorsque la CDAPH a préconisé des mesures particulières d'éducation et de soins de l'enfant, l'ouverture du droit à prestation doit faire l'objet d'un réexamen dans un délai maximum de deux ans.

Si l'enfant est placé en internat avec prise en charge intégrale des frais de séjour, l'AEEH ne sera due que pour les périodes pendant lesquelles il rentre chez lui (fins de semaines et vacances).

Cas particulier : demande de prestation de compensation

Lorsqu'une personne, bénéficiant déjà de l'AEEH et d'un complément au titre des dépenses autres que celles entraînées par le recours à une tierce personne, fait une demande de prestation de compensation pour l'aménagement de son logement et/ou de son véhicule, la décision d'allocation et de son complément est systématiquement révisée.

Suspension ou suppression de l'allocation

Lorsque la personne ayant la charge de l'enfant ne donne pas suite aux mesures préconisées par la CDAPH, l'allocation peut être suspendue ou interrompue. Cette personne peut préalablement à la décision de suspension ou d'interruption, demander à être auditionnée pour s'expliquer.

Les montants de l'allocation et des compléments

Montant de l'allocation de base

L'allocation de base de l'AEEH s'élève à 126,41 euros
Montant au 1er janvier 2011.

Le complément d'AEEH

<http://vosdroits.service-public.fr>

Code de la sécurité sociale article R541-2, Décret n°93-1216 du 4 novembre 1993

Le classement dans l'une des six catégories est effectué par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

Il prend en compte :

- ➔ le recours à une tierce personne au regard de la nature ou de la gravité du handicap de l'enfant,
- ➔ et la réduction, ou la renonciation, de l'activité professionnelle du ou des parents, sur présentation de justificatifs.

Montants des compléments de l'AEEH et de la majoration pour parents isolés

| Classement par catégorie | Montant du complément par catégorie | Majoration spécifique pour parent isolé |
|--------------------------|-------------------------------------|-----------------------------------------|
| 1ère catégorie | 94,81 € | Pas de majoration |
| 2ème catégorie | 256,78 € | 51,36 € |
| 3ème catégorie | 363,44 € | 71,11 € |
| 4ème catégorie | 563,21 € | 225,17 € |
| 5ème catégorie | 719,80 € | 288,38 € |
| 6ème catégorie | 1060,16 € | 422,69 € |

Montant au 31 mars 2012

Première catégorie

Le handicap de l'enfant entraîne, par sa nature ou sa gravité, des dépenses égales ou supérieures à 221,22 EUR par mois.
Montant au 1er janvier 2011.

Deuxième catégorie

Le handicap de l'enfant contraint :

- soit l'un des parents à réduire son activité professionnelle d'au moins 20 % par rapport à un temps plein,
- ou exige le recours à une tierce personne au moins huit heures par semaine,
- ou entraîne des dépenses égales ou supérieures à 383,19 EUR par mois.

Troisième catégorie

Le handicap de l'enfant :

- contraint soit l'un des parents à réduire son activité professionnelle d'au moins 50 % par rapport à un temps plein, ou à recourir à une tierce personne au moins vingt heures par semaine ;
- ou contraint l'un des parents à réduire son activité professionnelle d'au moins 20 % par rapport à un temps plein, ou à recourir à une tierce personne au moins huit heures par semaine, et entraîne d'autres dépenses égales ou supérieures à 233,07 EUR par mois ;
- ou entraîne des dépenses égales ou supérieures à 489,85 EUR par mois.

Montants au 1er janvier 2011.

Quatrième catégorie

Le handicap de l'enfant :

- contraint l'un des parents à n'exercer aucune activité professionnelle ou exige le recours à une tierce personne rémunérée à temps plein ;
- ou contraint l'un des parents à réduire son activité professionnelle d'au moins 50 % par rapport à un temps plein, ou à recourir à une tierce personne au moins vingt heures par semaine, et entraîne d'autres dépenses égales ou supérieures à 326,18 EUR par mois ;

- ou contraint l'un des parents à réduire son activité professionnelle d'au moins 20 % par rapport à un temps plein, ou à recourir à une tierce personne au moins huit heures par semaine, et entraîne d'autres dépenses égales ou supérieures à 432,85 EUR par mois ;

- ou entraîne des dépenses égales ou supérieures à 689,62 EUR par mois.

Montants au 1er janvier 2011.

Cinquième catégorie

Le handicap de l'enfant contraint l'un des parents à n'exercer aucune activité professionnelle ou exige le recours à une tierce personne rémunérée à temps plein et entraîne d'autres dépenses égales ou supérieures à 283,01 EUR par mois.

Sixième catégorie

Le handicap de l'enfant contraint l'un des parents à n'exercer aucune activité professionnelle ou exige le recours à une tierce personne rémunérée à temps plein et impose des contraintes permanentes de surveillance et de soins à la charge de la famille.

Préstation de compensation du handicap (PCH)

Pour plus d'information : <http://vosdroits.service-public.fr/N14201.xhtml>

La prestation de compensation est une **aide financière personnalisée, versée par le Conseil général, destinée à financer les besoins liés à la perte d'autonomie des personnes handicapées.**

Ces besoins doivent être inscrits dans un plan personnalisé défini par l'équipe pluridisciplinaire de la Maison départementale des personnes handicapées (MDPH), sur la base du projet de vie exprimé par la personne. Il est possible de bénéficier de la PCH à domicile, ou en établissement.

Il est possible de bénéficier de la PCH à domicile, ou en établissement.

Pour pouvoir bénéficier de la PCH, la personne handicapée doit remplir un certain nombre de conditions de handicap et de résidence.

Conditions de recevabilité

Bénéficiaires

Toute personne handicapée âgée d'au maximum 75 ans dont le handicap est survenu avant l'âge de 60 ans peut bénéficier de la PCH.

Les enfants et adolescents handicapés peuvent bénéficier de la PCH dès lors qu'ils répondent aux critères d'attribution de l'AEEH et de son complément, dans le cadre du droit d'option entre le complément d'AEEH et la PCH.

Conditions d'attribution

Conditions de handicap

Le handicap de la personne concernée génère, de façon définitive ou une pour durée prévisible d'au moins 1 an :

- une difficulté absolue pour réaliser au moins 1 activité essentielle.

La difficulté à accomplir ces activités est qualifiée d'absolue lorsqu'elles ne peuvent pas du tout être réalisées par la personne elle-même.

- ou une difficulté grave pour réaliser au moins 2 activités essentielles.

La difficulté à accomplir ces activités est qualifiée de grave lorsqu'elles sont réalisées difficilement et de façon altérée par rapport à l'activité habituellement réalisée par une personne du même âge et en bonne santé.

La liste des activités concernées est répartie en 4 grands domaines :

- la mobilité (exemples : les déplacements à l'intérieur et à l'extérieur du logement),
- l'entretien personnel (exemples : la toilette, l'habillement, l'alimentation),
- la communication (exemples : la parole, l'ouïe, la capacité à utiliser des moyens de communication),
- la capacité générale à se repérer dans l'environnement et à protéger ses intérêts (exemples : savoir se repérer dans le temps et dans l'espace, assurer sa sécurité).

Conditions de résidence

L'intéressé doit résider de façon stable et régulière sur le territoire national. Les personnes étrangères, à l'exception des citoyens des États membres de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen, doivent en outre détenir une carte de résident, ou un titre de séjour valide.

Le demandeur peut être hébergé ou accompagné en établissement social ou médico-social, ou être hospitalisé en établissement de santé ou à domicile et demander la PCH.

Hébergement hors de France

Les personnes handicapées hébergées en établissement dans un pays ayant une frontière commune avec la France faute de possibilité d'accueil adapté plus proche, peuvent **bénéficier de la PCH en établissement**. Dans ce cas, le séjour doit s'inscrire dans le cadre d'une décision d'orientation de la commission pour les droits et l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH), d'une durée comprise entre 1 et 5 ans et donner lieu, en plus, à une prise en charge par l'assurance maladie ou par l'aide sociale.

Aides couvertes par la PCH

Aide humaine

L'aide humaine est destinée à la prise en charge des besoins de la personne handicapée. A savoir des actes essentiels de la vie courante (entretien personnel, déplacements, et besoins éducatifs des enfants), de surveillance régulière (durable et fréquente), et de frais liés à une activité professionnelle ou une fonction élective exercée dans un organisme où siègent des représentants d'associations de personnes handicapées et leur famille.

L'aide peut être utilisée soit pour rémunérer un service d'aide à domicile (emploi direct d'une tierce personne ou intervention d'un service prestataire), soit pour dédommager un aidant familial c'est-à-dire un membre de la famille qui n'est pas salarié pour cette aide.

Aide technique

L'aide technique est destinée à l'achat ou la location par la personne handicapée et pour son usage personnel d'un matériel conçu pour compenser son handicap.

Le niveau de remboursement diffère selon que l'aide technique figure ou non sur la liste des produits et prestations remboursables (LPPR) par la Sécurité sociale.

Aide à l'aménagement du logement

L'aide à l'aménagement du logement permet à la personne handicapée de circuler chez elle, d'utiliser les équipements indispensables à la vie courante.

Cette aide peut également être attribuée pour le domicile d'une personne qui héberge une personne handicapée. Lorsque l'aménagement du logement est impossible ou jugé trop coûteux par l'équipe pluridisciplinaire et que la personne handicapée fait le choix d'emménager dans un logement répondant aux normes d'accessibilité, les frais de déménagement peuvent également être pris en charge.

Aide au transport

L'aide au transport comprend :

- l'aménagement du véhicule utilisé habituellement par la personne handicapée en qualité de conducteur ou de passager,

- et les surcoûts liés aux trajets.

Aides spécifiques ou exceptionnelles

Les charges spécifiques sont des dépenses permanentes et prévisibles liées au handicap et n'ouvrant pas droit à une prise en charge au titre d'un des autres éléments de la PCH. Il peut s'agir par exemple de l'achat de nutriments pour améliorer la qualité d'un régime alimentaire, ou d'un forfait annuel pour les frais d'entretien d'un fauteuil roulant.

Les charges exceptionnelles sont des dépenses ponctuelles liées au handicap et n'ouvrant pas droit à une prise en charge au titre d'un des autres éléments de la PCH. Il peut s'agir de frais de réparations d'un lit médicalisé, ou d'une audioprothèse en dehors des frais déjà couverts par l'allocation forfaitaire (qui relève d'une charge spécifique).

Aide animalière

L'aide animalière est destinée à l'acquisition et à l'entretien d'un animal participant au maintien ou à l'amélioration de l'autonomie de la personne handicapée dans sa vie quotidienne. Elle prend en charge les frais relatifs aux chiens guides d'aveugle et aux chiens d'assistance.

La prise en charge des frais est conditionnée au fait que le chien ait été éduqué dans une structure labellisée par des éducateurs qualifiés.

Ces aides peuvent se cumuler.

Montants de la PCH

Principe

Les montants et tarifs des besoins de la prestation de compensation sont fixés par nature de dépense. Cependant, leur taux de prise en charge varie en fonction des ressources de la personne handicapée perçues au cours de l'année civile précédant celle de la demande.

Ressources prises en compte

Les ressources prises en compte sont celles de la personne handicapée perçues au titre de l'année qui précède celle de la demande.

Pour le calcul, sont notamment exclus des ressources :

- les revenus d'activité professionnelle de la personne

- handicapée ;
- les pensions de vieillesse ou d'invalidité relevant d'un régime obligatoire ;
- les indemnités de maladie, de maternité, d'accident du travail et de maladie professionnelle versées par la sécurité sociale ;
- la bourse étudiante.

| Prise en charge de la compensation du handicap | |
|--------------------------------------------------|--------------------------------------|
| Montant des ressources de la personne handicapée | Taux de prise en charge des dépenses |
| < à 24 920,74 € | 100% |
| > à 24 920,74 € | 80% |
| Chiffres depuis le 1er avril 2010 | |

Exonération fiscale

La PCH est exonérée de l'impôt sur le revenu.

Démarches et instruction de la demande de PCH

La personne handicapée doit déposer sa demande à la maison départementale des personnes handicapées (MDPH) de son lieu de résidence au moyen du formulaire cerfa n°13788*01, accompagné du certificat médical cerfa n°13878*01 daté de moins de 3 mois.

Instruction du dossier

L'instruction du dossier appartient à la MDPH. L'attribution de la prestation de compensation s'inscrit dans l'élaboration d'un plan de compensation personnalisé déterminant les besoins de compensation de la personne handicapée. Ces besoins sont évalués par une équipe pluridisciplinaire au cours d'un entretien avec le demandeur. L'équipe peut également se rendre sur son lieu de vie.

Une fois réalisé, le plan personnalisé de compensation est transmis au demandeur qui dispose d'un délai de 15 jours pour faire connaître ses observations.

Décision

La décision appartient à la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

Le demandeur est informé, au moins 2 semaines avant, de la date et du lieu de la séance au cours de laquelle la CDAPH va se prononcer sur sa demande. Le demandeur assiste à cette séance. Il peut se faire représenter ou assister par la personne de son choix.

La décision est notifiée à l'intéressé ainsi qu'aux organismes concernés par le président de la CDAPH.

Renouvellement de la demande

La CDAPH invite le bénéficiaire de la prestation de compensation à renouveler sa demande au moins 6 mois avant la fin de la période d'attribution de cette allocation.

Cas particulier de la procédure d'attribution d'urgence

Une demande d'attribution en urgence peut être engagée. Celle-ci doit être faite sur papier libre par la personne handicapée ou par son représentant légal auprès de la MDPH qui transmet sans délais au président du Conseil général.

La demande doit préciser :

- la nature des aides pour lesquelles la prestation de compensation est demandée en urgence et le montant prévisible des frais,
- et tous les éléments permettant de justifier l'urgence.
-

Elle doit être accompagnée d'un document attestant de l'urgence de la situation, délivré par un professionnel de santé ou par un service ou organisme à caractère social ou médico-social.

Au vu de ces éléments, le président du Conseil général peut attribuer la prestation de compensation, à titre provisoire pour un montant forfaitaire.

Recours en cas de refus d'attribution

En cas de refus d'attribution de la PCH, l'intéressé peut engager une procédure de conciliation. La liste des conciliateurs est disponible auprès de la MDPH.

Ce n'est qu'en cas d'échec de sa demande qu'un recours peut être formé auprès du tribunal du contentieux de l'incapacité. Versement de la PCH

La PCH est versée tous les mois par le Conseil général. Certaines aides couvertes par cette prestation peuvent également être versées de manière ponctuelle.

Versements ponctuels

Le bénéficiaire de la prestation de la PCH peut demander au Conseil général un ou plusieurs versement(s) ponctuel(s) lorsque les besoins exprimés relèvent :

- d'une aide technique,
- d'un aménagement du logement ou du véhicule,
- d'une acquisition d'une aide animalière,
- ou d'aides spécifiques ou exceptionnelles.

Dans ce cas, le nombre de versements ponctuels est limité à 3.

À savoir : la partie de la prestation correspondant à un besoin d'aide humaine peut être réglée sous forme de chèque emploi service universel (Cesu).

Contrôle de l'utilisation des sommes versées

Le président du Conseil général peut, à tout moment, faire contrôler sur place ou sur pièces si les conditions d'attribution de la prestation de compensation restent réunies ou si le bénéficiaire consacre effectivement l'intégralité des sommes prévues selon leur destination.

Suspension ou interruption du versement

Le versement de la prestation de compensation peut être suspendu ou interrompu lorsqu'il est établi que son bénéficiaire n'a pas utilisé cette prestation pour compenser les charges liées à son handicap.

Dans ce cas, le président du Conseil général peut tenter une action en récupération des sommes indûment versées.

Récupération des sommes versées

Elle est effectuée en priorité par la retenue sur les versements ultérieurs de la prestation.

À défaut, elle peut faire l'objet d'une procédure de recouvrement amiable puis, faute d'accord, d'une procédure de recouvrement forcé par les comptables directs du Trésor.

Règles de cumul de la PCH avec d'autres prestations sociales

La PCH peut se cumuler avec d'autres prestations sociales, relatives ou non au handicap, sous réserve de respecter

certaines conditions.

Pour obtenir un complément d'information, il convient de se renseigner auprès de la maison départementale des personnes handicapées (MDPH).

PCH et Allocation d'éducation de l'enfant handicapé (AEEH)

Les bénéficiaires de l'AEEH peuvent la cumuler avec l'un des éléments couverts par la PCH dès lors qu'ils remplissent les conditions d'ouverture au complément AEEH et qu'ils sont exposés, du fait du handicap de leur enfant, à des charges relevant effectivement de la PCH.

Ce cumul s'effectue à l'exclusion du complément de l'AEEH. Les parents doivent donc choisir entre le versement du complément de l'AEEH et la PCH.

PCH et Allocation aux adultes handicapés (AAH) et ses compléments

La PCH peut être cumulée avec l'AAH, la majoration pour la vie autonome ou le complément de ressources.

PCH et Allocation personnalisée d'autonomie (APA)

Toute personne qui a obtenu le bénéfice de la PCH avant 60 ans et qui remplit les conditions d'ouverture du droit à l'APA peut choisir, lorsqu'elle atteint cet âge et à chaque renouvellement de l'attribution de cette prestation, entre son maintien et le bénéfice de l'APA.

Lorsque la personne qui atteint 60 ans n'exprime aucun choix, elle est présumée vouloir continuer à bénéficier de la PCH.

PCH et Allocations compensatrices

La prestation de compensation ne peut être cumulée avec l'allocation compensatrice pour tierce personne (ACTP) ou l'allocation compensatrice pour frais professionnels (ACFP) qu'elle remplace.

Les personnes qui bénéficiaient de droits ouverts à l'allocation compensatrice au 31 décembre 2005 disposent d'un droit d'option les autorisant soit à continuer à percevoir l'ancienne prestation, soit à bénéficier de la PCH.

L'allocation journalière de présence parentale

Code de la sécurité sociale articles R544-1 à R544-3, R381-3 à R381-3-1, D544-1 à D544-10

Depuis le 1er mai 2006, l'allocation journalière de présence parentale (AJPP) remplace l'allocation de présence parentale (APP).

L'allocation journalière de présence parentale est attribuée aux parents ou à toute personne qui assume la charge d'un enfant âgé de moins de 20 ans atteint d'une maladie, d'un handicap ou victime d'un accident d'une particulière gravité rendant indispensable une présence soutenue et des soins contraignants.

L'allocataire perçoit, pour chaque jour de congé, une allocation journalière.

Bénéficiaires

Les salariés du secteur privé et les agents publics peuvent bénéficier de l'AJPP.

Peuvent également en bénéficier, sous certaines conditions :

- les voyageurs représentants placiers (VRP),
- les employés de maison,
- les non-salariés.

Les travailleurs indemnisés au titre de l'assurance chômage à la recherche d'un emploi et les personnes en formation professionnelle rémunérée peuvent bénéficier de cette allocation. Une allocation forfaitaire mensuelle et non journalière de présence parentale leur est versée dès lors qu'ils suspendent leur demande de recherche d'emploi ou interrompent leur formation.

Toutefois, le travailleur à la recherche d'un emploi indemnisé, qui exerce une activité professionnelle réduite et est titulaire d'un congé de présence parentale, ne bénéficie plus de l'allocation forfaitaire mensuelle mais de l'allocation journalière de présence parentale.

Pour les demandeurs d'emploi indemnisés, le bénéfice de l'allocation suspend le décompte des droits au chômage. Celui-ci reprend à la fin du congé de présence parentale et est poursuivi jusqu'à son terme.

Attention : si l'allocataire est demandeur d'emploi non indemnisé, il ne peut bénéficier de l'AJPP.

Conditions d'attribution

La particulière gravité de la maladie, du handicap ou de l'accident ainsi que le caractère indispensable d'une présence soutenue et de soins contraignants doivent être attestés par un certificat médical détaillé, sous pli cacheté. Le certificat médical doit être établi par le médecin qui suit l'enfant au titre de la maladie, du handicap ou de l'accident. Le médecin doit préciser la durée prévisible du traitement.

Le droit à la prestation est, ensuite, soumis à un avis favorable du service de contrôle médical de la caisse d'assurance maladie auprès de laquelle est affilié l'enfant en qualité d'ayant droit.

L'allocataire doit :

- interrompre ponctuellement son activité professionnelle,
- bénéficier du congé de présence parentale.

Montant

Le montant de l'allocation journalière est fixé à 41,79 euros si l'allocataire vit en couple, majorée à 49,65 euros pour un parent isolé.

Montants au 1er janvier 2011.

Complément pour frais

Un complément pour frais de 106,88 euros peut être attribué à l'allocataire dont les ressources ne dépassent pas un plafond, lorsque l'état de santé de l'enfant exige des dépenses à la charge de celui-ci, pour un montant égal ou supérieur à 106,88 euros. Ce complément est versé mensuellement même si, pour un mois donné, l'allocataire n'a pas perçu d'AJPP.

Montants au 1er janvier 2011.

Versement

Le versement de l'allocation est lié au bénéfice du congé de présence parentale.

L'allocataire bénéficie d'un compte crédit de 310 jours de congé, indemnisés sur une base journalière, à prendre sur 3 ans, en fonction des besoins d'accompagnement de l'enfant.

Il perçoit autant d'allocations journalières que de jours d'absence pris dans la limite de 22 allocations par mois.

Au-delà de la durée maximum, le droit à l'allocation peut être ouvert de nouveau, en cas de rechute ou de récurrence de la pathologie de l'enfant au titre de laquelle un premier droit à l'allocation de présence parentale ou de l'AJPP avait été ouvert, dès lors que les conditions sont réunies.

L'allocation peut être partagée (simultanément ou successivement) entre les deux parents.

Plafond de ressources annuelles pour 2009 pour bénéficiaire du complément pour frais

| Nombre d'enfants à charge | Couple avec un seul revenu | Parent isolé ou couple avec deux revenus |
|---------------------------|----------------------------|------------------------------------------|
| 1 enfant | 24.648 € | 32.574 € |
| 2 enfants | 29.578 € | 37.504 € |
| 3 enfants | 35.493 € | 43.419 € |
| par enfant en plus | 5.915 € | 5.915 € |

Durée de versement

L'allocation est attribuée pour **une période maximale de trois ans**.

Le droit est ouvert pour **une période égale à la durée prévisible du traitement** fixé par le médecin qui suit l'enfant. Cette durée fait l'objet d'un nouvel examen tous les 6 mois. Si lors du réexamen, le médecin constate que l'enfant est guéri ou que le traitement est achevé, le droit à l'allocation est suspendu, mais il peut être réactivé en cas de rechute ou de récurrence.

L'AJPP est due à compter du premier jour du mois civil au cours duquel est déposée la demande, sous réserve que les conditions d'ouverture de droit soient réunies à cette date.

L'allocation cesse d'être due à compter du premier jour du mois civil suivant celui au cours duquel les conditions de droit ne sont plus réunies.

Règles de cumul

L'allocation journalière de présence parentale n'est pas cumulable, pour un même bénéficiaire, avec :

- l'indemnisation des congés de maternité, de paternité ou d'adoption,
- l'allocation forfaitaire de repos maternel ou l'allocation de remplacement pour maternité,
- l'indemnisation des congés de maladie ou d'accident du travail,
- les indemnités servies aux demandeurs d'emploi,
- une pension de retraite ou d'invalidité,
- l'allocation parentale d'éducation ou le complément de libre choix d'activité de la prestation d'accueil du jeune enfant,
- le complément et la majoration de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé perçus pour le même enfant,
- l'allocation aux adultes handicapés.

Protection sociale

Le versement de l'AJPP ouvre droit aux prestations en nature de l'assurance maladie pendant toute sa durée.

La personne bénéficiaire de l'AJPP peut être affiliée, gratuitement, à l'assurance vieillesse du régime général, sous certaines conditions.



Les allocations pour adultes handicapés

L'Allocation aux Adultes Handicapés (AAH)

L'AAH est une allocation qui permet de garantir un revenu minimum aux personnes handicapées pour qu'elles puissent faire face aux dépenses de la vie courante.

Son versement est subsidiaire. Ainsi, le droit à l'allocation n'est ouvert que lorsque la personne handicapée ne peut prétendre à un avantage de vieillesse, d'invalidité ou d'une rente d'accident du travail d'un montant au moins égal à celui de l'AAH.

Les conditions

Elle est attribuée à partir d'un certain taux d'incapacité, sous réserve de remplir les conditions suivantes :

Le taux d'incapacité

La personne doit être atteinte d'un taux d'incapacité permanente :

- d'au moins 80 %
- ou compris entre 50 et 79 % et avoir une restriction substantielle d'accès à l'emploi du fait de son handicap, qui doit être précisée par décret à paraître.

Le niveau d'incapacité est apprécié par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) en fonction d'un guide-barème, tout comme pour l'AAEH.

La résidence

L'allocation n'est versée qu'aux personnes résidant de façon permanente (c'est-à-dire ayant leur domicile habituel) en France métropolitaine ou dans les départements d'Outre-mer (Guadeloupe, Guyane, Martinique et La Réunion) ou à Saint-Pierre-et-Miquelon.

La nationalité

Les personnes étrangères, à l'exception des ressortissants des États de l'Espace économique européen, doivent être en possession d'un titre de séjour régulier sur le territoire national ou être titulaire d'un récépissé de demande de renouvellement de titre de séjour.

L'âge

La personne handicapée doit être âgée de plus de 20 ans et l'allocation n'est plus versée à partir de 60 ans en cas d'incapacité de 50 % à 79 %. A cet âge, les bénéficiaires basculent dans le régime de retraite pour inaptitude. En cas d'incapacité d'au moins 80 %, une AAH différentielle (allocation mensuelle réduite) peut être versée au-delà de 60 ans en complément d'une retraite inférieure au minimum vieillesse.

Les ressources

Les ressources prises en compte pour le calcul du droit à l'AAH sont l'ensemble des revenus nets catégoriels du bénéficiaire et de son conjoint, concubin ou partenaire pacsé, retenus pour l'établissement de l'impôt sur le revenu, augmentés ou diminués de certains revenus, charges ou abattements spécifiques.

A noter : le calcul des droits des bénéficiaires travaillant en ESAT peut être trimestriel si ces personnes débutent en ESAT après une activité en milieu ordinaire de travail.

Les revenus ne doivent pas dépasser un plafond annuel de ressources qui est fixé à :

- ➔ 8.543,40 € pour une personne seule,
- ➔ 17.086,80 € pour une personne vivant en couple.

Ce plafond est majoré de 4.271,70 € par enfant à charge.

Cessation d'activité professionnelle

En cas de cessation d'activité, il n'est pas tenu compte pour l'appréciation des ressources, des revenus professionnels, des indemnités de sécurité sociale et des indemnités de chômage que le bénéficiaire de l'AAH a perçus durant la période de référence de détermination des ressources.

Si le bénéficiaire de l'AAH ou son conjoint, concubin ou partenaire pacsé a cessé toute activité professionnelle depuis au moins 9 mois consécutifs, à partir du 1er janvier suivant ces 9 mois, il n'aura plus à déclarer ses ressources chaque trimestre.

Détermination des ressources

| Situation de la personne handicapée | Personne handicapée sans activité ou travaillant en ESAT | Personne handicapée travaillant en milieu ordinaire |
|----------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Période de référence pour le calcul de l'AAH | Calcul du droit à l'AAH sur la base des ressources annuelles. Les ressources sont évaluées à partir des données de l'avant-dernière année, transmises par le service des impôts. | Calcul du droit à l'AAH sur la base des ressources trimestrielles. Les trimestres de référence correspondent aux 3 mois civils précédant le dépôt de la demande. Les ressources sont évaluées en fonction des renseignements fournis sur le formulaire Cerfa n°14208*01 de déclaration trimestrielle de ressources (DTR) de la CAF ou déclarés en ligne directement sur le site de la CAF. Le bénéficiaire de l'AAH doit signaler tout changement intervenu dans sa situation. La DTR doit être transmise au plus vite. Si la déclaration n'est pas retournée, l'allocataire ne perçoit que la moitié de la dernière mensualité d'AAH pendant 2 mois. A l'issue des 2 mois, l'allocation est suspendue. |

La demande et le dossier

La demande d'allocation doit être faite auprès de la **Maison départementale des personnes handicapées (MDPH)**, au moyen du formulaire **Cerfa n° 13788*01** accompagné du Certificat médical **Cerfa n°13878*01** daté de moins de 3 mois, qui aidera la personne et la renseignera sur ses autres droits éventuels. Vous pourrez trouver ces formulaires sur le site www.service-public.fr.

De plus, une procédure de reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé est systématiquement engagée à l'occasion de l'instruction de toute demande d'attribution ou de renouvellement de l'allocation aux adultes handicapés (AAH).

La MDPH transmet le dossier à la **commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH)**, qui est chargée de statuer sur les conditions médicales d'attribution de l'AAH. C'est l'évaluation de l'incapacité.

Un autre exemplaire du dossier est également transmis à la **Caisse d'allocations familiales (CAF)** pour qu'elle puisse étudier le plus tôt possible si les conditions administratives sont remplies.

La décision de la CDAPH est transmise à la CAF. Si toutes les conditions sont remplies, cette dernière verse l'allocation.

Le délai maximum de réponse par l'administration prévu est de 5 mois.

Le silence gardé pendant plus de 4 mois par la CDAPH sur une demande d'AAH vaut décision de rejet.

Le silence gardé pendant plus de 1 mois par la CAF, à compter de la date de décision de la CDAPH, vaut décision de rejet.

L'AAH est attribuée à compter du premier jour du mois civil suivant celui du dépôt de la demande. Par exemple, si la demande est déposée le 12 février, le droit sera ouvert le 1er mars.

Le montant maximum

(Mis à jour le 01/09/2011)

Le montant de l'AAH varie en fonction des ressources de la personne handicapée. Ainsi, la personne qui ne dispose pas de ressources peut percevoir le montant maximum de l'AAH.

Ce maximum est fixé à 743,62 €

Réduction du montant maximum compte tenu d'autres revenus

Lorsqu'une personne handicapée perçoit d'autres revenus que l'AAH, elle bénéficie d'une allocation mensuelle réduite, dont le montant correspond à la différence entre la moyenne mensuelle de ses autres revenus et les 743,62 € de l'AAH.

Sont notamment concernés, les revenus qui proviennent :

- d'une pension d'invalidité,
- d'un avantage vieillesse,
- d'une rente d'accident du travail,
- de l'exécution d'un contrat d'avenir ou d'un contrat insertion-revenu minimum d'activité (CI-RMA), pendant toute la durée de ce contrat. La réduction de l'allocation n'est, en revanche, pas appliquée en cas de suspension de l'un de ces contrats à la demande de l'intéressé, pour effectuer une période d'essai dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée (CDI) ou d'un contrat à durée déterminée (CDD) d'au moins 6 mois.



Réduction du montant maximum en cas de séjour en établissement

(mis à jour le 1er septembre 2011)

Les personnes qui séjournent dans un établissement de santé, une maison d'accueil spécialisée (MAS) ou un établissement pénitentiaire, ne perçoivent plus, après une période de 60 jours, que 30 % du montant mensuel de l'allocation, soit 223.08€

Cette réduction n'est cependant pas appliquée si l'allocataire se trouve dans l'une des situations suivantes :

- il est astreint au forfait journalier,
- il a au moins un enfant ou un ascendant à charge,
- son conjoint, concubin ou le partenaire auquel il est lié par un PACS ne travaille pas pour un motif reconnu valable par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

A l'issue du séjour en établissement, le versement de l'allocation est repris au taux normal.

Cumul de l'AAH et des revenus

En cas de reprise d'activité en milieu ordinaire de travail, le bénéficiaire peut cumuler intégralement l'AAH et ses revenus professionnels pendant 6 mois (à compter de la reprise d'activité).

Après cette période de cumul intégral, l'allocataire bénéficie d'un cumul partiel avec un abattement dont le pourcentage est fonction de son revenu :

- 80 % sur les revenus d'activité inférieurs à 30 % du SMIC brut,
- 40% sur les revenus d'activité supérieurs à 30% du SMIC brut.

Cumul de l'AAH avec d'autres prestations liées au handicap

L'AAH peut être cumulée :

- avec le complément d'AAH (à titre transitoire pour les derniers bénéficiaires, ce complément étant remplacé par la majoration pour la vie autonome depuis 2005),
- avec la majoration pour la vie autonome,
- avec le complément de ressources (dans le cadre de la rémunération garantie en établissements et services d'aide par le travail (ESAT)).

L'AAH ne peut pas être cumulée avec l'allocation de présence parentale.



Les compléments d'allocation

Le complément de ressources est une allocation forfaitaire qui s'ajoute à l'allocation aux adultes handicapés (AAH) pour constituer une garantie de ressources dont le but est de compenser l'absence durable de revenus d'activité des personnes handicapées dans l'incapacité de travailler.

Les conditions

Pour bénéficier du complément de ressources, l'intéressé doit remplir les conditions suivantes :

- ➔ percevoir l'allocation aux adultes handicapés à taux normal ou en complément d'une pension d'invalidité, d'une pension de vieillesse ou d'une rente accident du travail ;
- ➔ avoir un taux d'incapacité égal ou supérieur à 80 % ;
- ➔ avoir une capacité de travail, appréciée par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH), inférieure à 5 % du fait du handicap ;
- ➔ ne pas avoir perçu de revenu à caractère professionnel depuis un an à la date du dépôt de la demande de complément ;

Attention cependant, la garantie de ressources n'est pas cumulable avec la majoration pour la vie autonome. La personne qui remplit les conditions d'octroi de ces deux avantages, doit choisir de bénéficier de l'un ou de l'autre.

La demande

La demande doit être adressée à la maison départementale des personnes handicapées (MDPH) qui transmet le dossier sans délais à la CDAPH, au moyen du formulaire Cerfa n°13788*01, dûment rempli et signé, accompagné des justificatifs demandés, notamment le Certificat médical Cerfa n°13878*01 daté de moins de 3 mois. Les délais d'examen de la demande sont variables, cependant le silence de la CDAPH, gardé pendant plus de 4 mois, vaut décision de rejet.

Au vu de la décision de la commission, l'organisme qui verse la prestation (selon les cas CAF ou MSA) vérifie que le demandeur remplit les conditions administratives d'attribution citées précédemment. Le silence gardé pendant plus de un mois à compter de la date de

décision de la CDAPH, par la CAF ou par la MSA, vaut décision de rejet.

Le complément peut faire l'objet d'une mesure de tutelle aux prestations sociales.

Le délai de prescription de toute action, que ce soit de l'allocataire pour demander le versement du complément, ou de l'organisme payeur pour obtenir le versement de sommes indûment versées, est fixé à 2 ans, sauf en cas de fraude ou de fausse déclaration.

Le montant

(Mis à jour le 01/09/2011)

Le montant du complément de ressources est fixé à **179,31 €**. Il porte la garantie de ressources à **922,93 €**.

Le complément de ressources est versé mensuellement, à compter du premier jour du mois civil suivant celui du dépôt de la demande. Il est accordé pour une durée allant de 1 à 5 ans. Cette durée peut être portée dans certains cas à 10 ans.

Suspension du versement en cas de séjour en établissement

Le complément cesse d'être versé en cas de séjour de plus de 60 jours dans :

- ➔ un établissement de santé
- ➔ un établissement médico-social (sur orientation de la CDAPH)
- ➔ ou un établissement pénitentiaire

Le versement du complément de ressources est repris sans nouvelle demande de l'intéressé, à partir du premier jour du mois civil suivant le mois au cours duquel le séjour en établissement a pris fin.

Fin du versement

(depuis le 1er septembre 2010)

Le versement du complément de ressources prend fin en cas de reprise d'une activité professionnelle ou à 60 ans. A partir de cet âge, le complément n'est pas maintenu, même si l'AAH continue d'être versée jusqu'à l'obtention d'un avantage de vieillesse ou d'invalidité, sauf si l'avantage en question est d'un montant inférieur à **743,62 €** et si les autres conditions d'ouverture du droit au complément sont remplies.

Le principe de vie autonome

La majoration pour vie autonome remplace le complément de l'allocation pour adulte handicapé depuis juillet 2005. Cette allocation se cumule avec l'AAH mais pas avec le complément de ressources (il faudra donc que le bénéficiaire choisisse entre ces 2 allocations).

Conditions

La majoration pour la vie autonome est versée **automatiquement aux personnes qui remplissent les conditions suivantes :**

- ➔ percevoir l'AAH à taux normal ou en complément d'un avantage vieillesse ou d'invalidité ou d'une rente accident du travail,
- ➔ avoir un taux d'incapacité au moins égal à 80 %,
- ➔ disposer d'un logement indépendant,
- ➔ bénéficier d'une aide au logement (aide personnelle au logement, ou allocation de logement sociale ou familiale), comme titulaire du droit, ou comme conjoint, concubin ou partenaire lié par un Pacs au titulaire du droit,
- ➔ ne pas percevoir de revenu d'activité à caractère professionnel propre.

Le montant

(depuis le 1er septembre 2008)

Le montant est de : **104,77 €** par mois.

Important à noter, la majoration pour la vie autonome est attribuée automatiquement : il n'est pas besoin d'en faire la demande.

Elle est versée mensuellement à terme échu, par la caisse d'allocations familiales (CAF) ou le cas échéant, par la mutualité sociale agricole (MSA), à compter du premier jour du mois au cours duquel la personne remplit les conditions d'attribution de l'allocation aux adultes handicapés à taux plein.

CAS DE SUSPENSION DU VERSEMENT: SÉJOUR EN ÉTABLISSEMENT

En cas de séjour dans un établissement de santé, dans une maison d'accueil spécialisée (MAS) ou dans un établissement pénitentiaire, le versement de la majoration est suspendu à compter du premier jour du mois suivant une période de soixante jours, pendant laquelle l'allocation pour adulte handicapé est maintenue à taux plein.

Cette suspension du versement n'est pas appliquée :

- ➔ lorsque l'allocataire paye le forfait journalier,
- ➔ lorsqu'il a au moins un enfant ou un ascendant à sa charge,
- ➔ lorsque son conjoint, concubin ou la personne à laquelle il est lié par un pacte civil de solidarité ne travaille pas pour un motif reconnu valable par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

Le versement de la majoration pour la vie autonome est repris à compter du premier jour du mois suivant la fin du séjour en établissement.

Cette majoration obéit au même régime que l'allocation complémentaire des ressources.

Devoirs

des établissements sanitaires, médico-sociaux et de leurs personnels

La loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, a démocratisé le système de santé en donnant un rôle plus actif aux personnes et usagers de ce système. Elle a également permis de renforcer les droits des personnes les plus fragiles. Le droit à la protection de la santé est devenu un droit fondamental de la personne. Les droits des personnes malades et des usagers du système de santé font l'objet du titre premier du Code de la santé publique et se déclinent en plusieurs modalités que sont l'égal accès aux soins, le droit à l'information, le consentement, le droit au respect de sa vie privée.

Encore, les obligations mentionnées dans le Code de déontologie médicale sont autant de droits pour la personne. De son côté, la jurisprudence, tant civile qu'administrative, en a précisé les contours. Le premier droit de la personne malade est de pouvoir accéder aux soins que son état nécessite.

Le droit à l'accès aux soins

L'égal accès aux soins et le droit à des soins appropriés

Si l'égal accès aux soins s'entend souvent de la possibilité pour les plus démunis d'obtenir des soins, ce droit se définit plus généralement de ce que chacun, quelle que soit sa situation, est en droit d'attendre que la médecine lui permette d'être soigné ou pris en charge.

« Le droit fondamental à la protection de la santé doit être mis en œuvre par tous moyens disponibles au bénéfice de toute personne. Les professionnels, les établissements et réseaux de santé, les organismes d'assurance maladie ou tous autres organismes participant à la prévention ou aux soins, et les autorités sanitaires contribuent, avec les usagers, à développer la prévention, garantir l'égal accès de chaque personne aux soins nécessités par son état de santé et assurer la continuité des soins et le meilleure sécurité sanitaire possible ».

Art. L1110-1 CSP

Toute personne doit pouvoir avoir un accès à des soins appropriés, il s'agit d'un droit fondamental.

En matière d'autisme, l'enfant devrait avoir accès à des soins courants nécessaires à sa santé, ainsi qu'à des traitements appropriés et de qualité. L'enfant ne devrait recevoir aucune médication excessive et bénéficier des thérapeutiques et prises en charge les plus efficaces en vertu de l'article L. 1110-5 du Code de la santé publique.

« Toute personne a, compte tenu de son état de santé et de l'urgence des interventions que celui-ci requiert, le droit de recevoir les soins les plus appropriés et de bénéficier des thérapeutiques dont l'efficacité est reconnue et qui garantissent la meilleure sécurité sanitaire au regard des connaissances médicales avérées. Les actes de prévention, d'investigation ou de soin ne doivent pas, en l'état des connaissances médicales, lui faire courir de risques disproportionnés par rapport au bénéfice escompté »

Art. L. 1110-5 CSP

Le droit à l'information

L'information que le praticien doit fournir au patient est soit préalable, soit postérieure à l'acte médical.

L'information préalable est nécessaire au malade pour lui permettre de donner son consentement éclairé à l'intervention et au traitement envisagé. C'est ce qui est énoncé à l'article L. 1111-4 alinéa 3 du Code de la santé publique, issu de la loi du 4 mars 2002, lequel dispose :

« Aucun acte médical ni aucun traitement ne peut être pratiqué sans le consentement libre et éclairé de la personne et ce consentement peut être retiré à tout moment ».

Art. L. 1111-4-3 CSP

La Cour de cassation affirme également depuis longtemps que le respect de la dignité de la personne humaine commande la délivrance d'une telle information (Cass. civ., 9 octobre 2001, D. 2001, jur., p. 3470, note THOUVENIN).

Après l'acte médical le médecin est tenu d'informer le patient sur les résultats de celui-ci. C'est moins cette information postérieure à l'acte médical qui intéresse l'enfant atteint d'autisme que son droit d'accès au dossier médical le concernant.



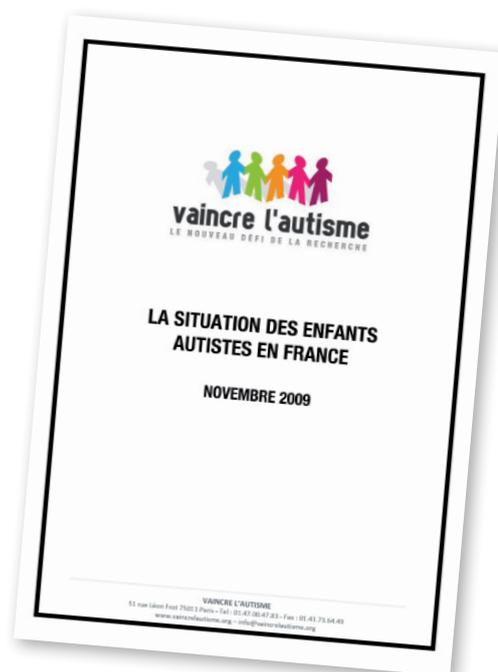
Le droit à l'information préalable

La loi pose aujourd'hui comme règle générale que « Toute personne a le droit d'être informée sur son état de santé » (art. L.1111-2, al. 1er, CSP) et que « seules l'urgence ou l'impossibilité d'informer peuvent l'en dispenser ». Par ailleurs, cette obligation incombe à tout professionnel de santé dans le cadre de ses compétences et « dans le respect des règles professionnelles qui lui sont applicables ».

La loi du 4 mars 2002, entérinant la jurisprudence de la Cour de cassation, prévoit que le droit à l'information des patients mineurs est exercé par les titulaires de l'autorité parentale (art. L. 1111-2, al. 5 CSP). Cependant la loi ajoute qu'un mineur peut s'opposer expressément à la consultation des titulaires de l'autorité parentale afin de garder le secret sur son état de santé. Le médecin doit alors dans un premier temps s'efforcer d'obtenir le consentement du mineur à cette consultation. Si le mineur maintient son opposition, le praticien, par dérogation à l'article 371-2 du Code civil, peut mettre en œuvre le traitement (ou l'intervention) projeté ; dans ce cas, le mineur doit se faire accompagner d'une personne majeure de son choix (art. L. 1111-5).

Si le patient est frappé d'une incapacité de fait, l'information doit être donnée, normalement, aux proches parents du malade.

La loi précitée dispose que si le patient est hors d'état d'exprimer sa volonté, aucune intervention ou investigation ne peut être réalisée, sauf urgence ou impossibilité, sans que la personne de confiance (art. L.1111-6 CSP), la famille ou, à défaut, un de ses proches ait été consulté.



Quelles solutions sont apportées à la victime d'un défaut d'information ?

La loi du 4 mars 2002 a entériné la jurisprudence telle qu'établie par un arrêt de revirement en date du 25 février 1997 (Cass. 1ère civ., 25 février 1997, n° 94-19.685, Bull. civ. I, n° 75) en ce qui concerne la charge de la preuve de la délivrance de l'information. En effet, en cas de litige, il appartient désormais au professionnel ou à l'établissement de santé d'apporter la preuve que l'information a été délivrée au patient intéressé. Cette preuve peut être apportée par tout moyen (art. L1111-2, al. 6, CSP). Solution confirmée dans un arrêt du 5 janvier 2000 par le Conseil d'Etat.

Le défaut d'information constitue une faute civile. La responsabilité du médecin peut donc être retenue si un préjudice a été subi et que ce défaut d'information en est la conséquence directe.

Trois cas se présentent alors au juge (il faut préciser que dans ces cas, le praticien n'a commis aucune faute technique) :

→ premièrement, le patient (ou son représentant légal) aurait, de manière certaine, refusé le traitement ou l'intervention s'il en avait connu les conséquences ou les risques, grâce à une information précise. Il aurait choisi une autre thérapeutique et aurait ainsi échappé au dommage résultant de ce traitement ou de cette intervention. Dans ce cas, les juges décident qu'il y a lieu à réparation intégrale du dommage. Le médecin ou l'établissement seront condamnés à verser des dommages et intérêts à la victime lesquels seront calculés au regard des préjudices physique et moral subis (Cass. 1ère civ., 11 fév. 1986, Gaz. Pal. 1986, 1, jur., p. 296 ; Cass. 1ère civ. 8 avr. 1992, D. 1993, som., p. 27, note J. Penneau).

→ deuxièmement, le patient aurait accepté le traitement ou l'intervention dommageable parce qu'aucune autre alternative de guérison ou d'amélioration de son état ne se présentait à lui d'un point de vue médical. Dans ce cas, le médecin ou l'établissement ne peuvent être déclarés responsables (CA Paris, 17 nov. 1983, D. 1984, I.R., p. 459, note J. Penneau ; Cass. 1ère civ., 20 juin 2000, n° 98—23.046, Bull. civ. I, n° 193, D. 2000, I.R., p.198). Pourtant, dans ces deux arrêts, il a été octroyé aux patients des dommages et intérêts en réparation du préjudice moral qu'ils avaient subi, le défaut d'information les ayant privés de la possibilité qu'ils avaient de se préparer aux conséquences de l'acte médical en cause.

→ troisièmement, le patient aurait pu refuser le traitement ou l'intervention. Une simple probabilité de refus existait. Pour la Cour de cassation, le défaut d'information « a seulement privé le malade d'une chance d'échapper, par une décision peut-être plus judicieuse, au risque qui s'est finalement réalisé, perte qui constitue un préjudice distinct des atteintes corporelles » (Cass. 1ère civ., 7 fév. 1990, n° 88-14.797, Bull. civ. I, n°39). Les juges n'accordent alors qu'une réparation partielle.

Le droit d'accès au dossier

L'accès au dossier médical dans le secteur sanitaire

Faisant partie de l'évolution en faveur des droits des patients, un droit d'accès au dossier médical est désormais reconnu et légalement institué. La loi du 4 mars 2002 énonce que :

« Toute personne a accès à l'ensemble des informations concernant sa santé détenues, à quelque titre que ce soit, par des professionnels et établissements de santé, qui sont formalisées ou ont fait l'objet d'échanges écrits entre professionnels de santé, notamment des résultats d'examen, comptes rendus de consultation, d'intervention, d'exploration ou d'hospitalisation, des protocoles et prescriptions thérapeutiques mis en œuvre, feuilles de surveillance, correspondances entre professionnels de santé, à l'exception des informations mentionnant qu'elles ont été recueillies auprès de tiers n'intervenant pas dans la prise en charge thérapeutique ou concernant un tel tiers.

Elle peut accéder à ces informations directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle désigne et en obtenir communication, dans des conditions définies par voie réglementaire au plus tard dans les huit jours suivant sa demande et au plus tôt après qu'un délai de réflexion de quarante-huit heures aura été observé. Ce délai est porté à deux mois lorsque les informations médicales datent de plus de cinq ans ou lorsque la commission départementale des hospitalisations psychiatriques est saisie en application du quatrième alinéa.

La présence d'une tierce personne lors de la consultation de certaines informations peut être recommandée par le médecin les ayant établies ou en étant dépositaire, pour des motifs tenant aux risques que leur connaissance sans accompagnement ferait courir à la personne concernée. Le refus de cette dernière ne fait pas obstacle à la communication de ces informations.

A titre exceptionnel, la consultation des informations recueillies, dans le cadre d'une hospitalisation sur demande d'un tiers ou d'une hospitalisation d'office, peut être subordonnée à la présence d'un médecin désigné par le demandeur en cas de risques d'une gravité particulière. En cas de refus du demandeur, la commission départementale des hospitalisations psychiatriques est saisie. Son avis s'impose au détenteur des informations comme au demandeur.

Sous réserve de l'opposition prévue à l'article L. 1111-5, dans le cas d'une personne mineure, le droit d'accès est exercé par le ou les titulaires de l'autorité parentale. A la demande du mineur, cet accès a lieu par l'intermédiaire d'un médecin.

En cas de décès du malade, l'accès des ayants droit à son dossier médical s'effectue dans les conditions prévues par le dernier alinéa de l'article L. 1110-4.

La consultation sur place des informations est gratuite. Lorsque le demandeur souhaite la délivrance de copies, quel qu'en soit le support, les frais laissés à sa charge ne peuvent excéder le coût de la reproduction et, le cas échéant, de l'envoi des documents ».

L'alinéa premier de l'article L. 1111-7 du Code de la santé publique fait une liste des informations qui sont susceptibles d'être transmises au patient. Cette liste est générale et non exhaustive du fait de l'emploi de l'adverbe « notamment ».

L'accès au dossier médical est direct soit sans l'intermédiaire d'un médecin sauf si tel est le souhait du patient.

Le droit d'accès aux informations médicales est un droit personnel. S'agissant du patient mineur l'article précité dispose que le droit d'accès est alors exercé par le ou les titulaires de l'autorité parentale. L'accès direct peut toutefois être refusé au représentant légal, sur demande du mineur, lequel est en droit d'exiger que l'accès se fasse par l'intermédiaire d'un médecin.

L'alinéa 2 de ce même article indique qu'une fois la demande faite, le patient dispose de deux jours de réflexion, pendant lesquels ou à l'issue desquels il peut renoncer ; il appartiendra ensuite au médecin ou à l'établissement de santé de communiquer dans les six jours pour communiquer les informations. Il est toutefois prévu un allongement du délai de communication du dossier « pour les informations médicales établies depuis plus de cinq années », et, dans l'hypothèse ou la commission départementale des hospitalisations psychiatriques serait saisie, ce délai est porté à deux mois.

Enfin, seul le coût des copies de documents peut être mis à la charge du demandeur.

L'accès au dossier dans le secteur médico-social

La loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 art. 4 I, II, art. 7 Journal Officiel du 3 janvier 2002 inséré à l'article L. 311-3 du Code de l'action sociale et des familles dispose :

« L'exercice des droits et libertés individuels est garanti à toute personne prise en charge par des établissements et services sociaux et médico-sociaux. Dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, lui sont assurés :

(...) 5° L'accès à toute information ou document relatif à sa prise en charge, sauf dispositions législatives contraires ;

(...) Les modalités de mise en œuvre du droit à communication prévu au 5° sont fixées par voie réglementaire ».

La charte de la personne accueillie, dans son article 3 alinéa 2, prise en vertu d'un arrêté en date du 8 septembre 2003, fait également référence au droit d'accès aux informations :

« La personne a accès aux informations la concernant dans les conditions prévues par la loi ou la réglementation. La communication de ces informations ou documents par les personnes habilitées à les communiquer en vertu de la loi s'effectue avec un accompagnement adapté de nature psychologique, médicale, thérapeutique ou socio-éducative ».

En l'absence de réglementation d'ensemble particulière relative aux modalités de mise en œuvre du droit d'accès aux informations concernant les usagers des services et établissements sociaux et médico-sociaux, il convient d'appliquer les dispositions de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé et de son décret d'application n° 2002-637 du 29 avril 2002, intégrées dans le Code de la santé publique.

En effet, l'arrêté du 8 septembre 2003, même s'il n'a pas pour objet exclusif l'accès aux informations relatives aux usagers des établissements et services sociaux ou médico-sociaux, renvoie en la matière au dispositif défini par le Code de la santé publique. L'applicabilité des dispositions de la loi du 4 mars 2002 reste cependant subordonnée à la délivrance de soins sur la personne ayant bénéficié d'une prise en charge sociale ou médico-sociale.

De plus, un arrêté du 5 mars 2004 portant homologation des recommandations de bonnes pratiques relatives à l'accès aux informations concernant la santé d'une personne produites par l'HAS consacre, dans son préambule, l'applicabilité des textes du Code de la santé publique aux établissements médico-sociaux.

Le Code de l'action sociale et des familles ne fait pas de distinction entre les informations d'ordre médical, social, familial ou autres, contenues dans le dossier mais fait référence à « toute information relative à la prise en charge » de la personne.

Il faut en déduire que toute information concernant la prise en charge d'une personne fait l'objet d'un droit d'accès, lequel devra s'exercer selon les modalités décrites par la loi du 4 mars 2002, en matière d'accès au dossier médical.

Que faire en cas de refus de communication du dossier médical ?

Aucune sanction n'a été expressément prévue par la loi du 4 mars 2002 en cas de refus de communication du dossier médical. Il est possible dans ce cas d'engager une procédure de référé auprès du Tribunal de Grande Instance ou encore du Tribunal administratif selon le droit applicable à la partie adverse.

Référé devant une juridiction civile (articles 484 à 492 et articles 808, 809 et 810 du Nouveau Code de procédure civile)

Le juge des référés est le président de la juridiction saisie ou un magistrat délégué à cette fin par le président de la juridiction.

Dès lors qu'un litige est de la compétence d'une juridiction, il est possible d'employer la procédure de référé, toutes les fois où l'urgence ne se heurte pas à une contestation sérieuse, ou qu'il faut prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite.

La saisine du juge des référés

Le juge des référés est saisi uniquement au moyen d'une assignation par huissier.

Il faut s'adresser au président du tribunal.

Le Nouveau Code de procédure civile ne prévoit pas de délai minimum entre le moment où l'assignation est délivrée et la tenue de l'audience

Même en l'absence de texte, il est d'usage de considérer que l'audience ne peut pas se tenir avant l'expiration d'un délai de 1 jour franc, sauf dans les cas qui requièrent une particulière célérité où l'assignation d'heure à heure peut être autorisée par le juge des référés.

La procédure devant le juge des référés

La procédure des référés permet toujours aux parties de se défendre personnellement. Les parties peuvent toutefois se faire assister ou représenter par les personnes figurant sur des listes fixées par le Nouveau Code de procédure civile.

La procédure de référé est orale et contradictoire. Ce qui implique que les parties se font connaître mutuellement les pièces sur lesquelles elles entendent appuyer leurs prétentions jusqu'au jour de l'audience et en débattent oralement chacune à leur tour. Lorsque le débat lui semble clos, le juge des référés rend son ordonnance. Le principe est que normalement l'ordonnance de référé doit être prononcée sur le champ mais le juge a la possibilité de renvoyer à une audience ultérieure. A la demande d'une des parties, et si l'urgence le justifie, le juge peut également renvoyer l'affaire à une audience au fond dont il fixe la date. Son ordonnance de renvoi emporte saisine du tribunal.

Normalement, il n'est possible que d'obtenir des mesures provisoires et non de trancher le fond du litige.

Lorsque le juge des référés ne fait pas droit à la demande, il rend une ordonnance indiquant qu'il n'y a pas lieu de référer en la matière.

La décision du juge des référés est exécutoire de plein droit à titre provisoire. Ce qui signifie qu'il est possible de procéder à l'exécution forcée de cette décision par l'intermédiaire d'un huissier.

Référé devant une juridiction administrative

Les référés administratifs sont les procédures permettant au requérant d'obtenir du juge administratif, rapidement, au terme d'une instruction adaptée à l'urgence et avant qu'il soit statué au fond, une décision conservatoire et provisoire.

Les référés sont au nombre des procédures d'urgence décrites dans le code de la justice administrative.

Le référé conservatoire paraît être la procédure la plus appropriée en cas de refus de communication du dossier médical, ou de retard manifeste dans la délivrance du dossier.

Le référé conservatoire (art. L521-3 CJA) ou «référé mesures utiles» permet de demander au juge toute mesure «utile» avant même que l'administration ait pris une décision. Par exemple, il permet de demander la communication d'un document qui est nécessaire au requérant pour faire valoir des droits.

Le juge se prononce dans un délai variant de quelques jours à un mois.

Les conditions à remplir sont les suivantes :

- justifier de l'urgence ;
- montrer que la mesure demandée est nécessaire ;
- la mesure requise ne doit pas aller à l'encontre d'une décision administrative existante (dans un tel cas, il faudrait demander la suspension de l'application de cette décision, par le moyen du référé suspension).

Pour tout renseignement, s'adresser au greffe du tribunal administratif le plus proche de votre domicile, ou au service de consultation gratuite des avocats (renseignez-vous auprès de votre mairie, tribunal d'instance ou de grande instance).

Le respect du choix du patient

Le consentement

L'article 16-3 du Code civil, créé par l'article 3 de la loi n° 94-653 du 29 juillet 1994, interdit au médecin d'intervenir sans avoir obtenu le consentement du malade . Ce consentement doit être libre et éclairé par l'information préalable que le praticien doit donner à son patient.

« Il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité médicale pour la personne.

Le consentement de l'intéressé doit être recueilli préalablement hors le cas où son état rend nécessaire une intervention thérapeutique à laquelle il n'est pas à même de consentir »

Art. 16-3 du Code civil

La nécessité d'obtenir le consentement du patient est en principe absolue :

« Toute personne prend, avec le professionnel de santé et compte tenu des informations et des préconisations qu'il lui fournit, les décisions concernant sa santé.

Le médecin doit respecter la volonté de la personne après l'avoir informée des conséquences de ses choix. Si la volonté de la personne de refuser ou d'interrompre tout traitement met sa vie en danger, le médecin doit tout mettre en œuvre pour la convaincre d'accepter les soins indispensables. Il peut faire appel à un autre membre du corps médical. Dans tous les cas, le malade doit réitérer sa décision après un délai raisonnable. Celle-ci est inscrite dans son dossier médical. Le médecin sauvegarde la dignité du mourant et assure la qualité de sa fin de vie en dispensant les soins visés à l'article L. 1110-10.

Aucun acte médical ni aucun traitement ne peut être pratiqué sans le consentement libre et éclairé de la personne et ce consentement peut être retiré à tout moment.

Lorsque la personne est hors d'état d'exprimer sa volonté, aucune intervention ou investigation ne peut être réalisée, sauf urgence ou impossibilité, sans que la personne de confiance prévue à l'article L. 1111-6, ou la famille, ou à défaut, un de ses proches ait été consulté.

Lorsque la personne est hors d'état d'exprimer sa volonté, la limitation ou l'arrêt de traitement susceptible de mettre sa vie en danger ne peut être réalisé sans avoir respecté la procédure collégiale définie par le code de déontologie médicale et sans que la personne de confiance prévue à l'article L. 1111-6 ou la famille ou, à défaut, un de ses proches et, le cas échéant, les directives anticipées de la personne, aient été consultés. La décision motivée de limitation ou d'arrêt de traitement est inscrite dans le dossier médical.

Le consentement du mineur ou du majeur sous tutelle doit être systématiquement recherché s'il est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision. Dans le cas où le refus d'un traitement par la personne titulaire de l'autorité parentale ou par le tuteur risque d'entraîner des conséquences graves pour la santé du mineur ou du majeur sous tutelle, le médecin délivre les soins indispensables.

L'examen d'une personne malade dans le cadre d'un enseignement clinique requiert son consentement préalable. Les étudiants qui reçoivent cet enseignement doivent être au préalable informés de la nécessité de respecter les droits des malades énoncés au présent titre.

Les dispositions du présent article s'appliquent sans préjudice des dispositions particulières relatives au consentement de la personne pour certaines catégories de soins ou d'interventions ».

Lorsque le malade est un incapable, c'est le titulaire de l'autorité parentale ou le représentant légal qui conclut le contrat médical. Cependant, le consentement du mineur doit être systématiquement recherché s'il est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision, le médecin doit recueillir l'avis de l'intéressé et le prendre en considération dans la mesure du possible. C'est-à-dire qu'il suffit d'un minimum de discernement pour que l'enfant ou l'adolescent puisse participer à la décision médicale le concernant.

Aussi, ce n'est qu'au cas où le refus de soin par l'adulte responsable risquerait d'entraîner des conséquences graves pour le mineur que le médecin pourra passer outre le consentement des représentants légaux.

En effet, l'article R4127-36 CSP correspondant au Code de déontologie dispose que : le consentement de la personne examinée ou soignée doit être recherché dans tous les cas.

Lorsque le malade, en état d'exprimer sa volonté, refuse les investigations ou le traitement proposés, le médecin doit respecter ce refus après avoir informé le malade de ses conséquences.

Si le malade est hors d'état d'exprimer sa volonté, le médecin ne peut intervenir sans que ses proches aient été prévenus et informés, sauf urgence ou impossibilité.

L'article R. 4127-42 du CSP s'intéresse au cas du mineur :

« *Sous réserve des dispositions de l'article L. 1111-5, un médecin appelé à donner des soins à un mineur ou à un majeur protégé doit s'efforcer de prévenir ses parents ou son représentant légal et d'obtenir leur consentement. En cas d'urgence, même si ceux-ci ne peuvent être joints, le médecin doit donner les soins nécessaires. Si l'avis de l'intéressé peut être recueilli, le médecin doit en tenir compte dans toute la mesure du possible* ».

L'article R4127-43 permet au médecin de passer outre le refus de soin des représentants légaux du mineur :

« *Le médecin doit être le défenseur de l'enfant lorsqu'il estime que l'intérêt de sa santé est mal compris ou mal préservé par son entourage* ».

Le libre choix de son praticien

L'article L. 1110-8 du Code de la santé publique dispose que :

« Le droit du malade au libre choix de son praticien et de son établissement de santé est un principe fondamental de la législation sanitaire.

Les limitations apportées à ce principe par les différents régimes de protection sociale ne peuvent être introduites qu'en considération des capacités techniques des établissements, de leur mode de tarification et des critères de l'autorisation à dispenser des soins remboursables aux assurés sociaux ».

Ainsi reconnu comme fondamental par la loi du 4 mars 2002 le droit pour la personne de choisir son praticien devraient permettre aux représentants légaux d'un mineur atteint d'autisme de choisir le praticien qui délivrera les soins à leur enfant.

La jurisprudence en l'espèce est intéressante :

Le 10 janvier 1977, la Commission centrale d'aide sociale décidait que la décision de la commission départementale d'aide sociale relative à un placement en maison de retraite est illégale en ce qu'elle est contraire au libre choix.

Aussi peut-on faire appel à un autre praticien que celui dont dispose l'établissement « le droit au patient au libre choix de son praticien est un principe fondamental du droit sanitaire ; il en résulte que la femme peut avoir, après son accouchement, recours à un autre praticien que le médecin qualifié en pédiatrie dont doit disposer tout établissement ou section d'accouchement » (Civ. 1ère, 6 mai 2003 : pourvoi n° 01-03.259).

Le secret professionnel

Le respect du secret professionnel est une composante du droit au respect de la vie privée.

« *La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende* ».

Art. 226-13 du Nouveau Code Pénal

« Le secret professionnel, institué dans l'intérêt des patients, s'impose à tout médecin dans les conditions établies par la loi. Le secret couvre tout ce qui est venu à la connaissance du médecin dans l'exercice de sa profession, c'est à dire non seulement ce qui lui a été confié mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris ».

Art. 4 du Code de déontologie Médicale

« Toute personne prise en charge par un professionnel, un établissement, un réseau de santé ou tout autre organisme participant à la prévention et aux soins a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations la concernant.

Excepté dans les cas de dérogation, expressément prévus par la loi, ce secret couvre l'ensemble des informations concernant la personne venues à la connaissance du professionnel de santé, de tout membre du personnel de ces établissements ou organismes et de toute autre personne en relation, de par ses activités, avec ces établissements ou organismes. Il s'impose à tout professionnel de santé, ainsi qu'à tous les professionnels intervenant dans le système de santé.

Deux ou plusieurs professionnels de santé peuvent toutefois, sauf opposition de la personne dûment avertie, échanger des informations relatives à une même personne prise en charge, afin d'assurer la continuité des soins ou de déterminer la meilleure prise en charge sanitaire possible. Lorsque la personne est prise en charge par une équipe de soins dans un établissement de santé, les informations la concernant sont réputées confiées par le malade à l'ensemble de l'équipe.

Afin de garantir la confidentialité des informations médicales mentionnées aux alinéas précédents, leur conservation sur support informatique, comme leur transmission par voie électronique entre professionnels, sont soumises à des règles définies par décret en Conseil d'Etat pris après avis public et motivé de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. Ce décret détermine les cas où l'utilisation de la carte professionnelle de santé mentionnée au dernier alinéa de l'article L. 161-33 du code de la sécurité sociale est obligatoire.

Le fait d'obtenir ou de tenter d'obtenir la communication de ces informations en violation du présent article est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

En cas de diagnostic ou de pronostic grave, le secret médical ne s'oppose pas à ce que la famille, les proches de la personne malade ou la personne de confiance définie à l'article L. 1111-6 reçoivent les informations nécessaires destinées à leur permettre d'apporter un soutien direct à celle-ci, sauf opposition de sa part. Seul un médecin est habilité à délivrer, ou à faire délivrer sous sa responsabilité, ces informations.

Le secret médical ne fait pas obstacle à ce que les informations concernant une personne décédée soient délivrées à ses ayants droit, dans la mesure où elles leur sont nécessaires pour leur permettre de connaître les causes de la mort, de défendre la mémoire du défunt ou de faire valoir leurs droits, sauf volonté contraire exprimée par la personne avant son décès ».

Art. L.1110-4 du Code de la Santé Publique

L'obligation au secret s'impose à toute personne amenée à connaître de l'état de santé du malade : le médecin, mais aussi les autres membres des professions de santé. C'est-à-dire les médecins traitants, mais aussi les étudiants en médecine en stage, les externes, les internes (en milieu hospitalier), les dentistes, les pharmaciens, les sages-femmes, et toutes les professions qui contribuent aux soins : auxiliaires médicaux (infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures podologues, orthoptistes, orthophonistes, audioprothésistes...), mais aussi les psychologues, les diététiciens et les assistantes sociales.

En ce qui concerne la secrétaire du médecin libéral, les personnels hospitaliers, la rédaction de l'article 226-13 les concerne.

La secrétaire a connaissance des dossiers des patients, l'agent hospitalier est souvent présent au moment des soins, toutes ces personnes sont donc tenues au respect du secret.

Le secret concerne toutes les informations confiées, mais aussi tout ce qui a pu être vu, entendu, compris, voire interprété lors de l'exercice médical.

Sont couverts par le secret : les déclarations d'un malade, les diagnostics, les thérapeutiques, les dossiers, mais aussi les conversations surprises au domicile lors d'une visite, les confidences des familles, etc.

Le délit de violation du secret professionnel est constitué dès lors que la révélation est effective, intentionnelle, même si son objet est de notoriété publique, même si elle n'entraîne aucun préjudice pour celui qu'elle concerne.

Les sanctions sont pénales, ou civiles s'il est résulté de l'infraction un préjudice. Elles sont également disciplinaires en raison de la violation des articles du Code de déontologie.

Cependant, le délit n'est pas constitué dans les cas où la loi autorise ou impose la révélation du secret.

le congrès de l'autisme



Congrès International de Haut Niveau

VAINCRE L'AUTISME s'oriente vers la Recherche pour l'Autisme. Pour mobiliser les moyens, le Congrès de l'Autisme, congrès international de l'autisme, se donne l'objectif de montrer les résultats et connaissances au niveau international en matière d'Autisme, ainsi que les perspectives de demain et ce qu'il est possible de faire en France pour dynamiser cette Recherche.

Nous avons voulu ce Congrès International car l'Autisme est une maladie universelle. Les intervenants viennent des quatre coins du monde pour collaborer à ce Congrès et transmettre leur savoir, un savoir essentiel pour construire les fondations du nouveau défi de la Recherche pour Vaincre l'Autisme.

Le Congrès de l'Autisme est un rendez-vous annuel, organisé le premier samedi d'octobre.

Comment engager la responsabilité du praticien ?

Le règlement amiable et la conciliation

<http://www.commissions-crci.fr/index.php>

Le rôle des CRCI

Les Commissions régionales de conciliation et d'indemnisation des accidents médicaux des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (CRCI) ont été créées par un décret du 3 mai 2002 en application des articles L. 1142-6 et L. 1143-1 du code de la santé publique.

Ces Commissions sont présidées par un magistrat de l'ordre administratif ou de l'ordre judiciaire.

Les Commissions sont composées de 20 membres (outre le président) représentant les usagers, les professionnels de santé, les établissements de santé, les assureurs et l'ONIAM, ainsi que de personnalités qualifiées.

Les Commissions, directement ou en désignant un médiateur, peuvent organiser des conciliations destinées à résoudre les conflits entre usagers et professionnels de santé. Cette fonction de la Commission se substitue aux anciennes Commissions de conciliation installées dans les établissements de santé.

Elles peuvent également permettre l'indemnisation des victimes d'accidents médicaux dont le préjudice présente un degré de gravité supérieur à un seuil fixé par le décret du 4 avril 2003.

Qu'il y ait faute ou absence de faute, toutes les victimes

d'un accident médical grave, qu'il ait pour origine un acte de prévention, un acte de diagnostic ou un acte thérapeutique, peuvent bénéficier de ce dispositif à condition que l'acte en question ait été réalisé à compter du 5 septembre 2001.

La procédure

La conciliation

Si vous n'êtes pas satisfait des soins qui vous ont été dispensés,

Si vous êtes en désaccord avec un professionnel de santé ou un établissement de santé, ou encore si vous avez été victime d'un dommage dont la gravité est inférieure au seuil prévu par le décret n° 2002-314 du 4 avril 2003.

La Commission compétente est celle de la région dans laquelle exerce le professionnel de santé ou l'établissement de santé concerné.

Vous pouvez la saisir par courrier recommandé avec accusé de réception en indiquant les motifs de votre demande ainsi que vos coordonnées et celles du professionnel de santé et/ou de l'établissement de santé concernés qui seront alors directement informés par la Commission.

Vous-même et le professionnel de santé concerné serez entendus soit par la Commission dans son entier, soit par un seul membre de la Commission, soit par un médiateur indépendant si vous l'acceptez.

Le résultat de la mission de conciliation sera consigné dans un document signé par vous-même et le professionnel de santé concerné et dont une copie vous sera remise.

Le règlement amiable

Vous ou l'un de vos proches estimez avoir été victime d'un accident médical, d'une affection iatrogène ou d'une infection nosocomiale et souhaitez obtenir l'indemnisation des dommages consécutifs à cet accident médical.

Vous avez accès à la Commission si l'acte médical à l'origine de l'accident a été réalisé à compter du 5 septembre 2001 et a entraîné un dommage grave, c'est-à-dire une incapacité permanente partielle (IPP) supérieure à 24%, ou une durée d'incapacité temporaire de travail d'au moins 6 mois consécutifs ou 6 mois non consécutifs sur 12 mois, ou à titre exceptionnel, lorsque vous avez été déclaré inapte à exercer votre activité professionnelle ou lorsque vous subissez des troubles particulièrement graves dans vos conditions d'existence (décret n° 2002-314 du 4 avril 2003).

Pour saisir la Commission, vous devez adresser un formulaire de demande d'indemnisation, accompagné des pièces suivantes : tout document médical ou administratif établissant le lien entre votre dommage et un acte médical, un certificat médical décrivant la nature précise et la gravité de votre dommage, tout document indiquant votre qualité d'assuré social, tout document permettant d'apprécier la nature et l'importance de vos préjudices, notamment au regard du seuil de gravité fixé par le décret n° 2003-314 du 4 avril 2003, tout document justifiant les sommes éventuellement reçues ou à recevoir au titre de l'indemnisation de votre dommage par un organisme autre que la sécurité sociale (arrêté du 4 mars 2003).

Votre dossier est examiné par la Commission et peut

- s'il ne remplit pas les conditions d'accès à la commission : être rejeté,
- s'il existe un doute sur les conditions d'accès à la Commission : être transmis à un expert qui se prononcera sur la recevabilité de votre dossier après examen des pièces.

- s'il remplit les conditions d'accès à la Commission : être transmis à un expert qui vous examinera, évaluera vos préjudices et déterminera l'origine de vos dommages. Cette expertise est gratuite et contradictoire (toutes les parties sont convoquées par l'expert).

La Commission régionale a 6 mois à compter de la réception d'un dossier complet pour rendre son avis, au vu du rapport d'expertise, sur les circonstances, les causes, la nature et l'étendue des dommages que vous avez subis ainsi que sur le régime d'indemnisation applicable.

Cet avis est rendu lors d'une réunion de la Commission au cours de laquelle vous pouvez demander à être présent, représenté ou assisté par une personne de votre choix.

L'ONIAM ou l'assureur du professionnel de santé en cause (selon qu'il s'agit d'un aléa thérapeutique ou d'une faute) a 4 mois à compter de l'avis pour vous faire une offre d'indemnisation et 1 mois pour payer si vous acceptez l'offre.

Si vous avez déjà saisi un tribunal, vous pouvez quand même saisir la Commission régionale compétente en informant le tribunal et la commission de vos démarches parallèles en cours. De même, si vous n'êtes pas satisfait de l'avis rendu par la Commission ou de l'offre d'indemnisation proposée par l'assureur du professionnel de santé en cause ou l'ONIAM, vous pouvez les contester à l'occasion d'une demande d'indemnisation formée devant le tribunal compétent.

Remarques

Une étude de décembre 2006, réalisée par Patrick Mistretta, mettait en lumière les « désillusions du règlement amiable des litiges médicaux » (La Semaine Juridique Edition Générale n° 50, 13 Décembre 2006, I 198).

En effet, il faisait remarquer que « Loin de garantir une indemnisation rapide, gratuite et simplifiée des litiges médicaux, la mise en œuvre de la procédure de règlement amiable est en effet porteuse de nombreuses désillusions à l'image des CRCI dont le rôle et l'autorité apparaissent aujourd'hui sérieusement contestés ».

Nombre de problèmes sont à déplorer : les délais de procédure ne sont pas respectés, les critères évaluant le préjudice sont entendus restrictivement et ferment l'accès à cette procédure à de nombreuses victimes (calcul de l'ITT), les délais d'expertise font encore s'allonger les délais de procédure qui se rapprochent de ceux de la voie judiciaire ; encore, l'autorité même des décisions des CRCI est contestable au regard de l'autorité de l'Oniam d'abord, vis-à-vis des juges du contentieux ensuite, lesquels ne tiennent pas compte des avis des CRCI.

La majorité des litiges médicaux reste donc, pour l'heure, l'apanage du contentieux.

Le contentieux juridictionnel

La responsabilité pour faute du praticien :

Le régime de la responsabilité médicale est fondé sur la faute du médecin.

Le principe est désormais posé à l'article L. 1142-1 I et II du Code de la santé publique, lequel dispose que « les professionnels de santé (...), les établissements, services ou organismes dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute ».

Pour pouvoir engager la responsabilité d'un professionnel de santé, il faut donc prouver l'existence d'une faute (sauf en matière de défaut d'information où la preuve incombe au professionnel de santé).

La responsabilité du médecin ou de l'établissement de soins peut être engagée, conformément au droit commun de la responsabilité pour toute faute. Certaines d'entre elles ne présentent aucune particularité, telles, par exemple, les imprudences banales, étrangères à l'art médical : médecin impotent réalisant une opération (CA Douai, 19 janv. 1931 : Gaz. Pal. 1931, 2, jurispr. p. 773) ou remettant au patient une boîte de médicaments périmés (Cass. 2e civ., 30 juin

1976 : JCP G 1979, II, 19038).

Certaines fautes sont en revanche spécifiques à l'activité médicale. On en distingue traditionnellement deux types : la faute de technique, consistant en une méconnaissance par le médecin des normes scientifiques régissant sa profession, et les fautes contre l'humanisme, constitutives d'une méconnaissance par le médecin des principes éthiques et déontologiques régissant ses rapports avec le patient (par exemple, le non respect du secret professionnel, le refus de soins, la non obtention du consentement...).

La faute étant un fait juridique, sa preuve peut être apportée par tout moyen. Sa caractérisation dépend cependant le plus souvent d'un rapport d'expertise, seul un technicien étant en effet à même de déterminer si le praticien a méconnu les données acquises de la science, ou si son geste s'est écarté des normes de comportement admises par la communauté scientifique.

Même si la faute est légère, dès l'instant où le comportement du médecin diffère de celui qu'aurait eu un médecin normalement diligent, sa responsabilité peut être engagée.

Seules deux exceptions emportent la responsabilité du médecin ou de l'établissement de soins alors même qu'aucune faute ne soit reprochée à ces derniers. Il s'agit du cas où le dommage a été causé par un produit de santé défectueux et de celui où l'on est victime d'une infection nosocomiale.

Pour engager la responsabilité civile d'un praticien ou d'un établissement, il faut faire la preuve d'une faute, mais aussi d'un préjudice, ainsi que du lien de causalité entre la faute et le préjudice.

La nature contractuelle de la responsabilité civile médicale :

L'engagement de la responsabilité médicale se fait en principe sur le terrain contractuel. Il se forme en effet un contrat entre le médecin et son patient, c'est ce qu'admet la Cour de cassation depuis le 20 mai 1936, date du célèbre arrêt Mercier. Ce contrat fait naître entre les parties des obligations.

Pour le médecin, l'obligation née du contrat médical est traditionnellement présentée comme une obligation de moyens. Il n'a effectivement jamais été question de permettre qu'un médecin soit responsable de la non guérison de ses patients.

Lorsque le patient est un mineur, ce sont les titulaires de l'autorité parentale qui concluent en principe le contrat médical.

La procédure :

Le conseil d'un avocat est fortement recommandé.

Il s'agit d'abord de savoir quelle juridiction saisir :

- ➔ si le praticien responsable exerce en libéral, ou s'il est salarié d'un établissement privé, sa responsabilité civile pourra être engagée devant la juridiction civile.
- ➔ exceptées les fautes détachables du service, les établissements publics sont toujours responsables pour les fautes commises par leur personnel. La victime devra donc introduire son action en responsabilité contre l'établissement devant le juge administratif qui statuera selon un droit et une procédure spécifique, respectivement, le droit administratif et les règles du contentieux administratif.
- ➔ l'on peut également saisir la juridiction au pénal lorsque le dommage dont on est victime relève d'une infraction pénale.
- ➔ il est également possible de saisir le Conseil de l'Ordre des médecins lorsque, ne souhaitant aucune indemnisation, on cherche à ce que le médecin fautif se voit infliger une sanction disciplinaire.

Au civil : l'assignation

Articles 54 à 56 du NCPC :

Il s'agit de déposer devant le tribunal sa demande écrite. Devant le tribunal de Grande Instance la représentation par avocat est obligatoire. L'assignation doit contenir notamment :

- ➔ la désignation du tribunal qui doit être saisi,
- ➔ la demande,
- ➔ l'exposé des raisons qui la justifient,
- ➔ la liste des pièces sur lesquelles elle est fondée.

L'assignation doit être remise à son adversaire (qui a quinze jours pour choisir un avocat si l'affaire est portée devant le tribunal de Grande Instance) ainsi qu'au greffe du tribunal.

Dès lors, en vertu du principe du contradictoire, tout document à l'appui de l'argumentation devra être communiqué à son adversaire puis au juge.

Le tribunal est saisi par la remise au greffe d'une copie de l'assignation. Cette remise doit être faite dans les quatre mois de l'assignation, à défaut de quoi elle sera caduque.

Le délai de prescription en matière de responsabilité médicale est de dix ans à compter de la consolidation du dommage.

Devant le Tribunal Administratif : la requête

Il s'agit d'établir une requête. Il s'agit d'une lettre, rédigée sur papier libre, où vous exposez votre demande.

Il faut la remettre directement au greffe du tribunal administratif, soit l'adresser par courrier, de préférence par lettre recommandée avec demande d' accusé de réception. Exposez clairement les circonstances de l'affaire.

Exposez les raisons qui vous permettent de justifier de votre droit.

Le droit de timbre est supprimé pour les requêtes déposées depuis le 1er janvier 2004.

Lorsqu'on se plaint d'un préjudice il faut apporter la preuve de la responsabilité de l'administration, de l'existence du préjudice, et de l'étendue des dommages dont on est victime, si l'on demande une indemnité, il faut en chiffrer le montant, en détaillant s'il existe plusieurs préjudices.

Il faut joindre à la requête les doubles et photocopies (signées et certifiées conformes par vous, ainsi que toutes les pièces utiles, notamment toutes celles invoquées dans la requête.

En matière de responsabilité médicale, le délai de prescription est, comme au civil et ce depuis la loi du 4 mars 2002, de dix ans à compter de la consolidation du dommage.

Au pénal : le dépôt de plainte avec constitution de partie civile

Il s'agit de déposer une plainte avec constitution de partie civile, telle qu'envisagée en matière de discrimination.

Du caractère de l'infraction dépend le délai de prescription de l'action. Ainsi, en matière de crime, le délai est de 10 ans ; alors qu'en matière de délit, le délai est de 3 ans à compter du jour où l'infraction a été commise.

La procédure disciplinaire

La mission de l'Ordre des médecins est définie par l'article L. 4121-2 du code de la santé publique :

« L'Ordre des Médecins veille au maintien des principes de moralité, de probité, de compétence et de dévouement indispensables à l'exercice de la médecine et à l'observation, par tous ses membres, des devoirs professionnels ainsi que des règles édictées par le Code de Déontologie prévu à l'Article L. 4127-1 du présent titre ».

Article L. 4121-2 du Code de la Santé Publique

Le rôle juridictionnel s'exerce par l'intermédiaire des conseils régionaux en première instance, et en appel par la Section disciplinaire du Conseil National, présidée par un Conseiller d'Etat, membre de l'Ordre.

Ce pouvoir résulte des dispositions du code de la santé publique ; il est contrôlé en ce qui concerne la légalité de ses décisions par le Conseil d'Etat, instance de cassation.

Un particulier ne peut saisir directement le Conseil régional de l'Ordre, car seuls le Conseil National, les Conseils départementaux ou les syndicats de médecins sont autorisés à le saisir (que ceux-ci agissent spontanément ou sur plainte qui leur aurait été transmise).

Il faut donc commencer par déposer une plainte au Conseil départemental de l'Ordre afin que celui-ci rende un avis motivé sur le bien fondé de votre plainte et transmette cet avis au Conseil régional de l'Ordre.

Le Conseil Régional doit statuer dans les 6 mois du dépôt de la plainte sous peine de dessaisissement par le Conseil National au profit d'un autre Conseil Régional. En pratique, les instances sont parfois plus longues sans que soit pris cette sanction.

La procédure disciplinaire est indépendante des autres procédures qui peuvent être menées à l'encontre d'un médecin.

Cette procédure est attrayante puisque gratuite, elle ne comporte aucun risque pour le patient et doit lui permettre de nourrir ensuite une procédure civile ou pénale.

Attention :

En application de l'article L.4124-2 du Code de la Santé Publique, seuls le ministre chargé de la santé, le représentant de l'Etat dans le département, le directeur général de l'agence régionale de santé, le procureur de la République, le conseil national ou le conseil départemental au tableau duquel le praticien est inscrit peuvent traduire un **médecin chargé d'un service public** devant les Chambres disciplinaire de première instance du conseil régional de l'Ordre à l'occasion des actes de sa fonction publique.

Le signalement

et les mesures d'assistance éducative

« Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public. Dans les cas où le ministère public a été avisé par le président du conseil général, il s'assure que la situation du mineur entre dans le champ d'application de l'article L. 226-4 du code de l'action sociale et des familles (présomption de mauvais traitements et refus de la famille de laisser intervenir le service de l'aide sociale à l'enfance). Le juge peut se saisir d'office à titre exceptionnel ».

Loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 art. 14 Journal Officiel du 6 mars 2007, article 375 du Code civil

De l'information préoccupante au signalement

Le recueil et le traitement de l'information préoccupante

Une information préoccupante est constituée de tous les éléments, y compris médicaux, susceptibles de laisser craindre qu'un mineur se trouve en situation de danger et puisse avoir besoin d'aide, qu'il s'agisse de faits observés, de propos entendus, d'inquiétude sur des comportements de mineurs ou d'adultes à l'égard d'un mineur.

« Ces missions comportent notamment l'information et la sensibilisation de la population et des personnes concernées par les situations de mineurs en danger ou qui risquent de l'être ainsi que la publicité du dispositif de recueil d'informations prévu à l'article L. 226-3. »

Art. L226-2 du code l'action sociale et familiale

Lorsque la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé ou les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, alors il est en situation de DANGER (art. 375 du Code civil). Ce mineur peut subir (violences intra-familiales, institutionnelles...) comme il peut être acteur (fugues, pré-délinquance, délinquance).

L'évaluation du traitement de l'information préoccupante

Il existe quelques outils de repérage des facteurs de risque, des signes d'alerte de danger et des facteurs protecteurs qui sont proposés aux professionnels pour évaluer.

Ces listes ne sont pas exhaustives mais représentent les facteurs les plus fréquemment rencontrés. C'est leur accumulation qui peut être évocatrice de risque de danger.

Les facteurs de risques

Concernant la famille

- conditions de vie difficiles
- difficultés socio-économiques (expulsion, surendettement...)
- isolement social ou familial et/ou déracinement
- père ou mère élevant seul(e) ses enfants avec absence de tiers (un parent absent)
- mésententes familiales ou conjugales
- parent présentant des troubles mentaux ou du comportement (délinquance, conduites addictives...)
- jeunesse des parents (parents mineurs notamment)
- attitude des parents : déçus du bébé (sexe, image corporelle...), ne supportant pas les pleurs, éprouvant un profond dégoût pour les renvois, les selles

Concernant la période périnatale

- retard de déclaration de grossesse ou non Déclaration
- grossesses rapprochées
- grossesses multiples
- suivi prénatal insuffisant ou irrégulier ou changeant
- demande d'IVG non suivie ou trop tardive
- demande d'abandon non réalisée
- mère jeune : moins de 18 ans à la première naissance
- pathologie de la grossesse si génératrice de grande angoisse
- événement marquant grave pendant la grossesse (accident, décès, séparation)
- comportement de la mère : niant la venue de son enfant et ne la préparant pas, dépression, mère hostile à l'égard de son enfant à naître
- enfant prématuré
- enfant porteur de handicap(s) ou mal formé
- séparation précoce avec hospitalisation en service de néonatalogie
- jumeau
- bébé ayant un comportement difficile à supporter (pleurs excessifs, troubles alimentaires, troubles du sommeil...)

Concernant les enfants et les adolescents

- enfant fréquentant très souvent les services hospitaliers pour des
- pathologies le plus souvent bénignes
- enfant atteint d'un handicap qui génère des difficultés au sein de la famille (relationnelles, organisationnelles...)
- enfant faisant l'objet de placements fréquents ou vivant régulièrement en dehors de sa famille
- enfant victime d'une relation parents/enfant perturbée
- enfant non désiré
- enfant dit « insupportable »

Source : guide de signalement du Conseil départementale du Rhône

Les signes d'alerte de danger

Ils correspondent à l'ensemble d'événements ou d'éléments objectifs qui viennent fragiliser l'enfant

Concernant la famille

- parents ne répondant pas aux besoins de sécurité de l'enfant : manque d'hygiène, de nourriture, répétition d'accidents domestiques
- responsabilisation de l'enfant en décalage avec son âge
- enfant recevant des ordres et des contre ordres
- différences affectives très nettes entre les membres de la fratrie (rejet de l'enfant)
- confusion des places (positions générationnelles et trans-générationnelles)
- mise à l'écart de l'un des parents
- état émotionnel inadapté des parents
- absence d'échange entre l'enfant et le parent qui l'accompagne ou contrôle permanent de l'enfant par le regard, la parole ou les gestes
- absence de suivi général de la santé de l'enfant
- manque de repères dans la vie quotidienne (repas, couché...)
- difficultés relationnelles intra-familiale(s) (conflits conjugaux, familles recomposées, fratries...)
- violences intra-familiales
- conduites addictives des parents
- dérives sectaires

Concernant la période périnatale

- Maternage défaillant : dénutrition plus ou moins marquée, hypotonie de l'enfant, la mère ne semble pas capter les signaux du bébé et/ou n'y répond pas de manière adéquate
- Retard dans les acquisitions psychomotrices
- Bébé en retrait ou en alerte (regard, tonus, émotions...).

« Situations spécifiques nécessitant une vigilance accrue »

- **Syndrome du bébé secoué** : secouement intempestif dans un contexte de violence intentionnelle ou de comportement inadéquat des parents *

Concernant l'enfant

- manque de repères éducatifs dans la vie quotidienne (sommeil, repas...)
- troubles psychologiques dans son développement psychomoteur ou psychoaffectif :
 - enfant hyperactif enfant replié sur lui-même
 - agressivité / auto-agressivité
 - enfant craintif et/ou triste
 - encoprésie, énurésie
 - troubles alimentaires : inappétence
 - troubles du comportement :
 - préoccupations sexuelles inadaptées à l'âge de l'enfant
- troubles du sommeil
- intoxications de l'enfant *

« Situations spécifiques nécessitant une vigilance accrue »

- Syndrome de Munchausen *, parents responsables d'une pathologie induite par l'administration volontaire de médicament en l'absence de symptômes constatés
- Syndromes d'aliénation parentale (comportement de l'ordre de la cruauté mentale d'un parent sur les enfants)

Concernant l'adolescent

- troubles du comportement :
 - conduites addictives
 - agressivité, auto-agressivité
 - échec scolaire non expliqué
 - sur-investissement ou absentéisme scolaire
 - passages à l'acte (tentatives de suicide, fugues, actes de pré-délinquance...)
 - mutisme ou soumission à l'adulte
- troubles alimentaires (anorexie, boulimie)

Concernant l'adolescent et l'enfant

- troubles liés à une maltraitance physique avérée* :
 - lésions cutanées, brûlures, fractures notamment lorsqu'elles sont négligées, mal soignées, sur infectées et lorsque les circonstances sont mal expliquées
 - ecchymoses, hématomes
 - griffures, morsures, lacérations
 - pertes de cheveux inexpliquées

* : nécessite un diagnostic médical

Source : guide de signalement du Conseil départemental du Rhône

Les facteurs protecteurs

« Ces facteurs protecteurs correspondent à l'ensemble des potentiels de la famille et de son environnement ». Il convient de repérer les capacités protectrices de la mère et ou du père, de l'enfant et de son environnement :

→ Capacités protectrices concernant la famille

- image positive de l'enfant exprimée par la mère et ou le père
- réponse adéquate aux besoins de base (nutrition, sommeil, santé...)
- enfant considéré comme une personne, à sa juste place
- capacité à reconnaître et à évoquer les difficultés (relationnelles, éducatives, budgétaires...)
- capacité à adhérer à une aide et à un soutien
- présence dans l'environnement social et familial de personnes ressources pour l'enfant et les parents (grands parents, voisins...)

→ Capacités protectrices concernant les enfants et les adolescents

- enfant ou adolescent ayant une bonne estime de soi.
- enfant ou adolescent ayant des aptitudes à faire face à la situation (capacité à se protéger et à trouver une aide).
- enfant ou adolescent qui ne semble pas ou peu perturbé par le contexte dans lequel il vit, sans être pour autant dans le déni ou la fuite des difficultés. » (selon le guide du signalement du département du Rhône)

L'établissement d'une fiche de recueil et le traitement de l'information

L'information préoccupante est recueillie et traitée par la Cellule départementale de recueil- de traitement et d'évaluation qui pour supérieur hiérarchique le Président du Conseil général. Chaque département a une cellule départementale.

La transmission de toute information préoccupante d'un mineur nécessite d'en informer préalablement les personne(s) exerçant l'autorité parentale **sauf** si l'information préalable est contraire à l'intérêt de l'enfant, par exemple si elle implique un risque pour l'enfant.

La transmission des informations préoccupantes à la Cellule départementale

L'information est couverte par le secret professionnel. Sa transmission est assurée dans le respect de l'article L.226-2-2 du code de l'action sociale et des familles :

« *Sa transmission a pour but de permettre d'évaluer la situation du mineur et de déterminer les actions de protection et d'aide dont ce mineur et sa famille peuvent bénéficier.* »

Les personnes concernées ne peuvent pas partager les informations. Il s'agit : des assistants maternels, des éducateurs sportifs, des éducateurs de jeunes enfants, des enseignants, des bénévoles.

Le traitement et le partage des informations

Au sein de la Cellule départementale entre les professionnels sociaux et médico-sociaux sont strictement encadrés.

Le partage est limité aux informations nécessaires pour traiter ou évaluer la situation dans le respect de la vie privée des familles au sens de l'article L 226-2-2 du code de l'action sociale et des familles.

Le traitement des informations permettent aux professionnels d'évaluer la situation de l'enfant, de donner leur avis ou à décider.

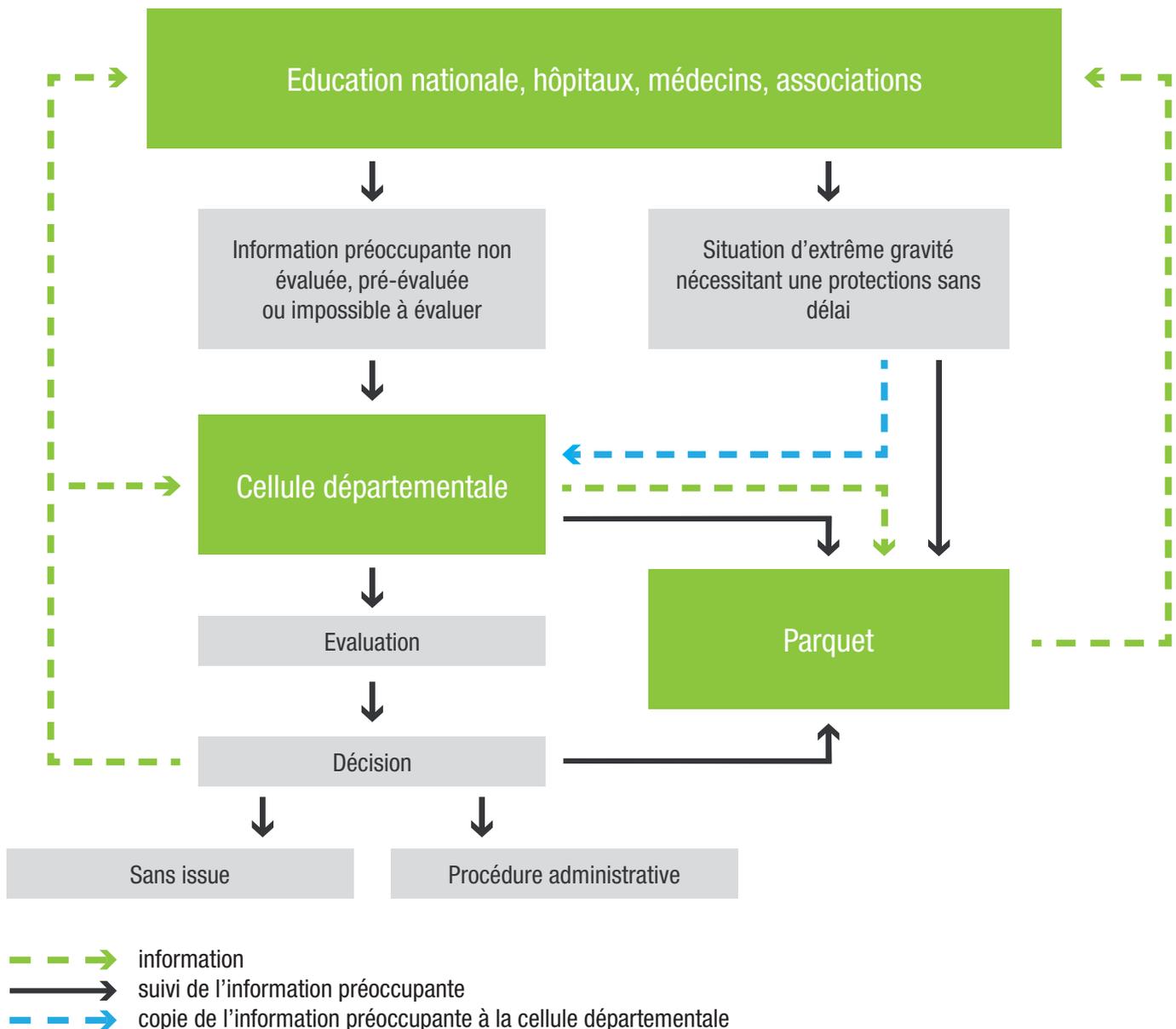
Les informations à caractère médical restent couvertes au secret professionnel mais doivent pouvoir faire l'objet d'échange entre médecins.

« *Si les assistants sociaux, les infirmiers et le personnel médical sont tous soumis au secret professionnel par la loi, le personnel éducatif et les intervenants sociaux autres que les assistants sociaux ne le sont pas automatiquement.* »

« Par exception à l'article 226-13 du code pénal, les personnes soumises au secret professionnel qui mettent en œuvre la politique de protection de l'enfance définie à l'article L. 112-3 ou qui lui apportent leur concours sont autorisées à partager entre elles des informations à caractère secret afin d'évaluer une situation individuelle, de déterminer et de mettre en œuvre les actions de protection et d'aide dont les mineurs et leur famille peuvent bénéficier. Le partage des informations relatives à une situation individuelle est strictement limité à ce qui est nécessaire à l'accomplissement de la mission de protection de l'enfance. Le père, la mère, toute autre personne exerçant l'autorité parentale, le tuteur, l'enfant en fonction de son âge et de sa maturité sont préalablement informés, selon des modalités adaptées, sauf si cette information est contraire à l'intérêt de l'enfant. »

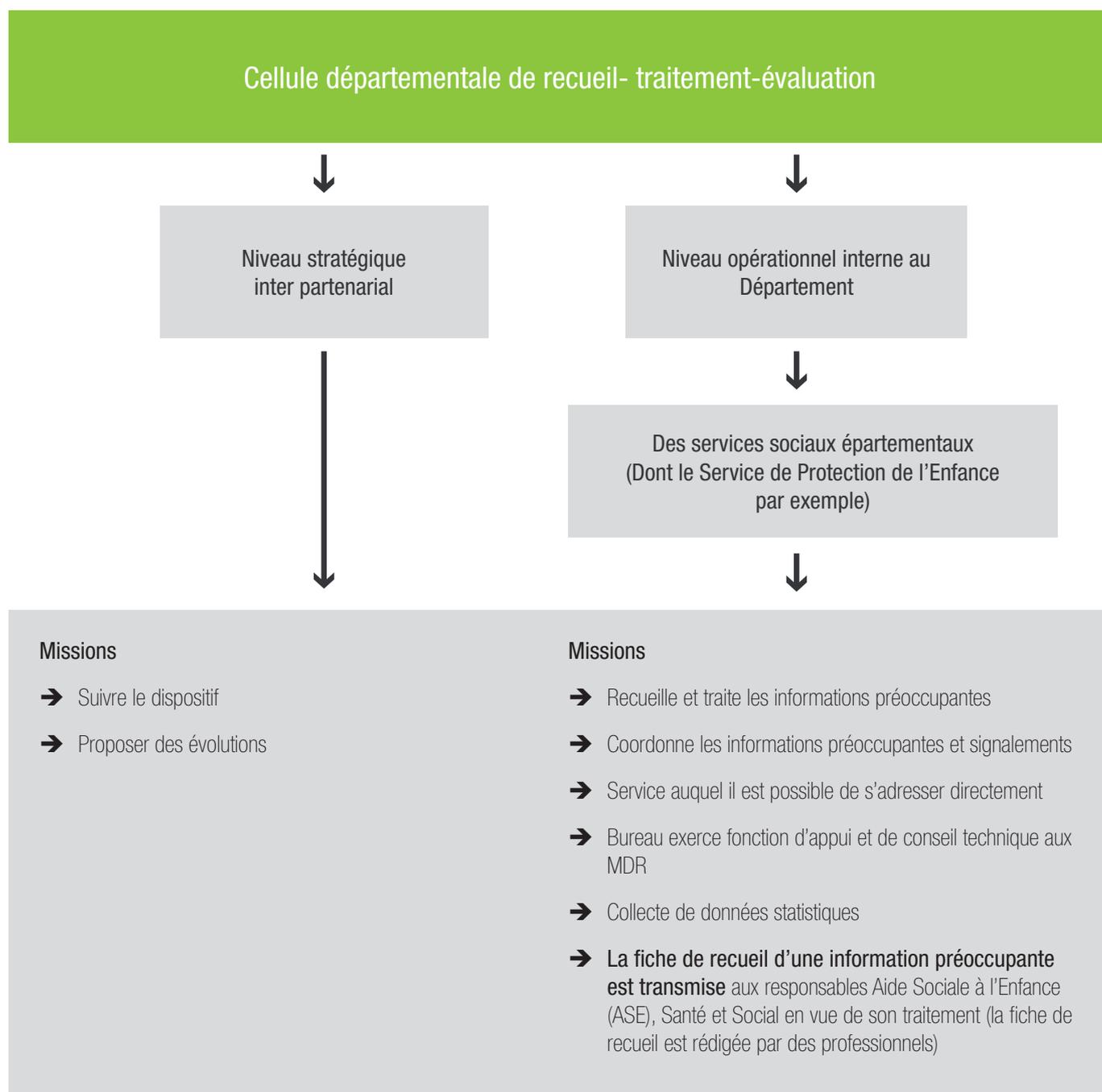
Art. L226-2-2 du code de l'action sociale et des familles

Schéma de recueil, d'évaluation, de traitement des informations concernant des mineurs en danger ou risquant de l'être



Source : guide pratique de protection à l'enfance du ministère de la Santé et des Solidarités

Schéma de la cellule départementale



La mise en place de mesures éducatives

« I. - Le président du conseil général avise sans délai le procureur de la République lorsqu'un mineur est en danger au sens de l'article 375 du code civil et :

1° Qu'il a déjà fait l'objet d'une ou plusieurs actions mentionnées aux articles L. 222-3 et L. 222-4-2 et au 1° de l'article L. 222-5, et que celles-ci n'ont pas permis de remédier à la situation ;

2° Que, bien que n'ayant fait l'objet d'aucune des actions mentionnées au 1°, celles-ci ne peuvent être mises en place en raison du refus de la famille d'accepter l'intervention du service de l'aide sociale à l'enfance ou de l'impossibilité dans laquelle elle se trouve de collaborer avec ce service.

Il avise également sans délai le procureur de la République lorsqu'un mineur est présumé être en situation de danger au sens de l'article 375 du code civil mais qu'il est impossible d'évaluer cette situation.

Le président du conseil général fait connaître au procureur de la République les actions déjà menées, le cas échéant, auprès du mineur et de la famille intéressés.

Le procureur de la République informe dans les meilleurs délais le président du conseil général des suites qui ont été données à sa saisine. »

Art. L.226-4 du Code de l'action sociale et des familles

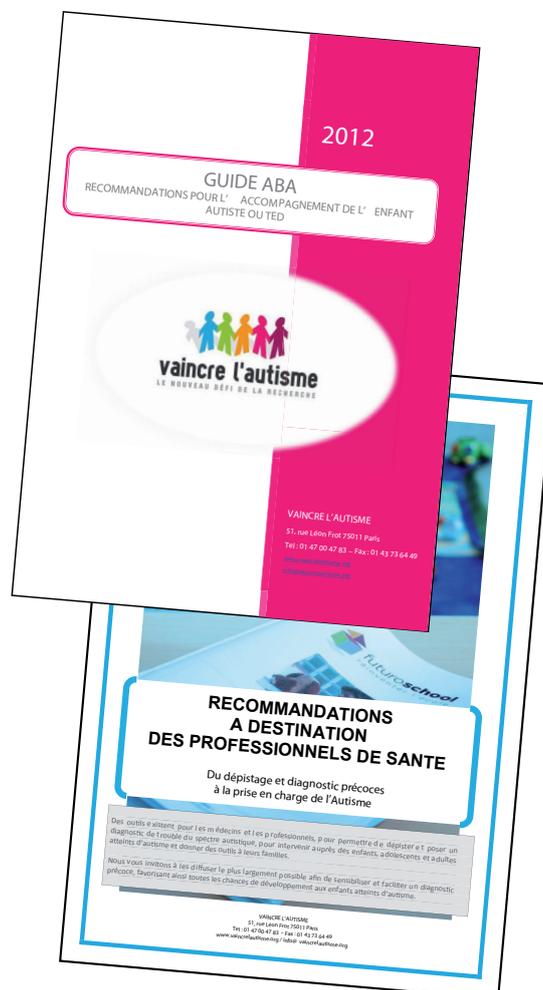
C'est à partir de ce **rapport**, éventuellement complété par les rapports médico-sociaux des partenaires (Education Nationale, Service social hospitalier, médecins. . .), que le responsable de l'Aide sociale à l'enfance devra prendre sa décision.

Deux autorités se partagent le pouvoir en matière de protection de l'enfant en situation de danger et d'urgence. La loi du 5 mars 2007 clarifie la ligne de partage entre les deux pôles principaux d'intervention :

- ➔ La protection administrative (de la compétence du Président du Conseil Général)
- ➔ La protection judiciaire (de la compétence de l'autorité Judiciaire).

« 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 »

Art L. 112-4 du code de l'action sociale et des familles



Les mesures administratives

Ces décisions administratives d'accueil, d'aide à domicile ou en milieu ouvert sont prises par le Responsable Aide Sociale à l'Enfance **à la demande ou avec l'accord express du représentant légal (parents de l'enfant)**

→ Accueil

- Accueil provisoire (AP)
- Accueil Provisoire Prévention (APP)
- Demi-pensionnaire
- Formation (DPF)
- Accueil Majeurs 18-21 ans

→ Aide

- Aides financières
- Intervention d'une technicienne d'intervention sociale et familiale (TISF)
- Accompagnement en économie sociale et familiale (AESF)
- Action éducative administrative (AEA)
- Suivi Majeurs 18-21 ans

Les décisions judiciaires

On parle de SIGNALEMENT dès lors que le Procureur de la République est saisi (Article L226-3 code de l'action sociale et des familles).

Le signalement conduit à des mesures judiciaires qui se distinguent des mesures administratives.

Au regard de l'article L. 226-4 du Code de l'action sociale et des familles, le ministère public ne doit être saisi que :

- si la protection administrative n'a pas produit les effets attendus ; dans ce cas le rapport devra faire état des mesures administratives antérieures et de leur bilan
- si la famille refuse manifestement toute intervention dans le cadre d'une mesure administrative ou si elle n'est pas en capacité de donner son accord
- si l'évaluation est manifestement impossible lorsqu'un mineur est présumé être en situation de danger au sens de l'article 375 du Code civil

Les décisions judiciaires prises par le procureur ou le juge des enfants sont des décisions qui s'imposent aux parents, lorsqu'un enfant est en situation de danger.

Ces mesures préconisées peuvent être en matière aide à domicile ou d'accueil :

→ Aide à domicile ou en milieu ordinaire

- Action Éducative en Milieu Ouvert (AEMO)
- Suivi des jeunes majeurs
- Aide à la gestion du budget familial (AGBF)

→ Accueil

- Juge des enfants : confie l'enfant
 - à l'autre parent
 - à un autre membre de la famille, à un tiers digne de confiance
 - à l'Aide sociale à l'enfance
 - à un service ou un établissement habilité pour l'accueil
 - à un service ou établissement sanitaire ou d'éducation
- Juge des Tutelles
 - Tutelle déferée à l'ASE
- Juge aux Affaires Familiales
 - Délégation d'Autorité Parentale
- Enquêtes de Police/Gendarmerie, Sociale, IOE (Investigations et Orientations Éducatives)

« Les père et mère de l'enfant bénéficiant d'une mesure d'assistance éducative continuent à exercer tous les attributs de l'autorité parentale qui ne sont pas inconciliables avec cette mesure. Ils ne peuvent, pendant la durée de cette mesure, émanciper l'enfant sans autorisation du juge des enfants.

Sans préjudice de l'article 373-4 et des dispositions particulières autorisant un tiers à accomplir un acte non usuel sans l'accord des détenteurs de l'autorité parentale, le juge des enfants peut exceptionnellement, dans tous les cas où l'intérêt de l'enfant le justifie, autoriser la personne, le service ou l'établissement à qui est confié l'enfant à exercer un acte relevant de l'autorité parentale en cas de refus abusif ou injustifié ou en cas de négligence des détenteurs de l'autorité parentale, à charge pour le demandeur de rapporter la preuve de la nécessité de cette mesure.

Le lieu d'accueil de l'enfant doit être recherché dans l'intérêt de celui-ci et afin de faciliter l'exercice du droit de visite et d'hébergement par le ou les parents et le maintien de ses liens avec ses frères et soeurs en application de l'article 371-5.

S'il a été nécessaire de confier l'enfant à une personne ou un établissement, ses parents conservent un droit de correspondance ainsi qu'un droit de visite et d'hébergement. Le juge en fixe les modalités et peut, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits, ou de l'un d'eux, est provisoirement suspendu.

Il peut également décider que le droit de visite du ou des parents ne peut être exercé qu'en présence d'un tiers désigné par l'établissement ou le service à qui l'enfant est confié.

Si la situation de l'enfant le permet, le juge fixe la nature et la fréquence des droits de visite et d'hébergement et peut décider que leurs conditions d'exercice sont déterminées conjointement entre les titulaires de l'autorité parentale et la personne, le service ou l'établissement à qui l'enfant est confié, dans un document qui lui est alors transmis. Il est saisi en cas de désaccord.

Le juge peut décider des modalités de l'accueil de l'enfant en considération de l'intérêt de celui-ci. Si l'intérêt de l'enfant le nécessite ou en cas de danger, le juge décide de l'anonymat du lieu d'accueil. »

Art. 375-7 du Code Civil



Affiches de la Campagne VAINCRE L'AUTISME 2012

Les recours

Dans ce cadre, il arrive donc que des parents se voient imposer, par décision de justice, de confier leur enfant atteint d'autisme à un service ou une institution spécialisée (art. 375-3 c.civ.), voire un hôpital psychiatrique, qu'ils refusent ou n'ont simplement pas choisis

Il existe des moyens d'agir qu'il faut prendre rapidement après que le juge ait été saisi, des voies de recours qu'il est possible d'exercer.

La procédure

Décret n° 2002-361 du 15 mars 2002

L'avis d'ouverture de la procédure

Le juge doit aviser les parties de l'ouverture de la procédure. Dès le début de l'instance, l'article 1182 du Nouveau code de procédure civile (NCPC) prévoit que le juge « donne avis de la procédure au procureur de la République ; quand ils ne sont pas requérants, il en donne également avis au père, à la mère, au tuteur, à la personne ou au représentant du service à qui l'enfant a été confié », il s'agit de l'avis d'ouverture de la procédure. En pratique, ce n'est qu'un banal acte de secrétariat envoyé par le greffier dès que la saisine du juge des enfants parvient au tribunal. Cependant, cet acte doit mentionner à peine de nullité les droits des parties, soit la possibilité de se faire assister par un avocat, celle de demander que leur en soit désigné un d'office (cela devra se faire dans les huit jours), ainsi que la possibilité qui leur est offerte de consulter le dossier.

La consultation du dossier

Même si les parents ne sont pas « défendeurs » en matière d'assistance éducative, il est important qu'ils soient avisés de tout ce qui est versé au dossier de façon à pouvoir en débattre de façon critique devant le juge.

Ainsi le dossier d'assistance éducative peut être consulté dès l'avis d'ouverture de la procédure jusqu'à la veille de l'audition des parties, au greffe du tribunal pour enfants par l'avocat des parties, les père, mère, tuteur, personne au service à qui l'enfant a été confié et le mineur capable de discernement (seulement en présence de l'un au moins de ses parents ou de son avocat). En l'absence d'avocat, le juge peut décider d'écarter certaines pièces du dossier si cette consultation fait courir un danger physique ou moral grave au mineur, à une partie ou à un tiers.

L'audition

Les parties doivent être convoquées (la convocation doit elle aussi mentionner la possibilité de consulter le dossier) et entendues par le juge des enfants, sauf en cas d'impossibilité matérielle de les convoquer (hospitalisation par exemple) ou de nécessité de protection immédiate du mineur. Lors de l'audition, les parties doivent être informées des motifs de la saisine.

C'est à ce moment de la procédure que les parents devront faire valoir ce qu'ils pensent être la solution la plus adéquate pour le bien être de leur enfant atteint d'autisme et en quoi leur enfant ne se trouve pas en danger. Ils devront tenter de convaincre le juge. C'est pourquoi il est très important de consulter le dossier avant l'audition, de se faire assister d'un avocat, d'une association de protection des droits de l'enfant autiste, lesquels aideront à mettre en place des arguments et soutiendront des parents souvent trop affectés pour exprimer clairement leur point de vue.

Les mesures d'information

Une fois que l'audition des parties a eu lieu, le juge des enfants peut ordonner, d'office ou à la demande des parties ou du ministère public, toutes mesures d'information concernant la personnalité et les conditions de vie du mineur et de ses parents, en particulier par le moyen d'une enquête sociale, d'exams médicaux, d'expertise psychiatriques et psychologiques (art. 1183 c. civ.).

Les mesures provisoires

A condition que les parties aient été entendues, le juge peut prononcer des mesures provisoires. Il peut notamment décider de remettre l'enfant à un centre d'accueil, ou de le confier à l'autre parent, à un membre de la famille, à un service ou établissement sanitaire ou d'éducation, à un service de l'aide sociale à l'enfance. Il rendra alors une OPP (ordonnance de placement provisoire, cette mesure est valable 6 mois, la décision sur le fond devant intervenir dans un délai de 6 mois à compter de la décision ordonnant les mesures provisoires). Néanmoins, en cas d'urgence, les mesures provisoires peuvent être prises sans audition préalable des parties. Le juge devra alors entendre les intéressés dans les quinze jours à compter de sa décision. A défaut d'audition dans ce délai, le mineur est remis, sur leur demande, à ses parents, au tuteur, à la personne ou au service à qui il a été confié.

Les décisions du juge

Le juge des enfants peut prononcer deux types de mesure:

- soit il maintient l'enfant dans sa famille. Il désigne alors une personne ou un service chargé d'aider ou de conseiller le mineur ou sa famille;
- soit, si la situation le justifie, il place le mineur chez un autre membre de la famille, une tierce personne digne de confiance ou dans un établissement. Il rend alors une ordonnance de placement provisoire.

En cas de placement du mineur, les parents continuent à exercer leur autorité parentale. Le juge fixe les modalités de leurs droits de visite, d'hébergement et de correspondance. Toutefois, si l'intérêt de l'enfant l'exige les parents du mineur peuvent être privés provisoirement de ces droits.

Le juge fixe la durée de la mesure dans sa décision. Lorsque l'enfant est placé elle ne peut excéder deux ans.

Si choix du juge s'oriente vers un établissement spécialisé des conditions strictes sont à respecter (C. civ., art. 375-3, et art. 375-9). L'article 375-9 du Code civil dispose en effet que :

« **La décision confiant le mineur, sur le fondement du 5° de l'article 375-3, à un établissement recevant des personnes hospitalisées en raison de troubles mentaux, est ordonnée après avis médical circonstancié d'un médecin extérieur à l'établissement, pour une durée ne pouvant excéder quinze jours. La mesure peut être renouvelée, après avis médical conforme d'un psychiatre de l'établissement d'accueil, pour une durée d'un mois renouvelable** ».

Les mesures d'assistance éducative ne sont pas définitives. Elles peuvent être modifiées à tout moment, après une nouvelle audience, en cas de changement de la situation du mineur et de sa famille.

Toute décision du juge doit être notifiée aux parties dans les huit jours.

De quels recours dispose-t-on lorsque l'on refuse la mesure d'assistance éducative prononcée par le juge des enfants ?

Le droit d'interjeter l'appel

Le mineur, ses parents, leurs avocats, la personne ou le service à qui l'enfant a été confié peuvent à tout moment demander au juge des enfants une modification de la mesure, ils ont également la possibilité de contester en faisant appel de la décision rendue par le juge des enfants, dans les quinze jours qui suivent sa notification. L'appel est également ouvert au procureur de la République.

Il est également possible de faire appel d'une décision provisoire de placement, mais pas des mesures d'instruction, car seules les décisions « au fond » peuvent faire l'objet d'un appel.

« La cour statue sur l'appel des décisions de placement provisoire prises par le juge des enfants en application des dispositions de l'article 375-5 du code civil dans les trois mois à compter de la déclaration d'appel »

Art. 1193 al. 2 NCPC.

L'appel doit être présenté, selon l'article 1192 alinéa 1 du NCPC, par une déclaration faite personnellement ou par mandataire au secrétariat de la juridiction qui a statué en première instance, ou par lettre recommandée au même secrétariat. Un avis de l'appel est ensuite adressé par le greffier aux parents pour qu'ils soient informés de la date de convocation avant que le dossier ne soit transmis au greffe de la Cour.

La procédure est alors celle applicable devant le juge des enfants (art. 1193 NCPC). Le juge initial n'étant pas dessaisi, il peut toujours prendre une nouvelle décision à condition qu'apparaissent des éléments nouveaux justifiant une

instance modificative. A défaut, en raison de l'effet dévolutif de l'appel, le juge ne peut plus modifier son jugement sur les points qui ont motivé le recours.

L'appel a un effet suspensif, ce qui signifie que le jugement de première instance ne peut être exécuté, il faut attendre la décision d'appel. Cet effet suspensif peut retarder pendant de nombreux mois la mise en œuvre de la mesure éducative. C'est pourquoi, en droit commun, le juge a la faculté d'assortir sa décision de l'exécution provisoire. Sa décision sera alors exécutée même si un appel a été interjeté.

Le droit de se pourvoir en cassation

L'assistance d'un avocat paraît indispensable dans la mesure où seuls des arguments de droit pourront être invoqués devant la Cour suprême, comme par exemple le défaut de motivation de la décision du juge des enfants sur l'état de danger. Les père et mère peuvent former un pourvoi en cassation contre la décision d'appel. Le pourvoi est ouvert contre les décisions qui prescrivent des mesures d'assistance éducative, fût-ce à titre provisoire (Civ. 1ère, 3 février 1987, D. 1987. 513, note Massip ; Bull. civ. I, n° 38).

Le délai pour former un pourvoi est de deux mois à compter de la notification de l'arrêt de la cour d'appel et les parents requérants ont alors un délai de trois mois, à compter de cette déclaration de pourvoi, pour déposer un mémoire présentant leurs arguments.

La cour de cassation met de nombreux mois à statuer si bien qu'il est fréquent qu'entre temps une autre décision ait été rendue ou que le mineur soit devenu majeur. Le pourvoi est alors rejeté faute d'objet, la Cour suprême rend un « non-lieu à statuer ».

Les mesures de protection juridique de la personne

Quand les facultés d'une personne sont altérées et la rendent incapable de défendre ses intérêts, il est possible, par décision du juge, de lui accorder une mesure de protection juridique.

Cette mesure consiste en ce qu'une autre personne assiste ou représente la personne incapable dans toutes les actions où ses intérêts sont en jeu.

Cette protection doit être exercée en priorité par la famille, et à différents degrés de protection :

- le mandat de protection future
- la sauvegarde de justice
- la curatelle
- la tutelle

Le mandat de protection future

Le mandat de protection future permet à une personne (mandant) de désigner à l'avance la ou les personnes (mandataires) qu'elle souhaite voir être chargées de veiller sur sa personne et/ou sur tout ou partie de son patrimoine, pour le jour où elle ne serait plus en état, physique ou mental, de le faire seule.

Le mandat peut être établi :

- pour soi-même , par la personne à protéger,
- pour autrui , par les parents souhaitant organiser à l'avance la défense des intérêts de leur enfant.

« Toute personne majeure ou mineure émancipée ne faisant pas l'objet d'une mesure de tutelle peut charger une ou plusieurs personnes, par un même mandat, de la représenter pour le cas où, pour l'une des causes prévues à l'article 425, elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts. La personne en curatelle ne peut conclure un mandat de protection future qu'avec l'assistance de son curateur. Les parents ou le dernier vivant des père et mère, ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle, qui exercent l'autorité parentale sur leur enfant mineur ou assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur peuvent, pour le cas où cet enfant ne pourrait plus pourvoir seul à ses intérêts pour l'une des causes prévues à l'article 425, désigner un ou plusieurs mandataires chargés de le représenter. Cette désignation prend effet à compter du jour où le mandant décède ou ne peut plus prendre soin de l'intéressé. Le mandat est conclu par acte notarié ou par acte sous seing privé. Toutefois, le mandat prévu au troisième alinéa ne peut être conclu que par acte notarié. »

Art. 477 du Code Civil

Sont autorisées à établir un mandat de protection future :

- ➔ pour elle-même, toute personne majeure ou mineure émancipée, ne faisant pas l'objet d'une mesure de tutelle ;
- ➔ pour elle-même, une personne en curatelle avec l'assistance de son curateur ;
- ➔ pour leur enfant mineur, les parents ou le dernier vivant des père et mère qui exercent l'autorité parentale et ne font pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle ;
- ➔ pour leur enfant majeur dont ils assument la charge matérielle et affective, les parents ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle.

Le mandat

Le mandat peut porter soit sur la protection de la personne, sur celle de ses biens, ou sur les deux. Ces protections peuvent être confiées à des mandataires différents.

Dans tous les cas, le mandat est un contrat libre : le mandant choisit à l'avance quelle sera l'étendue des pouvoirs du (ou des) mandataires.

Les actes de protection des biens qu'un mandataire peut réaliser sans autorisation du juge diffèrent selon le type de mandat : notarié, ou sous seing privé.

Cas particulier des mandats de protection pris pour les enfants souffrant de maladie ou d'un handicap :

Les parents en charge d'un enfant souffrant d'un handicap grave peuvent établir un mandat de protection future pour pourvoir à ses intérêts après leur décès ou lorsqu'ils ne pourront plus prendre soin de lui.

En tout état de cause, ce mandat ne pourra s'appliquer que lorsque l'enfant sera majeur. La disparition ou l'incapacité des parents survenant pendant la minorité de l'enfant génère, pour la protection du mineur, l'application des règles juridiques relatives à la tutelle des mineurs ou à certaines modalités d'exercice de l'autorité parentale par un tiers.

Ce mandat doit être notarié :

- ➔ Il permet notamment d'autoriser le mandataire à procéder à des actes de disposition du patrimoine du mandant (par exemple : vente d'un bien immobilier ou placement financier).
- ➔ Il est établi par acte authentique (c'est-à-dire rédigé par un notaire). Le mandataire rend compte au notaire et lui remet notamment l'inventaire des biens et le compte annuel. Le notaire pourra signaler au juge des tutelles tout acte pris par le mandataire pouvant être contraire aux intérêts du mandant.

Pour être en mesure de contracter un tel mandat, les parents (ou le dernier vivant des père et mère) :

- ➔ ne doivent pas faire l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle ;
- ➔ doivent exercer l'autorité parentale sur leur enfant mineur s'ils établissent ce mandat pendant la minorité de l'enfant ;

Si l'enfant est majeur, ils doivent en assumer la charge matérielle et affective.

Le mandat s'exerce **en principe à titre gratuit**, mais le mandant peut prévoir une rémunération ou indemnisation du mandataire.

Le mandat fixe les modalités de contrôle de son exécution. Le mandant peut charger une ou plusieurs personnes de ce contrôle.

Prise d'effet et fin du mandat

Tant que le mandat n'a pas pris effet, le mandant peut le révoquer ou le modifier, et le mandataire peut y renoncer.

La désignation du mandataire prend effet :

- au décès des parents ou lorsqu'ils ne peuvent plus prendre soin de leur enfant,
- si l'enfant est majeur,
- et s'il est établi, par la production d'un certificat médical émanant d'un médecin agréé, que l'enfant ne peut pourvoir seul à ses intérêts en raison d'une altération de ses facultés personnelles.

Le mandat prend fin notamment si le mandant retrouve ses facultés ou décède.

Tout intéressé (proche ou non de la personne protégée) peut **saisir le juge des tutelles** :

- en cas de contestation de la mise en oeuvre ou des conditions d'exécution du mandat (le juge peut à cette occasion mettre fin au mandat)
- ou s'il devient nécessaire de protéger le mandant davantage que ne le prévoyait le mandat. Le juge peut alors compléter la protection de la personne par une mesure judiciaire.

La sauvegarde de justice

La sauvegarde de justice est une mesure de protection juridique provisoire et de courte durée afin de représenter la personne dans l'accomplissement de certains actes précis. Le majeur placé en sauvegarde de justice conserve l'exercice de ses droits, à l'exception du divorce par consentement mutuel ou d'actes spéciaux pour lesquels un mandataire spécial a été désigné dans la décision du juge.

« Le juge peut placer sous sauvegarde de justice la personne qui, pour l'une des causes prévues à l'article 425, a besoin d'une protection juridique temporaire ou d'être représentée pour l'accomplissement de certains actes déterminés. Cette mesure peut aussi être prononcée par le juge, saisi d'une procédure de curatelle ou de tutelle, pour la durée de l'instance. Par dérogation à l'article 432, le juge peut, en cas d'urgence, statuer sans avoir procédé à l'audition de la personne. En ce cas, il entend celle-ci dans les meilleurs délais, sauf si, sur avis médical, son audition est de nature à porter préjudice à sa santé ou si elle est hors d'état d'exprimer sa volonté. »

Art. 433 code civil :

Peuvent bénéficier d'une sauvegarde de justice :

- Les personnes majeures dont les facultés sont durablement atteintes (facultés mentales ou facultés corporelles empêchant l'expression de leur volonté) et qui ont besoin d'une protection immédiate pendant l'instruction de la demande aux fins de mise en place d'une mesure plus protectrice (tutelle ou curatelle).
- Les personnes majeures dont les facultés sont altérées et pour lesquelles une solution moins contraignante suffit en temps normal (par exemple : une procuration), mais qui ont besoin ponctuellement d'être représentées pour certains actes déterminés (par exemple : une vente immobilière).

La demande de sauvegarde

La demande d'ouverture d'une sauvegarde de justice se fait auprès du juge des tutelles, dont dépend le lieu de résidence du majeur à protéger ou celui de son tuteur s'il en a un.

Cette demande doit, obligatoirement, être accompagnée d'un **certificat médical** établissant l'altération des facultés de la personne.

Ce certificat doit être établi par un des médecins inscrit sur la liste établie par le procureur de la République. Ce médecin a la possibilité de demander l'avis du médecin traitant de la personne. Le certificat décrit l'altération des facultés du majeur et l'évolution prévisible, et doit préciser les conséquences de cette altération sur la nécessité d'être assisté ou représenté.

La demande doit en outre comporter l'identité de la personne à protéger et l'énoncé des faits qui appellent cette protection.

Le coût du certificat médical est de 160 €.

Pour obtenir un certificat de carence (si la personne faisant objet de la demande ne se rend pas au rendez-vous), 30 € forfaitaires seront à verser.

La mise sous sauvegarde de justice ne peut être demandée au juge que par les personnes suivantes :

- ➔ la personne à protéger elle-même, le conjoint, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou le concubin, sauf en cas de rupture de la vie commune,
- ➔ un membre de sa famille, des proches entretenant des relations étroites et stables avec elle,
- ➔ la personne qui exerce (déjà) sa mesure de protection juridique,
- ➔ le procureur de la République, qui formule cette demande soit de sa propre initiative, soit à la demande d'un tiers (par exemple : médecin, directeur d'établissement de santé, travailleur social).

Audition et examen de la demande

À la suite de la réception de la demande, le juge fera, si le médecin a déclaré le majeur apte, une audition de ce dernier. Cette audition n'est pas publique et le majeur à protéger peut se faire accompagner d'un avocat ou de la personne de son choix (si le juge l'y autorise).

En cas d'urgence, l'audition peut n'avoir lieu qu'après la décision de mise sous sauvegarde de justice.

Le juge peut ordonner des mesures d'information (par exemple : enquête sociale) ou demander à entendre les parents ou proches de la personne à protéger.

Le juge **peut désigner un ou plusieurs mandataires spéciaux** pour accomplir des actes précis, de représentation ou d'assistance, que la protection de la personne rend nécessaires (ex : utilisation d'un placement bancaire, vente d'une maison ...). Cette mesure peut éviter de prononcer une tutelle ou curatelle, plus contraignantes. Le juge choisit le mandataire spécial selon l'ordre de priorité suivant :

D'abord parmi l'entourage du majeur,

- ➔ La personne choisie par avance par le majeur. Le choix doit avoir été formulé par déclaration devant notaire ou par un acte écrit en entier soit de la main du majeur, soit des parents s'il était à leur charge
- ➔ En cas de vie commune, le conjoint, le partenaire lié par un PACS ou concubin

- ➔ Un parent, une personne résidant avec le majeur ou un proche entretenant avec lui des liens étroits et stables

Ensuite, si aucun de ces proches ne peut assumer cette charge, le juge désigne un professionnel inscrit sur une liste départementale tenue par le préfet.

Le mandataire spécial est tenu de rendre compte de l'exécution de son mandat à la personne protégée et au juge. Il doit notamment rendre compte en fin de gestion.

Les effets

La personne sous sauvegarde de justice conserve le droit d'accomplir tous les actes de la vie civile, sauf ceux confiés au mandataire spécial, s'il a été nommé.

Elle ne peut cependant pas divorcer par consentement mutuel.

La sauvegarde permet de contester des actes contraires aux intérêts du majeur, qu'il aurait passés pendant la sauvegarde de justice, soit en les annulant, soit en les corrigeant.

Fin de la mesure et recours

La sauvegarde de justice ne peut dépasser 1 an et elle est renouvelable une fois par le juge des tutelles. La durée totale ne peut donc excéder 2 ans.

La sauvegarde cesse soit :

- ➔ à l'expiration du délai pour laquelle elle a été prononcée,
- ➔ à la levée de la mesure par le juge des tutelles, après l'accomplissement des actes pour lesquels elle a été ordonnée, ou lorsque le majeur reprend possession de ses facultés,
- ➔ par l'ouverture d'une mesure de curatelle ou de tutelle,
- ➔ par le décès de la personne protégée.

En cas de sauvegarde de justice sur décision du juge, aucun recours n'est possible, car la sauvegarde n'entraîne pas en soi de modification des droits de l'intéressé.

En cas de sauvegarde de justice sur déclaration médicale au procureur de la République, la personne protégée peut introduire un **recours amiable auprès du procureur de la République**, pour obtenir la radiation de cette sauvegarde.

Si un mandataire spécial est désigné pour accomplir certains actes, cette décision est susceptible de recours (dans les 15 jours à compter de la réception de la notification, une lettre recommandée avec accusé de réception doit être adressée au greffe du tribunal d'instance qui la transmettra à la cour d'appel).

La curatelle

La curatelle est une mesure judiciaire destinée à protéger une personne majeure qui, sans être hors d'état d'agir elle-même, a besoin d'être conseillée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile. Cette mesure n'est prononcée que s'il est établi que la mesure de sauvegarde de justice serait une protection insuffisante pour la personne.

Dans tous les cas, la personne conserve son droit de vote.

Article 440 du Code Civil : « La personne qui, sans être hors d'état d'agir elle-même, a besoin, pour l'une des causes prévues à l'article 425, d'être assistée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile peut être placée en curatelle.

La curatelle n'est prononcée que s'il est établi que la sauvegarde de justice ne peut assurer une protection suffisante. »

Il existe différents degrés de curatelle :

- ➔ la curatelle simple : la personne accomplit seule les actes de gestion courante (dits actes d'administration ou actes conservatoires, comme par exemple : gérer son compte bancaire, souscrire une assurance), mais elle doit être assistée de son curateur pour des actes plus importants (dits actes de disposition, par exemple : le curateur doit consentir à un emprunt et signer le contrat avec la personne),
- ➔ la curatelle aménagée : le juge peut énumérer, à tout moment, les actes que la personne peut faire seule ou non, au cas par cas,
- ➔ la curatelle renforcée : le curateur perçoit les ressources de la personne et règle ses dépenses, sur un compte ouvert au nom de celle-ci.

La demande de mise sous curatelle

Comme la sauvegarde de justice, la demande de mise sous curatelle doit être faite auprès du juge des tutelles, dont dépend le lieu de résidence du majeur à protéger ou de celui de son tuteur si le majeur bénéficie déjà d'une mesure de tutelle suivie par le juge dans le ressort duquel réside le tuteur.

Elle doit comporter l'identité de la personne à protéger, l'énoncé des faits qui appellent cette protection et doit être accompagnée d'un certificat médical, établi par l'un des médecins inscrit sur la liste du procureur de la république. Le coût est toujours de 160 €.

La mise sous curatelle ne peut être demandée au juge que par les personnes suivantes :

- ➔ la personne à protéger elle-même, son conjoint, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité (sauf en cas de rupture de la vie commune), un membre de sa famille, d'autres proches entretenant des relations étroites et stables avec elle, ou la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique,
- ➔ le procureur de la République, qui formule cette demande soit de sa propre initiative, soit à la demande d'un tiers (par exemple : médecin, directeur d'établissement de santé, travailleur social).

Audition et examen de la demande

Le juge procède, à la suite de la réception de la demande de mise sous curatelle, à l'audition du majeur à protéger, qui peut se faire accompagner d'un avocat ou de toute autre personne de son choix (sur accord du juge). L'audition n'est pas publique.

Le juge peut ordonner des mesures d'information (par exemple : enquête sociale) ou demander à entendre les parents ou proches de la personne à protéger.

Provisoirement, il peut placer la personne sous sauvegarde de justice dans l'attente du jugement.

Une fois l'instruction du dossier terminée, le juge le transmet pour avis au procureur de la République, au moins 1 mois avant la date fixée pour l'audience.

Si la requête aux fins d'ouverture n'est pas traitée dans l'année qui suit son dépôt, la demande est caduque.

Le juge peut donc nommer un curateur. Il a la possibilité de nommer plusieurs curateurs, notamment pour diviser la mesure de protection entre la protection de la personne et la gestion patrimoniale.

Le choix du curateur se fait, dans la mesure du possible, en tenant compte des sentiments exprimés par la personne à protéger, son contexte relationnel, les recommandations de ses proches et de son entourage, selon l'ordre de priorité suivant :

- ➔ personne choisie par avance par le majeur, ou, s'il était à la charge de ses parents, désignée par eux dans l'éventualité où ils décèderaient ou qu'ils ne pourraient plus prendre soin de lui. Le choix doit avoir été formulé par déclaration devant notaire ou par un acte écrit en entier de la main du majeur, ou des parents s'il était à leur charge.
- ➔ conjoint ou partenaire lié par un PACS,
- ➔ parent ou personne proche.

Si aucune de ces personnes ne peut être curateur, le juge désigne un mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur une liste dressée et tenue à jour par le préfet.

Le juge peut également désigner, si nécessaire, un subrogé curateur pour surveiller les actes passés par le curateur ou le remplacer en cas de conflit d'intérêt. Lorsque le curateur est un membre de la famille, le juge choisit, si possible, le subrogé curateur dans l'autre branche de celle-ci.

En l'absence d'un subrogé curateur, le juge peut aussi, pour certains actes, désigner un curateur ad hoc, notamment s'il y a conflit d'intérêt entre le curateur et la personne protégée.

Le curateur est tenu de rendre compte de l'exécution de son mandat à la personne protégée et au juge. Dans le cadre d'une curatelle renforcée, il doit remettre chaque année au greffier en chef du tribunal d'instance un compte rendu de sa gestion.

Les effets

Protection de la personne

Une personne protégée par une curatelle prend seule les décisions relatives à sa personne (exemples : se déplacer, changer d'emploi) dans la mesure où son état le permet.

Elle choisit notamment son lieu de résidence et a le droit d'entretenir librement des relations personnelles. Le juge statue en cas de difficulté.

Elle accomplit seule certains actes dits «strictement personnels» (comme la reconnaissance d'un enfant).

Le curateur peut prendre les mesures de protection strictement nécessaires pour mettre fin au danger que, du fait de son comportement, le majeur ferait courir à lui-même. Il doit en informer le juge.

La personne en curatelle doit obtenir l'autorisation du curateur, ou à défaut celle du juge, pour se marier. Elle doit être assistée de son curateur pour signer une convention de pacte civil de solidarité.

Protection des biens

En règle générale, la personne en curatelle peut accomplir seule les actes d'administration (par exemple : effectuer des travaux d'entretiens dans son logement).

Elle doit être assistée de son curateur pour accomplir les actes de disposition (par exemple : vendre un appartement).

Elle peut rédiger un testament seul, et peut faire des donations avec l'assistance de son curateur.

Le juge peut ordonner un régime de curatelle renforcée : le curateur perçoit alors les revenus de la personne protégée, règle les dépenses de celle-ci auprès des tiers et lui reverse l'excédent.

Durée et fin de la curatelle

Le juge fixe la durée, qui ne peut excéder 5 ans.

Il peut décider de la renouveler pour une durée plus longue si l'altération des facultés du majeur protégé apparaît irrémédiable, sur avis conforme du médecin inscrit sur la liste établie par le procureur de la République.

La mesure peut prendre fin :

- ➔ à tout moment si le juge le décide qu'elle n'est plus nécessaire (par jugement dit «de mainlevée»), à la demande du majeur ou de toute personne habilitée à demander une mise sous curatelle, après avis médical constatant que la protection n'est plus nécessaire.
- ➔ à l'expiration de la durée fixée, en l'absence de renouvellement,
- ➔ si une mesure de tutelle est prononcée en remplacement de la curatelle,
- ➔ au décès de la personne protégée.

En cas d'ouverture ou de refus de mettre fin à une curatelle, la personne protégée elle-même, son conjoint (ou partenaire de PACS ou concubin), toute personne entretenant des liens étroits et stables avec la personne protégée, ou son curateur, peut faire **appel de la décision**.

En cas de refus de mise en place de la curatelle, seule la personne qui a déposé la demande de mise sous curatelle peut contester le jugement.

L'appel s'exerce dans les 15 jours suivant le jugement ou la date de sa notification pour les personnes à qui il est notifié. L'appel est formé par déclaration faite ou adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au greffe du tribunal.

La tutelle

C'est une mesure judiciaire destinée à protéger une personne majeure et/ou tout ou partie de son patrimoine si elle n'est plus en état de veiller sur ses propres intérêts. Un tuteur la représente dans les actes de la vie civile.

Le juge peut énumérer, à tout moment, les actes que la personne peut faire seule ou non, au cas par cas.

« *La personne qui, pour l'une des causes prévues à l'article 425, doit être représentée d'une manière continue dans les actes de la vie civile, peut être placée en tutelle.*
La tutelle n'est prononcée que s'il est établi que ni la sauvegarde de justice, ni la curatelle ne peuvent assurer une protection suffisante. »

Art. 440 du Code Civil

Cette mesure s'applique aux personnes majeures ayant besoin d'être représentées de manière continue dans les actes de la vie civile, du fait de l'altération de leurs facultés mentales, ou lorsque leurs facultés corporelles sont altérées au point d'empêcher l'expression de leur volonté, et pour qui toute autre mesure de protection moins contraignante (curatelle, sauvegarde de justice) serait insuffisante.

La demande de mise sous tutelle

Comme pour toute demande de protection de justice, la demande de mise sous tutelle doit être faite auprès du juge des tutelles, dont dépend le lieu de résidence du majeur à protéger.

Elle doit comporter l'identité de la personne à protéger, l'énoncé des faits qui appellent cette protection et doit être accompagnée d'un certificat médical, établi par l'un des médecins inscrit sur la liste du procureur de la république. Le coût est toujours de 160 €.

La mise sous tutelle ne peut être demandée au juge que par les personnes suivantes :

- la personne à protéger elle-même, son conjoint, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité (sauf en cas de rupture de la vie commune), un membre de sa famille, d'autres proches entretenant des relations étroites et stables avec elle, ou la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique,

- le procureur de la République, qui formule cette demande soit de sa propre initiative, soit à la demande d'un tiers (par exemple : médecin, directeur d'établissement de santé, travailleur social).

Audition et examen de la demande

Le juge procède à l'audition du majeur à protéger, qui peut se faire accompagner d'un avocat ou de toute autre personne de son choix (sur accord du juge). L'audition n'est pas publique.

Le juge peut ordonner des mesures d'information (par exemple : enquête sociale) ou demander à entendre les parents ou proches de la personne à protéger.

Provisoirement, il peut placer la personne sous sauvegarde de justice dans l'attente du jugement.

Une fois l'instruction du dossier terminée, le juge le transmet pour avis au procureur de la République, au moins 1 mois avant la date fixée pour l'audience.

Si la requête aux fins d'ouverture n'est pas traitée dans l'année qui suit son dépôt, la demande est caduque.

La nomination du tuteur : le juge a la possibilité de nommer plusieurs tuteurs, notamment pour diviser la mesure de protection entre la protection de la personne et la gestion patrimoniale.

Le choix du tuteur se fait, dans la mesure du possible, en tenant compte des sentiments exprimés par la personne à protéger, son contexte relationnel, les recommandations de ses proches et de son entourage, selon l'ordre de priorité suivant :

- personne choisie par avance par le majeur, ou, s'il était à la charge de ses parents, désignée par eux dans l'éventualité où ils décèderaient ou qu'ils ne pourraient plus prendre soin de lui. Le choix doit avoir été formulé par déclaration devant notaire ou par un acte écrit en entier de la main du majeur, ou des parents s'il était à leur charge.
- conjoint ou partenaire lié par un PACS,
- parent ou personne proche.

Si aucune de ces personnes ne peut être tuteur, le juge désigne un mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur une liste dressée et tenue à jour par le préfet.

Le juge peut aussi désigner si nécessaire un **subrogé tuteur** pour surveiller les actes passés par le tuteur, ou le remplacer en cas de conflit d'intérêt. Lorsque le tuteur est un membre de la famille, le juge choisit, si possible, le subrogé tuteur dans l'autre branche de celle-ci.

En l'absence d'un subrogé tuteur, le juge peut aussi, pour certains actes, désigner un **tuteur ad hoc**, notamment s'il y a conflit d'intérêt entre le tuteur et la personne protégée.

Le tuteur est tenu de rendre compte de l'exécution de son mandat à la personne protégée et au juge.

Si nécessaire, le juge peut nommer un **conseil de famille**, qui désigne le tuteur, le subrogé tuteur et le cas échéant le tuteur ad hoc. Le juge peut autoriser le conseil de famille à se réunir et délibérer hors de sa présence lorsque ce dernier a désigné un mandataire judiciaire à la protection des majeurs comme tuteur ou subrogé tuteur.

Les effets

Protection de la personne

Une personne protégée par une tutelle prend seule les décisions relatives à sa personne (exemples : se déplacer, changer d'emploi) dans la mesure où son état le permet.

Elle choisit notamment son lieu de résidence et a le droit d'entretenir librement des relations personnelles. Le juge statue en cas de difficulté. Elle accomplit seule certains actes dits «strictement personnels» (par exemple : déclarer la naissance d'un enfant).

Le tuteur peut prendre les mesures de protection strictement nécessaires pour mettre fin au danger que, du fait de son comportement, le majeur ferait courir à lui-même. Il doit en informer le juge.

Le majeur en tutelle doit obtenir l'autorisation du juge et, le cas échéant, du conseil de famille, pour se marier ou signer une convention de pacte civil de solidarité.

La tutelle n'entraîne pas la privation de l'autorité parentale.

Protection des biens

En règle générale :

- ➔ le tuteur peut effectuer seul les actes d'administration (par exemple : effectuer des travaux d'entretiens dans le logement de la personne protégée),

- ➔ seul le conseil de famille, s'il a été constitué, ou à défaut le juge, peut autoriser les actes de disposition (par exemple : vendre un appartement).

Le majeur peut faire seul son testament avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille. Il peut le révoquer seul.

Il peut également faire des donations en étant assisté ou représenté par le tuteur, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué.

Durée et fin de la tutelle

Le juge fixe la durée, qui ne peut excéder 5 ans.

Il peut décider de la renouveler pour une durée plus longue si l'altération des facultés du majeur protégé apparaît irrémédiable. Il doit recueillir l'avis conforme du médecin inscrit sur la liste établie par le procureur de la République.

Il peut également alléger la mesure à tout moment (par exemple : réduire la durée fixée, augmenter le nombre de décisions que le majeur peut effectuer seul).

La mesure peut prendre fin :

- ➔ à tout moment si le juge décide qu'elle n'est plus nécessaire, à la demande du majeur ou de toute personne habilitée à demander une mise sous tutelle, le juge statuant par jugement dit «de mainlevée» rendu après avis médical,
- ➔ à l'expiration de la durée fixée, en l'absence de renouvellement,
- ➔ si une mesure de curatelle est prononcée en remplacement de la tutelle,
- ➔ au décès de la personne.

En cas d'ouverture ou de refus de mettre fin à une tutelle, la personne elle-même, son conjoint (ou partenaire lié par un PACS ou concubin), toute personne entretenant des liens étroits et stables avec la personne protégée, ou son tuteur, peut **faire appel de la décision**.

En cas de refus de mise en place de la tutelle, seule la personne qui a déposé la demande de mise sous tutelle peut faire appel.

L'appel s'exerce dans les 15 jours suivant le jugement ou la date de sa notification pour les personnes à qui il est notifié. L'appel est formé par déclaration faite ou adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au greffe du tribunal.

Le Droit à l'éducation

Le droit à l'éducation, qui contribue à établir entre les citoyens l'égalité des chances, est garanti à chacun, afin de permettre à tout individu de développer sa personnalité ; d'élever son niveau de formation, initiale et continue ; de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle ; d'exercer sa citoyenneté (C. éduc., art. 1, al. 2).

Si chacun ne peut que reconnaître qu'un enfant atteint d'autisme progresse et développe son autonomie en milieu scolaire ordinaire, force est de constater que de ce point de vue, il existe une véritable carence qui oblige souvent les familles à se battre durement pour obtenir, ou pas, une place dans une école. Pire encore, la poursuite de la scolarisation, lorsque l'enfant devient adolescent, s'avère impossible à mettre en œuvre. Cette situation va à l'encontre des droits énoncés.

Droits et prérogatives

plus souvent à temps partiel, un **auxiliaire de vie scolaire individuel (AVS-I)**, qui leur apporte un soutien d'ordre matériel (aide aux déplacements, à l'installation dans la classe) et joue également un rôle de médiation entre son entourage en stimulant ses facultés de communication et d'autonomie.

En pratique, la scolarisation des enfants atteints d'autisme peut prendre trois formes :

- Celle d'un accompagnement collectif dans le cadre des classes adaptées que sont les **Clis (correspond aux classes primaires) et les UPI (correspond au collège)**. Dans ces classes interviennent des auxiliaires de vie collectifs (AVS-Co) qui apportent un soutien global à l'équipe pédagogique.
- Celle d'un **accompagnement par un service d'éducation spéciale et de soins à domicile (Sessad)** : ces services assurent l'intervention de différents professionnels (enseignants spécialisés, éducateurs spécialisés ou encore ergothérapeutes) auprès de l'enfant handicapé, pendant et en dehors du temps scolaire, qui lui apportent une aide spécifique en complément de l'enseignement dispensé par les professeurs de son établissement ordinaire.
- Et enfin, celle d'un accompagnement individuel, dans le cadre d'un projet personnalisé de scolarisation dans une classe ordinaire : sur décision de la commission des droits et de l'autonomie, les élèves concernés se voient affecter, le

Cependant et pour cette dernière option, du fait de la réticence de certaines équipes pédagogiques, du manque de moyens humains, notamment le manque d'auxiliaires de vie scolaire (AVS), nombre d'enfants se voient contraints d'entrer dans un établissement spécialisé ou de se voir proposer une solution alternative moins satisfaisante alors même qu'ils bénéficient d'un Projet Personnalisé de Scolarisation favorable à leur intégration en milieu scolaire ordinaire sur décision de la CDAPH.

De quels moyens juridiques dispose-t-on ?

On sait que malgré le projet politique de voir mis en place un droit opposable à la scolarisation pour les enfants handicapés et leur famille, la commission qui a été déléguée aux fins de rédiger un rapport d'information sur l'application de la loi du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, a donné avis que : « le droit opposable à la scolarisation ne doit pas devenir un droit absolu à la scolarisation en milieu ordinaire. » (rapport rendu en annexe du

procès verbal de la séance du Sénat du 3 juillet 2007).

Pour autant, à la lecture de la législation en matière de scolarisation, il nous semble que ce droit à une scolarisation existe bel et bien, même si, il est vrai, il n'a pas de caractère véritablement contraignant pour les établissements. Un moyen juridique devrait permettre de faire valoir ce droit à l'éducation en milieu ordinaire en cas de PPS favorable, c'est celui de la procédure en référé. Il s'agit d'une procédure judiciaire pour laquelle le concours d'un avocat est fortement recommandé. C'est encore l'une des propositions de la commission susmentionnée, qui énonce en effet : « Dans ces situations, le droit opposable à la scolarisation pourrait se traduire par la possibilité d'intenter une procédure en référé pour obtenir la scolarisation effective de l'enfant ou encore par le prononcé d'astreintes à l'encontre de l'autorité compétente pour lever l'obstacle existant à la scolarisation ».

La jurisprudence en matière de scolarisation d'enfants handicapés

La Cour administrative d'appel de Paris, le 11 juillet 2007, décidait, pour des faits antérieurs à la loi Handicap, que, « Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que **l'Etat a l'obligation légale d'offrir aux enfants handicapés une prise en charge éducative au moins équivalente, compte tenu de leurs besoins propres, à celle dispensée aux enfants scolarisés en milieu ordinaire** ; que le manquement à cette obligation légale, qui a pour effet de priver un enfant de l'éducation appropriée à ses besoins, est constitutif d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat, sans que celui-ci puisse utilement se prévaloir de l'insuffisance des moyens budgétaires, de la carence d'autres personnes publiques ou privées dans l'offre d'établissements adaptés ou de la circonstance que des allocations sont accordées aux parents d'enfants handicapés pour les aider à assurer leur éducation. »

Par un arrêt du 8 avril 2009, le Conseil d'Etat a établi la **responsabilité de l'Etat français en cas de carence de scolarisation d'enfants handicapés**. La Cour considère que si l'Etat ne met pas en œuvre les moyens nécessaires afin que **le droit à l'éducation soit effectif**, cela constitue une FAUTE dont les conséquences peuvent être réparées. Et de plus, l'Administration ne peut se justifier par un manque de moyens et une insuffisance des structures d'accueil existantes.

(CE 08.04.2009,n°311434 + CAA Versailles 01.12.2009, n°09VE01650)

Le Conseil d'Etat a étendu cette jurisprudence à la prise en charge des personnes autistes (Conseil d'Etat, N° 318501, 16 mai 2011).

Enfin, le Conseil d'Etat juge que « la privation pour un enfant, notamment s'il souffre d'un handicap, de toute possibilité de bénéficier d'une

scolarisation ou d'une formation scolaire adaptée (...) est susceptible de constituer une **atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale** » (Conseil d'Etat, N° 344729. 15 décembre 2010).

Les avis des institutions

Le prédécesseur du Défenseur des Droits (la HALDE) est intervenu dans le domaine de l'éducation et de la scolarisation des enfants autistes.

Elle a eu l'occasion, par 3 reprises (délibérations n° 2007-90 DU 26/03/2007, n° 2008-169 DU 07/07/2008 et n° 2009-102 DU 16/02/2009), de publier des recommandations adressées aux chefs d'établissements et au ministre chargé de l'éducation afin de leur rappeler leurs obligations légales en matière de scolarisation et de constater des discriminations dans les cas d'espèce.

Le Comité Consultatif National d'Ethique (CCNE) souligne dans son avis 102 de Novembre 2007 que « L'éducation précoce et adaptée est au cœur de la prise en charge, et du devenir de l'enfant [...] Y renoncer sous prétexte que l'enfant serait considéré comme trop atteint est une faute éthique majeure : un déni du droit fondamental de tout enfant à apprendre à vivre avec les autres, parmi les autres.»

La Commission nationale consultative des Droits de l'Homme a publié quant à elle, le 6 novembre 2008, un avis sur la scolarisation des enfants handicapés. Elle rappelle que le droit à la scolarisation ne revêt pas de caractère absolu mais qu'il « convient certainement de **reconnaître un droit opposable quand des enfants qui pourraient être placés en milieu ordinaire ne trouvent pas d'établissement en mesure de les accueillir.** » Et que l'inscription à l'école est un droit de tout enfant ou adolescent handicapé mais qu'il ne signifie pas systématiquement une scolarisation effective en milieu ordinaire.

Donc, lorsque l'État crée un droit dans le patrimoine juridique d'un individu (attribution d'une AVS, scolarisation dans un établissement,...) il est alors redevable de l'exécution et du respect de ce droit. Si à la suite de cette décision administrative de scolarisation aucune mesure n'est prise et l'enfant reste toujours sans prise en charge, il semble possible de pouvoir reprocher un manque et une omission de l'État français dans ses devoirs. C'est la solution qu'a donné la cour Administrative dans son arrêt de 2009.

Elle préconise également les modifications et améliorations à apporter au système actuel.

On doit noter qu'il est possible, avant tout contentieux, de faire valoir ces droits en application des textes suivants auprès des divers organismes concernés.

Le Code de l'Éducation

Les dispositions générales du Code de l'éducation

« 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.

Outre la transmission des connaissances, la Nation fixe comme mission première à l'école de faire partager aux élèves les valeurs de la République.

L'école garantit à tous les élèves l'apprentissage et la maîtrise de la langue française.

Dans l'exercice de leurs fonctions, les personnels mettent en œuvre ces valeurs.

Le droit à l'éducation est garanti à chacun afin de lui permettre de développer sa personnalité, d'élever son niveau de formation initiale et continue, de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle, d'exercer sa citoyenneté.

Pour garantir ce droit dans le respect de l'égalité des chances, des aides sont attribuées aux élèves et aux étudiants selon leurs ressources et leurs mérites. La répartition des moyens du service public de l'éducation tient compte des différences de situation, notamment en matière économique et sociale.

Tout élève qui, à l'issue de la scolarité obligatoire, n'a pas atteint un niveau de formation reconnu doit pouvoir poursuivre des études afin d'atteindre un tel niveau. L'Etat prévoit les moyens nécessaires, dans l'exercice de ses compétences, à la prolongation de scolarité qui en découle.

Tout mineur non émancipé dispose du droit de poursuivre sa scolarité au-delà de l'âge de seize ans ».

Art. L 111-1

« Pour satisfaire aux obligations qui lui incombent en application des articles L. 111-1 et L. 111-2, le service public de l'éducation assure une formation scolaire, professionnelle ou supérieure aux enfants, aux adolescents et aux adultes présentant un handicap ou un trouble de la santé invalidant. Dans ses domaines de compétence, l'Etat met en place les moyens financiers et humains nécessaires à la scolarisation en milieu ordinaire des enfants, adolescents ou adultes handicapés.

Tout enfant, tout adolescent présentant un handicap ou un trouble invalidant de la santé est inscrit dans l'école ou dans l'un des établissements mentionnés à l'article L. 351-1, le plus proche de son domicile, qui constitue son établissement de référence.

Dans le cadre de son projet personnalisé, si ses besoins nécessitent qu'il reçoive sa formation au sein de dispositifs adaptés, il peut être inscrit dans une autre école ou un autre établissement mentionné à l'article L. 351-1 par l'autorité administrative compétente, sur proposition de son établissement de référence et avec l'accord de ses parents ou de son représentant légal. Cette inscription n'exclut pas son retour à l'établissement de référence.

De même, les enfants et les adolescents accueillis dans l'un des établissements ou services mentionnés au 2° du I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles ou dans l'un des établissements mentionnés au livre Ier de la sixième partie du code de la santé publique peuvent être inscrits dans une école ou dans l'un des établissements mentionnés à l'article L. 351-1 du présent code autre que leur établissement de référence, proche de l'établissement où ils sont accueillis. Les conditions permettant cette inscription et cette fréquentation sont fixées par convention entre les autorités académiques et l'établissement de santé ou médico-social.

(...)

(...)

Si nécessaire, des modalités aménagées d'enseignement à distance leur sont proposées par un établissement relevant de la tutelle du ministère de l'éducation nationale.

Cette formation est entreprise avant l'âge de la scolarité obligatoire, si la famille en fait la demande.

Elle est complétée, en tant que de besoin, par des actions pédagogiques, psychologiques, éducatives, sociales, médicales et paramédicales coordonnées dans le cadre d'un projet personnalisé prévu à l'article L. 112-2.

Lorsqu'une scolarisation en milieu ordinaire a été décidée par la commission mentionnée à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles mais que les conditions d'accès à l'établissement de référence la rendent impossible, les surcoûts imputables au transport de l'enfant ou de l'adolescent handicapé vers un établissement plus éloigné sont à la charge de la collectivité territoriale compétente pour la mise en accessibilité des locaux. Cette disposition ne fait pas obstacle à l'application de l'article L. 242-11 du même code lorsque l'inaccessibilité de l'établissement de référence n'est pas la cause des frais de transport ».

Art. L 112-1

« Afin que lui soit assuré un parcours de formation adapté, chaque enfant, adolescent ou adulte handicapé a droit à une évaluation de ses compétences, de ses besoins et des mesures mises en œuvre dans le cadre de ce parcours, selon une périodicité adaptée à sa situation. Cette évaluation est réalisée par l'équipe pluridisciplinaire mentionnée à l'article L. 146-8 du code de l'action sociale et des familles. Les parents ou le représentant légal de l'enfant sont obligatoirement invités à s'exprimer à cette occasion.

En fonction des résultats de l'évaluation, il est proposé à chaque enfant, adolescent ou adulte handicapé, ainsi qu'à sa famille, un parcours de formation qui fait l'objet d'un projet personnalisé de scolarisation assorti des ajustements nécessaires en favorisant, chaque fois que possible, la formation en milieu scolaire ordinaire. Le projet personnalisé de scolarisation constitue un élément du plan de compensation visé à l'article L. 146-8 du code de l'action sociale et des familles. Il propose des modalités de déroulement de la scolarité coordonnées avec les mesures permettant l'accompagnement de celle-ci figurant dans le plan de compensation ».

Art. L 112-2

« Des équipes de suivi de la scolarisation sont créées dans chaque département. Elles assurent le suivi des décisions de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, prises au titre du 2^o du I de l'article L. 241-6 du code de l'action sociale et des familles.

Ces équipes comprennent l'ensemble des personnes qui concourent à la mise en œuvre du projet personnalisé de scolarisation et en particulier le ou les enseignants qui ont en charge l'enfant ou l'adolescent.

Elles peuvent, avec l'accord de ses parents ou de son représentant légal, proposer à la commission mentionnée à l'article L. 241-5 du code de l'action sociale et des familles toute révision de l'orientation d'un enfant ou d'un adolescent qu'elles jugeraient utile ».

Art. L 112-2-1

« L'éducation spéciale associe des actions pédagogiques, psychologiques, sociales, médicales et paramédicales ; elle est assurée soit dans des établissements ordinaires, soit dans des établissements ou par des services spécialisés. L'éducation spéciale peut être entreprise avant et poursuivie après l'âge de la scolarité obligatoire ».

Art. L 112-3



«Les Rencontres de l'Espoir» est un concept dont l'objectif est de permettre aux parents de rencontrer d'autres parents, proches de chez eux afin d'échanger des expériences, partager des moments de vie, sortir de l'isolement.

Le parent est le mieux placé pour donner des conseils à un autre parent. Il est souvent plus compétent qu'un professionnel pour donner des astuces pour la «gestion du quotidien» (problèmes de sommeil, d'alimentation, de propreté, troubles du comportement...)

Si vous voulez organiser une rencontre ou participer à une rencontre, contactez VAINCRE L'AUTISME.

Depuis la loi du 11 février 2005, un enfant handicapé, en termes d'éducation scolaire notamment, se verra appliquer les dispositions de cette loi en priorité sur les droits généraux énoncés. Et ce d'autant que la loi du 11 février 2005 a été adoptée dans un souci de protection.

La scolarisation en milieu ordinaire souhaitée par de nombreux parents est proposée à un minimum d'enfants atteints d'autisme, l'Etat ne permet cependant pas la mise en place des moyens nécessaires à l'accueil adapté de ces enfants dans un milieu scolaire ordinaire.

En ce qui concerne l'obligation faite aux établissements scolaires de garder un enfant autiste après ses 16 ans, rien n'est dit, voire même les dispositions spéciales sont défavorables à l'enfant autiste par rapport aux dispositions générales du Code de l'éducation.

En effet, le législateur n'a pas créé un « droit » à la poursuite de la scolarité au-delà de l'âge de 16 ans pour un adolescent handicapé comme il l'a fait pour les autres adolescents à l'article L122-2 du code de l'éducation.

Juridiquement, il s'agit d'une disposition moins favorable à l'enfant concerné. De fait, il reste possible de se prévaloir des dispositions générales lesquelles traitent d'un droit « fondamental » à l'éducation.

Il ne faut pas oublier la volonté déclarée du législateur de 2005 de favoriser la scolarité des enfants handicapés en milieu ordinaire (voir Décret n° 2005-1752 du 30 décembre 2005).

Et que la circulaire interministérielle du 8 mars 2005 (N°DGAS/DGS/DHOS/3C/2005/124) précise que « Les dispositions légales en matière de scolarisation des enfants handicapés [...] s'appliquent pleinement aux enfants atteints d'autisme ou de TED. »

Encore, avec un PPS favorable à la poursuite de la scolarité en milieu ordinaire, « le parcours de formation de l'élève s'effectue en priorité en milieu scolaire ordinaire, dans son établissement scolaire de référence », Décret n° 2005-1752 du 30 décembre 2005 relatif au parcours de formation des élèves présentant un handicap.

Il est de la compétence de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées de se prononcer sur l'orientation de la personne handicapée et de désigner les établissements ou les services correspondant aux besoins de l'enfant ou de l'adolescent (voir chapitre consacré aux MDPH).

Les autres textes reconnaissant un droit à l'éducation

Code de l'action sociale et des familles

« Toute personne handicapée a droit à la solidarité de l'ensemble de la collectivité nationale, qui lui garantit, en vertu de cette obligation, l'accès aux droits fondamentaux reconnus à tous les citoyens ainsi que le plein exercice de sa citoyenneté.

L'Etat est garant de l'égalité de traitement des personnes handicapées sur l'ensemble du territoire et définit des objectifs pluriannuels d'actions ».

Art. L114-1

Charte sociale européenne révisée 1996

Droit des personnes handicapées à l'autonomie, à l'intégration sociale et à la participation à la vie de la communauté :

« En vue de garantir aux personnes handicapées, quel que soit leur âge, la nature et l'origine de leur handicap, l'exercice effectif du droit à l'autonomie, à l'intégration sociale et à la participation à la vie de la communauté, les Parties s'engagent notamment:

1. à prendre les mesures nécessaires pour fournir aux personnes handicapées une orientation, une éducation et une formation professionnelle dans le cadre du droit commun chaque fois que possible ou, si tel n'est pas le cas, par le biais d'institutions spécialisées publiques ou privées ; »

Art. 15

Droit des enfants et des adolescents à une protection sociale, juridique et économique :

« En vue d'assurer aux enfants et aux adolescents l'exercice effectif du droit de grandir dans un milieu favorable à l'épanouissement de leur personnalité et au développement de leurs aptitudes physiques et mentales, les Parties s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organismes publiques ou privées, toutes les mesures nécessaires et appropriées tendant :

a). à assurer aux enfants et aux adolescents, compte tenu des droits et des devoirs des parents, les soins, l'assistance, l'éducation et la formation dont ils ont besoin, notamment en prévoyant la création ou le maintien d'institutions ou de services adéquats et suffisants à cette fin ; (...)

Art. 17

Charte des droits des personnes autistes, Parlement européen, 9 mai 1996

Le Droit pour les personnes autistes de recevoir une éducation appropriée, accessible à tous, en toute liberté.

Art. 3

Le Droit pour les personnes autistes à une formation répondant à leurs souhaits et à un emploi significatif, sans discrimination ni idée préconçue. La formation et l'emploi devraient tenir compte des capacités et des goûts de l'individu.

Art. 10

Déclaration des Droits de l'enfant, 20 novembre 1959

« L'enfant a droit à une éducation qui doit être gratuite et obligatoire au moins aux niveaux élémentaires. Il doit bénéficier d'une éducation qui contribue à sa culture générale et lui permette, dans des conditions d'égalité des chances, de développer ses facultés, son jugement personnel et son sens des responsabilités morales et sociales, et de devenir un membre utile de la société.

L'intérêt supérieur de l'enfant doit être le guide de ceux qui ont la responsabilité de son éducation ou de son orientation ; cette responsabilité incombe en priorité à ses parents. (...) »

Principe n°7



Utiles pour eux quand
ils ne le sont plus pour vous

VAINCRE L'AUTISME veut initier une action humanitaire et solidaire pour l'autisme en impliquant le Grand Public. Les premières éditions de la campagne « JOUEZ ! DONNEZ ! » en 2009 et 2010 ont montré une très forte adhésion du Grand Public, très réceptif à ce soutien affectif, dissocié de tout échange d'argent.

Les enfants autistes ont besoin d'être sans cesse stimulés pour progresser. Les approches éducatives sur lesquelles sont basés les programmes pour les enfants nécessitent une multiplicité de jeux et de jouets. En aidant à la collecte de jeux devenus inutiles pour chacun de nous, vous permettez qu'ils deviennent utiles pour ces enfants.

« Lutter contre l'autisme chaque jour, c'est notre quotidien mais qui aurait pu croire qu'un jouet, des jouets, pourraient servir d'outils pour traiter l'une des pathologies les plus complexes? Qui aurait pu imaginer que des jouets seraient le fondement du développement des enfants atteints d'autisme, de leur autonomie ?

Et bien oui, les jouets qui ne vous sont plus utiles peuvent aider ces enfants. Avec vos jouets, nous structurerons des programmes éducatifs permettant à chaque enfant, en fonction de ses compétences et difficultés, d'accéder à une qualité de vie.

Merci pour votre contribution à cet élan d'espoir pour des enfants jusqu'alors laissés pour compte. »

M'Hammed SAJIDI, Président

L'accès des personnes autistes au travail, droits de l'employé et obligations de l'employeur

Le travailleur handicapé

Selon la loi, l'article L5213-1 du code du travail définit comme travailleur handicapé « toute personne dont les possibilités d'obtenir ou de conserver un emploi sont effectivement réduites par suite de l'altération d'une ou plusieurs fonctions physique, sensorielle, mentale ou psychique. »

Cette qualité est reconnue par la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, qui peut s'accompagner d'une orientation vers un établissement d'aide par le travail.

La rémunération du travailleur handicapé doit, selon le principe « à travail égal, salaire égal » être identique à celle des autres employés ayant les mêmes fonctions, et selon le montant défini par la convention collective en place (L.5213-7 et R.2261-1 Ct).

De plus, sur le principe du respect de l'égalité des traitements, l'employeur a l'obligation de prendre les mesures appropriées pour garantir l'accès à l'emploi (L.5231-6 Ct).

« Afin de garantir le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés, l'employeur prend, en fonction des besoins dans une situation concrète, les mesures appropriées pour permettre aux travailleurs mentionnés aux 1° à 4° et 9° à 11° de l'article L. 5212-13 d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à leur qualification, de l'exercer ou d'y progresser ou pour qu'une formation adaptée à leurs besoins leur soit dispensée. »

Art. L5213-6

En outre, la personne handicapée peut bénéficier **d'aides financières** (L.5231-4 Ct). Et depuis le 12 novembre 2010, un décret a modifié les modalités d'évaluation de l'Allocation aux adultes handicapés (AAH) au 1er janvier 2011 : il est devenu possible de cumuler intégralement l'AAH et des revenus professionnels (en « milieu ordinaire ») jusqu'à 1,3 fois le Smic (au lieu de 1,1 Smic avant), et ce, pendant six mois, à compter de la reprise d'activité. « Après cette période de cumul intégral, l'allocataire bénéficiera d'un cumul partiel à travers un abattement de 80 % sur les revenus d'activité inférieurs à 30 % du SMIC brut et de 40 % au-delà ». (Décret du 12 novembre 2010)

Lors de la **recherche d'emploi à l'ANPE** il est également possible de demander l'assistance d'un conseiller spécialisé dans les démarches administratives et sociales.

Les travailleurs ont aussi un **accès privilégié aux contrats aidés**, qui, dans le secteur marchand, sont à titre d'exemple le contrat insertion - revenu minimum d'activité (CI-RMI) à destination des bénéficiaires du RMA ou l'allocation de solidarité spécifique (ASS).

La surveillance médicale particulière

Dans le cadre de son travail, le travailleur handicapé doit être soumis à une **surveillance médicale particulière** (R.4624-19 Ct). Un examen médical par un médecin du travail est obligatoire avant l'embauche et il se renouvelle périodiquement, une fois par an (R.4624-10 et -17 Ct).

« *Bénéficiaire d'une surveillance médicale renforcée :*

1° *Les salariés affectés à certains travaux comportant des exigences ou des risques déterminés par les dispositions particulières intéressant certaines professions ou certains modes de travail. Des accords collectifs de branche étendus peuvent préciser les métiers et postes concernés ainsi que convenir de situations relevant d'une telle surveillance en dehors des cas prévus par la réglementation;*

2° *Les salariés qui viennent de changer de type d'activité ou d'entrer en France, pendant une période de dix-huit mois à compter de leur nouvelle affectation;*

3° *Les travailleurs handicapés;*

4° *Les femmes enceintes;*

5° *Les mères dans les six mois qui suivent leur accouchement et pendant la durée de leur allaitement;*

6° *Les travailleurs âgés de moins de dix-huit ans. »*

Art. R4624-19

« *Le médecin du travail est juge de la fréquence et de la nature des examens que comporte la surveillance médicale renforcée. Ces dispositions ne font pas obstacle aux examens périodiques pratiqués en application des dispositions de la sous-section 2. »*

Art. R4624-20

Les obligations de l'employeur

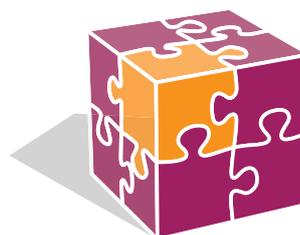
L'employeur est destinataire d'obligations légales : tout employeur de 20 salariés ou plus doit embaucher des personnes handicapées dans une proportion minimale de 6% de son effectif total de salariés. (L.5212-1 à -8, R.5212-14 à -15 Ct).

« *Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à tout employeur, occupant vingt salariés et plus, y compris les établissements publics industriels et commerciaux. »*

Art. L5212-1

« *Tout employeur emploie, dans la proportion de 6 % de l'effectif total de ses salariés, à temps plein ou à temps partiel, des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés, mentionnés à l'article L. 5212-13. »*

Art. L5212-2



pari-mixité

Révolutionner l'Entreprise

Pari-Mixité se donne pour objectif de mettre en place des projets professionnels innovants et adaptés pour l'insertion professionnelle et l'emploi des personnes avec autisme en milieu ordinaire.

La discrimination

Et il ne peut y avoir de discrimination à l'embauche sur le seul fait du handicap (L.1132-1 Ct), tout acte contraire étant nul.

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er 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, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses moeurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille ou en raison de son état de santé ou de son handicap. »

Art. L.1132-1

« Toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance des dispositions du présent chapitre est nul. »

Art. L1132-4

En cas de violation de ce principe de non-discrimination par l'employeur deux actions en justice peuvent être menées :

→ en Droit du travail (demande des dommages et intérêts), l'acteur devant apporter la preuve d'éléments laissant supposer l'existence d'une discrimination.

« Lorsque survient un litige en raison d'une méconnaissance des dispositions du chapitre II, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er 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. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. »

Art. L1134-1

→ en Droit pénal, (condamnation de l'employeur) avec le maximum d'une peine de 3ans d'emprisonnement et 450.000euros d'amende pour discrimination effective. Sauf si l'inaptitude au poste est médicalement constatée et justifie donc le refus.

« La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 Euros d'amende lorsqu'elle consiste :

1° A refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;

2° A entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;

3° A refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;

4° A subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

5° A subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

6° A refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du Code de la sécurité sociale.

Lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 Euros d'amende. »

Art. 225-2 Cp

« Les dispositions de l'article précédent ne sont pas applicables : 1° Aux discriminations fondées sur l'état de santé, lorsqu'elles consistent en des opérations ayant pour objet la prévention et la couverture du risque décès, des risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou des risques d'incapacité de travail ou d'invalidité. Toutefois, ces discriminations sont punies des peines prévues à l'article précédent lorsqu'elles se fondent sur la prise en compte de tests génétiques prédictifs ayant pour objet une maladie qui n'est pas encore déclarée ou une prédisposition génétique à une maladie ; 2° Aux discriminations fondées sur l'état de santé ou le handicap, lorsqu'elles consistent en un refus d'embauche ou un licenciement fondé sur l'inaptitude médicalement constatée soit dans le cadre du titre IV du livre II du Code du travail, soit dans le cadre des lois portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique ; 3° Aux discriminations fondées, en matière d'embauche, sur le sexe, l'âge ou l'apparence physique, lorsqu'un tel motif constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée. »

Art. 225-3

Le licenciement

Tout comme l'embauche, le licenciement est encadré par le principe de non discrimination. Il est donc interdit sans motif valable ou uniquement fondé sur le handicap du travailleur, sauf si l'inaptitude au travail de l'employé est constatée par un médecin.

Cette INAPTITUDE est délivrée par le médecin du travail et son examen est soumis à plusieurs conditions, encadrées par la loi.

« Sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour sa santé ou sa sécurité ou celles des tiers, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du salarié à son poste de travail qu'après avoir réalisé :

1° Une étude de ce poste ;

2° Une étude des conditions de travail dans l'entreprise ;

3° Deux examens médicaux de l'intéressé espacés de deux semaines, accompagnés, le cas échéant, des examens complémentaires. »

Art. R4624-31

Toutefois, en cas de licenciement, le travailleur handicapé a des droits spécifiques, en plus de ceux de tout travailleur :

→ la durée du préavis ordinaire est doublée

« En cas de licenciement, la durée du préavis déterminée en application de l'article L. 1234-1 est doublée pour les bénéficiaires du chapitre II, sans toutefois que cette mesure puisse avoir pour effet de porter au-delà de trois mois la durée de ce préavis.

Toutefois, ces dispositions ne sont pas applicables lorsque les conventions ou accords collectifs de travail ou, à défaut, les usages prévoient un préavis d'une durée au moins égale à trois mois. »

Art. L5213-9

→ le salarié peut être accompagné par une association défendant les droits des handicapés s'il y consent.

« Les associations régulièrement constituées depuis cinq ans au moins pour la lutte contre les discriminations ou oeuvrant dans le domaine du handicap peuvent exercer en justice toutes actions résultant de l'application des dispositions du chapitre II.

Elles peuvent exercer ces actions en faveur d'un candidat à un emploi, à un stage ou une période de formation en entreprise ou d'un salarié dans les conditions prévues à l'article L. 1134-1, sous réserve de justifier d'un accord écrit de l'intéressé.

L'intéressé peut toujours intervenir à l'instance engagée par l'association et y mettre un terme à tout moment. »

Art. L1134-3

Le principe de non-discrimination

Nombre de parents d'enfant atteint d'autisme estiment que leur enfant est discriminé au regard des autres enfants, handicapés ou pas. Que ce soit au niveau de la scolarité ou des moyens ou services qui leurs sont ouverts. Parce que trop peu de prises en charge sont réellement adaptées, un véritable sentiment d'impuissance touche les familles. S'ils n'agissent pas, c'est bien souvent en raison d'une méconnaissance de leurs droits.

La notion

Le droit à l'égalité et le principe de la non-discrimination figurent parmi les éléments les plus fondamentaux du droit international relatif aux droits de l'homme.

Le premier garantit avant tout l'égalité devant la loi, ce qui signifie que les lois doivent être rédigées en termes généraux pour être applicables à tout être humain et mises en œuvre en toute égalité. Ensuite, tous les individus ont droit à l'égalité de protection de la loi contre un traitement arbitraire et discriminatoire de la part de particuliers. Ainsi, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à tous une protection égale et effective contre la discrimination aux motifs de la race, de la couleur, du sexe, de la langue, de la religion, de l'opinion politique et autre, de l'origine nationale ou sociale, de la fortune, de la naissance, de l'incapacité et de l'état de santé, y compris de l'âge, de l'orientation sexuelle ou de toute autre situation.

Etre coupable de discrimination, c'est opérer une distinction entre des personnes se trouvant dans une situation équivalente.

Toute différence de traitement ne constitue pas une discrimination ; elle peut en effet reposer sur des critères objectifs et raisonnables. Une loi ou une politique initialement considérée comme raisonnable peut devenir discriminatoire avec le temps en raison de l'évolution des valeurs dans une société déterminée.

Comment agir lorsqu'on s'estime victime de discrimination ?

Il existe trois sortes d'action, la plainte simple, la plainte avec constitution de partie civile et la citation directe.

La plainte avec constitution de partie civile

Il s'agit de rédiger une lettre avec accusé de réception, sur papier libre, datée et signée, dans laquelle l'on déclare expressément que l'on se constitue partie civile et que l'on réclame des dommages et intérêts. Cette lettre doit être adressée au doyen des juges d'instruction du Tribunal de Grande Instance du lieu de l'infraction ou du domicile de l'auteur de l'infraction.

La lettre doit préciser : l'état civil complet du plaignant, le récit détaillé des faits, la date et le lieu de l'infraction, la qualification exacte de l'infraction (viser le texte du Code pénal applicable), la description et l'estimation provisoire ou définitive du préjudice, les noms et adresses des éventuels témoins de cette infraction, les éléments de preuve à disposition (envoyer les copies et garder les originaux).

La plainte simple

Il est également possible de déposer plainte au commissariat de police du lieu de l'infraction ou déposer dans un premier temps une plainte simple puis se constituer partie civile par courrier.

La citation directe

Cette procédure permet de saisir directement le tribunal en informant la personne poursuivie des lieu et date de l'audience au tribunal correctionnel. Et de ne pas demander au procureur de la république de faire une enquête ou de saisir un juge d'instruction.

Cependant, le demandeur doit disposer d'éléments juridiques suffisants pour prouver la culpabilité de l'auteur sans enquête complémentaire et la preuve de l'étendue de son préjudice. La citation directe doit comporter un certain nombre de

mentions légales (consultation des mentions sur <http://vosdroits.service-public.fr/F1455.xhtml>) et être faite dans un délai minimum de 10 jours avant l'audience.

ATTENTION, ces procédures entraînent certains COUTS.

Il faudra verser au greffe du tribunal une consignation (1000 euros environ), sauf pour les bénéficiaires de l'aide juridictionnelle. Cette consignation sera restituée en fin de procédure.

C'est une procédure longue et en cas d'échec, on peut être condamné à verser des dommages et intérêts à l'adversaire, les frais de procès, et éventuellement être poursuivi pour dénonciation calomnieuse

« La dénonciation, effectuée par tout moyen et dirigée contre une personne déterminée, d'un fait qui est de nature à entraîner des sanctions judiciaires, administratives ou disciplinaires et que l'on sait totalement ou partiellement inexact, lorsqu'elle est adressée soit à un officier de justice ou de police administrative ou judiciaire, soit à une autorité ayant le pouvoir d'y donner suite ou de saisir l'autorité compétente, soit aux supérieurs hiérarchiques ou à l'employeur de la personne dénoncée, est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende.

La fausseté du fait dénoncé résulte nécessairement de la décision, devenue définitive, d'acquiescement, de relaxe ou de non-lieu, déclarant que le fait n'a pas été commis ou que celui-ci n'est pas imputable à la personne dénoncée.

En tout autre cas, le tribunal saisi des poursuites contre le dénonciateur apprécie la pertinence des accusations portées par celui-ci. »

Art 226-10 Cp

Puis, suite au dépôt de plainte, une instruction est menée par le juge d'instruction. Le Procureur de la République, quant à lui peut, soutenir les poursuites s'il considère qu'une infraction est constituée, ou bien donner un avis au juge d'instruction pour que celui-ci prenne une décision de non-lieu.

Le juge d'instruction peut rendre une ordonnance de non-lieu par laquelle il dit qu'il n'y a pas lieu de poursuivre l'adversaire, ou bien une ordonnance de « lieu à suivre » s'il considère que l'adversaire doit être jugé. En ce cas, ce dernier sera jugé et éventuellement condamné.

Si l'on n'est pas satisfait de la décision de justice, on peut encore interjeter appel (ce sont les voies de recours).

La victime a le droit à l'assistance d'un avocat, il serait très difficile d'agir seul. Il est possible, dans certains cas, de

bénéficier d'une prise en charge totale ou partielle des frais de justice, notamment des honoraires d'avocat, en faisant une demande d'aide juridictionnelle auprès du Tribunal de Grande Instance (Formulaire en ligne à l'adresse : www.cerfa.gouv.fr/servform/vigueur/formul/10v0086.pdf).

Il est également possible de se faire assister par une association, lorsque l'on en est membre et elle peut être citée comme témoin lors du procès (art 2-8 Cpp).

Pour l'infraction telle que définie à l'article 225-1 du Code pénal, il est préférable de porter plainte et de se constituer partie civile si l'on souhaite obtenir des dommages et intérêts.

En pratique, les tribunaux français n'ont jamais rendu de décision condamnant une discrimination opérée à l'encontre d'un enfant atteint d'autisme sur le fondement de l'article 225-1 du Code pénal. La raison en est qu'aucune plainte n'a encore été jugée en cette matière ou qu'elles ont bénéficié d'un non lieu, c'est-à-dire que le juge d'instruction a considéré qu'il n'y avait pas à poursuivre en l'espèce et selon les faits présentés.

Les dispositions en matière de discrimination, relativement récentes, ont subi maintes modifications dans le sens de la répression et s'insèrent dans un ensemble législatif comprenant de nombreux textes, pénaux ou civils, assurant la protection des victimes de discriminations ; le champ d'application de certains de ces textes, contenus dans le Code du travail, recoupant celui des articles 225-1 et 225-2 du Code pénal.

Et il faut souligner la difficulté à caractériser une infraction en matière de discrimination, les preuves à apporter étant difficile à obtenir et à établir. Les seuls cas portés jusqu'aux tribunaux sont essentiellement ceux en matière de droit du travail et concernent les embauches et licenciements.

Avant d'entamer une procédure de plainte pour discrimination il faut avoir un dossier solide constitué de nombreuses preuves légales permettant d'établir concrètement le comportement reproché.

En outre, parallèlement à la répression pénale, s'exerce une répression administrative, assurée par une autorité administrative indépendante, le Défenseur des Droits (successeur de la HALDE en matière de discrimination)

Le Défenseur des Droits

Le Défenseur des droits est une autorité constitutionnelle indépendante instituée par la loi organique et la loi ordinaire n°2011-333 du 29 mars 2011. Regroupant les missions du Médiateur de la République, du Défenseur des enfants, de la Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations et pour l'Égalité (HALDE) et de la Commission Nationale de Déontologie de la Sécurité (CNDS), il est chargé de veiller à la protection de vos droits et de vos libertés et de promouvoir l'égalité.

Concrètement, il remplit quatre missions :

- le Défenseur des droits défend les droits et libertés individuels dans le cadre des relations avec les administrations ;
- Il défend et promeut l'intérêt supérieur et les droits de l'enfant
- Il lutte contre les discriminations prohibées par la loi et promeut l'égalité ;
- enfin, il veille au respect de la déontologie par les personnes exerçant des activités de sécurité.

Le Défenseur des droits adapte son intervention à chaque cas.

Il fait usage de ses **pouvoirs d'enquête** lui permettant de se faire communiquer toutes pièces utiles, mais aussi, en cas de nécessité, d'auditionner des personnes, voire de mener des vérifications sur place.

Il peut choisir de **privilégier un mode de résolution à l'amiable du conflit** en formulant des recommandations en vue d'un règlement en droit, d'un règlement amiable par la voie de la médiation ou encore, dans certaines circonstances, d'un règlement en équité.

Si la réclamation qui lui est soumise révèle une faute ou un manquement, alors le Défenseur des droits **peut mettre en œuvre des solutions contraignantes** telles que :

- présenter des observations devant les juridictions civiles, administratives ou pénales à l'appui d'un réclamant ;
- intervenir au soutien d'une transaction civile ou pénale ;
- saisir l'autorité disciplinaire pour lui demander d'engager des poursuites contre un agent ;
- recommander à l'administration de prendre des sanctions contre une personne physique ou morale, publique ou privée, soumise à autorisation ou agrément administratifs, qui serait à l'origine d'une discrimination.

Par ailleurs, le Défenseur des droits peut **demander des études au Conseil d'Etat ou à la Cour des comptes.**

Il peut être **consulté par le Premier ministre ou les Présidents des assemblées parlementaires** sur tous les projets de loi intervenant dans son champ de compétences. Il peut également contribuer à la définition de la position française dans les négociations internationales.

Enfin, le Défenseur des droits a le pouvoir de **proposer des réformes de textes législatifs ou réglementaires** pour que le droit soit adapté aux évolutions de la société et que cessent les iniquités.

Comment saisir le Défenseur des droits ?

Toute personne peut saisir directement et gratuitement le Défenseur des droits en adressant un courrier motivé. Il appréciera alors si les faits qui lui sont soumis justifient une intervention de sa part.

Les personnes habilitées à saisir le Défenseur des droits sont : l'enfant ou le mineur de moins de 18 ans, son représentant légal, un membre de sa famille, un service médical ou social ou une association de défense des droits de l'enfant.

Le Défenseur des droits peut être saisi lorsque :

- vous vous estimez lésé par le fonctionnement d'une administration ou d'un service public ;
- vous vous estimez victime d'une discrimination, directe ou indirecte, prohibée par la loi ou par un engagement international, que l'auteur présumé de cette discrimination soit une personne privée ou publique ;
- vous vous estimez victime ou témoin, sur le territoire de la République, de faits qui constituent un manquement à la déontologie par des personnes exerçant des activités de sécurité ;
- vous considérez que les droits fondamentaux d'un enfant ne sont pas respectés, ou qu'une situation met en cause son intérêt.

Modalités de saisie :

- Par voie électronique : en remplissant le formulaire en ligne
- Par les délégués du Défenseur des droits assurant des permanences dans divers points d'accueil répartis au plus près de chez vous (préfectures, sous-préfectures, maisons de justice et du droit).

- Par courrier motivé adressé au Défenseur des droits
7 rue saint Florentin
75049 Paris Cedex 08

Vous devez joindre à votre courrier les photocopies des pièces relatives à votre saisine.

Pour davantage d'information :
<http://www.defenseurdesdroits.fr/>

Le droit européen

Le comité européen des droits sociaux et la Charte sociale européenne.

L'article E de la partie V de la charte sociale européenne énonce un principe de non discrimination :

« *La jouissance des droits reconnus dans la présente Charte doit être assurée sans distinction aucune fondée notamment sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'ascendance nationale ou l'origine sociale, la santé, l'appartenance à une minorité nationale, la naissance ou toute autre situation* ».

Pour faire valoir ce principe de non-discrimination, tel qu'énoncé dans la Charte sociale européenne, il est donc nécessaire de le combiner avec un autre article de ladite charte, comme par exemple les articles 15 ou 17 lesquels affirment respectivement le droit des personnes handicapées à l'autonomie, à l'intégration sociale et à la participation à la vie de la communauté, et le droit des enfants et des adolescents à une protection sociale, juridique et économique.

Le Comité européen des Droits sociaux est un comité d'experts indépendants institué en vertu de l'article 25 de la Charte sociale européenne. Ce comité est compétent pour contrôler le respect des droits sociaux tels que définis dans la Charte sociale européenne par les Etats signataires. Il statue en droit sur la conformité ou non à la Charte, des situations nationales des Etats parties (article 24 de la Charte tel qu'amendé par le Protocole de Turin de 1991).

Un Protocole, ouvert à la signature en 1995 et entré en vigueur en 1998, permet de saisir le Comité européen des Droits sociaux de recours alléguant de violations de la Charte.

Le 4 novembre 2003, le Comité européen des droits sociaux rendait une décision à la suite d'une réclamation introduite par l'association Autisme-Europe contre la France estimant qu'elle ne répondait pas de façon suffisante et adéquate aux obligations posées par la Charte.

Elle soutenait que « la France ne prend pas toutes les mesures nécessaires requises par la Charte sociale européenne révisée pour garantir aux enfants et adultes autistes un droit à l'éducation aussi effectif que celui des autres enfants ».

Le comité européen des droits sociaux a décidé que la situation française est en violation de ladite Charte.

En Novembre 2008 cette Charte a été révisée et un nouveau rapport sur l'éducation de la France a été établi : le comité répète le fait que, 5ans après, « la situation en France n'est pas conforme à l'article 15§1 de la Charte révisée au motif qu'il n'est pas établi que les personnes atteintes d'autisme se voient garantir de manière effective l'égalité d'accès à l'enseignement (ordinaire et spécial). »

Ces conclusions du Comité peuvent être invoquées par les parties à l'appui d'un litige avec l'Administration française.

Comment saisir le comité européen des droits sociaux ?

Organisations habilitées à saisir le Comité :

Pour tous les Etats qui ont accepté la procédure :

1. La CES, l'UNICE et l'OIE1 ;
2. Les organisations non gouvernementales (ONG) dotées du statut participatif auprès du Conseil de l'Europe et inscrites sur une liste établie à cette fin par le Comité gouvernemental ;
3. Les organisations d'employeurs et les syndicats de l'Etat concerné ;

Pour les Etats qui, en plus, acceptent cette
possibilité :

4. les ONG nationales.

Le dossier de la réclamation doit contenir les éléments d'information suivants :

- a. Les nom et coordonnées de l'organisation réclamante ;
- b. La preuve que la personne qui introduit et signe la réclamation est habilitée à engager l'organisation réclamante ;
- c. L'Etat mis en cause ;
- d. Les dispositions de la Charte dont la violation est alléguée ;
- e. L'objet de la réclamation, c'est-à-dire le ou les points sur lesquels l'Etat mis en cause n'aurait pas respecté la Charte, ainsi que les arguments pertinents, avec documents à l'appui. La réclamation doit être rédigée en anglais ou en français pour les organisations appartenant aux catégories 1 et 2 ci dessus. Pour les autres (catégories 3 et 4), elle peut être rédigée dans la ou l'une des langues officielles de l'Etat concerné. La réclamation est examinée par le Comité qui, si les conditions de forme sont remplies, décide de sa recevabilité. Une fois la réclamation déclarée recevable, une procédure écrite se déroule avec échange de mémoires entre les parties. Eventuellement, le Comité peut décider d'organiser une audition publique.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme et la CEDH

La Cour Européenne des Droits de l'Homme, telle qu'elle est constituée, est issue du Protocole n° 11 du 1er novembre 1998. Elle applique la Convention européenne des Droits de l'Homme. Sa mission consiste à vérifier que les droits et les garanties prévus par la Convention sont respectés par les Etats. Pour cela, il faut qu'elle soit saisie d'une plainte (appelée «requête»), introduite par des individus ou, parfois, par des États. Lorsqu'elle constate une violation par un Etat membre d'un ou de plusieurs de ces droits et garanties, la Cour rend un arrêt. Cet arrêt a force obligatoire : le pays concerné est tenu de l'exécuter.

La Convention Européenne des Droits de l'Homme énonce un principe de non discrimination à l'article 14 :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

Cet article n'énonce pas un principe autonome de non-discrimination, c'est-à-dire qu'on ne pourra pas fonder sa requête sur ce seul article, il faudra le rattacher à un autre article de la Convention, tel par exemple, l'article 8 relatif au droit au respect à la vie privée et familiale.

Plus intéressant sera l'article 1 du Protocole n° 12, lequel énonce une interdiction générale de discrimination, c'est-à-dire autonome. Malheureusement, la France n'a pas encore ratifié ce Protocole :

« La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

Nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur les motifs mentionnés au paragraphe 1 ».

En matière d'autisme, la Cour n'a rendu que très peu d'arrêts. Les requérants se sont fondés sur l'article 5 de la Convention et se plaignaient d'avoir été internés abusivement.

Comment saisir la Cour européenne des Droits de l'Homme ?

Une personne physique ou morale (un particulier, une association) peut introduire une requête devant la Cour lorsqu'elle s'estime personnellement et directement victime d'une violation des droits et des garanties prévus par la Convention ou ses protocoles. La violation doit avoir été commise par l'un des Etats liés par la Convention.

Pour que la requête soit recevable, il faut avoir épuisé tous les recours. Il faut donc avoir obtenu une décision définitive, non susceptible d'appel ni de cassation. Il faut également avoir fait valoir une violation de la Convention par l'Etat partie au cours de la procédure nationale.

Il faut en outre introduire la requête dans un délai de six mois à compter de la décision interne définitive. L'acte ou les actes contestés doivent émaner d'une autorité publique de l'Etat mis en cause.

Un formulaire de requête, disponible sur le site de la Cour (<http://www.echr.coe.int/echr/>), est à remplir et à envoyer à l'adresse suivante :

Monsieur le Greffier de la Cour européenne des Droits de l'Homme
Conseil de l'Europe
F-67075 Strasbourg Cedex

Le formulaire doit contenir :

- un bref résumé des faits ainsi que les griefs ;
- la mention des droits garantis par la Convention qui ont été violés ;
- les recours déjà exercés ;
- une copie des décisions rendues dans cette affaire par toutes les autorités publiques concernées (ces documents ne seront pas rendus, il ne faut donc transmettre que des copies) ;
- la signature du requérant ou celle de son représentant.

A ce stade de la procédure la représentation par avocat n'est pas obligatoire. Elle est néanmoins conseillée.

La procédure est écrite, l'examen du dossier est gratuit. A partir du moment où la requête est notifiée au Gouvernement du pays en cause, la représentation par avocat est obligatoire. Cependant, nombre de requêtes sont déclarées irrecevables avant d'avoir été notifiées. Il est possible de bénéficier d'une assistance judiciaire, il faut en faire la demande après l'introduction de la requête.

La Cour va d'abord examiner si votre requête est recevable : cela signifie que l'affaire doit satisfaire à certaines conditions définies dans la Convention. Si les conditions ne sont pas remplies, la requête sera rejetée. Si plusieurs griefs ont été formulés, la Cour peut en déclarer un ou plusieurs recevables et rejeter les autres.

La décision d'irrecevabilité est définitive et irrévocable.

Si la requête est recevable, la Cour encourage alors les parties (le plaignant et l'Etat concerné) à parvenir à un règlement amiable. S'il n'y a pas de règlement amiable, la Cour procède à l'examen «au fond» de la requête, c'est-à-dire qu'elle juge s'il y a eu ou non violation de la Convention.

Un délai d'un an peut s'écouler avant le premier examen de la requête. Certaines requêtes peuvent être qualifiées d'urgentes et traitées en priorité, notamment dans le cas où il est fait état d'un danger imminent menaçant l'intégrité physique du requérant.

Il existe également une PROCEDURE D'URGENCE (art 40 du Règlement CEDH).

La Cour en fait une application restrictive et, pour l'instant, elle n'a été accordée que dans des cas de reconduite à la frontière et de torture et traitements inhumains et dégradants.

Elle permet l'analyse de la recevabilité de la requête dans les 48h par la Cour afin qu'une décision soit prise dans les plus brefs délais, pour qu'il n'y ait pas atteinte aux droits de l'Homme.

Si la Cour constate une violation, elle peut accorder une «satisfaction équitable», qui consiste en une compensation financière de certains préjudices. La Cour peut également exiger que l'État concerné rembourse les frais engagés. Si la Cour ne constate pas de violation, aucun frais supplémentaires ne sera exigé (notamment les frais engagés par l'État défendeur).

Les autres textes

Déclaration universelle des droits de l'Homme, 1948

« Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité ».

Art. 1er

« Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. De plus, il ne sera fait aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté ».

Art. 2

Déclaration des droits de l'enfant, Nations Unies, 20 novembre 1959

« L'enfant doit jouir de tous les droits énoncés dans la présente Déclaration. Ces droits doivent être reconnus à tous les enfants sans exception aucune, et sans distinction ou discrimination fondées sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance, ou sur toute autre situation, que celle-ci s'applique à l'enfant lui-même ou à sa famille ».

Principe premier

Pacte I relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 1966

« Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

Article 2 §2

Convention Internationale des Droits de l'Enfant, ONU, 1989, « Convention de New York »

« 1. 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, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation.

2. Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour que l'enfant soit effectivement protégé contre toutes formes de discrimination ou de sanction motivées par la situation juridique, les activités, les opinions déclarées ou les convictions de ses parents, de ses représentants légaux ou des membres de sa famille ».

Art. 2

Charte des droits des personnes autistes, Parlement européen, 1996

« Les personnes autistes doivent pouvoir jouir des mêmes droits et privilèges que ceux de toute la population européenne dans la mesure de leurs possibilités et en considération de leur meilleur intérêt ».

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 26 août 1789

« Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune ».

Art. 1er

Préambule de 1946

« (La nation) garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs. Tout être humain qui, en raison de son âge, de son état physique ou mental, de la situation économique, se trouve dans l'incapacité de travailler a le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence ».

Art. 11

« La nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture. L'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'Etat ».

Art. 13

Constitution française, 1958

« La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances ».

Art. 1

Code de la santé publique

« Aucune personne ne peut faire l'objet de discriminations dans l'accès à la prévention ou aux soins ».

Art. L1110-3 CSP

Code de l'action sociale et des familles

Loi du 11 février 2005

« Toute personne handicapée a droit à la solidarité de l'ensemble de la collectivité nationale, qui lui garantit, en vertu de cette obligation, l'accès aux droits fondamentaux reconnus à tous les citoyens ainsi que le plein exercice de sa citoyenneté. L'Etat est garant de l'égalité de traitement des personnes handicapées sur l'ensemble du territoire et définit des objectifs pluriannuels d'actions ».

Art. L114-1

Conclusion

L'autisme touche au moins 67 millions de personnes dans le monde, plus de 600 000 en France.

Les personnes handicapées, tels les autistes, jouissent en théorie de tous les droits de l'homme. La réalité est malheureusement toute autre en France.

Malgré une bonne volonté affichée et une succession de rapports, de recommandations et de textes de loi, il existe encore en 2012 de nombreux facteurs de blocage et des résistances dans l'accès des personnes autistes à leurs droits, que ce soit en matière de diagnostic ou d'accès à l'éducation.

Pourtant, VAINCRE L'AUTISME n'ignore pas les progrès accomplis par la France en la matière, l'attribution du label de Grande Cause Nationale en 2012 à l'autisme est la preuve de la prise de conscience du gouvernement de la nécessité de rattraper le retard accumulé.

Déjà le 8 novembre 2007, le comité consultatif national d'éthique (CCNE) rendait un avis, l'avis n°102, lequel propose une série de recommandations après avoir étudié la situation réelle des enfants atteints d'autisme.

En voici les points essentiels :

- ➔ Un diagnostic précoce est indispensable, et nécessité des médecins formés à appréhender cette pathologie afin d'obtenir des diagnostics fiables.
- ➔ Il est nécessaire, à la suite de ce diagnostic, que la priorité soit donnée à une prise en charge effective, précoce et adaptée de l'enfant. Et ce, avec une scolarisation effective et un accompagnement par des personnes formées et compétentes.
- ➔ Le soutien des familles est essentiel et il faut porter une attention particulière aux frères et sœurs. Le dialogue et la prise de contact avec les divers intervenants est primordiale.
- ➔ Les parents doivent pouvoir faire un choix libre et éclairé par rapport aux méthodes éducatives et aux options thérapeutiques complémentaires proposées. Ce choix doit être guidé par des investigations scientifiques et des rapports objectifs.
- ➔ La prise en charge ne doit pas s'arrêter à l'enfant mais se poursuivre avec l'adolescent et l'adulte, pour une véritable insertion sociale.
- ➔ L'exil dans les pays voisins doit cesser d'être l'alternative à l'abandon.

Ces recommandations qui n'ont aucune valeur juridique, ont une valeur informative intéressante pour les juges, et il peut être utile aux avocats de l'adjoindre à leurs conclusions. Elles pourront leur permettre de mieux appréhender les problèmes auxquels sont confrontés les parents d'enfants atteints d'autisme.

De même, **les dernières recommandations de bonne pratique** publiées le 8 mars 2012 sur les interventions éducatives et thérapeutiques coordonnées chez l'enfant et l'adolescent avec autisme ou autres troubles envahissants du développement (TED) de la Haute Autorité de Santé (HAS) montrent une certaine prise de conscience de l'Etat français relative au traitement de l'autisme et aux besoins des personnes atteintes d'autisme.

Ces recommandations ont pour objectif de donner aux professionnels des repères susceptibles d'améliorer et d'harmoniser leurs pratiques et de favoriser l'épanouissement personnel, la participation à la vie sociale et l'autonomie de l'enfant et de l'adolescent.

Elles se déclinent autour d'un axe fort : la mise en place précoce, par des professionnels formés, d'un projet personnalisé d'interventions adapté et réévalué régulièrement pour chaque enfant ou adolescent avec TED.

Toutefois, il ne s'agit que d'un rapport, de recommandations non opposables.

Aussi, si le rôle de l'Etat pour ces améliorations de qualité de vie et de prise en charge des personnes atteintes d'autisme est primordial, l'action et l'implication des parents restent essentielles et nécessaires si l'on veut aller de l'avant et faire progresser l'état actuel des choses.

Les sites internet utiles :

<http://www.vaincrelautisme.org/>

<http://www.has-sante.fr/>

<http://www.ccne-ethique.fr/>

<http://www.service-public.fr/>

<http://www.handicap.gouv.fr/>

<http://www.legifrance.gouv.fr/>

<http://www.coe.int/>

<http://www.echr.coe.int/echr/>

Conseils pratiques

- ➔ Ne pas tenter de procès sans les conseils préalables d'un avocat, et sans sa présence

Pour plus d'info:

info@vaincrelautisme.org
www.vaincrelautisme.org

