

**Points-clés du mémoire déposé par Me Bernard Fau,  
avocat à la Cour de Paris et membre du Conseil de l'Ordre,  
devant le Conseil d'État**

le 2 novembre 2020, dans le cadre du projet de loi confortant les principes républicains  
mandaté par les associations *LED'A*, *LAIA*, *CISE*, *UNIE*,  
avec le soutien des collectifs *L'École est la maison* et de la Fédération *FÉLICIA*

- **En France, c'est l'instruction qui est obligatoire, pas la scolarisation des enfants en établissements**

Le principe de la liberté d'instruire l'enfant dans la famille est posé par le premier alinéa de l'article L. 131-2 du Code de l'éducation :

« *L'instruction obligatoire peut être donnée soit dans les établissements ou écoles publics ou privés, soit dans les familles par les parents, ou l'un d'entre eux, ou toute personne de leur choix.* »

L'actuel régime juridique est le résultat d'une série de lois républicaines qui ont **toutes** maintenu la faculté pour les familles d'instruire leur enfant en leur sein.

- **L'instruction au sein de la famille est une liberté constitutionnellement protégée**

Le Conseil constitutionnel a placé la liberté de l'enseignement au rang de **principe fondamental** reconnu par les lois de la République, lui conférant une **valeur constitutionnelle**<sup>1</sup>.

Et le Conseil d'État a déjà jugé que :

« *3. Le principe de la liberté de l'enseignement (...) implique (...) le droit pour les parents de choisir, pour leurs enfants, des méthodes éducatives alternatives à celles proposées par le système scolaire public, y compris l'instruction au sein de la même famille* »<sup>2</sup>.

**Une loi ordinaire ne peut pas remettre en cause un principe fondamental** reconnu par les lois de la République tel que la liberté d'instruction au sein de la famille, dont la valeur normative est supérieure.

- **Une liberté constitutionnellement protégée ne peut pas être soumise à autorisation préalable, auquel cas c'est l'interdiction qui devient la règle**

La prohibition d'une obligation d'autorisation préalable à l'exercice d'une liberté constitutive d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République est de longue date affirmée par le **Conseil constitutionnel**<sup>3</sup>.

- **La liberté de choisir l'instruction à donner à ses enfants est un droit fondamental des parents reconnu aussi au niveau européen**

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) a jugé que :

« *le droit de choisir l'instruction à donner aux enfants est un droit fondamental des parents, incluant notamment le droit d'opter pour une éducation hors des structures scolaires.* »<sup>4</sup>

Au regard de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les États signataires ont chacun la possibilité d'établir ou non un corpus législatif autorisant et organisant sur leur territoire et dans l'exercice de leur souveraineté, l'instruction au sein de la famille.

Pour ce qui est de la France, État signataire de la Convention, le choix a été fait par l'articulation des différentes normes constituant le bloc de constitutionnalité d'y inclure le principe fondamental reconnu par les lois de la République de la **liberté de l'enseignement et au même niveau son implication nécessaire, l'instruction au sein de la famille.**

---

1- Conseil constitutionnel, 23 novembre 1977, décision n° 77-87 DC

2- Conseil d'État, 3<sup>e</sup> et 8<sup>e</sup> chambres réunies, 19 juillet 2017, n°406150

3-Conseil constitutionnel, 16 juillet 1971, décision n°71-44 DC

4- CEDH, 7 décembre 1976, Kjelsen, Busk et Pederson c. Danemark, n°5095/71