
Avis sur le projet de décret relatif au contentieux de la sécurité sociale et de l'aide sociale qui institue notamment un recours administratif préalable obligatoire (RAPO) pour les décisions des CDAPH

12 juillet 2018

La loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle (loi J21)¹ prévoit le transfert définitif, au 1^{er} janvier 2019, du contentieux des tribunaux des affaires de sécurité sociale (TASS), des tribunaux du contentieux de l'incapacité (TCI), et d'une partie des commissions départementales d'aide sociale (CDAS) **vers les futurs pôles sociaux des TGI.**

Le contentieux des décisions des commissions des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) qui relève en partie actuellement des TCI est donc concerné par ce transfert (5° de l'article L. 142-5 du code de la sécurité sociale (CSS) dans sa version J21) ainsi que les décisions du Président du conseil départemental (PCD) en matière de carte mobilité inclusion (CMI) invalidité et priorité (6° de l'article L. 142-5 du CSS dans sa version J21).

Par ailleurs, l'article L. 142-5 CSS (issu de la loi J21) **instaure un recours obligatoire préalable À l'introduction de tout contentieux contre les décisions** qui relèvent du TGI dans des conditions définies par décret en Conseil d'État. **Là encore, le contentieux des décisions CDAPH et CMI est concerné par ce recours préalable qui entrerait en vigueur au 1^{er} janvier 2019.**

Au préalable, il convient d'expliquer les principes que prévoit ce projet de décret en Conseil d'État en ce qui concerne le contentieux des décisions des CDAPH.

Ce projet de décret prévoit, notamment :

- **La mise en place d'un recours administratif préalable obligatoire (RAPO) avant toute saisine du juge** qui sera porté devant la CDAPH pour les décisions de la CDAPH (article 3 du projet de décret) et devant le PCD pour les décisions CMI (mais avec nouvel avis de la CDAPH : cf. projet de décret article 3 – nouvel article R. 241-17-1 du CASF)

¹ Titre III « Dispositions tendant à l'amélioration de l'organisation et du fonctionnement du service public de la Justice », article 12 consacré aux futures compétences des tribunaux de grande instance (TGI), en matière de contentieux de la sécurité sociale et de l'admission à l'aide sociale.

- **Le recours préalable doit être exercé dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision.** Il s'agit d'un délai de droit commun. Art. R. 241-35. **La procédure de conciliation demeure ainsi possible dans le délai de 2 mois.**
- Le requérant doit présenter, à l'appui de son recours, copie de la décision initiale et il peut joindre un exposé sommaire des motifs le conduisant à contester la décision. Les requérants ont donc la possibilité de joindre un exposé des motifs de contestation mais ce n'est pas une obligation. De même, **il a été choisi de ne pas imposer au requérant de faire figurer d'éléments nouveaux à l'appui de sa contestation, puisque la prise en compte de nouveaux éléments conduit à une révision de la décision initiale et donne alors lieu à une nouvelle décision.** Art. R. 241 39.
- Pour examiner le recours préalable, **il est prévu que la CDAPH se prononce dans les mêmes conditions que pour l'examen de la demande initiale**, elle se place à la date à laquelle la décision a été rendue pour examiner le recours et doit se prononcer dans un délai de quatre mois. Cette option a été privilégiée afin de garantir aux MDPH une liberté dans les modalités d'organisation de l'examen des recours préalables. À cette occasion, la CDAPH peut solliciter un nouvel examen par l'équipe pluridisciplinaire. Art. R. 241.43.45.
- **La décision prise par la CDAPH doit être prise dans un délai de 4 mois et se substitue alors à la décision initiale.** Art. R. 241-44 – 45. **L'absence de réponse est considérée comme une décision implicite de rejet.**
- **La saisine du tribunal ne suspend pas la décision de la CDAPH sauf lorsque la décision contestée est une décision d'accueil en établissement** (article L. 241-6-I-2°). Art. R. 142-8-5.

Les travaux sont menés par la direction des services judiciaires (DSJ) et la direction des affaires civiles et du sceau (DACS) du ministère de la Justice et associent le ministère des solidarités et de la santé (DGCS, notamment).

L'examen du projet de décret a fait l'objet de concertations et de consultations obligatoires depuis novembre 2017. Les principes du recours préalable ont d'ailleurs été discutés avec la CNSA et l'ADMDPH au cours de deux réunions en novembre 2017.

Toutefois, les membres de la Commission « Organisation et cohérence institutionnelle » déplore la saisine tardive du CNCPH, empêchant une concertation en bonne et due forme. Effectivement, cette saisine s'est tenue en juin 2018 alors que le décret devrait être publié au mois de juillet.

Concernant le dudit projet de décret, les membres du CNCPH regrettent cette nouvelle procédure obligatoire (le RAPO) qui est défavorable aux personnes en situation de handicap et leurs familles pour les raisons suivantes :

- Tenant compte du délai (à minima de 4 mois¹) entre la demande et la décision en CDAPH, ensuite, du délai de 2 mois qu'aura la personne en situation de handicap pour contester la décision en déposant un RAPO puis du délai de 4 mois qu'aura la CDAPH

¹ Ce délai a été ramené à 2 mois par une décision de l'administration intervenue après la séance du CNCPH du 12 juillet 2018

pour répondre favorablement ou par une décision explicite ou implicite de rejet ; cette durée supplémentaire est une contrainte qui allongera la mise en œuvre effective de la décision de la CDAPH et qui, potentiellement, aura des conséquences financières pour la personne ou la famille sachant que les personnes en situation de handicap peuvent être d'emblée dans des situations de vulnérabilité.

En conséquence, il est recommandé que le délai pour répondre au recours préalable soit ramené à 1 mois (et non 4 mois), comme c'est le cas jusqu'à présent pour les recours relevant du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale (TASS).

- Les membres du CNCPH craignent l'inintelligibilité d'une telle procédure (le RAPO) sachant qu'il n'est pas prévu, à ce jour, d'articulation entre le précontentieux et le contentieux. En effet, les modalités explicites d'un recours administratif obligatoire de droit commun ou le fait que l'absence de réponse de l'administration équivaut à une réponse négative, ici nommée « décision implicite de rejet », ne va pas de soi.

Pour une bonne organisation du recours, le CNCPH demande que le projet de décret précise que la MDPH accompagne et conseille la personne sur les modalités de recours en fournissant les modalités, les délais et qu'à compter de la fin du délai de la décision du RAPO, la CDAPH rende par écrit des réponses motivées si elles sont négatives et que la MDPH convoque la personne pour expliquer la décision au terme du RAPO. Sur ce dernier point, la personne pourrait être accompagnée de la personne de son choix.

Enfin, le CNCPH demande à l'administration de prévoir un guide et/ou une foire aux questions qui préciserait la mise en œuvre du RAPO pour informer les usagers et les requérants.

- L'effet suspensif n'est prévu par la loi que pour les orientations dans un établissement médico-social. Il n'est pas prévu d'effet suspensif pour l'orientation scolaire par exemple. Or si une décision intervient au début de l'été et en prenant en compte le délai de 4 mois proposé par le RAPO, le temps de la nouvelle décision ne permettra pas au jeune de commencer une année scolaire dès septembre.

Afin de faciliter l'école inclusive, le CNCPH recommande que la CDAPH prévoit un effet suspensif du recours sur les décisions d'orientation scolaire et ce, à condition que la notification précédente s'applique (exemple du requérant qui conteste une réduction de nombre d'heures d'AVS ou le passage d'une AVS-individuelle à une AVS-mutualisée...)

- La procédure de recours préalable (RAPO) prévoit que la CDAPH se prononce dans les mêmes conditions que pour l'examen initial. La Commission s'interroge sur ce qui pourrait motiver l'administration à revenir sur son avis en ces termes. Il y a ici « une absence d'égalité des armes » entre l'administration et la personne en situation de handicap et sa famille.
En outre, et prenant en compte les moyens et l'organisation actuelle des MDPH, la Commission n'a pas de garantie sur un possible effet positif de la pratique du recours en l'absence de mise en place de moyens spécifiques.

Le CNCPH rappelle que la loi du 11 février de 2005 prévoit déjà une procédure de conciliation avant tout recours. Bien que les instances de conciliations ne soient pas toutes

effectives, ce projet d'avis est une opportunité pour demander leur application par les MDPH.

- Il est prévu au R 142-8-10 que les décisions de justice relatives à l'indemnité journalière en cas d'accident du travail soient exécutoires même en cas d'appel.

Le CNCPH recommande que les décisions relatives à des prestations (AAH, AEEH, PCH, etc.) soient aussi exécutoires même en cas d'appel.

- Le délai qui prévalait pour saisir le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale (TASS) et ce, après le recours préalable est allongé à deux mois au lieu de rester à un mois.

Il est demandé que ce délai soit ramené à un mois.

Enfin, le Conseil recommande que la possibilité d'une procédure en référé (Article L521-1 du code de justice administrative), c'est-à-dire lorsqu'un litige exige qu'une solution, au moins provisoire, soit prise dans l'urgence par le juge, et qui concerne l'ensemble des juridictions concernées par la fusion vers les pôles sociaux des TGI soit les TASS, les TCI et les CDAS soit clairement explicitée dans les notifications des décisions de la CDAPH afin de faciliter l'accès au droit des personnes.

Compte-tenu de l'ensemble de ces éléments ne favorisant pas l'accès au droit des personnes en situation de handicap et de leur famille et que l'administration ne souhaite pas reprendre les propositions qui lui sont présentées, les membres du CNCPH adoptent, à l'unanimité, un avis défavorable sur ce projet de décret.