

GE_GERICHTE ACST/10/2026 vom 3. Februar 2026

GE Cour de justice, 2026-02-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACST_10_2026

FR: GE_GERICHTE ACST/10/2026 du 3 février 2026

IT: GE_GERICHTE ACST/10/2026 del 3 febbraio 2026

Erwägungen

E. 1

L'intimé sollicite préalablement la jonction des causes nos A/2401/2025, A/2864/2025, A/2868/2025, A/2870/2025, A/2874/2025, A/2877/2025, A/2886/2025, A/2891/2025, A/2894/2025, A/2897/2025, A/2904/2025 et A/2906/2025 dans un souci d'économie de procédure. Les recourants se sont opposés à cette jonction, estimant que cette dernière conduirait à partager des informations personnelles relevant de leur sphère intime, ce qui constituerait une atteinte irréparable à leur personnalité. En outre, les causes étaient constituées de parties différentes, dirigées contre des règlements différents et soulevaient des griefs différents.

E. 1.1

Sur la base de l'art. 70 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

E. 1.2

En l'espèce, les causes nos A/2401/2025, A/2864/2025, A/2868/2025, A/2870/2025, A/2874/2025, A/2877/2025, A/2886/2025, A/2891/2025, A/2894/2025, A/2897/2025, A/2904/2025 et A/2906/2025 s'inscrivent dans un même complexe juridique, dans la mesure où elles concernent l'admission dans les établissements scolaires genevois des élèves domiciliés hors canton.

- 6/32 -

A/2891/2025

Les griefs soulevés par les parties recourantes dans les douze recours sont toutefois différents. Les causes ne se rapportent par ailleurs pas à un même règlement. De surcroît, les parties n'ont pas adhéré au principe de la jonction des causes, qui peut entraîner la diffusion indésirable – et non nécessaire – de données personnelles. Il ne se justifie ainsi pas de joindre les douze causes.

E. 2

La chambre constitutionnelle est l'autorité compétente pour contrôler, sur requête, la conformité des normes cantonales au droit supérieur (art. 124 let. a de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 - Cst-GE - A 2 00). Selon la législation d'application de cette disposition, il s'agit des lois constitutionnelles, des lois et des règlements du Conseil d'État (art. 130B al. 1 let. a de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). En l'espèce, le recours est formellement dirigé contre un règlement du Conseil d'État, à savoir le règlement modifiant le RAES-II, et ce en

l'absence de cas d'application (ACST/17/2023 du 26 avril 2023 consid. 1.2). La chambre constitutionnelle est par conséquent compétente pour connaître de la présente cause.

E. 3

Le recours a été interjeté dans le délai légal à compter de la publication dudit règlement dans la FAO du 24 juin 2025 (art. 62 al. 1 let. d et al. 3 et 63 al. 1 let. b LPA), et il satisfait également aux réquisits de forme et de contenu prévus aux art. 64 al. 1 et 65 al. 1 à 3 LPA.

E. 4

A qualité pour recourir toute personne touchée directement par une loi constitutionnelle, une loi, un règlement du Conseil d'État ou une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce que l'acte soit annulé ou modifié (art. 60 al. 1 let. b LPA). L'art. 60 al. 1 let. b LPA formule de la même manière la qualité pour recourir contre un acte normatif et en matière de recours ordinaire. Cette disposition ouvre ainsi largement la qualité pour recourir, tout en évitant l'action populaire, dès lors que le recourant doit démontrer qu'il est susceptible de tomber sous le coup de la loi constitutionnelle, de la loi ou du règlement attaqué (ACST/3/2023 du 16 février 2023 consid. 2a). Lorsque le recours est dirigé contre un acte normatif, la qualité pour recourir est conçue de manière plus souple et il n'est pas exigé que le recourant soit particulièrement atteint par l'acte entrepris. Ainsi, toute personne dont les intérêts sont effectivement touchés directement par l'acte attaqué ou pourront l'être un jour a qualité pour recourir ; une simple atteinte virtuelle suffit, à condition toutefois qu'il existe un minimum de vraisemblance que le recourant puisse un jour se voir appliquer les dispositions contestées (ATF 147 I 308 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_357/2021 du 19 mai 2022 consid. 2.2). La qualité

- 7/32 -

A/2891/2025

pour recourir suppose en outre un intérêt actuel à obtenir l'annulation de l'acte entrepris, cet intérêt devant exister tant au moment du dépôt du recours qu'au moment où l'arrêt est rendu (ATF 147 I 478 consid. 2.2). En l'espèce, D_____ est né en septembre 2006 et a déjà été admis à l'école de culture générale, mais craint de ne pas pouvoir suivre une passerelle pour entrer à l'université. Or, la passerelle universitaire n'est pas concernée par les modifications des conditions d'admission dans les établissements du secondaire II à Genève. La question de la qualité pour recourir d'D_____ peut toutefois souffrir de rester indécise, au regard de ce qui suit. Sa sœur A_____ est née en mai 2011 et est scolarisée au cycle d'orientation du E_____. En tant qu'élève souhaitant être admise dans l'enseignement secondaire II genevois, A_____ est concernée par les dispositions qu'elle conteste, lesquelles introduisent dans l'enseignement secondaire II une condition de domicile dans le canton, ce qui conduit à son exclusion du système d'enseignement public genevois dès la rentrée 2026. Il y a dès lors lieu de considérer que la recourante dispose de la qualité pour recourir. Le recours est donc recevable.

E. 5

Le litige porte sur la conformité au droit supérieur du règlement modifiant le RAES-II.

E. 5.1

Saisie d'un recours, la chambre constitutionnelle contrôle librement le respect des normes cantonales attaquées au droit supérieur (art. 124 let. a Cst-GE ; art. 61 al. 1 LPA), mais n'a

pas la compétence d'apprécier l'opportunité desdites normes (art. 61 al. 2 LPA) ; elle est liée par les conclusions des parties, mais non par les motifs qu'elles invoquent (art. 69 al. 1 LPA), dans la mesure de la recevabilité du recours ou des griefs invoqués.

E. 5.2

Les organes politiques se voyant reconnaître une grande liberté dans l'élaboration des lois et règlements, le juge n'a pas à revoir l'opportunité des choix effectués dans ce cadre (art. 61 al. 2 LPA) et n'annulera donc pas une disposition légale au motif que d'autres solutions lui paraîtraient envisageables, voire préférables (ATF 136 I 241 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_749/2021 du 16 mars 2022 consid. 4.1). L'opportunité a trait au choix entre plusieurs solutions offertes à l'autorité, toutes valables du point de vue juridique. Une erreur relative à l'opportunité d'une décision est donc de type « politique » : la décision est conforme au droit, mais ce n'est pas la plus judicieuse (ACST/14/2025 du 24 mars 2025 consid. 4.2 ; Thierry TANQUEREL/ Frédéric BERNARD, Manuel de droit administratif, 3e éd., 2025, n. 892).

E. 5.3

À l'instar du Tribunal fédéral, la chambre constitutionnelle, lorsqu'elle se prononce dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes, s'impose une certaine

- 8/32 -

A/2891/2025

retenue et n'annule les dispositions attaquées que si elles ne se prêtent à aucune interprétation conforme au droit ou si, en raison des circonstances, leur teneur fait craindre avec une certaine vraisemblance qu'elles soient interprétées ou appliquées de façon contraire au droit supérieur. Pour en juger, il lui faut notamment tenir compte de la portée de l'atteinte aux droits en cause, de la possibilité d'obtenir ultérieurement, par un contrôle concret de la norme, une protection juridique suffisante et des circonstances dans lesquelles ladite norme serait appliquée. Le juge constitutionnel doit prendre en compte dans son analyse la vraisemblance d'une application conforme – ou non – au droit supérieur. Les explications de l'autorité sur la manière dont elle applique ou envisage d'appliquer la disposition mise en cause doivent également être prises en considération. Si une réglementation de portée générale apparaît défendable au regard du droit supérieur dans des situations normales, telles que le législateur pouvait les prévoir, l'éventualité que, dans certains cas, elle puisse se révéler inconstitutionnelle ne saurait en principe justifier une intervention du juge au stade du contrôle abstrait (ATF 148 I 198 consid. 2.2 ; 147 I 308 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_810/2021 du 31 mars 2023 consid. 3.2 ; ACST/14/2025 précité consid. 4.3).

E. 6

Les recourants sollicitent la production de l'intégralité des échanges, documents officiels et tout autre élément pertinent ayant conduit à l'adoption du règlement attaqué.

E. 6.1

Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) comprend notamment le droit pour l'intéressé d'avoir accès au dossier (ATF 148 II 73 consid. 7.3.1 ; 145 I 167 consid. 4.1). Il comprend également le droit pour les parties de produire des preuves pertinentes et

d'obtenir qu'il soit donné suite à leurs offres de preuve lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1). Le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de se forger une conviction et que, procédant de manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1).

E. 6.2

Selon la jurisprudence, le justiciable ne peut pas exiger la consultation de documents internes à l'administration, à moins que la loi ne le prévoie expressément (ATF 125 II 473 consid. 4a ; 122 I 153 consid. 6a). Il s'agit des notes dans lesquelles l'administration consigne ses réflexions sur l'affaire en cause, en général afin de préparer des interventions et décisions nécessaires. Il peut également s'agir de communications entre les fonctionnaires traitant le dossier. Cette restriction du droit de consulter le dossier doit de manière normale empêcher que la formation interne de l'opinion de l'administration sur les pièces déterminantes et sur les décisions à rendre soit finalement ouverte au public.

- 9/32 -

A/2891/2025

Il n'est en effet pas nécessaire à la défense des droits des administrés que ceux-ci aient accès à toutes les étapes de la réflexion interne de l'administration avant que celle-ci ait pris une décision ou manifesté à l'extérieur le résultat de cette réflexion (ATF 115 V 297 consid. 2g ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_685/2018 du 22 novembre 2019 consid. 4.4.2).

E. 6.3

Le processus législatif est régi par différents textes – à Genève, principalement la Cst-GE, la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève du 13 septembre 1985 (LRGC - B 1 01), la loi sur l'exercice des compétences du Conseil d'État et l'organisation de l'administration du 16 septembre 1993 (LECO - B 1 15), le règlement pour l'organisation du Conseil d'État de la République et canton de Genève du 25 août 2005 (RCE - B 1 15.03) et la loi sur la forme, la publication et la promulgation des actes officiels du 8 décembre 1956 (LFPP - B 2 05). Si la publication des règlements du Conseil d'État est prévue par les art. 15, 17 let. b et 19 al. 1 LFPP, aucune norme de droit cantonal ne prévoit la communication obligatoire au public des projets de règlement et autres documents sur lesquels le Conseil d'État se fonde pour les adopter.

E. 6.4

De manière générale, les citoyens ne disposent pas du droit d'être entendus dans une procédure législative (ATF 137 I 305 consid. 2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_636/2020 du 24 août 2022 consid. 3.1 ; ACST/33/2023 du 12 octobre 2023 consid. 4.1). Une exception n'est admise que lorsque certaines personnes (destinataires dits « spéciaux ») sont touchées de façon sensiblement plus grave que le plus grand nombre des destinataires « ordinaires », par exemple lorsqu'un décret de portée générale ne touche qu'un très petit nombre de propriétaires (ATF 145 I 167 consid. 4.1). Un droit d'être entendu dans une procédure législative peut cependant découler de certaines normes constitutionnelles particulières (ATF 137 I 305 consid. 2.4).

E. 6.5

En l'espèce, le litige porte – de par sa nature – principalement sur des aspects juridiques, que la chambre de céans est apte à apprécier sans actes d'instruction particuliers. En outre, le Conseil d'État a, dans son communiqué hebdomadaire du

E. 11

Dans un cinquième grief, les recourants soutiennent que le règlement litigieux viole leur liberté d'établissement. Leurs parents possédaient la nationalité suisse. À l'instar de ceux-ci, ils avaient de nombreux points d'attaches avec Genève. Les pénaliser du fait que leurs parents avaient été contraints, en raison de la crise du logement, de s'installer en France voisine violait leur liberté d'établissement.

E. 11.1

Selon l'art. 24 Cst., les Suisses et les Suissesses ont le droit de s'établir en un lieu quelconque du pays (al. 1). Ils ont le droit de quitter la Suisse ou d'y entrer (al. 2). La liberté d'établissement enjoint ainsi à la Confédération, aux cantons et aux communes de permettre à tout ressortissant suisse de s'établir sur leur territoire, soit pour y constituer un domicile, soit pour y séjourner, et a pour but de promouvoir et de garantir la libre circulation des personnes sur l'ensemble du

- 25/32 -

A/2891/2025

territoire national (ATF 135 I 233 consid. 5 p. 248 s. ; 131 I 266 consid. 3 p. 269 ; 128 I 280 consid. 4.1.1 p. 282 s. ; ATA/597/2016 du 12 juillet 2016 consid. 3a).

E. 11.2

En l'espèce, A_____ est encore mineure et se trouve donc dans l'obligation de suivre ses parents. Ceux-ci ne démontrent toutefois pas en quoi la crise du logement sévissant à Genève, qui a certes pour conséquence qu'il est difficile d'y trouver un logement adéquat, leur interdirait de venir s'établir dans ce canton ou ailleurs sur le territoire de la Confédération. Les recourants se réfèrent au surplus à l'ATF 111 Ia 214. On ne voit néanmoins pas en quoi le cas du professeur examiné dans cet arrêt, auquel le canton de Genève imposait d'être domicilié à Genève alors qu'il ne le souhaitait pas, serait comparable à celui de l'élève dont les parents se plaignent de ne pas pouvoir, pour des motifs économiques, habiter ce canton.

E. 12

Dans un sixième grief, les recourants se prévalent du droit aux mêmes avantages sociaux que les travailleurs salariés nationaux et les membres de leur famille et soutiennent qu'ils sont, ainsi que leurs parents, victimes d'une violation de la clause de stand still prévue par l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP - RS 0.142.112.681).

E. 12.1

Les élèves et leurs parents possèdent la nationalité suisse. Il existe un aspect transfrontalier (lien d'extranéité ; voir à ce propos : Astrid EPINEY/ Gaëtan BLASER in Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN [éd.], Code annoté de droit des migrations, vol. III, Accord sur la libre circulation des personnes [ALCP], 2014, n. 9 ad art. 2 ALCP). En effet, les parents vivent en France et travaillent en Suisse. Quant aux élèves, ils vivent en France

et souhaitent poursuivre leur scolarité en Suisse. L'ALCP est ainsi applicable au cas d'espèce. À teneur de l'art. 1 ALCP, l'objectif de cet accord, en faveur des ressortissants des États membres de la Communauté européenne et de la Suisse, est : d'accorder un droit d'entrée, de séjour, d'accès à une activité économique salariée, d'établissement en tant qu'indépendant et le droit de demeurer sur le territoire des parties contractantes (let. a) ; de faciliter la prestation de services sur le territoire des parties contractantes, en particulier de libéraliser la prestation de services de courte durée (let. b) ; d'accorder un droit d'entrée et de séjour, sur le territoire des parties contractantes, aux personnes sans activité économique dans le pays d'accueil (let. c) ; d'accorder les mêmes conditions de vie, d'emploi et de travail que celles accordées aux nationaux (let. d). L'art. 2 ALCP ne trouvant en principe qu'une application à titre subsidiaire, il sera examiné plus loin.

- 26/32 -

A/2891/2025

E. 12.2

L'art. 3 par. 6 de l'annexe I ALCP prévoit que les enfants d'un ressortissant d'une partie contractante qui exerce ou non, ou qui a exercé une activité économique sur le territoire de l'autre partie contractante sont admis aux cours d'enseignement général, d'apprentissage et de formation professionnelle dans les mêmes conditions que les ressortissants de l'État d'accueil, si ces enfants résident sur son territoire. Cette dernière condition n'étant en l'espèce pas remplie, les recourants ne peuvent se prévaloir de cette disposition, ce qu'ils ne font du reste pas. Certes, dans leur avis de droit (p. 10/11), la Prof. Astrid EPINEY et Deborah SANGSUE relèvent qu'il serait éventuellement défendable d'appliquer l'art. 3 par. 6 de l'annexe I ALCP aussi aux enfants de travailleurs frontaliers. Elles précisent toutefois à juste titre qu'une telle approche serait en contradiction avec le libellé clair de la disposition, libellé par ailleurs tout aussi clair en allemand (« sofern sie in dessen Hoheitsgebiet wohnen ») qu'en italien (« se i figli stessi vi risiedono »), et qu'aucun argument systématique ni téléologique prépondérant ne plaide en faveur de cette approche. À défaut de résider en Suisse, les recourants ne peuvent ainsi pas déduire de l'art. 3 par. 6 de l'annexe I ALCP un droit à être admis dans l'enseignement secondaire II genevois.

E. 12.3

Selon l'art. 7 ALCP, les parties contractantes règlent, conformément à l'annexe I, notamment les droits mentionnés ci-après liés à la libre circulation des personnes : le droit à l'égalité de traitement avec les nationaux en ce qui concerne l'accès à une activité économique et son exercice ainsi que les conditions de vie, d'emploi et de travail (let. a) ; le droit à une mobilité professionnelle et géographique, qui permet aux ressortissants des parties contractantes de se déplacer librement sur le territoire de l'État d'accueil et d'exercer la profession de leur choix (let. b) ; le droit au séjour des membres de la famille, quelle que soit leur nationalité (let. d). Il ressort de la systématique de l'art. 7 ALCP et du renvoi à l'annexe I ALCP que les droits proprement dits ne découlent pas de cet article mais plutôt des dispositions de l'annexe I ALCP, en particulier des art. 9 et 15, qui reprennent le principe d'égalité de traitement pour les travailleurs (art. 9) et les indépendants (art. 15) (Astrid EPINEY/Gaëtan BLASER, op. cit., n. 3 ad art. 7 ALCP).

E. 12.4

L'art. 9 par. 2 de l'annexe I ALCP prévoit que le travailleur salarié et les membres de sa famille visés à l'art. 3 de cette annexe y bénéficient des mêmes avantages fiscaux et sociaux que les travailleurs salariés nationaux et les membres de leur famille. La notion d'avantage social ne saurait être interprétée limitativement (Alvaro BORGHI, La libre circulation des personnes entre la Suisse et l'UE,

- 27/32 -

A/2891/2025

Commentaire article par article de l'accord du 21 juin 1999, 2010, p.183 n. 380). Selon la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : CJUE), cette notion d'avantage social « couvre tous les avantages qui, liés ou non à un contrat d'emploi, sont généralement reconnus aux travailleurs ou du simple fait de leur résidence sur le territoire national et dont l'extension aux travailleurs ressortissants d'autres États membres apparaît, dès lors, comme apte à faciliter leur mobilité à l'intérieur de la Communauté » (CJUE, arrêt Hendrix, C-287/05 du 11 septembre 2007, point 48). Dans sa jurisprudence, la CJUE a reconnu de nombreuses prestations comme relevant de la notion d'avantage social : il s'agit, entre autres, d'une prestation sociale garantissant un minimum de moyens d'existence, d'une allocation d'éducation destinées à compenser les charges de famille du bénéficiaire, d'allocations de naissance et de maternité, d'allocations pour famille nombreuse ou de bourses et prêts d'étude (voir la liste plus complète et les références jurisprudentielles y relatives in Alvaro BORGHI, op. cit. , p. 184 n. 381). Dans leur avis de droit (p. 15), la Prof. EPINEY et Deborah SANGSUE estiment que l'admission dans l'enseignement public obligatoire constitue sans doute un avantage social au sens de l'art. 9 par. 2 de l'annexe I ALCP, vu l'interprétation large de cette notion donnée par la jurisprudence de la CJUE. Pour sa part, dans son avis de droit (p. 14), la Prof. Christine KADDOUS estime que l'admission dans l'enseignement primaire public genevois pourrait parfaitement être considérée comme un avantage social au sens de la jurisprudence. On ne voit toutefois pas en quoi cet accès à l'enseignement public serait comparable aux prestations sociales mentionnées plus haut, ces prestations ayant pour but d'améliorer la situation financière des bénéficiaires. La question de l'accès à l'enseignement général est par ailleurs déjà traitée exhaustivement à l'art. 3 par. 6 de l'annexe I ALCP, rien dans le texte de cette disposition, ni dans celui de l'art. 9 par. 2 de l'annexe I ALCP, ne permettant de conclure que des cas particuliers ou des exceptions seraient réservés. Même à considérer que l'accès à l'enseignement public constituerait un avantage social, l'art. 9 par. 2 de l'annexe I ALCP ne prévoit logiquement pas de déroger à la condition explicite de la résidence figurant à l'art. 3 par. 6 de l'annexe I ALCP. Les autorités genevoises seraient dans l'impossibilité de mettre en œuvre cet avantage social, puis d'en vérifier l'effectivité, s'agissant d'enfants qui ne sont pas domiciliés sur le territoire cantonal. Cet avantage social étant intrinsèquement lié à la résidence et non au statut de travailleur du frontalier, cela implique enfin que ce dernier ne puisse pas en bénéficier.

E. 12.5

L'art. 2 ALCP prévoit que les ressortissants d'une partie contractante qui séjournent légalement sur le territoire d'une autre partie contractante ne sont pas,

- 28/32 -

A/2891/2025

dans l'application et conformément aux dispositions des annexes I, II et III de cet accord, discriminés en raison de leur nationalité. L'art. 2 ALCP érige l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité en tant que fondement de l'accord (Astrid EPINEY/Gaëtan BLASER, op. cit., n. 1 ad art. 2 ALCP). Pour déterminer si l'art. 2 ALCP est applicable à un cas concret et, le cas échéant, s'il est ou non respecté, quatre points doivent être examinés (Astrid EPINEY/Gaëtan BLASER, op. cit., n. 8 ad art. 2 ALCP). Il faut tout d'abord examiner le lien d'extranéité, lequel exige que le champ d'application du principe de non-discrimination ne soit ouvert que dans les situations présentant un aspect transfrontalier. Cette exigence exclut l'application de l'ALCP aux situations purement internes qui sont à juger selon le droit interne de l'État concerné (arrêt du Tribunal fédéral 2A.768/2006 du 23 avril 2007 consid. 3.3). Il faut ensuite examiner la relation avec les dispositions spécifiques de l'ALCP. Ce dernier contient en effet différents articles qui concrétisent le principe de non-discrimination pour certaines catégories de personnes. Il convient de voir ceux-ci comme instituant des interdictions spécifiques de discrimination en raison de la nationalité. Par rapport à ces dernières, l'interdiction de discrimination de l'art. 2 ALCP a une portée plus générale et il convient donc de l'appliquer subsidiairement dans les cas où les interdictions spécifiques de l'annexe I ne sont pas pertinentes (Astrid EPINEY/Gaëtan BLASER, op. cit., n. 13 ad art. 2 ALCP). L'examen du champ d'application matériel du principe de non-discrimination est ensuite nécessaire. Cela concerne toutes les discriminations qui entravent la réalisation des droits contenus dans l'ALCP ou en lien avec celui-ci. Enfin, doit être examiné le champ d'application personnel de l'art. 2 ALCP qui englobe, à tout le moins, les ressortissants des parties contractantes. Dans le cas d'espèce, l'art. 2 ALCP est applicable sous les angles du lien d'extranéité et des champs d'application matériel et personnel. Le lien d'extranéité est donné en raison du caractère transfrontalier du litige et il n'est pas contesté que tant les élèves que leurs parents sont des ressortissants de pays parties à l'ALCP se plaignant d'une entrave à leur libre circulation. Par contre, dès lors que l'art. 9 par. 2 de l'annexe I ALCP interdit de discriminer selon la nationalité l'accès des travailleurs frontaliers à un avantage social, cette dernière disposition constitue une disposition spécifique qui prime l'art. 2 ALCP. En raison de son caractère subsidiaire, l'art. 2 ALCP n'est donc pas applicable dans le cadre du présent litige.

- 29/32 -

A/2891/2025

E. 12.6

Les parents des recourants font à plusieurs reprises référence au fait qu'ils payent des impôts à Genève. Sans en faire un grief en soi, ils semblent en tirer pour conséquences que leurs enfants ne peuvent, du fait de cet assujettissement, pas être empêchés d'accéder à l'enseignement secondaire II à Genève sans être discriminés. L'art. 21 al. 2 ALCP prévoit qu'aucune disposition de cet accord ne peut être interprétée de manière à empêcher les parties contractantes d'établir une distinction, dans l'application des dispositions pertinentes de leur législation fiscale, entre les contribuables qui ne se trouvent pas dans des situations comparables, en particulier en ce qui concerne leur lieu de résidence. On ne voit toutefois pas en quoi cette disposition, laquelle consacre l'égalité de traitement en matière fiscale, ouvrirait un droit d'accès à l'enseignement secondaire II genevois aux élèves. Les recourants se réfèrent en outre à un arrêt rendu par la CJUE le 2 avril 2020 (C-830/18). Cet arrêt examine toutefois les conditions de prise en charge des frais de transport scolaire d'un membre de la famille, et non, comme en l'espèce, les conditions d'accès à l'enseignement

public. Si cet arrêt retient que ladite prise en charge constitue un avantage social, au sens de l'art. 7 par. 2 du règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, et conclut qu'une législation nationale qui subordonne cette prise en charge à une condition de résidence sur le territoire constitue une discrimination indirecte, il confirme néanmoins ce que la chambre constitutionnelle a retenu, à savoir que les prestations sociales reconnues sont de type économique, permettant l'amélioration de la situation financière des bénéficiaires.

E. 12.7

Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de juger que l'art. 30 LIP – en tant qu'il posait comme condition pour avoir droit aux mesures de pédagogie spécialisée dispensées dans le canton de Genève, et partant à la gratuité de celles-ci, d'y être domicilié – ne violait pas les art. 2 ALCP et 9 par. 2 de l'annexe I ALCP (arrêt du Tribunal fédéral 2C_820/2018 du 11 juin 2019 consid. 4.3). Il a noté que la condition de la résidence était prévue par l'ALCP lui-même. En tant qu'il prévoyait une condition de domicile, l'art. 3 par. 6 de l'annexe I ALCP constituait en quelque sorte une réserve par rapport au principe général de non-discrimination de l'art. 2 ALCP, qui lui-même ne s'appliquait au demeurant qu'aux personnes qui séjournèrent légalement sur le territoire de l'État concerné, ce qui n'était pas le cas de la personne concernée, domiciliée en France. Le but recherché de l'intégration voulait, en conséquence, que celle-ci bénéficie de l'enseignement spécialisé de ce pays et pas en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_820/2018 précité consid. 4.1).

- 30/32 -

A/2891/2025

En outre, le principe de la scolarisation au lieu de domicile ou de résidence était prévu par les législations cantonales, « tous cantons confondus ». Pour la Suisse romande, tel était le cas des cantons de Vaud, du Jura, de Fribourg, de Neuchâtel et du Valais (arrêt du Tribunal fédéral 2C_820/2018 précité consid. 4.2). Le grief d'une violation de l'art. 9 par. 2 de l'annexe I ALCP sera donc écarté.

E. 12.8

À teneur de l'art. 13 ALCP, dont l'intitulé est « stand still », les parties contractantes s'engagent à ne pas adopter de nouvelles mesures restrictives à l'égard des ressortissants de l'autre partie dans les domaines d'application du présent accord. La portée pratique de l'art. 13 ALCP est limitée, et ce pour deux raisons. Premièrement, seules les mesures restrictives « à l'égard des ressortissants de l'autre partie » contractante sont visées par la clause de stand still. Les restrictions à l'égard des membres de la famille ou des travailleurs détachés ressortissants d'États tiers n'entrent pas dans le champ d'application de la clause. Deuxièmement, il est admis que la clause de stand still s'oppose uniquement à l'adoption de mesures discriminatoires (directes ou indirectes) et n'offre dès lors aucune garantie supplémentaire par rapport aux autres dispositions de l'ALCP interdisant les discriminations (Véronique BOILLET in Cesla AMARELLE/ Minh SON NGUYEN [éd.], op. cit., n. 3 ad art. 13 ALCP). Dans son avis de droit, la Prof. KADDOUS compare l'art. 23 aREP dans sa formulation à la date de l'entrée en vigueur de l'ALCP, soit le 1er juin 2002, avec sa formulation applicable le 14 février 2018. Elle relève que cette dernière version introduirait une nouvelle condition qui ne figurait pas dans la version en vigueur le 1er juin 2002. Toutefois, l'art. 23 aREP, comme l'art. 25 aRCO, ne limitait en aucune manière le

droit d'accès à l'enseignement public genevois. Au contraire, il élargissait le champ des élèves pouvant intégrer cet enseignement (ATA/1017/2019 précité consid. 24b ; ATA/1044/2019 du 18 juin 2019 consid. 22b). Ce constat s'impose également pour l'art. 3 aRAES-II. La limitation du droit d'accès à l'enseignement obligatoire à Genève découle du caractère obligatoire de l'enseignement de base et gratuit garanti par les art. 19 et 62 Cst. Or, l'art. 19 Cst. n'a subi aucune modification depuis son adoption en 1999. Quant à l'art. 62 Cst., il a fait l'objet de plusieurs ajouts depuis 2002. Dans sa version avant cette date, il prévoyait en effet que l'instruction publique est du ressort des cantons (al. 1) ; les cantons pourvoient à un enseignement de base suffisant ouvert à tous les enfants. Cet enseignement est obligatoire et placé sous la direction ou la surveillance des autorités publiques. Il est gratuit dans les écoles publiques. L'année scolaire débute entre la mi-août et la mi-septembre (al. 2). Les nouveautés introduites depuis, qui concernent la formation pour les personnes

- 31/32 -

A/2891/2025

handicapées et la coordination scolaire, ne constituent toutefois pas des mesures restrictives à l'égard des bénéficiaires de l'ALCP. Mal fondé, le recours sera rejeté.

E. 13

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'300.-, comprenant les frais liés à la procédure sur effet suspensif, sera mis à la charge des recourants. Les enfants mineurs ayant agi par leurs parents, ceux-ci se verront astreints au paiement dudit émolument (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.