

GE_GERICHTE ATA/629/2020 vom 30. Juni 2020

GE Cour de justice, 2020-06-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_629_2020

FR: GE_GERICHTE ATA/629/2020 du 30 juin 2020

IT: GE_GERICHTE ATA/629/2020 del 30 giugno 2020

Regeste

Résumé: Irrecevabilité du recours, faute d'intérêt actuel, déposé pour déni de justice par la mère d'un enfant scolarisé à l'école primaire demandant la prise d'une décision visant à la mise en œuvre d'une troisième période d'éducation physique au cycle d'orientation.

Erwägungen

E. 26

septembre 2010 - LOJ - E 2 05). Sauf exceptions prévues par la loi ou lorsque le droit fédéral ou une loi cantonale prévoit une autre voie de recours (art. 132 al. 8 LOJ), elle statue sur les recours formés contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et e et 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10 ; art. 132 al. 2 LOJ). 2) a. Sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 4 al. 1 LPA les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce

- 9/15 - A/808/2020 fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c). Lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision (art. 4 al. 4 LPA).

b. En matière de scolarité, les cours et les actions y relatives des organes de l'école se caractérisent par le fait qu'il s'agit dans la plupart des cas d'actes matériels, plus particulièrement d'actes internes ou mesures organisationnelles, qui ne sont pas attaquables. Une possibilité de recourir contre une décision existe toutefois si la situation juridique des élèves est en jeu et que des devoirs particuliers ou d'autres désavantages ne découlant pas déjà de leur statut spécial leur sont imposés (arrêt du Tribunal fédéral 2C_272/2012 du 9 juillet 2012 consid. 4.4.3). Dans cet arrêt, qui se réfère au droit fédéral antérieur à l'entrée en vigueur de la LESp, le Tribunal fédéral a admis le recours dirigé contre un arrêt cantonal de dernière instance refusant d'entrer en matière sur un recours contre une décision d'un exécutif cantonal supprimant, pour des motifs d'économie, les cours d'éducation physique dans les écoles professionnelles. Il a considéré que cette mesure touchait les droits et obligations des élèves directement concernés par ladite mesure, dès lors que les cantons étaient tenus, de par le droit fédéral, de dispenser des cours d'éducation physique dans les écoles professionnelles et qu'à cette obligation correspondait le droit des élèves à recevoir lesdits cours, de sorte que l'acte en cause était sujet à recours (arrêt du Tribunal fédéral 2C_272/2012 précité consid. 4.4). 3) a. La garantie de l'art. 29a de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), qui prévoit que toute personne

a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire, ne s'oppose pas à ce qu'une voie de droit soit assortie des conditions de recevabilité usuelles (ATF 143 I 344 consid. 8.2). Ainsi, pour pouvoir invoquer l'art. 29a Cst., le justiciable doit se trouver dans une situation de contestation juridique, c'est-à-dire qu'il existe un litige portant sur un différend juridique qui met en jeu des intérêts individuels dignes de protection. En d'autres termes, l'art. 29a Cst. ne confère pas à quiconque le droit d'obtenir qu'un juge examine la légalité de toute action de l'État, indépendamment des règles procédurales applicables et ne garantit ainsi pas la protection de l'action populaire. Il est en particulier admissible de faire dépendre le caractère justiciable d'une cause d'un intérêt actuel et pratique (ATF 144 II 233 consid. 4.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_651/2019 du 21 janvier 2020 consid. 5.1.1 et les références citées). L'art. 29a Cst. exige toutefois que la protection juridique soit accessible au moins lorsqu'un acte matériel ou une mesure administrative interne touche des positions juridiques individuelles dignes

- 10/15 - A/808/2020 de protection, ce qui relève du jugement à porter sur le fond (ATF 143 I 336 consid. 4.2)

Le droit à l'acte attaquant suppose ainsi que le requérant soit touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés, l'intérêt invoqué – qui peut être un intérêt de pur fait – devant se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération (ATF 140 II 315 consid. 4.2). Une véritable atteinte à des droits fondamentaux ou à des positions juridiques n'est à cet égard pas nécessaire, mais il faut tout de même que des droits et obligations de la personne soient touchés avec une certaine intensité, ou un certain degré de gravité. Il faut en outre que la situation puisse être imputable à l'acte matériel en cause et que la relation de cause à effet ne soit pas interrompue par des événements ou facteurs tiers (ATF 144 II 233 consid. 7).

b. Sous le titre marginal « droit à un acte attaquant », l'art. 4A al. 1 LPA, dispose que toute personne qui a un intérêt digne de protection peut exiger que l'autorité compétente pour des actes fondés sur le droit fédéral, cantonal ou communal et touchant à des droits ou des obligations s'abstienne d'actes illicites, cesse de les accomplir, ou les révoque (let. a), élimine les conséquences d'actes illicites (let. b), constate le caractère illicite de tels actes (let. c). L'autorité statue par décision (art. 4A al. 2 LPA).

L'art. 4A LPA, dont le contenu reprend le droit fédéral (art. 25a de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 - PA - RS 172.021), met en œuvre le droit à l'accès au juge garanti par l'art. 29a Cst. en instaurant un mécanisme de contrôle des actes matériels de l'administration et confère à toute personne ayant un intérêt digne de protection le droit d'exiger que l'autorité compétente pour les actes fondés sur le droit fédéral, cantonal ou communal et touchant à ses droits ou obligations statue par décision. 4)

En vertu de l'art. 4 al. 4 LPA, lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision.

Une partie peut recourir en tout temps à la chambre administrative pour déni de justice ou retard non justifié, si l'autorité concernée ne donne pas suite rapidement à la mise en demeure prévue à l'art. 4 al. 4 LPA (art. 132 al. 2 LOJ ; art. 62 al. 6 LPA). Toutefois, lorsque l'autorité compétente refuse expressément de rendre une décision, les règles de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.) imposent que le recours soit interjeté dans le délai légal, sous réserve éventuelle d'une fausse indication quant audit délai (arrêt du Tribunal fédéral

2P.16/2002 du 18 décembre 2002 consid. 2.2).

- 11/15 - A/808/2020

La reconnaissance d'un refus de statuer ne peut être admise que si l'autorité mise en demeure avait le devoir de rendre une décision ou, vu sous un autre angle, si le recourant avait un droit à en obtenir une de sa part (ATF 135 II 60 consid. 3.1.2 ; ATA/373/2020 du 16 avril 2020 consid. 5b), cette question étant dépendante du fond du litige. Ainsi, au stade de l'examen de la recevabilité, la chambre de céans doit examiner si la décision dont l'absence est déplorée pourrait faire l'objet d'un recours devant elle au cas où ladite décision avait été prise et si le recourant disposerait de la qualité pour recourir contre elle (ATA/947/2014 du 2 décembre 2014 consid. 7). En cas de recours contre la seule absence de décision, les conclusions ne peuvent tendre qu'à contraindre l'autorité à statuer. En effet, conformément à l'art. 69 al. 4 LPA, si la juridiction administrative admet le recours pour déni de justice ou retard injustifié, elle renvoie l'affaire à l'autorité inférieure en lui donnant des instructions impératives (ATA/595/2017 du 23 mai 2017 consid. 6c). 5) a. À teneur de l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b). Les let. a et b de cette disposition doivent se lire en parallèle. Ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/527/2020 du 26 mai 2020 consid. 4a et les références citées).

b. L'intérêt digne de protection au sens de cette disposition consiste dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait à la partie recourante en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait (ATF 138 III 537 consid. 1.2.2). Cet intérêt doit être direct et concret (ATF 143 II 506 consid. 5.1). Par ailleurs, la qualité pour recourir suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation ou la modification de la décision attaquée et cet intérêt doit exister tant au moment du dépôt du recours qu'au moment où l'arrêt est rendu (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1). Si l'intérêt actuel n'existe plus au moment du dépôt du recours, celui-ci est déclaré irrecevable. Lorsque cet intérêt disparaît durant la procédure, la cause est radiée du rôle comme devenue sans objet (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1). La simple perspective d'un intérêt juridique futur ne suffit pas à fonder un intérêt actuel (ATA/1282/2019 du 27 août 2019 consid. 2c et les références citées). L'exigence de l'intérêt actuel vaut aussi lorsqu'est invoqué un déni de justice formel. Dans ce cas, le recourant doit au moins justifier la portée d'une éventuelle admission du recours (arrêt du Tribunal fédéral 2C_569/2018 du 27 mai 2019 consid. 1.3 et les références citées).

Un intérêt actuel et pratique fait en particulier défaut lorsque l'acte de l'autorité a été exécuté ou a perdu son objet ou encore lorsque l'admission du

- 12/15 - A/808/2020 recours ne permettrait pas la réparation du préjudice subi (arrêt du Tribunal fédéral 2C_863/2019 du 14 avril 2020 consid. 3.2 et les références citées). De cette manière, les tribunaux sont assurés de trancher uniquement des questions concrètes et non de prendre des décisions à caractère théorique, ce qui répond à un souci d'économie de procédure (ATF 136 I 274 consid. 1.3 ; ATA/373/2018 du 24 avril 2018 consid. 2d et les références citées).

Il est toutefois exceptionnellement renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque la contestation peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues, que sa nature ne permet pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité et que, en raison de sa portée de principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_863/2019 précité consid. 3.3).

c. Une association ayant la personnalité juridique est habilitée à recourir soit lorsqu'elle est intéressée elle-même à l'issue de la procédure, soit lorsqu'elle sauvegarde les intérêts de ses membres. Dans ce dernier cas, la défense des intérêts de ses membres doit figurer parmi ses buts statutaires et la majorité de ceux-ci, ou du moins une grande partie d'entre eux, doit être personnellement touchée par l'acte attaqué (ATF 142 II 80 consid. 1.4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_642/2018 du 29 mars 2019 consid. 1.2). 6) a. En l'espèce, les recourantes ont conclu à la constatation d'un déni de justice et, cela fait, au renvoi de la cause à l'intimé pour qu'il rende une décision formelle susceptible de recours au sens des considérants en lien avec la mise en œuvre de la troisième période d'éducation physique dans tous les degrés de l'école obligatoire. Une telle mise en œuvre par le département constitue toutefois un acte matériel, plus précisément un acte interne ou une mesure organisationnelle, comme l'a déjà jugé la chambre de céans (ATA/386/2018 précité consid. 3). Un recours pour déni de justice ne pouvant tendre qu'au prononcé d'une décision ou à l'accomplissement d'un acte matériel et la chambre de céans ne pouvant ordonner à l'intimé la mise en œuvre d'une mesure organisationnelle, le recours ne peut viser que le prononcé d'une décision au sens de l'art. 4A al. 2 LPA et le département ne pourrait éventuellement être condamné qu'à constater ou refuser de constater, par une telle décision, le caractère illicite de l'absence de mise en œuvre de la troisième période d'éducation physique (art. 4A al. 1 let. c et al. 2 LPA). Il s'ensuit que l'examen portant sur les griefs afférents au déni de justice se recoupe dans une large mesure avec celui portant sur les griefs en lien avec le droit à un acte attaquant (ATA/386/2018 précité consid. 3).

b. La chambre de céans a également déjà jugé dans la précédente cause ayant opposé les mêmes parties (ATA/386/2018 précité consid. 5c), que l'association recourante n'avait pas qualité pour recourir, en l'absence d'intérêt digne de protection tant de ses membres que d'elle-même, intérêt qui ne peut être reconnu qu'à des élèves concernés par l'école obligatoire au regard des intérêts protégés

- 13/15 - A/808/2020 par la LESP. Dans le cadre de la présente cause, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'arrêt précité, qui n'a fait l'objet d'aucun recours, de sorte que le recours de l'A_____ est irrecevable.

S'agissant de Mme B_____, la chambre de céans a laissé indécise la question de savoir si son enfant était concerné par l'école obligatoire, dès lors que son recours était irrecevable au motif qu'elle n'avait pas participé à la procédure non contentieuse (ATA/386/2018 précité consid. 5d). Il ressort toutefois du dossier que l'enfant de Mme B_____, âgé de dix ans, fréquente certes l'école obligatoire, mais est scolarisé dans l'un des degrés primaires, où trois heures d'éducation physique hebdomadaires sont dispensées, conformément à la LESP, ce qui n'est pas contesté. Ainsi, bien que les élèves soient les bénéficiaires des trois périodes hebdomadaires de gymnastique, l'enfant de Mme B_____, et donc cette dernière également, ne dispose d'aucun intérêt digne de protection pour recourir, de sorte que son recours est irrecevable pour ce motif, à défaut d'intérêt direct, actuel et concret. Dans ce cadre, il importe peu que la chambre de céans soit entrée en matière sur son recours du 8

août 2016, la question de sa qualité pour recourir ayant été laissée indécise (ATA/693/2016 précité).

Même à admettre la recevabilité du recours de Mme B_____, il devrait en tout état de cause être rejeté, dès lors que l'absence de la mesure organisationnelle qu'elle sollicite ne pèjore pas la situation de son enfant, telle qu'elle prévaut actuellement, puisque celui-ci n'est pas touché de manière directe, concrète et avec une intensité plus grande que les autres élèves, dans la mesure où il bénéficie des trois heures d'éducation physique découlant de la LESp. Ainsi, l'absence de cette mesure ne constitue pas une atteinte à ses éventuels droits d'une gravité suffisante pour entrer dans le champ de l'art. 4A LPA et solliciter l'application de cette disposition.

Par surabondance, il n'est pas contesté que le département a mis en œuvre les mesures organisationnelles en vue de la mise en place progressive d'une troisième période hebdomadaire d'éducation physique au cycle d'orientation, déploiement ayant nécessité un travail considérable et difficile. Cela étant, malgré ces démarches démontrant que le canton entend se conformer à ses obligations, il ne saurait s'en contenter, au regard du texte clair de l'art. 12 LESp qui généralise cette mesure à l'ensemble des élèves de l'école obligatoire, et pas seulement à certains de ses niveaux, et dont la concrétisation par les cantons, comme l'a rappelé la chambre constitutionnelle, est indépendante de toute considération d'ordre financier, organisationnel ou ayant trait aux infrastructures en place et sans égard aux sorties occasionnelles, aux camps de ski ou autres journées sportives planifiées en sus (ACST/7/2016 précité consid. 13a), de telles mesures devant au surplus être entreprises dans les plus brefs délais (arrêt du Tribunal fédéral 2C_901/2016 précité consid. 6.4).

Il s'ensuit que le recours pour déni de justice est irrecevable.

- 14/15 - A/808/2020 7)

Au regard de cette issue et de la nature de la question à trancher pouvant être jugée de manière adéquate en procédure écrite (arrêt du Tribunal fédéral 8D_5/2018 du 4 juin 2020 consid. 3.2 et 3.3 et les références citées), il ne se justifie pas non plus d'ordonner la tenue d'une audience publique, demande au demeurant formulée seulement au dernier jour du délai fixé pour les observations finales. À cela s'ajoute que les recourantes ont été en mesure de s'exprimer par écrit tant durant la procédure non contentieuse que devant la chambre de céans et de faire valoir leur point de vue et leurs arguments à plusieurs reprises. 8)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourantes, pris conjointement et solidairement (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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