

# **GE\_GERICHTE A/1208/2011 vom 17. April 2012**

GE Cour de justice, 2012-04-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1208\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1208_2011)

FR: GE\_GERICHTE A/1208/2011 du 17 avril 2012

IT: GE\_GERICHTE A/1208/2011 del 17 aprile 2012

## **Regeste**

ÉCOLE OBLIGATOIRE; ÉCOLE ENFANTINE; ÂGE D'ENTRÉE; DROIT TRANSITOIRE; FORMALISME EXCESSIF; DROIT À LA FORMATION; ÉGALITÉ DE TRAITEMENT; INSTRUCTION(ENSEIGNEMENT) | Application du droit en vigueur au moment du prononcé de la décision querellée. D'après celui-ci, les cantons n'ont pas d'obligation d'instaurer un régime de dérogation à l'admission à l'école, vu leur autonomie législative. Refus justifié du département d'entrée en matière sur la demande de dérogation des recourants pour leur enfant. Absence de formalisme excessif dans la manière dont l'autorité applique un règlement. Le droit à un enseignement de base suffisant et gratuit à chacun ne permet pas d'exiger qu'un enfant, remplissant les conditions d'admission à l'école, bénéficie d'une dérogation. Respect du principe de l'égalité de traitement, chaque enfant de même âge étant traité de manière identique. | HarmoS.5 ; HarmoS.15 ; CICS.2 ; LIP.11 ; RDAge.3 ; RDAge.4 ; LIP.21 ; CRS.4 ; Cst.3 ; Cst.29.al2 ; Cst.19 ; Cst.8

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Au mois de décembre 2009, la direction générale de l'enseignement primaire du département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : DIP) a écrit à l'ensemble des parents concernés pour les informer de la mise en œuvre de l'accord intercantonal sur l'harmonisation de la scolarité obligatoire du 14 juin 2007, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2009 (HarmoS - C 1 06 ; ci-après : HarmoS). L'art. 5 al. 1 de ce dernier prévoyait que « l'élève est scolarisé dès l'âge de 4 ans révolus, le jour de référence étant le 31 juillet ». La mesure serait introduite progressivement et cela de la façon suivante : à la rentrée 2010, la dispense d'âge simple serait accordée aux enfants nés avant le 30 septembre 2006 ; à la rentrée 2011, les enfants nés le 31 août 2007 ou avant cette date pourraient entrer en 1<sup>ère</sup> enfantine ; dès la rentrée 2012, application d'HarmoS, avec obligation scolaire à 4 ans et date de référence au 31 juillet (date butoir pour tous les élèves de 1<sup>ère</sup> enfantine : 31 juillet 2008) ; à partir de la rentrée 2013-2014, la dispense d'âge simple sera totalement supprimée et la nouvelle date de référence pour l'entrée à l'école primaire publique sera le 31 juillet, à 4 ans.

### **E. 3**

Le 18 mars 2011, les époux A\_\_\_\_\_ ont écrit à la direction générale de l'enseignement primaire. Ils souhaitent que leur fils M\_\_\_\_\_ bénéficie d'une dérogation à la règle qui lui imposerait de ne commencer l'école qu'à la rentrée 2013, date à laquelle il aurait atteint l'âge de 4 ans. La date de référence aurait pour effet paradoxal d'obliger leur enfant à commencer sa scolarité obligatoire à 5 ans révolus. L'art. 4 HarmoS n'excluait pas les cas de dérogations individuelles, qui demeuraient de la compétence des cantons.

#### **E. 4**

Par décision du 24 mars 2011 adressée par pli recommandé aux époux A\_\_\_\_\_, le DIP a maintenu sa décision. L'entrée en vigueur d'HarmoS et la suppression de l'octroi de dispenses d'âge simples dans le canton de Genève avait donné lieu à une information tout public. A la rentrée 2012, le DIP se trouverait dans la troisième étape de la transition en vue d'appliquer la date de référence imposée à tous les cantons. A ce stade, les nouvelles dispositions réglementaires adoptées par le gouvernement genevois seraient strictement appliquées. En conséquence, aucune dérogation ne serait accordée et seuls les enfants nés avant le 31 juillet 2008 pourraient entrer en classe de 1<sup>ère</sup> enfantine à la rentrée scolaire 2012. La demande de dérogation était donc refusée. Dite décision faisait référence à la jurisprudence de la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), laquelle avait rejeté plusieurs recours à l'encontre des décisions de refus des dérogations pour les rentrées 2011 et 2012.

#### **E. 5**

Par acte du 26 avril 2011, les époux A\_\_\_\_\_ ont saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre la décision précitée, reçue le 25 mars 2011.

#### **E. 6**

A la rentrée scolaire 2012-2013, M\_\_\_\_\_ aurait 4 ans et 20 jours. Compte tenu de la date buttoir du 31 juillet, son cas se situait dans la « zone grise », qui faisait l'objet de discussions au sein de la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique (ci-après : CDIP). La pratique du DIP consistant à refuser tout examen, par principe, d'une dérogation était contraire à HarmoS et à la convention scolaire romande du 21 juin 2007 (CSR - C1 07), laquelle prévoyait la possibilité de dérogations individuelles accordées par les cantons. M\_\_\_\_\_ aurait 4 ans et 20 jours au 21 août 2012. Il se trouvait dans la situation des élèves qui, sans avoir 4 ans au 31 juillet, auraient atteint cet âge lors de la rentrée. L'art. 4 CSR consacrait pour l'élève un droit à l'examen d'une dérogation. En raison de cette norme de rang supérieur, le règlement relatif aux dispenses d'âge du 12 juin 1974 (RDAGE - C1 10.18) ne pouvait empêcher toute dérogation par principe. Au surplus, la décision querellée violait l'interdiction du formalisme excessif. En effet, le but de la limite d'âge était d'assurer avant toute chose que les enfants commencent leur scolarité obligatoire à l'âge de 4 ans, si bien que l'on ne pouvait interdire par principe l'octroi d'une dérogation. Dans l'examen du cas de M\_\_\_\_\_, l'autorité avait abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant la dérogation demandée, sans même examiner la situation de l'enfant des recourants. Au demeurant, le droit à un enseignement de base suffisant et gratuit était garanti par l'art. 19 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et la décision querellée violait par sa rigidité cette disposition constitutionnelle. Finalement, la décision violait le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 Cst. Il n'y avait aucun motif raisonnable qui justifiait qu'un enfant né entre le 31 juillet et la date de la rentrée scolaire, en l'occurrence le 27 août, qui aurait donc 4 ans au début de l'année scolaire soit privé du droit d'entrer en classe alors qu'il se trouvait dans la même situation que les autres enfants âgés de 4 ans, qui pouvaient entrer à l'école parce qu'ils étaient nés avant le 31 juillet.

#### **E. 7**

Le 26 mai 2011, le DIP a conclu au rejet du recours. En décembre 2009, tous les parents concernés par les modifications apportées au RDAGE avaient été informés de la façon dont la période de transition se déclinerait sur trois ans. Les dispenses d'âge étaient accordées aux enfants nés avant le 30 septembre 2006 pour la rentrée 2010. L'obligation de scolariser un enfant de 4 ans entré en vigueur à la date de référence du 31 août pour la rentrée 2011. Dès la rentrée 2012, HarmoS serait appliqué, avec « obligation scolaire à 4 ans » et date de référence au 31 juillet 2008. Pour garantir la cohérence des décisions sur le plan intercantonal, le DIP n'accordait aucune dérogation mais les familles pouvaient s'adresser au service de la scolarité de la direction générale de l'enseignement primaire si ces modifications engendraient pour elles des difficultés de force majeure. Le 15 septembre 2010, la CDIP avait indiqué au directeur du projet HarmoS pour le canton de Genève que les cantons ne pouvaient déroger à la date de référence qui était fixée à l'art. 5 HarmoS. Le fait que l'art. 2 let. a du concordat intercantonal sur la coordination scolaire du 29 octobre 1970 (CICS - C 1 05) n'ait pas encore été abrogé ne changeait rien au fait que, depuis le 1<sup>er</sup> août 2009, les dispositions d'HarmoS étaient contraignantes pour les cantons qui y avaient adhéré. En novembre 2010, Monsieur Jean-Luc Boesiger, directeur ad interim du service de la scolarité au sein de la direction générale du DIP, avait adressé un courrier à l'ensemble des parents concernés pour annoncer que le RDAGE ne prévoyait pas la possibilité d'une dérogation quant à la date de la scolarisation et que les enfants nés entre le 1<sup>er</sup> octobre 2006 et le 31 août 2007 seraient scolarisés à la rentrée 2012. La décision attaquée était conforme à l'art. 3 al. 2 RDAGE, lui-même conforme à HarmoS et à l'art. 4 al. 3 CSR. Les cantons avaient le droit de ne pas prévoir de régime d'exception dans leur législation, ce qu'avait fait le canton de Genève. Dans son courrier aux familles de novembre 2009, le DIP avait certes fait état de demandes de dérogations possibles, mais ne visait que la situation de familles qui pouvaient, pour la rentrée 2010, rencontrer de sérieuses difficultés d'organisation. Cela ne concernait pas des enfants scolarisés en 2011 ou 2012, dont le régime avait été explicité assez tôt pour éviter les problèmes d'organisation. La décision querellée ne violait pas l'art. 19 Cst. car M\_\_\_\_\_ n'était pas restreint dans son droit à un enseignement de base. Il pourrait d'ailleurs débiter sa scolarité obligatoire à 5 ans, au lieu de 6 ans auparavant, et la durée de sa scolarité serait de onze années. Les règles relatives au formalisme excessif n'étaient pas invocables dès lors qu'elles ne visaient qu'à interdire les entraves inadmissibles à l'accès aux tribunaux. L'autorité décisionnaire n'avait fait qu'appliquer la loi et ne pouvait pas avoir excédé d'un pouvoir d'appréciation dont il ne disposait pas pour fixer les modalités d'entrée à l'école obligatoire.

## **E. 8**

Par courrier du 4 juillet 2011, les recourants ont répliqué, persistant dans leurs conclusions. Dans un article du 10 avril 2011, Monsieur Frédéric Wittwer, secrétaire général adjoint au sein du DIP, avait reconnu le problème de la « zone grise », en précisant que la CDIP examinait la question. Les recourants contestaient avoir été informés en 2009 ou en 2010 que la rentrée scolaire de M\_\_\_\_\_ ne pourrait avoir lieu avant la rentrée scolaire 2012. L'art. 4 al. 2 CSR devait être interprété comme ouvrant la voie à l'octroi de dérogations en fonction des paramètres cantonaux, telle la date effective de la rentrée.

## **E. 9**

Le 14 juillet 2011, le DIP a dupliqué. Il produisait les documents utiles permettant de renseigner sur l'état des discussions existantes au sein du secrétariat général de la CDIP. Il ressortait clairement de la feuille d'information du service de presse de cet organisme du

17 juin 2010 et du commentaire explicatif du texte d'HarmoS que la scolarisation concernait les enfants qui avaient atteint l'âge de 4 ans au 31 juillet et que celle-ci concernait des enfants ayant un âge se situant entre 4 ans et 1 mois environ et 5 ans et 1 mois environ, sans possibilité de dérogations, contrairement à ce que prévoyait le concordat scolaire en vigueur antérieurement. Les discussions auxquelles M. Wittwer avait fait référence dans l'article cité par les recourants concernaient des discussions qui s'étaient tenues le 27 avril 2011 lors de la CDIP. Dans le cadre de ce processus, les cantons romands avaient été invités à faire état des travaux et réalisations en cours quant à la mise en œuvre de la CSR. Les échanges au sujet de cette question n'avaient apporté aucun changement dans l'application d'HarmoS, de la CSR ou de la position actuelle du canton de Genève en matière de dérogations. Ce dernier bénéficiait d'une autonomie qui lui permettait de légiférer sur l'harmonisation de l'instruction publique concernant la scolarité obligatoire, l'âge de l'entrée à l'école, la durée et les objectifs des niveaux d'enseignement, et le passage de l'un à l'autre, ainsi que la reconnaissance des diplômes. L'art. 5 al. 1 HarmoS prévoyait que l'élève était scolarisé dès l'âge de 4 ans révolus, mais en prenant comme jour de référence le 31 juillet. La CSR prévoyait la même règle, sans exclure les cas de dérogations individuelles, qui demeuraient de la compétence des cantons. L'art. 11 al. 1 de la loi sur l'instruction publique du 6 novembre 1940 (LIP - C 1 10), adopté le 10 juin 2011 et entré en vigueur le 29 août 2011, fixait également le début de la scolarité obligatoire pour les enfants ayant 4 ans révolus au 31 juillet, en précisant que l'âge d'entrée à l'école obligatoire ne pouvait être avancé. Si les dispenses d'âge pouvaient être envisagées dans le règlement d'exécution de la LIP par le Conseil d'Etat, cela ne concernait pas le début de l'âge scolaire. L'interprétation que les recourants proposaient de l'art. 4 al. 2 CSR ne reposait sur aucun fondement et ne correspondait à la pratique d'aucun canton romand.

#### **E. 10**

Le 27 janvier 2012, le DIP a encore précisé que le courrier de novembre 2010 de M. Boesiger, auquel il avait été fait référence dans sa duplique du 14 juillet 2011, n'avait été adressé qu'aux parents dont les enfants étaient nés entre le 1<sup>er</sup> septembre et le 31 octobre 2007 et donc ne l'avait été aux recourants.

#### **E. 11**

Les recourants invoquent finalement la violation du principe d'égalité de traitement vis-à-vis des enfants de 4 ans nés avant le 31 juillet. Une décision viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 Cst. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire les distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Cela suppose que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. La question de savoir si une distinction juridique repose sur un motif raisonnable peut recevoir une réponse différente selon les époques et suivant les conceptions, idéologies et situations du moment (ATF 131 I 1 consid. 4.2 p. 6-7 ; 129 I 346 consid. 6 p. 357 ss ; 129 I 113 consid. 5.1 p. 125 ; V. MARTENET, *Géométrie de l'égalité*, Zurich-Bâle-Genève, 2003, p. 260 ss). En l'espèce, les règles unifiant le système scolaire obligatoire résultant d'HarmoS pour déterminer la durée de l'enseignement obligatoire en années sont fixées en fonction d'un âge minimum requis. Le début d'année scolaire étant fixé en cours d'année civile, cela imposait d'arrêter une date limite à partir de laquelle les enfants nés dans l'année civile ne

peuvent plus être admis pour l'année scolaire considérée. En l'occurrence, le législateur a retenu le 31 juillet de l'année civile (art. 5 al. 1 HarmoS ; art. 1 let. c RDAGE), date qui précède d'environ un mois la date de la rentrée scolaire effective, laquelle est sujette à variation. Dès lors que tous les enfants de quatre ans nés avant cette date ont le droit d'être scolarisés et que ceux nés après ne peuvent y prétendre, les enfants de chacune des catégories concernées sont traités de manière identique et le principe de l'égalité de traitement est respecté, la chambre de céans n'étant pas habilitée à contrôler l'opportunité du choix de la date butoir (art. 61 al. 2 LPA).

#### **E. 12**

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.-sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement. Aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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