

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1751/2012-FORMA

ATA/652/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 25 septembre 2012

1^{ère} section

dans la cause

Madame H_____

contre

**DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, DE LA CULTURE ET DU
SPORT**

EN FAIT

1. Par pli recommandé du 7 juin 2012, Madame H_____, domiciliée à Genève, a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), se plaignant d'un déni de justice de la part de la direction générale du cycle d'orientation (ci-après : DGCO), soit pour elle du département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : DIP), et invitant la chambre de céans à le constater et à :

« 2. Dire que le principe d'une mention dans le bulletin scolaire d'un élève en lien avec les aménagements pris dans le cadre de la directive concernant l'aménagements scolaires (*sic*) pour des élèves souffrant de dyslexie-dysorthographe, dyscalculie, dysgraphie, dyspraxie (ci-après : DYS) du 26 août 2009 du département de l'instruction publique, du sport et de la culture (DIP) est fondée sur aucune base légale suffisante et qu'il est partant nul.

3. Dire que les aménagements décidés à l'égard de mon [son] fils V_____ H_____ (cf. annexes 2 et 6) ne peuvent donner lieu à une mention dans son bulletin scolaire pour les 5 années scolaires visées.

4. Dire que dans l'intervalle, mon [son] fils continue de bénéficier des aménagements en question, sans qu'une mention ne figure dans son bulletin scolaire.

5. Subsidiairement, inviter le DIP à démontrer en quoi les aménagements mis en place et cités au ch. 10 de la partie EN FAIT (ndr : dudit recours) portent une atteinte à la valeur de la « certification » et démontrent (*sic*) en quoi consiste la notion de « certification » ».

2. Son fils, V_____ H_____, né le _____ 1997, était entré au cycle d'orientation (ci-après : CO) en août 2009, en section A, au collège de l'Aubépine. Dès la rentrée 2009, elle avait entrepris des démarches, conformément à la directive du DIP du 26 août 2009, pour demander que son fils, qui souffrait de dyslexie-dysorthographe, puisse bénéficier des aménagements nécessaires à la réussite de son parcours scolaire.

Alors que son fils refaisait sa 10^{ème} année, soit sa 3^{ème} année au CO de l'Aubépine, son professeur principal, Monsieur S_____, lui avait indiqué le 8 novembre 2011, par téléphone, que les bulletins scolaires des élèves au bénéfice d'un aménagement DYS devaient comporter une mention du type « a bénéficié d'aménagement (*sic*) dans le cadre de l'évaluation en (branche) ». Elle en avait été surprise et choquée.

Par courrier du 10 novembre 2011, elle avait informé la doyenne, Madame D_____, qu'elle refusait qu'une telle mention soit apposée dans le bulletin scolaire de son fils.

Le 15 novembre 2011, la doyenne lui avait indiqué par téléphone qu'elle soumettrait sa requête à la hiérarchie, soit à la DGCO, s'agissant d'une question de principe.

Par lettre du 19 novembre 2011, Mme H_____ avait demandé à Mme D_____ que les besoins de son fils soient actualisés.

Le 22 novembre 2011, Mme D_____ avait informé Mme H_____ qu'elle avait demandé un nouvel aménagement, qui devrait être appliqué avec l'accord préalable du secrétariat à la formation scolaire spéciale (ci-après : SFSS).

Le 2 mars 2012, l'adjointe du directeur de la DGCO lui avait répondu que de tels aménagements devaient être signalés dans le livret scolaire, document officiel attestant des connaissances et des compétences réelles des élèves, selon l'art. 18 du règlement du cycle d'orientation du 9 juin 2010 (RCO - C 1 10.26). Les représentants légaux de l'élève concerné étaient dûment avertis de cette mention et les aménagements n'étaient mis en place que s'ils avaient été consentis, ce qui était son cas. Ainsi, « il ne serait pas correct ni envers l'élève lui-même ni envers un futur employeur, de considérer qu'il maîtrise une discipline de la même manière que ses camarades, alors que les aménagements dont il a bénéficié portent sur le contenu de l'évaluation. La question de savoir si une telle mention pourrait constituer une entrave à son orientation à la fin de sa scolarité obligatoire ou à son engagement par un futur employeur doit être relativisée ». Un aménagement était une mesure d'ordre pédagogique et ne donnait aucune indication sur l'état de santé d'un élève. Sauf requête expresse de sa part de supprimer les aménagements mis en place pour son fils pour ce troisième trimestre, la mention de ces derniers figurerait dans le livret scolaire de celui-là.

Aucune voie de droit ne figurait au pied de ce courrier.

3. Par pli recommandé du 20 mars 2012, Mme H_____ a prié la DGCO de reconsidérer ses conclusions et de renoncer à inscrire quelque mention que ce soit dans le bulletin scolaire de son fils durant sa 10^{ème} et sa 11^{ème} année au CO. Elle sollicitait une décision formelle et la possibilité dans l'intervalle pour son fils de continuer à bénéficier des aménagements sans que la mention de leur octroi ne figure dans le bulletin scolaire. A défaut, elle devait être informée par écrit et sans délai.
4. Le 19 avril 2012, le directeur du service de la scolarité a informé Mme H_____ qu'en raison de l'absence pour cause de maladie de sa collaboratrice, aucune réponse ne pourrait lui parvenir avant mi-mai 2012.

5. Le 11 mai 2012, la DGCO a répondu à Mme H_____ que les différents échanges de correspondances laissaient « entrevoir la possibilité » qu'elle n'ait pas été dûment informée des conséquences des mesures prises en application de certains aménagements. Pour ces raisons, la DGCO renonçait à toute inscription dans le carnet scolaire de son fils pour l'année 2011/2012 de la mise en place de tels aménagements. Pour l'année scolaire à venir, il s'agirait pour la direction du collège de l'Aubépine d'examiner, avec les enseignants concernés et elle-même, les mesures pouvant être prises.
6. Ce courrier ne comportait aucune référence à une disposition légale, ni aucune voie de droit.

Contrairement à sa demande du 20 mars 2012, le courrier précité du 11 mai 2012 ne comportait pas de voie de recours. Elle déposait donc ce recours pour déni de justice, en application des art. 4 al. 4 et 62 al. 6 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Ni le collège de l'Aubépine, ni la DGCO n'avaient statué de manière claire. La question revêtait un certain caractère d'urgence car elle était pendante depuis le mois de novembre 2011. Elle touchait de plus à la garantie de la sphère privée, protégée par l'art. 13 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). Elle avait un intérêt juridique actuel, dans la mesure où les aménagements décidés avaient été adoptés pour cinq ans. La présentation d'un bulletin scolaire portant la mention de ce handicap pouvait pénaliser son fils dans un cadre concurrentiel, par exemple en cas de candidature pour des études sur concours dont les places étaient limitées, et pouvait plus tard présenter un risque de discrimination à l'embauche, entraînant un dommage, notamment financier.

Elle n'avait jamais donné son consentement quant à l'apposition d'une telle mention dans le bulletin scolaire de son fils, dont elle était la représentante légale. Les bases légales étaient insuffisantes. La directive DYS, entrée en vigueur à la rentrée scolaire 2009, n'en constituait pas une. Le nouveau RCO du 9 juin 2010, entré en vigueur le 30 août 2010, prévoyait que le bulletin scolaire mentionnait les éventuels aménagements touchant la valeur de certification, mais cette disposition n'était pas applicable à son fils, qui était soumis au règlement du cycle d'orientation 2001 du 10 octobre 2001 (RCO-2001 - C 1 10.27), lequel ne prévoyait pas cette possibilité. La loi sur l'instruction publique du 6 novembre 1940 (LIP - C 1 10), en son art. 4A, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2010, prévoyait l'intégration des enfants et des jeunes à besoins éducatifs particuliers ou handicapés, sans instaurer de mention dudit handicap dans le bulletin scolaire. La loi sur l'intégration des enfants et des jeunes à besoins éducatifs particuliers ou handicapés du 14 novembre 2008 (LIJBEP - C 1 12), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2010, de même que son règlement d'application, ne le prévoyait pas davantage. Enfin, la loi fédérale sur l'égalité pour les handicapés du 13 décembre 2002 (LHand - RS 151.3) n'instaurait pas la présence d'une telle mention dans le

bulletin scolaire. Il était inadmissible que la DGCO ne rende pas une décision claire, comportant une voie de recours, et cela depuis le mois de novembre 2011.

7. Le 10 juillet 2012, le DIP s'en est remis à justice quant à la recevabilité du recours. Quant au grief de déni de justice, la DGCO ne pouvait pas rendre une décision pour les rentrées 2012 et suivantes. Selon la directive du 29 juin 2009, la décision d'appliquer les mesures DYS était du ressort de la direction de l'école, et ladite décision était prise dans les semaines suivant la rentrée scolaire, lors d'une réunion organisée entre les parents de l'élève, la direction et le référent DYS de l'établissement scolaire. Il ne lui était dès lors pas possible de rendre une décision s'agissant des mesures à discuter pour la rentrée scolaire 2012/2013. Le grief de déni de justice devait être écarté.

La DGCO avait donné suite à la demande formulée par Mme H_____ pour l'année 2011/2012 en renonçant à l'inscription de la mention litigieuse dans le bulletin scolaire de son fils. Aucune décision n'avait été rendue pour les années suivantes, et pour l'année scolaire 2012/2013, le recours était sans objet.

8. Invitée à répliquer, Mme H_____ s'est déterminée le 20 juillet 2012 en persistant dans ses explications et conclusions. Les pièces auxquelles se référait le DIP ne lui avaient pas été adressées. Le bulletin scolaire de son fils de la 1^{ère} année au CO faisait mention des aménagements en question, mais elle avait été placée devant le fait accompli. Elle n'avait alors pas réagi car elle venait de subir une opération. Elle saisissait l'occasion de cette écriture du 20 juillet 2012 « pour contester la légalité de cette annotation et demandait à ce que cette mention soit supprimée du bulletin en question 2009/2010 ». Cette mention n'avait pas été apposée l'année suivante 2010/2011 pour des raisons qu'elle ignorait. En 2011/2012, la question avait ressurgi. Elle dénonçait une incohérence du système. Les problèmes de fond n'avaient pas été examinés par le DIP. Pour des questions de prévisibilité et de conformité à la loi sur l'information du public et l'accès aux documents du 5 octobre 2001 (LIPAD - A 2 08), les questions de fond devraient relever de la loi formelle et faire l'objet de décisions, formelles également.

Elle reprenait pour l'essentiel ses conclusions initiales, en ajoutant une conclusion n° 6, savoir que la mention des aménagements pris pour l'année scolaire 2009/2010 soit supprimée également, puisqu'elle n'était fondée sur aucune base légale suffisante et que cette mention était dès lors nulle. Enfin, le DIP devait être invité à démontrer en quoi les aménagements mis en place portaient une atteinte à la valeur de la « certification » et démontrer en quoi celle-ci consistait. Le DIP devait également être invité à supprimer la phrase « l'élève a bénéficié d'aménagements dans le cadre de l'évaluation en français, anglais et allemand » dans le bulletin scolaire de son fils concernant son année scolaire 2009/2010. Enfin, le DIP devait être condamné aux dépens et débouté de toutes autres conclusions (conclusion n° 7).

9. Le 15 août 2012, le DIP a persisté dans sa position. Les conclusions prises sous chiffres 5 et 6 par Mme H_____ dans sa réplique du 20 juillet 2012 concernant la certification et la suppression de la mention pour l'année scolaire 2009/2010 étaient nouvelles et partant irrecevables, puisqu'elles ne figuraient pas dans l'acte de recours du 6 juin 2012. Les griefs relatifs à la mention pour l'année 2009/2010 étaient de plus tardifs. Il persistait dans ses explications et conclusions.
10. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Les autorités administratives, telles le DIP et les services de l'administration cantonale, rendent des décisions (art. 4 et 5 let. c et d LPA).

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). Dans un tel cas, une partie peut recourir en tout temps 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. 62 al. 6 LPA).

Enfin, depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009 de l'art. 4A LPA intitulé « droit à un acte attaquant », 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 :

- « a. s'abstienne d'actes illicites, cesse de les accomplir, ou les révoque ;
- b. élimine les conséquences d'actes illicites ;
- c. constate le caractère illicite de tels actes ».

2. Pour déterminer si le DIP a commis un déni de justice, il convient préalablement d'examiner si celui-ci, ou la DGCO, devait rendre une décision (ATA/164/2011 du 15 mars 2011). Mme H_____ demande que toute mention relative aux aménagements mis en place pour son fils, souffrant de dyslexie-dysorthographe, ne figure pas ou soit supprimée du bulletin scolaire de celui-ci.

Au vu des faits rappelés ci-dessus, il est établi et non contesté qu'en 2010/2011, une telle mention n'a pas été faite dans le livret scolaire de l'enfant, comme l'a admis Mme H_____, bien qu'elle n'en connût pas la raison.

Pour l'année scolaire 2011/2012, la DGCO a renoncé le 11 mai 2012 à faire figurer une telle mention. Pour l'année scolaire 2012/2013, la décision doit être prise prochainement par les autorités compétentes, après concertation avec

Mme H_____. Or, selon la directive du 29 juin 2009, cette décision est du ressort de la direction de l'école.

3. Dans son écriture du 20 juillet 2012, Mme H_____ a complété ses conclusions initiales par deux conclusions portant les n^{os} 6 et 7, la première en sollicitant la suppression de la mention litigieuse figurant dans le bulletin scolaire de son fils pour l'année 2009/2010 et l'autre tendant à la condamnation du DIP aux frais et dépens, celui-ci devant de plus être débouté de toutes autres conclusions.

Selon une jurisprudence constante, les conclusions nouvelles prises en dehors du délai de recours sont irrecevables (ATA/490/2012 du 31 juillet 2012 ; ATA/133/2012 du 13 mars 2012 ; ATA/98/2009 du 26 février 2009 ; ATA/320/2008 du 17 juin 2008 ; ATA/592/2007 du 20 novembre 2007). En l'espèce, le recours pour déni de justice n'est pas soumis aux délais de recours institués par l'art. 62 LPA, puisqu'un tel recours peut être interjeté en tout temps, selon l'art. 62 al. 6 LPA rappelé ci-dessus. Cependant, une telle conclusion, dirigée contre un bulletin scolaire dont Mme H_____ a eu connaissance en juin 2010, ne rentre plus dans le cadre de la procédure en déni de justice, et c'est à réception de ce bulletin scolaire ne comportant aucune voie de droit, voire au plus tard dans son recours auprès de la chambre de céans, qu'elle aurait dû, cas échéant, prendre cette conclusion n^o 6. Formulée pour la première fois le 20 juillet 2012, cette conclusion est ainsi tardive et sera déclarée irrecevable.

4. Au vu de ce qui précède, et sous réserve de la décision à prendre pour l'année scolaire qui vient de débiter, ni le DIP, ni la DGCO, ni aucune autre autorité n'ont ou n'avaient à rendre une décision au moment où Mme H_____ a recouru pour déni de justice le 7 juin 2012. De plus, le juge est appelé à trancher des cas concrets, nécessitant que l'administré ait un intérêt actuel et pratique, comme le prévoit l'art. 60 let. b LPA en cas de recours, et son rôle n'est pas de faire de la doctrine ou de trancher des questions de principe.

5. En conséquence, le recours pour déni de justice sera rejeté, dans la mesure où il est recevable. Malgré l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument. Vu l'issue de celui-là, il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette, dans la mesure où il est recevable, le recours pour déni de justice interjeté le 7 juin 2012 par Madame H_____ contre le département de l'instruction publique, de la culture et du sport ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité ;

dit que, conformément aux art. 82 et ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Madame H_____, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la culture et du sport.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Hurni, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction a.i. :

C. Sudre

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :