

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2615/2016-FPUBL

ATA/693/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 23 août 2016

dans la cause

ASSOCIATION GENEVOISE DES MAÎTRES D'ÉDUCATION PHYSIQUE

et

Madame A_____

et

Monsieur B_____

représentés par Me Romain Jordan, avocat

contre

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

EN FAIT

1. Par arrêt du 19 mai 2016 (ACST/7/2016), la chambre constitutionnelle de la Cour de justice (ci-après : la chambre constitutionnelle), a rejeté dans le mesure où il était recevable, le recours interjeté le 14 décembre 2015 par l'association genevoise des maîtres d'éducation physique (ci-après : AGMEP), Madame A_____, mère d'un enfant de dix ans, Messieurs C_____ et B_____, parents d'enfants majeurs, contre l'art. 49 de la loi 11'470 sur l'instruction publique du 17 septembre 2015.

Le recours tendait à ce qu'il soit fait injonction au Grand Conseil d'adopter une réglementation prévoyant qu'au moins trois périodes hebdomadaires d'éducation physique soient assurées à l'école obligatoire genevoise.

La chambre constitutionnelle a retenu que le droit fédéral imposait aux cantons de prévoir au moins trois périodes hebdomadaires d'éducation physique durant la scolarité obligatoire, indépendamment de toute considération d'ordre financier, organisationnel ou ayant trait aux infrastructures en place et sans égard aux sorties occasionnelles, aux camps de ski et autres journées sportives planifiées en sus. Les normes fédérales prévoyant cette obligation ne nécessitaient pas de transposition par les cantons dans un acte de rang législatif.

L'arrêt est entré en force sans avoir été contesté.

2. Le 25 mai 2016, l'AGMEP et « différents parents d'élèves » ont adressé à la conseillère d'État en charge du département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : DIP) un courrier faisant suite à l'ACST/7/2016, la mettant en demeure de procéder dans le sens de la mise en œuvre de l'exigence de troisième heure d'éducation physique et de leur donner la garantie, par décision administrative, que tel sera le cas au plus tard au jour de la rentrée prochaine 2016.
3. Le 15 juin 2016, le DIP a répondu que l'instauration de trois heures hebdomadaires d'éducation physique durant la scolarité obligatoire ne pourrait avoir lieu à la prochaine rentrée scolaire, cette dernière se préparant de nombreux mois à l'avance et les grilles horaires ne pouvant être modifiées rapidement. Il entendait examiner comment traduire le cadre fédéral et proposait une rencontre en septembre 2016 avec l'AGMEP sur cette problématique, invitant l'association à prendre contact pour fixer une date.
4. Par acte du 8 août 2016, l'AGMEP, Mme A_____ et M. B_____ ont recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le courrier susmentionné, considéré comme une

décision notifiée le 20 juin 2016. Ils ont conclu à son annulation et sa réforme en ce sens que les trois heures d'éducation physique devaient être prévues dans « le programme scolaire 2016-2017 ». Ils ont requis, à titre de mesures provisionnelles, qu'il soit ordonné au DIP de mettre en œuvre sans délai les démarches nécessaires à la mise en place de l'exigence de trois heures d'éducation physique par semaine dans la grille horaire des écoles primaires et secondaires pour la période scolaire 2016-2017.

Le courrier du 15 juin 2016 était une décision qui violait le droit fédéral, les problèmes organisationnels de l'administration ne pouvant justifier une lenteur dans la mise en œuvre d'une obligation légale.

5. Le 9 août 2016, le recours a été transmis pour information au DIP et la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Aux termes de l'art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), loi entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2011, la chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative ; les compétences de la chambre constitutionnelle et de la chambre des assurances sociales sont réservées (al. 1) ; le recours à la chambre administrative est ouvert 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) ; sont réservées les exceptions prévues par la loi (al. 2) ; la chambre administrative connaît en instance cantonale unique des actions fondées sur le droit public qui ne peuvent pas faire l'objet d'une décision au sens de l'al. 2 et qui découlent d'un contrat de droit public : les dispositions de la LPA en matière de recours s'appliquent par analogie à ces actions (al. 3).

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 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). Quant aux décisions fondées sur l'art. 4A LPA, elles portent sur des actes illicites de l'autorité compétente, qui sont fondés sur le droit fédéral, cantonal ou communal et qui touchent les droits ou obligations d'une personne ayant un intérêt digne de protection (art. 4A al. 1 LPA).

En l'espèce, la question de savoir si et dans quelle mesure le courrier du 15 juin 2016 peut être considéré comme une décision peut demeurer ouverte.

2. À teneur de l'art. 60 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).

La chambre administrative a déjà jugé que les let. a et b de la disposition précitée 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/577/2014 du 29 juillet 2014 consid. 5a ; ATA/790/2012 du 20 novembre 2012 ; ATA/281/2012 du 8 mai 2012 ; ATA/5/2009 du 13 janvier 2009 et les références citées).

En principe, la qualité pour recourir auprès du Tribunal fédéral suppose un intérêt actuel et pratique à obtenir l'annulation de la décision attaquée. Cet intérêt doit exister tant au moment du dépôt du recours qu'à celui où l'arrêt est rendu.

Dans le cas particulier, les bénéficiaires des trois périodes hebdomadaires de gymnastique sont les enfants en période de scolarité obligatoire, et non les professeurs de gymnastique. La question de savoir si l'AGMEP a la qualité pour agir souffrira toutefois de rester ouverte dès lors qu'il ressort de l'ACST/7/2016 que Mme A_____ est mère d'un enfant né en 2010, donc en âge de fréquenter l'école obligatoire, de sorte que sa qualité pour agir doit être admise à ce titre. En revanche, il ressort de l'arrêt précité que les deux enfants de M. B_____ sont majeurs et aucun élément ne permet de retenir qu'ils fréquenteraient encore l'école obligatoire. La question de sa qualité pour recourir demeurera également ouverte.

3. Au fond, les recourants demandent à ce que le DIP prévoit trois heures d'éducation physique dans le programme scolaire 2016-2017. Ils demandent ainsi à quelques semaines de la rentrée que les grilles horaires de l'ensemble des classes des niveaux de la scolarité obligatoire soient reprises. Or, il est notoire – et cela devrait l'être d'autant plus pour une association d'enseignants – que la mise en place des grilles horaires ne peut s'improviser et nécessite une réflexion pour intégrer toutes les contraintes d'enseignement. En demandant d'introduire abruptement une troisième heure de gymnastique, les recourants ne peuvent ignorer que le DIP ne peut y donner suite sans désorganiser complètement tous les niveaux d'enseignement obligatoire, au détriment des enfants principalement.

Dès lors, le DIP était fondé à indiquer que la mise en œuvre de cette troisième période – à rigueur de texte fédéral, qui n'impose pas de durée pour ladite période – ne pourrait avoir lieu pour la rentrée scolaire 2016-2017, avant de

proposer aux recourants d'échanger sur la problématique de la concrétisation du droit fédéral afin de trouver des solutions réalisables et concertées.

Au vu de la teneur du droit fédéral et de l'ACST/7/2016, le DIP a entrepris à juste titre rapidement les démarches pour y parvenir.

4. Compte tenu de ce qui précède, demeureront ouvertes la question de la recevabilité de conclusions portant sur un objet impossible, tout comme celle des conséquences à tirer du fait de ne recourir que le 8 août 2016 en se prévalant de la suspension de délai entre le 15 juillet et le 15 août prévue par l'art. 63 al. 1 let. b LPA, en demandant des mesures provisionnelles urgentes et en prenant des conclusions visant le programme scolaire 2016-2017 qui doit s'appliquer à la rentrée scolaire prévue le 29 août 2016.
5. Le recours, manifestement mal fondé en tant qu'il est recevable, sera rejeté sans instruction (art. 72 LPA).
6. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement et aucune indemnité de procédure ne leur sera versée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette, en tant qu'il est recevable le recours interjeté le 8 août 2016 par l'association genevoise des maîtres d'éducation physique, Madame A_____ et Monsieur B_____, contre le courrier du 15 juin 2016 du département de l'instruction publique, de la culture et du sport ;

met un émolument de CHF 1'000.- à charge de l'association genevoise des maîtres d'éducation physique, Madame A_____ et Monsieur B_____, pris conjointement et solidairement ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 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 Me Romain Jordan, avocat des recourants, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la culture et du sport.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Junod, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan et Mme Galeazzi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :