RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2753/2021-FORMA **ATA/1200/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 9 novembre 2021

2ème section

dans la cause

A_____, enfant mineure, agissant par ses parents Madame et Monsieur B_____, représentée par Me Florence Yersin, avocate

contre

DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, DE LA FORMATION ET DE LA JEUNESSE

EN FAIT

1) A_____, née le _____ 2006, a d'abord été scolarisée à C_____ (France), puis une année en Angleterre, avant de s'installer à Genève avec ses parents en 2018.

2) Elle a suivi le cursus de 4ème à D_____ en 2018-2019 (correspondant à la dernière année du cycle d'orientation) et a dès lors pu s'inscrire au collège en première année pour l'année scolaire 2019-2020, qu'elle a effectuée au collège E_____ (ci-après : le collège).

3) En juin 2020, à l'issue de la première année, A_____ était non promue, avec une moyenne générale de 4,3 mais trois disciplines insuffisantes (français : 3,7, allemand : 3,2 et mathématiques niveau II : 3,1) et une somme des écarts négatifs à la moyenne de 2,0. Par décision du 8 juin 2020, la direction du collège lui a octroyé un passage par dérogation en deuxième année, étant précisé que lors de l'année 2019-2020, des normes spéciales ont régi la promotion au degré supérieur en raison de la crise sanitaire et du semi-confinement ordonné entre mars et mai 2020. Les résultats obtenus lors du second semestre n'ont ainsi pas été pris en compte dans les moyennes.

4) En deuxième année, au terme du premier semestre, soit en février 2021, elle ne remplissait pas les conditions de promotion, avec une moyenne générale de 4,1, quatre disciplines insuffisantes (allemand : 3,2, mathématiques II : 3,7, biologie : 3,6 et économie & droit : 3,9), une somme des écarts négatifs à la moyenne de 1,6 et un total des quatre disciplines fondamentales (français, langue étrangère 1, mathématiques et option spécifique) à 15,6 au lieu de 16.

Son bulletin scolaire mentionnait qu'elle « est non promue car elle cumule plusieurs causes d'échec. C'est principalement en allemand qu'elle présente le plus de difficultés malgré un travail acharné et des efforts considérables ».

5) À l'issue de la deuxième année, A_____ était non promue, avec une moyenne générale de 4,2 mais deux disciplines insuffisantes (allemand : 3,2 ; mathématiques II : 3,6), une somme des écarts négatifs à la moyenne de 0,9 et un total des quatre branches fondamentales de 15,7. Par décision du 30 juin 2021, le conseil de direction du collège l'a autorisée à redoubler sa deuxième année.

Le bulletin scolaire, qui contenait cette dernière décision, indiquait que « malgré ses efforts, A_____ est non promue à cause du total de 16 qu'elle n'atteint pas. On peut relever une amélioration en allemand mais malheureusement une dégradation de sa moyenne en mathématiques. Globalement, elle présente un raisonnement logique faible et le développement de ses idées sont [sic] fragiles.

Elle doit également se remettre en question sur ses méthodes de travail qui visiblement n'ont pas porté leur fruit cette année. Nous sommes d'avis qu'il est préférable pour A_____ de refaire sa 2ème année afin de consolider ses bases. C'est en fait la seule alternative possible pour elle puisqu'elle a déjà bénéficié d'une dérogation l'an passé ».

6) Le 1er juillet 2021, A_____ a demandé une dérogation pour passer en troisième année.

Elle avait effectivement bénéficié d'une dérogation l'année précédente, mais seules les notes du premier semestre avaient été prises en compte. Si les notes obtenues au second semestre avaient été prises en compte, elle n'aurait certainement pas eu besoin de ladite dérogation.

Sa scolarité à l'étranger expliquait ses lacunes en allemand, qu'elle parvenait à combler petit à petit. S'agissant des mathématiques, après discussion avec son professeur, elle avait décidé de passer en mathématiques I en troisième année, dès lors qu'elle s'orientait plutôt vers des études de droit ou d'économie que vers des carrières plus scientifiques.

Sur le plan personnel, elle avait été affectée à plusieurs titres : par la crise sanitaire comme l'ensemble de la population, mais aussi par la chimiothérapie qu'avait dû subir sa grand-mère ainsi que par un problème personnel qui l'avait beaucoup touchée. Ce passage difficile était désormais derrière elle, mais il avait affecté ses apprentissages.

Cette demande a été traitée comme un recours par la direction générale de l'enseignement secondaire II (ci-après : DGES II).

7) Par décision du 20 juillet 2021, la DGES II a rejeté le recours.

L'élève n'ayant obtenu qu'un total de 15,7 pour les quatre disciplines fondamentales, c'était à juste titre qu'elle n'avait pas été promue. Le règlement de l'enseignement secondaire II et tertiaire B du 29 juin 2016 (REST - C 1 10.31) prévoyait qu'il n'était pas possible de bénéficier d'une mesure de promotion par dérogation plus d'une fois par filière.

De plus, une promotion par dérogation supposait de remplir deux conditions. La première était que les résultats obtenus s'approchent fortement des notes de promotion. Le total de 15,7 obtenu pour les quatre disciplines fondamentales, au lieu de 16,0, ne pouvait être qualifié de faible écart eu égard à l'importance des matières ainsi que de la portée de la règle. Il fallait également pouvoir poser un pronostic favorable par rapport à l'année suivante. Or entre le premier et le second semestre, A_____ n'était pas parvenue à consolider suffisamment ses moyennes d'allemand et de mathématiques, étant

remarqué que les lacunes dans ces deux matières existaient déjà l'année précédente lors du premier passage par dérogation.

Il n'était pas contesté que le parcours scolaire à l'étranger ait eu un impact sur les résultats scolaires au collège, notamment en allemand. Toutefois, la fragilité de ces résultats ne permettait pas d'établir un pronostic favorable. Il était de plus dans l'intérêt de l'élève de ne pas parvenir au degré supérieur avec des lacunes pouvant mettre en danger la formation dans son ensemble.

8) Par acte du 23 août 2021, A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision précitée, concluant préalablement au prononcé d'une mesure provisionnelle de « suspension du caractère exécutoire de la décision », et principalement à son annulation et à une promotion en troisième année au collège E_____.

La pandémie l'avait empêchée de passer en deuxième année sans dérogation. Elle ne pouvait donc plus, si l'on appliquait le règlement à la lettre, bénéficier d'une dérogation pour passer en troisième année. Par ailleurs, seul un critère faisait défaut pour un passage régulier en troisième année, à savoir le total des quatre disciplines fondamentales.

Entre les premier et le second semestre, les matières insuffisantes étaient passées de quatre à deux. Entre 2019 et 2021, ses notes d'allemand et de mathématiques s'étaient nettement améliorées. De plus, la décision d'avancer les évaluations semestrielles de deux semaines en 2021 avait péjoré ses résultats, du fait qu'elle avait dû diminuer la matière qu'elle pouvait réviser avec ses répétiteurs d'allemand et de mathématiques.

Le pronostic posé concernant ses résultats en troisième année était favorable, notamment car elle passerait en mathématiques I. Sa situation personnelle s'était enfin améliorée.

L'autorité avait excédé (recte : abusé de) son pouvoir d'appréciation et n'aurait pas dû appliquer le REST à la lettre. Il n'était pas normal que l'appréciation posée par le collège pour la première année (passage par dérogation à la suite de la crise sanitaire) l'eût pénalisée. Il n'était ainsi pas adéquat de considérer la première dérogation comme en étant vraiment une.

9) N'ayant pas payé l'avance de frais dans les délais, A_____ a redéposé un recours le 13 septembre 2021.

10) Le 17 septembre 2021, la DGES II a conclu au rejet du recours, reprenant l'argumentation de la décision attaquée et insistant sur le fait que le premier passage par dérogation en excluait un second.

11) Le 1er octobre 2021, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 15 octobre 2021 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

12) Aucune des parties ne s'est manifestée.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile – le second recours ayant encore été déposé dans le délai de recours compte tenu des suspensions de délai estivales – devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 40 REST ; art. 62 al. 1 let. a et 63 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). Les juridictions administratives n'ont pas la compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée dans le cas d'espèce.

3) a. Le droit administratif connaît le principe de la force et de l'autorité de la chose décidée, auxquels correspondent, après jugement, la force et l'autorité de la chose jugée. Une décision rendue par une autorité devient définitive à l'échéance du délai de recours, dès lors qu'aucun recours n'a été interjeté. Dès ce moment, elle a acquis la force de chose décidée (ATA/1333/2018 du 11 décembre 2018). Une décision entrée ainsi en force ne peut plus être remise en question à moins que l'autorité décisionnaire ne la reconsidère, ce qu'elle ne peut ou ne doit faire qu'aux conditions de l'art. 48 LPA.

b. L'autorité administrative qui a pris une décision entrée en force n'est obligée de la reconsidérer que si sont réalisées les conditions de l'art. 48 al. 1 LPA. Une telle obligation existe lorsque la décision dont la reconsidération est demandée a été prise sous l'influence d'un crime ou d'un délit (art. 80 al. 1 let. a LPA) ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (art. 80. al. 1 let. b LPA : faits nouveaux « anciens » ; ATA/36/2018 du 16 janvier 2018 ; ATA/1412/2017 du 17 octobre 2017). Une telle obligation existe également lorsque la situation du destinataire de la décision s'est notablement modifiée depuis la première décision (art. 48 al. 1 let. b LPA). Il faut entendre par là des faits nouveaux « nouveaux », c'est-à-dire survenus après la prise de la décision litigieuse, qui modifient de manière importante l'état de fait ou les bases juridiques sur lesquels l'autorité a fondé sa décision, justifiant par là sa remise en cause (ATA/36/2018 précité consid. 5 a).

4) a. L'art. 29 REST indique que les conditions de promotion sont déterminées par les règlements de chaque filière (al. 1). Il précise que l'orientation des élèves constitue une part importante de la mission de l'école et, dans cette optique, lors de l'analyse de l'octroi d'une promotion par dérogation ou d'un redoublement ou lors d'une réorientation, il doit être tenu compte des aptitudes de l'élève à mener à bien son projet de formation (al. 2). Sont également prises en considération les circonstances ayant entraîné l'échec, les progrès accomplis, la fréquentation régulière des cours et le comportement de l'élève (al. 3).

b. Aux termes de l'art. 28 al. 1 du règlement relatif à la formation gymnasiale au collège de Genève du 29 juin 2016 (RGymCG - C 1 10.71), est promu de la deuxième à la troisième année l'élève qui obtient la note annuelle de 4,0 au moins pour chacune des disciplines d'enseignement suivies (al. 1). Est promu par tolérance (al. 2) l'élève dont les résultats satisfont aux conditions suivantes : a) la moyenne générale est égale ou supérieure à 4,0 ; b) en option spécifique, la note est égale ou supérieure à 4,0 ; c) la somme des écarts à 4,0 des notes insuffisantes (au maximum 3 notes) ne dépasse pas 1,0 ; d) un total minimal de 16,0 est obtenu pour les disciplines suivantes : français, moyenne entre langue 2 et langue 3, mathématiques et option spécifique.

Restent réservées les dispositions concernant la promotion par dérogation, définies dans le REST (al. 3).

c. La direction d'un établissement, sur proposition de la conférence des maîtres de la classe ou du groupe ou, dans des cas exceptionnels, de sa propre initiative, peut accorder la promotion à des élèves qui ne remplissent pas complètement les conditions de promotion et qui semblent présenter les aptitudes nécessaires pour suivre l'enseignement de l'année suivante avec succès (art. 30 al. 1 REST). Un élève ne peut pas bénéficier de cette mesure plus d'une fois par filière (art. 30 al. 2 REST). Un élève ne peut bénéficier d'une dérogation à l'issue d'une année répétée (art. 30 al. 3 REST).

d. La promotion par dérogation, prévue par l'art. 30 al. 1 REST, prévoit deux conditions, la première étant que l'élève ne remplisse pas complètement les conditions de promotion.

Selon la jurisprudence de la chambre de céans, un écart à la moyenne de 1,2 n'est pas de peu d'importance puisqu'il dépasse de 20 % le maximum de l'écart négatif autorisant d'entrer en matière sur une promotion par tolérance (ATA/776/2016 du 13 septembre 2016 concernant l'ancienne version de la disposition non modifiée sur ce point).

La deuxième condition prévue pour l'octroi d'une promotion par dérogation est celle qui concerne les aptitudes que semble avoir l'élève et qui sont nécessaires pour suivre l'enseignement de l'année suivante avec succès en dépit de son échec.

e. Dans ce cadre, l'autorité scolaire bénéfice d'un très large pouvoir d'appréciation, dont la chambre de céans ne censure que l'abus ou l'excès. Ainsi, alors même que l'autorité resterait dans le cadre de ses pouvoirs, quelques principes juridiques les restreignent, dont la violation constitue un abus de ce pouvoir : elle doit exercer sa liberté conformément au droit. Elle doit respecter le but dans lequel un tel pouvoir lui a été conféré, procéder à un examen complet de toutes les circonstances pertinentes, user de critères transparents et objectifs, ne pas commettre d'inégalité de traitement et appliquer le principe de la proportionnalité (ATA/1697/2019 du 19 novembre 2019 consid. 4d et les références citées).

5) a. Le Conseil d'État a, par arrêtés des 13 mars et 9 avril 2020, ordonné la fermeture des établissements scolaires publics du canton jusqu'au 26 avril 2020, en application des art. 6 al. 2 let. b, 77 al. 3 et art. 40 de la loi fédérale sur la lutte contre les maladies transmissibles de l'homme du 28 septembre 2012 (LEp - RS 818.101). À l'art. 6 de son arrêté du 13 mars 2020, le Conseil d'État a délégué les modalités pratiques relatives à la poursuite de la scolarisation et de la formation dans les écoles publiques au département.

Par arrêté du 20 avril 2020, concernant la validation de l'année scolaire 2019-2020, le Conseil d'État a indiqué que les décisions de promotion ou d'orientation des élèves de l'enseignement secondaire II et tertiaire B étaient prises sur la base des résultats certificatifs du premier semestre qui pouvaient être complétés par des évaluations sommatives qui auraient eu lieu au début du second semestre et validées jusqu'au 13 mars 2020 inclus, sous la condition que ces dernières soient favorables aux apprenti.e.s et étudiant.e.s (art. 2). Les directions générales de l'enseignement obligatoire et de l'enseignement secondaire II et tertiaire B précisaient par directive les conditions dans lesquelles des dérogations pouvaient être accordées (art. 3).

b. La DGES a, notamment, édicté la directive transitoire « promotions et orientations suite à la pandémie de Covid-19 », entrée en vigueur le 20 avril 2020 (ci-après : la directive). Selon celle-ci, en raison de la pandémie Covid-19, les décisions d'admission, de promotion et d'orientation des élèves pouvaient faire l'objet, pendant l'année scolaire 2019-2020, de dérogations exceptionnelles. Le principe dominant était que les élèves ne devaient pas être prétérités dans leur parcours, ce qui devait être mis en lien avec les mesures qui pourraient être mises en place à la rentrée pour soutenir les élèves ayant bénéficié de dérogations particulières. La directive élargissait les possibilités de dérogation pour intégrer les situations limites potentiellement causées par la suspension des cours en présentiel et l'absence d'évaluation certificative dans les écoles genevoises. Dans tous les cas, les normes de promotion et d'orientation restaient en vigueur.

S'agissant des principes applicables à toutes les filières, la promotion se calculait sur la base des résultats obtenus au terme du premier semestre ou des

deux premiers trimestres. Les notes obtenues entre la fin du premier semestre ou deuxième trimestre et le 13 mars 2020 étaient prises en considération dans le cadre de l'octroi d'une éventuelle dérogation préavisée par le conseil de classe et soumise au conseil de direction. L'élève promu au premier semestre passait au degré supérieur. S'il n'était pas promu, ses notes du second semestre seraient analysées pour lui permettre le cas échéant de favoriser sa promotion.

6) En l'espèce, la recourante tente de remettre en question sa promotion par dérogation de l'année précédente, alors que cette décision est entrée en force. Elle n'a pas été contestée, alors que la recourante aurait eu un intérêt pratique à le faire, précisément en raison des conséquences que cette mesure pouvait avoir pour le reste de sa filière collégiale. Elle n'en a pas formellement demandé à l'intimé la reconsidération, au sens de l'art. 48 LPA, ce à juste titre dès lors que les conditions d'application de ce dernier ne sont pas remplies. En effet, le refus ou l'étendue limitée de la prise en compte des résultats du second semestre 2019-2020 étaient connus de la recourante au 8 juin 2020.

Dès lors, en application de l'art. 30 REST, elle ne pouvait bénéficier d'une seconde promotion par dérogation, quand bien même les conditions d'application de cette dernière pourraient se discuter. La direction du collège n'avait pas de pouvoir d'appréciation à cet égard au vu de la disposition réglementaire précitée, qu'il convient du reste d'appliquer strictement pour des raisons évidentes d'égalité de traitement et de sécurité juridique.

La décision sur recours interne sera en conséquence confirmée et le recours rejeté, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si les conditions d'une promotion par dérogation étaient ou non remplies.

7) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 13 septembre 2021 par A_____ , agissant par ses parents, contre la décision sur recours du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse du 20 juillet 2021 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 400.- ;

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 Florence Yersin, avocate de la recourante ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mme Krauskopf, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
S. Hüsler Enz	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :