RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/403/2005-IP **ATA/207/2005**
A/407/2005-IP **ATA/208/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 12 avril 2005

dans la cause

Monsieur F. K_____
et
Monsieur A. K_____
tous deux représentés par leur père, Monsieur K_____

contre

SERVICE DES ALLOCATIONS D'ÉTUDES ET D'APPRENTISSAGE

EN FAIT

1. Monsieur K_____, domicilié __, _____, 1227 _____/Genève, est le père de F. K_____, né le 10 octobre 1985 à Plesina (Kosovo), et de **A.** K_____, né au même endroit le 1er mai 1989.

   M. K_____ n'a pas épousé la mère de ses deux fils, Madame Q_____.

   M. K_____ est arrivé seul en Suisse en 1991. Il est titulaire d'un permis C. Il a épousé à Genève le 12 mars 1997 Madame Z_____ K_____, ressortissante slovène. Les époux K_____ sont actuellement au bénéfice d'un jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale, prononcé le 20 janvier 2005 par le Tribunal de première instance de Genève.

2. Depuis le 22 mars 1998, F. et **A.** K_____ habitent avec leur père à Genève. Ils sont porteurs d'un permis C.

3. Le 2 septembre 2003, F. K_____ a rempli une demande d'allocation d'apprentissage pour l'année scolaire 2003-2004, adressée au service des allocations d'études et d'apprentissage (ci-après : le service). Il était en formation élémentaire d'ouvrier de garage et il suivait les cours au CEPTA. Sous la rubrique « répondant mère », F. K_____ a indiqué le nom de Madame Z_____ K_____.

   Il résulte du dossier que le service a fait droit à cette demande et a octroyé à F. K_____ une allocation d'apprentissage d'un montant annuel de CHF 5'160.-.

4. Le 27 août 2004, **A.** K_____ a rempli une demande d'allocation d'apprentissage pour l'année scolaire 2004-2005. Il était apprenti à la SGIPA, atelier S_____. Sur le formulaire de demande, Mme Z_____ K_____ est désignée comme étant sa mère.

5. Le 6 septembre 2004, F. K_____ a présenté au service une demande d'allocation d'apprentissage pour l'année scolaire 2004-2005. Il poursuivait sa formation d'auto-mécanicien en entreprise et fréquentait le CEPTA.

   A nouveau, Mme Z_____ K_____ était désignée comme étant sa mère.

6. Par décisions du 11 janvier 2005, le service a informé M. K_____ qu'il ne pouvait pas donner suite aux demandes précitées.

Il résultait des informations que celui-ci avait communiqué au service qu'il n'était pas marié avec la mère de ses fils. En conséquence, les conditions de l'article 98 alinéa 1 lettre a de la loi sur l'orientation, la formation et le travail des jeunes gens du 21 juin 1985 (LOPF - C 2 05) et celles de l'article 3 alinéa 1 lettre a du règlement concernant l'allocation d'encouragement à la formation du 18 décembre 1996 (RAEF - C 1 20.04) n'étaient pas remplies. En effet, Mme Q_____, répondante des deux allocataires, n'était pas domiciliée dans le canton.

7. M. K_____ a élevé réclamation par courrier du 15 janvier 2005. La mère de F. et **A.** avait quitté la famille et abandonné les deux enfants mineurs en 1990. Pour ce motif, elle n'avait pas le droit de garde sur ses enfants.

A l'appui de ses allégations, M. K_____ a produit une traduction certifiée conforme d'une « anamnèse sociale » rédigée par le centre intercommunal pour le travail social le 2 décembre 1997 à Urosevac. Il résulte de ce document que M. K_____ a reconnu la paternité de ses deux enfants, que la mère de ces derniers a quitté la famille et a abandonné ses deux enfants mineurs en 1990. En 1997, M. K_____ a entrepris des démarches pour que ses fils viennent le rejoindre à Genève où il s'occuperait de leur entretien et de leur éducation.

8. Nanti de ce renseignement, le service a demandé à M. K_____ de lui remettre une décision judiciaire (rendue par un tribunal) indiquant que l'autorité parentale et la garde sur ses fils lui avaient été attribuées.

9. Par courrier du 20 janvier 2005, M. K_____ a répondu qu'il n'y avait pas eu de jugement pour la garde des enfants. Tous les cas comme le sien « passe par la social ». L' « anamnèse sociale » que le service avait en sa possession expliquait tout.

10. Par décisions sur réclamation du 24 janvier 2005, le service a campé sur ses positions. Les décisions indiquaient les voie et délai de recours au Tribunal administratif.

11. M. K_____ a saisi le Tribunal administratif de deux recours séparés, datés du 22 février 2005 contre les décisions précitées (A/403/2005 et A/407/2005).

Il était effectivement le répondant de ses deux garçons, dont il avait la garde et qu'il entretenait financièrement. Il percevait des allocations familiales pour son fils mineur.

Il conclut à l'annulation des décisions querellées.

12. Dans sa réponse du 24 mars 2005, le service s'est opposé aux recours.

Il avait fait droit à la première demande présentée par F. K_____ pour l'année scolaire 2003-2004, considérant de bonne foi que Mme Z_____ K_____ était sa mère. Ce n'était qu'à l'examen de la demande de renouvellement de l'allocation pour l'année 2004-2005 qu'il avait constaté que Mme Z_____ K_____ n'était que la belle-mère de l'allocataire. Le répondant en était la mère domiciliée à l'étranger.

Le service reconnaissait que la charge des enfants incombait au père et que celui-ci exerçait de facto le droit de garde. Ce nonobstant, le critère de domicile de la mère n'était pas réalisé.

Le service admettait le lien de filiation entre le père et ses fils, relevant que celui-là n'était pas en mesure de produire une décision d'une autorité judiciaire suisse confirmant l'adoption de ses deux enfants. En conséquence, il ne pouvait pas attribuer la qualité de répondant à M. K_____.

EN DROIT

1. Interjetés en temps utile devant la juridiction compétente, les recours sont recevables (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Lorsque différentes affaires se rapportent à une cause identique ou à une cause juridique commune, l'autorité peut d'office les joindre en une même procédure (art. 70 al. 1 LPA).

Il sera procédé de la sorte en l'espèce, les causes étant jointes sous no A/403/2005.

3. La qualité pour recourir de M. K_____ doit être admise.

En effet, ont qualité pour recourir, non seulement les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée, mais aussi 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 (art. 60 let. a et b LPA). L'intérêt à obtenir un jugement favorable doit être personnel, direct, voire immédiat et actuel (Mémorial des séances du Grand Conseil, 1984 I 1604 ss ; Mémorial 1985 III 4373 ss ; R. MAHLER, Réflexions sur la qualité pour recourir en droit administratif genevois, in RDAF 1982, p. 272 ss, not. 274 ; A. MACHERET, La qualité pour recourir, clef de la juridiction administrative du Tribunal fédéral, in Les voies de recours au Tribunal fédéral, 1975, p. 159, 160 ; ATA T.-R. du 9 septembre 1987; S. du 13 janvier 1982; Groupe d'habitants X. du 27 janvier 1982; RDAF 1985 p. 392; 1976, p. 60 et 416).

S'agissant toutefois de F. K_____, M. K_____ ne peut agir qu'en qualité de représentant de son fils majeur, au sens de l'article 9 LPA.

4. Le recours au Tribunal administratif suppose un intérêt pratique et actuel ; toutefois, la juridiction doit se prononcer si le recourant continue à être touché par les effets de la mesure litigieuse ou pourrait l'être par une décision identique (ATF 121 I 281-282 ; 121 IV 348-349 ; 120 Ib; 120 Ia 166 et les arrêts cités ; ATA R. du 29 octobre 1996).

En l'espèce, M. K_____ a un intérêt actuel au présent recours, car, même si l'année scolaire est en cours, la situation est susceptible de se reproduire lors de l'année scolaire 2005-2006.

5. Il est établi et non contesté que M. K_____ est le père légitime de F. et A. K_____. Il est admis que ces deux derniers habitent avec leur père depuis 1998 et que celui-ci pourvoie entièrement à leur entretien.

Enfin, il est également avéré que la mère des deux jeunes gens n'a jamais habité la Suisse.

6. Dès lors, les questions à résoudre sont les suivantes :

- Lequel des deux parents de F. et A. K_____ doit être considéré comme leur répondant ?

- Faut-il faire référence au revenu du répondant de F. K_____, puisque celui-ci était majeur au moment de la demande d'allocation.

7. Apprentis étrangers, F. et A. K_____ ont droit automatiquement à une allocation d'apprentissage si leur répondant est domicilié dans le canton et a résidé en Suisse depuis trois ans au moment de l'entrée en apprentissage (art. 97 al. 1 let. c LOFP).

8. L'article 98 LOFP définit la notion de répondant.

Ainsi, par répondant il faut entendre :

a. Les parents ou à défaut d'autorité parentale conjointe, celui des parents qui a la garde de l'apprenti mineur ;

b. A défaut de parent ayant la garde, celui des parents qui pourvoit effectivement à l'entretien de l'apprenti mineur ;

c. Celui des parents qui a pourvu, de manière prépondérante et durable, pendant sa minorité, à l'entretien de l'apprenti majeur.

(…)

9. En l'espèce, F. K_____ était majeur au moment du dépôt de la demande d'allocation d'apprentissage pour l'année 2004-2005. Ce sont donc les dispositions de l'article 98 alinéa 1 lettre c LOFP qui s'appliquent, étant précisé que le Tribunal administratif a déjà jugé que cette disposition légale doit primer une disposition réglementaire ne respectant pas le cadre de la délégation législative et en particulier de l'article 3 alinéa 1 RAEF (ATA/131/2002 du 12 mars 2002).

Au vu de l'état de fait rappelé ci-dessus, M. K_____ est celui des parents qui a pourvu de manière prépondérante et durable pendant la minorité de F. K_____ à l'entretien de ce dernier. Cet élément n'est d'ailleurs pas contesté par le service intimé.

Dans ces circonstances, M. K_____ doit être considéré comme le répondant de F. K_____.

10. Concernant A. K_____, il convient de se référer à l'article 98 alinéa 1 lettre b LOFP, dont l'application entraîne la même réponse que celle fondée sur la lettre c de cette disposition légale.

11. Etant admis que M. K_____ doit être considéré comme le répondant de ses fils F. et A., il convient d'examiner si les conditions de l'article 97 alinéa 1 lettre c chiffre 1 LOFP sont réunies. La réponse à cette question est affirmative dès lors que M. K_____ est effectivement domicilié dans le canton de Genève et résidait en Suisse depuis trois ans au moment de l'entrée en apprentissage de ses enfants.

12. Il résulte de ce qui précède que le recours sera admis. La cause sera renvoyée au service intimé afin qu'il procède à l'examen des allocations sollicitées, étant précisé que pour F. K_____, celle-ci doit être étudiée en fonction du revenu de M. K_____. L'exigence du service de réclamer au recourant une décision judiciaire d'adoption procède d'un formalisme excessif, dès lors que celui-là reconnaît le lien de filiation existant entre celui-ci et ses fils.

13. Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu. Aucune indemnité sera allouée au recourant qui comparaît en personne et n'allègue pas avoir exposé des frais pour sa défense.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

préalablement :

ordonne la jonction des causes A/403/2005 et A/407/2005 sous no A/403/2005 ;

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés le 22 février 2005 par Monsieur F. K_____ et Monsieur A. K_____ contre les décisions du service des allocations d'études et d'apprentissage du 24 janvier 2005 ;

au fond :

les admet ;

annule les décisions du 24 janvier 2005 du service des allocations d'études et d'apprentissage ;

renvoie la cause au service précité afin qu'il examine les conditions d'octroi d'allocations d'apprentissage pour F. K_____ d'une part, et A. K_____ d'autre part, dans le sens des considérants ;

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

communique le présent arrêt à Monsieur K_____, père de F. K_____ et A. K_____, ainsi qu'au service des allocations d'études et d'apprentissage.

Siégeants : M. Paychère, président, Mmes Bovy, Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :