du 7 décembre 1999

dans la cause

Monsieur D_____ et Madame M_____

_____contre

SERVICE DES ALLOCATIONS D'ÉTUDES ET D'APPRENTISSAGE

_____

A/916/1999-IP

EN FAIT

1. Monsieur D_____ et Madame M_____ vivent en concubinage et sont domiciliés à Thônex, dans le canton de Genève.

2. Madame M_____ est d'origine brésilienne. Elle a un frère, domicilié au Brésil, lequel ne s'occupe pas de son fils A_____, né _____ 1982.

   Aussi, M. D_____ et Mme M_____ ont-ils décidé d'accueillir A_____ dans leur foyer à Genève.

   A_____ a reçu une autorisation de séjour B sur laquelle figurent les mentions suivantes : but du séjour : résidence et éducation; date d'entrée à Genève : _____1998.

   M. D_____ et Mme M_____ ont obtenu le 7 octobre 1998 à Bahia un jugement du Tribunal compétent pour la famille, les successions, les orphelins, les personnes interdites et absentes, leur confiant "la garde et la responsabilité de l'enfant A_____".

3. Dès septembre 1998, A_____ a fréquenté une classe d'accueil à Genève puis, dès septembre 1999, le collège Calvin.

4. Le 24 février 1999, le directeur du collège et école de commerce Emilie-Gourd à Malagnou a adressé à Mme M_____ un courrier l'informant que l'écolage d'A_____ s'élevait à CHF 500.- par semestre, selon les dispositions légales applicables. Dans certains cas particuliers, l'exonération de ladite taxe pouvait être demandée à l'école.

5. Par courrier du 2 mars 1999, Mme M_____ a sollicité l'exonération de la taxe d'écolage. La garde sur cet enfant lui avait été accordée et elle en était donc la répondante. Etant contribuable à Genève, elle remplissait les conditions d'exonération de la taxe.

6. Le 3 mai 1999, cette demande a été rejetée.

7. Le 18 mai 1999, Mme M_____ a réitéré sa position, sa situation devant être examinée non au regard du CCS mais du droit international privé.

8. Le 29 juin 1999, le doyen de l'école précitée a confirmé le refus d'exonération.

9. Par courrier recommandé du 5 juillet 1999, M. D_____ et Mme M_____ ont sollicité une décision motivée et comportant les voie et délai de recours.

10. Le 22 juillet 1999, le directeur de l'école a réitéré sa position en indiquant qu'un recours pouvait être interjeté auprès du directeur du service des allocations d'études et d'apprentissage (ci-après : le service). Aucun délai ni aucune disposition légale n'étaient indiqués. La taxe de CHF 500.- était due; si elle n'était pas versée, le dossier serait transmis à l'office des poursuites en vue du recouvrement.

11. Par pli recommandé daté du 11 août 1999, M. D_____ et Mme M_____ ont recouru contre le maintien de cette taxe auprès du directeur du service des allocations d'études et d'apprentissage.

Pour éviter des désagréments à A_____, ils avaient payé la taxe litigieuse mais persistaient à en contester le principe, en reprenant les motifs déjà exposés.

12. Le 23 août 1999, le recours, qualifié par l'autorité de réclamation, a été rejeté, le principe de la taxe étant maintenu du fait que ni M. D_____ ni Mme M_____ n'étaient les répondants de cet enfant au sens de l'article 8 de la loi sur l'encouragement aux études du 4 octobre 1989 (LEE - C 1 20), malgré le jugement brésilien produit.

La voie de recours dans les 30 jours au Tribunal administratif figurait au pied de ladite décision.

13. Par acte posté le 21 septembre 1999, M. D_____ et Mme M_____ ont recouru auprès du tribunal de céans contre cette décision en concluant à son annulation; l'exonération de la taxe devait leur être accordée car l'autorité parentale sur A_____ leur avait été conférée, de sorte qu'ils en étaient les répondants.

14. Le service a conclu au rejet du recours.

15. a. Lors de l'audience de comparution personnelle du 4 novembre 1999, les recourants ont indiqué que les parents

d'A_____ étaient divorcés. Chacun d'eux vivait avec un concubin, qui n'acceptait pas A_____. Celui-ci était élevé par sa grand-mère, soit la mère de Mme M_____. Cette personne, âgée de 73 ans, ne pouvait plus continuer à s'occuper d'A_____. Les parents de celui-ci avaient alors décidé de le confier aux recourants.

Le juge compétent au Brésil avait été saisi pour permettre aux recourants de quitter le Brésil avec A_____ puis d'obtenir pour celui-ci une autorisation de séjour en Suisse.

Aucune démarche n'avait été entreprise par les recourants pour obtenir l'exequatur de ce jugement. Aucune autre mesure n'avait été sollicitée.

b. L'autorité intimée a indiqué qu'une facture de CHF 500.- serait envoyée pour le premier semestre de l'année en cours.

16. Les recourants ont adressé au juge délégué une photocopie des documents judiciaires originaux en portugais dont la traduction française avait été produite.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 8 al. 1 ch. 12 de la loi sur le Tribunal administratif et le Tribunal des conflits du 29 mai 1970 – LTA – E 5 05; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – E 5 10).

2. 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).

3. 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).

4. En l'espèce, M. D_____ et Mme M_____ ont un intérêt actuel au présent recours même s'ils ont payé la seule taxe qui leur a été réclamée jusqu'ici puisqu'un montant identique leur sera demandé pour chaque semestre, comme l'a déclaré le représentant de l'autorité intimée lors de l'audience de comparution personnelle.

5. La scolarité obligatoire comprend neuf années scolaires complètes dès l'âge de 6 ans révolus et jusqu'à la fin de l'année scolaire où l'enfant atteint l'âge de 15 ans révolus (art. 11 al. l de la loi sur l'instruction publique du 6 novembre 1940 - LIP - C 1 10).

6. Né le 23 septembre l982, A_____ venait d'avoir 16 ans lorsqu'il est entré en classe d'accueil à l'école Émilie-Gourd en septembre l998.

Il s'est donc toujours trouvé dans l'enseignement postobligatoire et c'est encore le cas depuis qu'il fréquente le collège Calvin (art. 44 al. 1 let b LIP).

7. Les taxes scolaires sont fixées par règlements (art. 50 al. 1 LIP). Toutefois, il n'y a en principe pas de taxes :

a) dans les établissements du cycle d'orientation;

b) pour les élèves exonérés en vertu des dispositions relatives à l'encouragement aux études;

c) dans les établissements qui dispensent un enseignement professionnel au sens de la loi fédérale sur la formation professionnelle du 19 avril l978 (art. 50 al. 2 LIP).

8. Les bénéficiaires de la gratuité de l'enseignement

secondaire sont déterminés à l'article 35 du règlement de l'enseignement secondaire du 14 octobre 1998, entré en vigueur le 22 octobre 1998 (RES - C 1 10.24).

Les élèves de l'enseignement secondaire postobligatoire (...) domiciliés dans le canton et qui ne remplissent pas les conditions de l'article 10 LEE paient une taxe semestrielle de CHF 500.- (art. 35 al. 2 RES).

9. Il est constant qu'A_____ est un étudiant au sens des articles 7 alinéa 1 et 10 LEE, fréquentant un établissement de la division postobligatoire de l'enseignement secondaire genevois au sens de l'article 6 alinéa 1 lettre a) de cette loi.

Les dispositions de la deuxième partie de la LEE, intitulée "Gratuité de la formation, exonération et remboursement partiel des taxes", s'appliquent notamment à l'étudiant étranger dont le répondant est domicilié ou contribuable dans le canton (art. 10 let. f LEE).

10. Il convient donc de déterminer si M. D_____ et Mme M_____ sont les répondants de cet adolescent.

A teneur de l'article 8 alinéa 1 LEE, "par répondant de l'étudiant mineur, il faut entendre :

a) les détenteurs de l'autorité parentale ou, à défaut, d'un exercice commun de celle-ci, le parent titulaire du droit de garde;

b) lorsque le droit de garde a été retiré tant au père qu'à la mère, celui des parents qui pourvoit à son entretien de manière prépondérante et durable".

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Toutefois, si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il faut alors rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégageant de tous les éléments à considérer, soit notamment du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose. Le sens qu'elle prend dans son contexte est également important. En outre, si plusieurs interprétations sont admissibles, il faut choisir celle qui est conforme à la Constitution (ATF 119 Ia 248, 117 Ia 331 et les arrêts cités.).

En l'espèce, le texte est clair et la notion de répondant n'a fait l'objet d'aucune discussion lors des débats parlementaires (Mémorial des séances du Grand Conseil, 1989 IV p. 5583 ss).

11. Les notions d'autorité parentale et de droit de garde doivent s'examiner à la lumière du droit suisse.

L'autorité parentale ne peut appartenir qu'aux parents ou à l'un d'eux et l'autorité parentale conjointe des parents divorcés n'est en l'état pas admissible (art. 296 et 297 CCS; SCYBOZ et GILLIERON, CCS annoté, note ad art. 297 al. 2 et 3 p. 193).

En l'espèce, Mme M_____ est la tante d'A_____ - et non sa mère - et M. D_____ n'a aucun lien de parenté avec lui.

Ils ne peuvent donc être titulaires de l'autorité parentale.

La question de savoir si les recourants pourraient être considérés comme des parents nourriciers au sens de l'article 300 CCS peut demeurer ouverte.

12. De même s'agissant du droit de garde, l'article 8 LEE considère comme répondant le parent titulaire du droit de garde ou, en cas de retrait de ce droit à l'un et l'autre des parents, celui (des parents) qui pourvoit à l'entretien de l'enfant de manière prépondérante et durable.

Ni M. D_____ ni Mme M_____ ne peuvent donc être titulaires du droit de garde.

D'ailleurs, le jugement brésilien ne retire pas expressément la garde et l'autorité parentale sur A_____ à ses parents et l'on ignore tout de la volonté de ceux-ci, étant précisé qu'ils sont divorcés et que rien ne permet de savoir qui - du père ou de la mère - est détenteur de l'autorité parentale.

13. En raison de la notion de répondant telle qu'elle résulte de la LEE, le droit international privé, tel qu'allégué sans plus de précisions par les recourants, n'est d'aucun secours. En effet, ni la loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (LDIP - RS 291), ni la Convention de La Haye du 5 octobre 1961

concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs (RS 0.211.231.01), à laquelle son article 85 renvoie, ne permettent d'arriver à une autre solution.

Enfin, A_____ n'a pas été adopté par les recourants ce qui aurait créé des liens de filiation (art. 264 CCS) et aucune autorité tutélaire n'a été requise en Suisse de prononcer une quelconque mesure, fût-ce une curatelle.

14. Dans ces conditions, les recourants ne sont pas les répondants d'A_____ et l'exonération du paiement des taxes scolaires ne peut être accordée.

Le recours sera rejeté.

Aucun émolument ne sera perçu, vu la nature du litige (art. 10 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - E 5 10.03).

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 21 septembre 1999 par Monsieur D_____ et Madame M_____ contre la décision du Service des allocations d'études et d'apprentissage du 23 août 1999;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument;

communique le présent arrêt à Monsieur D_____ et Madame M_____ ainsi qu'au Service des allocations d'études et d'apprentissage.

Siégeants : M. Schucani, président, M. Thélin, Mmes Bonnefemme-Hurni, Bovy, juges, M. Bonard, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :
la greffière-juriste : le président :

V. Montani D. Schucani

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :

Mme M. Oranci