RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

A/2101/2006-CRUNI **ACOM/91/2006**

DÉCISION

DE

LA COMMISSION DE RECOURS DE L'UNIVERSITÉ

du 18 octobre 2006

dans la cause

Monsieur C_____
représenté par Me Laurent Winkelmann, avocat

contre

UNIVERSITÉ DE GENÈVE

et

FACULTÉ DES SCIENCES ÉCONOMIQUES ET SOCIALES

(élimination ; circonstances exceptionnelles)

EN FAIT

1. Monsieur C_____, né le _____1979, de nationalité bolivienne, est immatriculé à l'Université de Genève (ci-après : l'université) depuis l'année académique 2000-2001, inscrit en faculté des sciences économiques et sociales (ci-après : la faculté), postulant une licence ès-sciences économiques orientation économétrie appliquée.

   Il a obtenu cette licence en automne 2004.

2. Peu avant, il s'était inscrit au programme du diplôme d'études approfondies (DEA) en économétrie, candidature acceptée en septembre 2004 sous réserve de l'obtention de la licence précitée.

3. Suivant désormais les enseignements de ce DEA, M. C_____ s'est vu exclu de la faculté par décision du 4 mars 2005 pour ne s'être pas présenté à l'un des examens de la session d'hiver 2004-2005 auquel il était inscrit.

4. Il a formé opposition en date du 16 mars 2005, expliquant avoir souffert de violents troubles gastriques le jour de l'examen. S'agissant cependant d'une affection chronique, il disposait des médicaments nécessaires et n'avait pas jugé utile de se procurer un certificat médical, car il avait compris à la lecture du règlement qu'il lui serait loisible de s'inscrire à la session de rattrapage avant de risquer l'élimination.

5. Par décision du 2 mai 2005, le Conseil décanal a rejeté l'opposition.

   La méconnaissance du règlement ne pouvait valablement être invoquée. Une absence injustifiée et le défaut de certificat médical conduisait à la confirmation de la décision d'exclusion, compte tenu en outre des mauvais résultats obtenus aux deux autres examens auxquels le candidat s'était présenté.

   Après un entretien de ce dernier avec la conseillère aux études et la production de divers documents médicaux, le doyen de la faculté a toutefois accepté de lever la décision d'exclusion en date du 27 mai 2005, l'absence incriminée étant désormais reconnue comme justifiée.

6. Lors de la session d'été 2005, M. C_____ s'est inscrit à quatre examens, qu'il a tous réussis.

7. Au terme de la session d'automne de rattrapage, M. C_____ a derechef été exclu de la faculté en date du 31 octobre 2005, pour avoir échoué aux trois examens de la session d'hiver qu'il devait présenter à nouveau.

En raison de ses problèmes de santé récurrents, dûment attestés par certificats et rapports médicaux, la décision d'exclusion a de nouveau été levée par le doyen de la faculté, le délai d'obtention du DEA postulé demeurant fixé à février 2006.

Il est en effet établi que M. C_____ souffre d'une hernie hiatale provoquant reflux et douleurs gastriques.

8. Ayant choisi de valider l'un des examens en cause, il restait à M. C_____ les deux derniers examens du semestre d'hiver, soit « économétrie des modèles structurels et cointégration » ainsi que « microéconométrie », auxquels il devait se présenter à la session d'hiver 2005-2006.

9. N'obtenant que des notes insuffisantes de 2 et 3, M. C_____ s'est à nouveau trouvé exclu de la faculté, selon décision du 10 mars 2006.

10. Il a formé opposition en temps utile, expliquant qu'en sus de ses problèmes de santé antérieurement invoqués, il avait été informé par téléphone le jour précédant le premier des deux examens qu'il devait refaire que son père vivant en Bolivie venait d'être victime d'un infarctus et qu'une issue fatale n'était pas exclue.

Il ressort en effet du dossier en mains de la CRUNI que le père du recourant a été admis le 12 février 2006 dans l'unité de thérapie intensive du centre hospitalier de La Paz pour un syndrome coronarien aigu et présomption de thrombose pulmonaire.

Compte tenu de sa propre affection, M. C_____ avait peu après alerté son médecin traitant, qui n'avait pourtant pu lui accorder une consultation que le 27 février. Il sollicitait en conséquence la reconsidération de la décision prise.

11. Par décision du 10 mai 2006, le doyen de la faculté a rejeté l'opposition.

M. C_____ avait déjà bénéficié de deux dérogations, et il avait échoué à deux enseignements sur les huit que comprend le diplôme. En outre, il n'avait toujours pas soutenu son mémoire après trois semestres d'études.

12. Ayant constitué avocat, M. C_____ interjette recours auprès de la CRUNI par acte daté du 8 juin 2006.

Il fait valoir que tant la première exclusion prononcée à son encontre, que le reproche de n'avoir pas soutenu à temps son mémoire de diplôme sont infondés. Il en veut notamment pour preuve qu'un autre étudiant placé dans des circonstances identiques a bénéficié de conditions bien différentes et plus favorables de la part de la faculté.

Enfin les événements qui s'étaient produits et dont il avait établi la réalité devaient être reconnus comme des circonstances exceptionnelles.

Il conclut sous suite de dépens à l'annulation de la décision rendue le 10 mai 2006 et à se voir ainsi autorisé à présenter les deux examens litigieux lors de la session d'automne 2006 et à soutenir son mémoire d'ici à fin novembre 2006.

Il sollicite en outre la restitution de l'effet suspensif.

13. L'université s'oppose au recours.

Les événements relatés par M. C_____ ne devaient pas l'empêcher de réussir les deux examens qui lui restaient et de présenter son mémoire à temps, d'autant qu'il avait déjà bénéficié de deux dérogations antérieures.

Lui accorder une troisième dérogation reviendrait à le favoriser d'une manière excessive au regard du principe de l'égalité de traitement avec les autres étudiants.

14. Par décision présidentielle du 29 juin 2006, la demande de restitution de l'effet suspensif, traitée comme mesures provisionnelles, a été rejetée.

EN DROIT

1. Dirigé contre la décision sur opposition du 10 mai 2006 et interjeté dans le délai légal et la forme prescrite auprès de l'autorité compétente, le recours est recevable (art. 62 de la loi sur l'université du 26 mai 1973 - LU – C 1 30 ; art. 87 du règlement de l'université du 7 septembre 1988 - RU – C 1 30.06 ; art. 26 et 27 du règlement interne relatif aux procédures d'opposition et de recours du 25 février 1977 - RIOR).

2. a. M. C_____ est soumis au règlement d'études de la faculté relatif au diplôme d'études approfondies (DEA), entré en vigueur au 1er octobre 1998 et 1er octobre 2000 (ci-après : RE), lequel détermine les conditions d'élimination des étudiants qui ne subissent pas les examens et ne terminent pas leurs études dans les délais fixés, selon les articles 63D alinéa 3 LU et 22 alinéa 2 lettre b RU.

b. Dit règlement prévoit que le programme d'études s'étend sur deux semestres au minimum et trois semestres au maximum. Pour de justes motifs et sur préavis de la commission du diplôme concerné, le doyen de la faculté peut autoriser un étudiant qui en fait la demande écrite à prolonger la durée de ses études d'un, voire deux semestres supplémentaires au maximum (art. 53 al. 1 et 2 RE).

Pour obtenir le diplôme, l'étudiant doit réussir les examens des enseignements qui sont prévus au plan d'études du DEA brigué, effectuer avec succès les travaux requis, rédiger et soutenir un mémoire (art. 54 al. 1 RE).

Les examens du diplôme ont lieu à la fin du semestre d'hiver pour les examens des enseignements suivis au semestre d'hiver, et à la session de la fin du semestre d'été pour les examens des enseignements suivis au semestre d'été. Les étudiants inscrits au diplôme doivent impérativement se présenter aux sessions d'examens qui suivent leur admission aux études de diplôme (art. 55 al. 2 RE).

Lorsque sa note est inférieure à 4, l'étudiant a une seule possibilité de s'inscrire à un examen de rattrapage (art. 56 al. 1 RE).

Est enfin éliminé du DEA postulé l'étudiant qui :

a. ne s'est pas présenté aux deux sessions d'examens suivant son admission aux études de diplôme ;

b. a enregistré un échec définitif aux examens ou à la soutenance de mémoire ;

c. n'a pas obtenu le diplôme dans les délais d'études fixés à l'article 53.

L'élimination est prononcée par le doyen de la faculté sur préavis de la commission du diplôme (art. 61 RE).

c. En ne réalisant que des notes de 2 et 3 à la session de rattrapage, aux examens « économétrie des modèles structurels et cointégration » et « microéconométrie », M. C_____ se trouvait en situation d'élimination de la faculté.

3. a. Pour s'y soustraire, le recourant invoque comme premier moyen le fait que la décision d'exclusion du 4 mars 2005 prise à son endroit n'était pas fondée.

Hormis ses problèmes de santé, il fait valoir qu'à teneur du règlement du diplôme, un étudiant ne peut être éliminé que s'il ne s'est pas présenté aux deux sessions suivants son admission et non pas seulement à un examen d'une session, ce que confirme l'article 36 alinéa 1 RU.

b. Les dispositions légales s'interprètent en premier lieu d'après la lettre de la disposition en cause (interprétation littérale). Si plusieurs interprétations du texte sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme en la dégageant de sa relation avec d'autres dispositions de son contexte (interprétation systématique), du but poursuivi, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique), ainsi que de la volonté de son auteur telle qu'elle ressort notamment des travaux préparatoires (interprétation historique) (ATF 2A.26/2005, du 14 juin

2005, ATF 2P.69/2002 du 23 août 2002, ATF 1P.21/2001 du 9 février 2001, ACOM/39/2005).

A cela s'ajoute que le principe de la bonne foi, dont dérive celui de la confiance, impose que l'administration s'abstienne de tout comportement propre à induire en erreur l'administré, ce principe liant également le législateur (cf. art. 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101 ; ATF 2P.134/2003 du 6 septembre 2004, P. Moor, droit administratif I, 1994, p. 435).

c. A rigueur de texte, l'étudiant postulant un DEA doit impérativement se présenter aux sessions d'examens consécutives à son admission aux études de diplôme (art. 55, al. 2 RE), l'élimination étant prononcée s'il ne s'est pas présenté aux deux sessions suivant cette admission (art. 61, al. 1 let. a RE).

Les parties en présence s'opposent quant aux conséquences qui résultent de la lecture de ces dispositions, qui peuvent effectivement donner lieu à deux interprétations différentes.

Le règlement du diplôme est partie intégrante du règlement de la faculté des SES lequel trouve sa base légale dans la délégation prévue par le RU (art. 22, al. 2 RU).

Or il est exact qu'au sens de l'article 36 RU, le candidat qui ne se présente pas à une session pour laquelle il est inscrit ou à une épreuve pour laquelle il est convoqué est considérée comme ayant échoué.

Selon le règlement en question, le candidat qui n'obtient pas la note de 4 peut s'inscrire à un examen de rattrapage (art. 56, al. 1, hormis le cas de la validation d'une note oscillant entre 3 et 4 (art. 55, al.5 RE)).

d. Il résulte de ce qui précède que la faculté qui se trouve à l'origine du texte incriminé ne saurait sans autre en imposer sa lecture tant il est vrai qu'aucun élément déterminant n'est susceptible d'emporter la conviction.

Bien au contraire, le contexte auquel il a été fait référence incline à penser que le candidat dispose pour le moins d'une session de rattrapage (cf. pour les licences ad. art. 7, al. 6 RE).

4. a. Le deuxième moyen soulevé par M. C_____ porte sur l'expiration du délai de soutenance de son mémoire de diplôme.

Il sied d'emblée de relever à cet égard que l'exclusion (plus précisément l'élimination) du recourant n'a pas été justifiée par le fait que M. C_____ n'avait pas encore soutenu son mémoire à ce moment-là.

Cet élément a été invoqué par le doyen de la faculté pour justifier le rejet de l'opposition formée par le recourant.

b. Le délai qui était imparti à M. C_____ pour la fin de ses études échéait en février 2006. Ce délai d'obtention du grade postulé était celui qui avait été fixé initialement, incluant la soutenance du mémoire.

Il est constant que tel n'était pas le cas à cette date, et M. C_____ ne le conteste pas.

Il fait en revanche valoir qu'il avait cependant déjà rédigé le travail de synthèse, destiné à orienter l'étudiant dans le choix du sujet de mémoire de diplôme, pour lequel il avait obtenu la note 5, et qu'il était toujours en relation avec le professeur M_____, chargé de la surveillance de son mémoire de diplôme, bien que n'ayant pas sollicité formellement une prolongation, car le secrétariat lui avait communiqué qu'il n'était désormais plus habilité à le soutenir.

Il ajoute enfin que cette soutenance se fait en règle générale au quatrième semestre d'études, à l'instar d'un autre étudiant qui, en semblables circonstances, s'était vu accorder le délai sollicité. Ce même étudiant, exclu de la faculté, tout comme le recourant, pour ne s'être pas présenté à un examen auquel il était inscrit, pour des motifs de santé également, s'était vu quant à lui immédiatement réintégré dans la faculté, donnant à penser que les sanctions prises à l'égard des étudiants n'étaient pas les mêmes pour tous.

c. Selon le RE, le doyen de la faculté peut autoriser un étudiant qui en fait la demande écrite à prolonger la durée de ses études d'un ou deux semestres supplémentaires au maximum, en cas de justes motifs (art. 53, al. 2 RE).

M. C_____ produit à la procédure un échange de correspondance entre le doyen de la faculté et l'étudiant en question, dont les notes concernant l'ensemble des matières du DEA étaient cependant bonnes selon lui, qui atteste que sur demande de ce dernier, motivée par le retard pris en raison d'un échec à deux examens à la session d'automne 2005, son délai de soutenance du mémoire avait été reporté au 30 novembre 2006.

d. Le principe de l'égalité de traitement est violé lorsqu'une décision établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente (ATF 2A.174/2006 du 23 juin 2006).

En l'absence de toute détermination de l'université sur ce point, la CRUNI estime pour le moins discutable le grief d'absence de soutenance du mémoire par

le décanat alors que sa pratique paraît être plus souple, ainsi que le règlement d'études l'y autorise.

Quant aux directives du 5 mars 1999 pour le mémoire de DES en économétrie, émanant du collège des professeurs, elles apparaissent bien sibyllines lorsqu'elles précisent que la soutenance du mémoire doit avoir lieu dans les délais prévus au règlement d'études soit, au plus tard, à la fin du troisième trimestre d'études ! (art. 3).

5. Le recourant invoque enfin l'existence de circonstances exceptionnelles comme troisième moyen. Hormis ses problèmes de santé déjà évoqués, l'accident cardiaque survenu à son père, dont il a été informé en pleine nuit un jour avant le premier examen qu'il devait refaire, constitue une telle circonstance, qui a de surcroît aggravé sa propre affection.

A teneur de l'article 22 alinéa 3 RU, il doit être pris en compte des situations exceptionnelles lors d'une décision d'élimination.

a. Selon la jurisprudence constante de la CRUNI, n'est exceptionnelle que la situation qui est particulièrement grave pour l'étudiant. Lorsque des circonstances exceptionnelles sont retenues, la situation ne revêt un caractère exceptionnel que si les effets perturbateurs ont été dûment prouvés par le recourant. Dans l'examen des circonstances exceptionnelles, le doyen ou le président d'école dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui lui confère la possibilité de choisir entre plusieurs solutions. La CRUNI ne peut, de ce fait, substituer sa propre appréciation à celles des autorités académiques et se limite à vérifier que celle-ci n'a pas abusé du pouvoir d'appréciation qui lui a été confié (ACOM/48/2006 du 15 juin 2006, ACOM/58/2006 du 30 juin 2006).

La CRUNI a reconnu que le décès d'un proche parent entrait dans la catégorie des circonstances exceptionnelles (ACOM/87/2004 du 30 août 2004), de même qu'elle a jugé que l'accident grave subi par un proche au début d'une session d'examens était à la fois exceptionnel et propre à troubler la préparation et la présentation des examens de l'étudiant (Décision CRUNI L. dans la cause A/70/98 du 3 avril 1998).

b. En l'espèce, l'université ne conteste pas les problèmes de santé qui ont atteint le père du recourant, mais elle estime que cette situation ne devait pas empêcher celui-ci de réussir ses examens d'autant que ses problèmes personnels de santé avaient déjà été pris en compte, ayant bénéficié de deux dérogations exceptionnelles, et que lui en concéder une troisième reviendrait à le favoriser dans une mesure excessive au regard de l'égalité de traitement avec les autres étudiants.

c. La CRUNI a également jugé que le simple fait de refuser la présence de circonstances exceptionnelles au motif que l'étudiant avait déjà été mis au bénéfice d'une dérogation n'est pas acceptable. Pour décider s'il y a lieu de qualifier une situation d'exceptionnelle, l'autorité doit ainsi examiner l'ensemble des circonstances en présence et en particulier celles qui sont avancées par l'étudiant. L'octroi antérieur d'une dérogation ne constitue qu'un des éléments à prendre en considération pour fonder une décision. L'admission de circonstances exceptionnelles peut résulter tant de circonstances personnelles relatives à l'étudiant (par exemple son cursus universitaire) que des circonstances de fait à l'origine de l'élimination (ACOM/33/2006 du 19 avril 2006).

Or, dans cette optique, il a été relevé ci-dessus (ad. 3 c, d supra) que la première décision d'élimination prononcée contre M. C_____ avant d'être levée après opposition, prêtait pour le moins le flanc à la critique.

6. L'interprétation des dispositions applicables en l'espèce, une apparente différence de traitement inexpliquée ainsi que l'alerte imprévisible ayant frappé le père du recourant en pleine session d'examens pour ce dernier, constituent un faisceau d'éléments que la faculté ne pouvait sans autres écarter.

Il faut conclure de ce qui précède que les objections que l'université formule pour s'opposer aux conclusions du recourant ne sont non seulement pas déterminantes, mais il lui appartenait de tenir compte de l'ensemble des circonstances dans le cadre du pouvoir d'appréciation qui est le sien. En y renonçant, sa détermination ne résiste pas au grief d'arbitraire.

En conséquence le recours sera admis. Toutefois, des limites doivent être fixées afin d'éviter que des étudiants en situation exceptionnelle soient favorisés de manière injustifiée en bénéficiant d'un parcours particulier, spécialement long (ACOM/46/2004 du 24 mai 2004 et ACOM/33/2006 du 19 avril 2006).

M. C_____ bénéficiera ainsi d'un ultime délai échéant à la prochaine session utile pour réussir les deux examens qui lui restent et soutenir son mémoire avec succès. Une nouvelle prolongation ne pourra en aucun cas se fonder sur les problèmes médicaux ou personnels du recourant qui ont conduit à l'admission du présent recours.

7. Vu la nature de la cause et l'issue du litige, il n'y a pas lieu de percevoir un émolument. Le recourant ayant pris des conclusions avec suite de frais et dépens, la somme de CHF **1'000.-** lui sera allouée à titre d'indemnité au sens de l'article 87 alinéa 2 de la LPA.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COMMISSION DE RECOURS DE L'UNIVERSITÉ

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 8 juin 2006 par Monsieur C_____ contre la décision de la faculté des sciences économiques et sociales du 10 mai 2006 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision dont est recours ;

renvoie le dossier à la faculté des sciences économiques et sociales pour nouvelle décision au sens des considérants ;

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

alloue au recourant une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à la charge de l'Université de Genève ;

communique la présente décision à Me Laurent Winkelmann, avocat du recourant, à la faculté des sciences économiques et sociales, au service juridique de l'Université de Genève, ainsi qu'au département de l'instruction publique.

Siégeants : Madame Bovy, présidente ;
Messieurs Schulthess et Chatton, membres

Au nom de la commission de recours de l'université :

la greffière :	la présidente :
C. Marinheiro	L. Bovy

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :