RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2118/2005-ECOLE **ATA/601/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 6 septembre 2005

dans la cause

Madame S_____
représentée par Me Marlène Pally, avocate

contre

DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE

EN FAIT

1. Madame S_____, née en_____, est élève au Collège M_____. Durant l'année scolaire 2004-2005, elle a suivi les cours de quatrième année et devait passer les examens finals de maturité gymnasiale au mois de juin 2005.

2. Le vendredi 10 juin 2005, à 08h00, l'intéressée s'est présentée à son examen écrit de latin. Elle savait, pour en avoir été informée à plusieurs reprises, qu'elle était autorisée à consulter les dictionnaires latin/français Gaffiot et le Petit Robert 1, à l'exclusion du Petit Robert 2, contenant des noms propres.

   Pendant cet examen, d'une durée de quatre heures, Mme S_____ était assise au premier rang, en face du surveillant. Dans la même salle, d'autres élèves passaient un examen écrit de géographie ou un examen écrit interdisciplinaire dans la même matière.

   Les ouvrages que les élèves passant les différents examens étaient autorisés à consulter, soit notamment les dictionnaires Petit Robert 1 et 2, étaient disposés sur une table, à côté du surveillant.

3. Vers 09h30, Mme S_____ s'est levée pour prendre un ouvrage. Un instant plus tard, son enseignante de latin est entrée dans la salle et a constaté que l'intéressée avait le Petit Robert 2 en mains. Elle le lui a signalé. Mme S_____ a alors abandonné cet ouvrage, a pris le Petit Robert 1 et a terminé son examen.

4. Le lundi 13 juin 2005, Monsieur L_____, directeur du Collège M_____, a convoqué Mme S_____, ainsi que sa mère. Par lettre signature du même jour, il a signifié à l'intéressée la suspension avec effet immédiat de la session d'examens en application de l'article 27 du règlement relatif à la formation gymnasiale au Collège de Genève du 14 octobre 1998 (RFGCGe – C 1 10.71). Ce dernier prévoyait que toute fraude ou tentative de fraude lors d'un examen de maturité entraînait l'échec à la maturité. Or, Mme S_____ avait été surprise en possession du Petit Robert 2, non autorisé, pendant l'examen écrit de latin.

5. Le 14 juin 2005, Mme S_____ a recouru auprès du président du département de l'instruction publique (ci-après : le département). Elle a demandé à bénéficier d'un effet suspensif pour se présenter aux derniers examens qu'elle devait encore effectuer.

   Elle a exposé qu'à la maison, elle disposait des dictionnaires Larousse. Pendant l'examen écrit de latin, elle s'était levée afin de vérifier le sens du mot « anastrophe », et avait saisi par erreur le Petit Robert 2. Elle n'avait pas consulté

immédiatement cet ouvrage, occupée qu'elle était à corriger des fautes d'orthographe qu'elle avait relevées en cours de relecture. Un peu plus tard, elle avait ouvert le dictionnaire en question afin de vérifier le sens du mot dont elle n'était pas sûre. A cet instant, son enseignante de latin était entrée dans la salle et lui avait pris cet ouvrage.

L'intéressée a indiqué qu'elle n'avait pas eu l'intention de frauder et qu'elle n'avait au demeurant aucune raison de le faire, dès lors que ses résultats et moyennes annuels étaient largement suffisants. Enfin, elle a insisté sur le fait qu'elle ignorait que le Petit Robert 2 fut disponible dans la salle.

6. Mme S_____ n'a pas été autorisée à se présenter aux examens qu'elle aurait encore dû effectuer.

7. Le 15 juin 2005, Monsieur A_____, directeur du service élèves et apprentis, a reçu Mme S_____ et son père, en présence de M. L_____ et de Mme F_____, juriste à la direction générale de l'enseignement post-obligatoire.

Elle a exposé qu'une vingtaine de dictionnaires étaient disponibles sur la table et qu'elle s'était emparée d'un Petit Robert 2 par erreur.

M. L_____ a relevé que trois épreuves se déroulaient dans la même salle ce jour-là, et que d'autres examens s'y succéderaient pendant la session en question, d'où la présence de tous les dictionnaires. Les élèves savaient que la consultation du Petit Robert 2 était interdite. Il avait tiré les conséquences d'une fraude ou tentative de fraude.

Le père de Mme S_____ a remis à M. A_____ une pétition signée par d'autres candidats à la maturité, indiquant que sa fille n'avait pas eu l'intention de tricher et qu'elle s'était emparée du Petit Robert 2, à disposition dans la salle, par négligence.

Mme F_____ a observé qu'aucun effet suspensif n'était prévu par les loi et règlement de l'enseignement post-obligatoire. Celui-ci ne pouvait pas être accordé dans le cadre d'une décision négative, tel le refus de poursuivre une session d'examen pour cause de fraude.

8. Le 16 juin 2005, l'avocate constituée par Mme S_____ a demandé au président du département que sa mandante puisse se présenter aux examens prévus dès le 17 juin 2005, en application de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

9. Le même jour, le président du département a confirmé la décision de la direction du Collège de Staël de suspendre avec effet immédiat la session d'examens, reprochant à l'intéressée d'avoir été surprise en possession du Petit Robert

2, ouvrage prohibé en l'espèce. Il a exceptionnellement autorisé Mme S_____ à se présenter à la session d'examens de maturité de septembre 2005 pour effectuer l'examen écrit de latin, de même que les examens oraux d'allemand et de français qu'elle n'avait pas pu passer. Mme S_____ a été autorisée à passer l'examen oral de latin le jour même, ainsi que les examens oraux prévus les 20 et 21 juin.

10. Le 17 juin 2005, Mme S_____ a saisi le Tribunal administratif du litige, concluant à ce que la décision du président du département soit annulée.

11. Par lettre signature et télécopie du 19 juin 2005 adressées au président du département, Mme S_____ a demandé à pouvoir se présenter aux examens oraux au mois de juin 2005, une session spéciale ayant été organisée pour un camarade ayant dû subir une appendicectomie.

12. Le 20 juin 2005, le président du département a rejeté cette demande. La décision du 16 juin 2005 était exécutoire nonobstant recours. Le camarade de Mme S_____ avait été autorisé à repasser ses examens pour des raisons médicales, alors que la session de l'intéressée avait été interrompue parce qu'elle avait été surprise en possession d'un Petit Robert 2 non autorisé. Même si son intention n'avait pas été frauduleuse, il devait être tenu compte du fait qu'elle avait cet ouvrage en mains lors de l'examen.

13. Le 29 juillet 2005, le département a conclu au rejet du recours. Au surplus, il s'est fondé sur l'article 2 lettre b LPA aux termes duquel cette loi n'était pas applicable au cas d'espèce.

Mme S_____ avait été surprise avec un Petit Robert 2, non autorisé, lors de son examen écrit de latin. Il s'agissait d'une fraude ou d'une tentative de fraude, sanctionnée par l'échec à la maturité. Pour tenir compte du fait qu'elle n'avait pas prémédité son acte, l'autorité avait renoncé à annuler entièrement la session d'examens. Il s'était contenté de contraindre Mme S_____ à refaire son écrit de latin et à passer ses oraux de français et d'allemand, auxquels elle n'avait pas été autorisée à se présenter au mois de juin.

14. Les parties ont été entendues en comparution personnelle le 29 août 2005.

Mme S_____ a confirmé qu'elle avait saisi le Petit Robert 2 par erreur. Elle ne s'en était pas aperçu avant que son enseignante n'entre dans la classe et le lui fasse remarquer.

M. L_____ a exposé qu'il lui était impossible de juger du degré d'intention. Sa décision était fondée sur le fait que la recourante avait été surprise en possession d'un dictionnaire non autorisé. La question de l'intention n'avait pas été étudiée ; il appartenait aux autorités de recours de trancher cet élément.

Les ouvrages de référence avaient été placés une fois pour toutes dans les salles, car il ne disposait pas d'assez de personnel pour les enlever et les remettre en place au gré des examens. Les candidats à la maturité devaient être capables de faire la différence entre deux dictionnaires.

Mme S_____ a admis que l'éventuelle consultation de l'ouvrage litigieux aurait pu lui apporter un demi, voire un point supplémentaire sur le total des points attribués à l'épreuve, qui en comptait 80 ou 100 points. Elle n'avait pas imaginé qu'un ouvrage non autorisé fut disponible dans la salle. Elle n'a pas contesté qu'au moment où son enseignante de latin s'était approchée d'elle, elle avait bien le Petit Robert 2 en mains.

Au terme de l'audience, les parties ont sollicité l'audition de l'enseignante de latin.

EN DROIT

1. a. Selon l'article 2 lettre e LPA, les règles de procédure contenues dans cette loi ne sont pas applicables aux procédures relatives aux épreuves d'examens scolaires ou professionnels.

Contrairement à ce que soutient le département, cette disposition n'entraîne pas l'inapplicabilité de la LPA aux procédures de recours faisant suite à de telles épreuves : il résulte en effet de l'interprétation littérale des termes de cette disposition que l'exception s'applique uniquement à la procédure des épreuves elles-mêmes, soit la préparation, l'exécution et la correction de ces examens. Partant, la LPA est applicable dans la présence espèce.

b. Selon l'article 56B chiffre 4 lettre b de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05), le recours au Tribunal administratif n'est recevable, lorsqu'il s'agit d'une décision relative aux examens scolaires et professionnels, que dans la mesure où une disposition légale, réglementaire ou statutaire spéciale le prévoit. L'article 20C de la loi sur l'instruction publique du 6 novembre 1940 (LIP - C 1 10) ouvre la voie d'un recours au Tribunal administratif – le cas échéant après épuisement des voies de recours hiérarchiques – à l'encontre de décisions portant sur le refus d'un diplôme, d'un certificat ou d'une mention. Selon l'article 29 alinéa 1 lettre a du règlement relatif à l'enseignement secondaire du 14 octobre 1998 (RES - C 1 10.24), la décision de la direction d'un établissement peut faire l'objet d'un recours hiérarchique auprès du conseiller d'Etat chargé du département de l'instruction publique lorsqu'il s'agit du refus d'un diplôme ou d'un certificat de fin d'études. L'article 30 alinéa 1 lettre d RES prévoit que la décision du Conseil d'Etat chargé du département de l'instruction publique peut, dans un tel cas, être déférée au Tribunal administratif.

En l'espèce, la décision de la direction du collège du 13 juin 2005, fondée sur l'article 27 RFGCGe, constatait que la fraude imputée à Mme S_____ entraînait l'échec à l'examen de maturité pour la session de juin 2005. Cette décision ayant fait l'objet d'un recours hiérarchique, le Tribunal administratif est compétent pour connaître du litige.

c. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (63 al. 1 litt. a LPA).

2. Les parties ont sollicité, au terme de l'audience de comparution personnelle, l'audition de l'enseignante de latin de la recourante.

Tel que garanti par l'article 29 alinéa 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst - RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influer sur la décision à rendre (ATA/664/2004 du 24 août 2004, consid. 2 et ATA/879/2003 du 2 décembre 2003, consid. 2a et les références citées).

Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne pourraient l'amener à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (arrêt du Tribunal fédéral 2P.200/2003 du 7 octobre 2003, consid. 3.1 ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 ; ATA/39/2004 du 13 janvier 2004 consid. 2).

En l'espèce, la matérialité des faits n'est pas litigieuse. Les parties ne divergent que sur des points de détail, tels les mots exacts prononcés lors de l'intervention de l'enseignante, inaptes à modifier l'issue du litige.

Dès lors, le Tribunal ne procédera pas à cette audition.

3. Selon l'article 27 RFGCGe, toute absence sans motif reconnu valable, toute fraude ou tentative de fraude lors des examens de maturité entraînent l'échec à la maturité.

a. Une fraude est un acte de mauvaise foi et de tromperie (cf. « Le dictionnaire multifonction », http://dictionnaire.tv5.org/, consulté le 31 août 2005). Ce terme est aussi défini comme étant l'action de tromper, d'abuser autrui en contrevenant aux règlements, d'employer la ruse pour mystifier (cf. « Le trésor de la langue française informatisé », http://atilf.atilf.fr/tlf.htm, consulté le 31 août 2005). Selon le Petit Robert 1, le mot « fraude » implique soit une action faite de mauvaise foi dans le but de tromper, soit une tromperie ou une falsification punie par la loi, le

terme tromperie étant lui-même défini comme le fait de tromper, d'induire volontairement en erreur (cf. Petit Robert 1, 1989, ad. pp. 825 et 2027).

Il ressort de ces définitions qu'une fraude, voire une tentative de fraude, ne peut exister que si l'auteur agit intentionnellement, ou à tout le moins par dol éventuel.

b. Dans un certain nombre de situations, l'intention de tricher ou de frauder n'a pas à être démontrée, tant elle est évidente. Tel est le cas, par exemple, lorsqu'un élève se présente à un examen en ayant rédigé un billet contenant des informations utiles à la réussite de l'épreuve (« anti-sèche », dans la terminologie estudiantine française, ou « mascogne », à Genève) ou encore lorsqu'il « copie » sur un camarade, pour autant que l'élève sanctionné soit celui qui a copié, et non celui qui a réalisé le travail original.

En l'espèce, l'intention de frauder ne peut pas être retenue. Les circonstances dans lesquelles Mme S_____ a été surprise en ayant en mains le Petit Robert 2, certes interdit pour l'examen en question, mais présent dans la salle d'examens, les explications données tant par la direction que par l'intéressée lors de l'audience de comparution personnelle et la ressemblance entre les deux ouvrages ne permettent pas de retenir une intention dans l'acte reproché à la recourante.

4. En conséquence, le recours sera partiellement admis et la décision litigieuse annulée. Il appartiendra à l'autorité de retenir, pour déterminer si Mme S_____ a réussi ou non sa maturité, le résultat de l'examen écrit de latin passé le 10 juin 2005. Mme S_____ n'aura dès lors pas à se présenter une nouvelle fois à son épreuve écrite de latin. En revanche, elle devra se présenter aux épreuves orales qu'elle n'a pas encore passées, la décision du président du département étant confirmée sur ce point.

5. Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure, en CHF 750.-, sera allouée à Mme S_____, à la charge de l'Etat de Genève. Un émolument, en CHF 500.-, sera mis à la charge du département.

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 17 juin 2005 par Madame S_____ contre la décision du président du département de l'instruction publique du 16 juin 2005 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule la décision de la direction du Collège et école de commerce M_____ du 13 juin 2005 ;

annule partiellement, au sens des considérants, la décision du président du département de l'instruction publique du 16 juin 2005 ;

met à la charge du département de l'instruction publique un émolument de CHF 500.- ;

alloue à la recourante une indemnité de CHF 750.- à la charge de l'Etat de Genève ;

communique le présent arrêt à Me Marlène Pally, avocate de la recourante, ainsi qu'au département de l'instruction publique et à la direction du Collège et école de commerce M_____.

Siégeants : M. Paychère, président, Mmes Bovy, Hurni, M. Thélin, juges, M. Bonard, juge suppléant.

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 :