RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

A/3547/2006-CRUNI **ACOM/9/2007**

DÉCISION

DE

LA COMMISSION DE RECOURS DE L'UNIVERSITÉ

du 28 février 2007

dans la cause

Mme K_____
représentée par Me Nils De Dardel, avocat

contre

UNIVERSITÉ DE GENÈVE

et

DIVISION ADMINSITRATIVE ET SOCIALE DES ÉTUDIANTS

(immatriculation ; reconnaissance de diplôme étranger)

EN FAIT

1. Mme K_____, ressortissante turque au bénéfice d'un permis d'établissement suisse (permis C), a obtenu en juin 1997 son diplôme d'études secondaires (« Lise Diplomasi ») au lycée pour jeunes filles d'Erenköy, à Istanbul. La même année, elle a réussi l'examen de sélection et de répartition des étudiants (ÖSS).

   Ses résultats ont été les suivants : à l'examen ÖSS-SOZ, elle a obtenu 152.059 points, à l'examen ÖSS-SAY, 111.945 points et à l'examen ÖSS-EA, 132.002 points.

2. Mme K_____ a déposé le 30 mai 2006 une demande d'immatriculation auprès de l'Université de Genève (ci-après : l'université). Elle souhaitait être admise en faculté des sciences économiques et sociales.

   A l'appui de sa demande, elle indiquait, par un courrier daté du 1er juin 2006, que le système de notation turc avait changé en 1999 et priait la division administrative et sociale des étudiants (ci-après : DASE) d'en tenir compte dans l'appréciation de son dossier.

2. En date du 14 juillet 2006, la DASE a rendu une décision négative. Mme K_____ ne respectait pas les conditions d'immatriculation fixées par la brochure « Devenir étudiant-e 2006-2007 » (ci-après : la brochure).

   Conformément aux indications figurant en page 57 de la brochure, les candidats à l'immatriculation doivent obtenir un minimum de 185 points dans chacune des trois branches (SOZ, SAY et EA).

3. Mme K_____ s'est opposée à cette décision le 9 août 2006. Elle faisait valoir un changement de système de note en Turquie en 2003.

4. La DASE a rejeté l'opposition par lettre signature datée du 29 août 2006.

   Les motifs du refus étaient identiques à ceux de la décision attaquée : Mme K_____ ne remplissait pas les conditions d'équivalence des diplômes turcs. La DASE faisait valoir, en réponse à l'argument de Mme K_____ du changement de réglementation turque, que les conditions d'immatriculation à l'université avaient été modifiées en conséquence, s'agissant des diplômes turcs, en 1998, 1999, 2002 et 2004.

5. Mme K_____ a fait recours contre cette décision auprès de la commission de recours de l'université (ci-après : CRUNI) par lettre signature datée du 28 septembre 2006, reçue le lendemain, 29 septembre 2006.

La décision de la DASE est arbitraire dans la mesure où cette dernière applique à des examens de 1997 les critères d'équivalence en vigueur depuis 2004.

A titre subsidiaire, la recourante invoque la possibilité d'être admise à l'université en application de l'article 15 alinéa 3 du règlement de l'université du 7 septembre 1988 (C 1 30.06 ; ci-après : RU), qui permet, à certaines conditions, une dispense de l'obligation de produire un titre équivalent à une maturité fédérale.

6. L'université a répondu au recours le 30 octobre 2006.

Elle confirme sa position sur l'appréciation des notes d'examen de Mme K_____, en ajoutant que seules les conditions d'immatriculation 2006-2007 peuvent faire foi, à l'exclusion de toute autre. Une solution inverse créerait un flou juridique et l'on ne saurait quelle date prendre en compte pour déterminer l'équivalence.

Elle répond à l'argumentation de la recourante sur la base de l'article 15 alinéa 3 RU en jugeant qu'elle ne remplit pas les conditions d'application de cet article, ce dernier n'étant pas conçu pour des personnes titulaires d'un titre de fin d'études secondaires dont les moyennes sont insuffisantes, mais pour celles qui ne sont détentrices d'aucun titre.

7. La commission de céans a autorisé la recourante à répliquer à l'écriture de l'université, ce qu'elle a fait en date du 21 novembre 2006. Elle renouvelle pour l'essentiel l'argumentation qui figure dans son acte de recours, en étendant au règlement du rectorat le grief d'arbitraire.

8. La duplique de l'université persiste dans l'argumentation qui était la sienne dans sa réponse au recours, sans apporter d'éléments nouveaux.

9. Entre-temps, le 16 octobre 2006, le Vice-Président du Tribunal de première instance a octroyé l'assistance juridique à Mme K_____ et a commis à ces fins Me Nils De Dardel.

10. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Dirigé contre la décision sur opposition du 29 août 2006 et interjeté dans le délai légal et la forme prescrite auprès de l'autorité compétente, le recours du 28 septembre 2006 est recevable (art. 62 de la loi sur l'université du 26 mai 1973 - LU – C 1 30 ; art. 87 RU ; art. 26 et 27 du règlement interne de l'université relatif aux procédures d'opposition et de recours du 25 février 1977 - RIOR).

2. Il ressort du dossier que le principal objet de litige entre les parties est la version des conditions d'immatriculation à l'université qui doit être appliquée à la recourante. La recourante ayant obtenu son diplôme turc en 1997 et demandant son immatriculation à l'université en 2006, deux possibilités sont envisageables : appliquer les conditions d'immatriculation en vigueur en 1997 – moment de l'obtention du titre – ou appliquer celles en vigueur en 2006 – moment de la demande d'immatriculation à l'université.

   La recourante estime qu'on devrait lui appliquer la première solution tandis que l'université soutient que seule la deuxième est envisageable.

   Il convient dès lors de s'interroger sur le cadre légal qui confère à la DASE la compétence de déterminer l'équivalence d'un diplôme étranger en vue de l'immatriculation.

3. a. A teneur de l'article 63D alinéa 1 LU, les personnes qui possèdent une maturité gymnasiale, un diplôme de fin d'études délivré par une haute école spécialisée (HES) ou un titre jugé équivalent, sont admises à l'immatriculation. Pour le surplus, les conditions d'immatriculation sont fixées par le RU (art. 63D al. 3 LU).

   Selon l'article 15 RU, les candidats qui possèdent une maturité fédérale, une maturité cantonale reconnue ou un titre équivalent sont admis à l'immatriculation ; le rectorat détermine l'équivalence des titres (art. 15 al. 1 et 2 RU).

   De jurisprudence constante, la CRUNI a jugé que cette délégation n'était pas contestable (ACOM/107/2006 du 5 décembre 2006 ; ACOM/20/2003 du 25 février 2003). Elle a aussi posé que le rectorat dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la mise en œuvre de cette délégation, pouvoir toutefois limité par les principes de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire (ACOM/111/2006 du 12 décembre 2006).

   b. La brochure qui met en œuvre cette compétence déléguée, fixe des conditions d'équivalence précises particulières à chaque pays étranger. Pour la Turquie, elle exige un diplôme d'études secondaires générales (Lise Diplomasi) et l'attestation de réussite de l'examen d'admission dans une université reconnue et dans une voie d'études académique (ÖSS) avec 185 points dans 3 types de points

avec coefficient 0,3 (SÖZ, SAY, EDA, DIL). Par ailleurs, si le candidat a obtenu dans l'une de ces branches plus de 270 points, il est dispensé de l'examen de Fribourg (page 57).

En l'espèce, la brochure contient l'indication suivante : « De manière générale, les anciens certificats de fin d'études secondaires seront évalués selon les conditions d'admission actuelles. » (disposition de la page 26).

Cette disposition reprend textuellement une disposition qui figure dans le document « Evaluation des certificats étrangers de fin d'études » adopté par la conférence des recteurs des universités suisses (ci-après : CRUS).

c. La disposition de la page 26 de la brochure n'a pas un sens univoque et doit être interprété. A cette fin, il convient de tenir compte du principe de l'interprétation conforme à la Constitution fédérale (Cst - RS 101), notamment à son article 9, qui proscrit l'arbitraire.

Un acte normatif est arbitraire lorsqu'il ne repose pas sur des motifs sérieux et objectifs ou n'a ni sens ni but (ATF 127 I 185, consid. 5).

La simple possibilité d'une application contraire au droit supérieur ne suffit cependant pas pour invalider l'acte attaqué (A. AUER/G. MALINVERNI/ M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. I, 2ème éd., Berne 2006, p. 776).

4. a. Les principes de l'interprétation de la disposition de la page 26 de la brochure étant posés, il faut à présent déterminer si le fait de juger un diplôme obtenu en vertu d'un système de notation révolu à l'aune des conditions d'immatriculation conçues pour les diplômes révisés respecte l'interdiction de l'arbitraire et, si tel n'est pas le cas, si la disposition de la page 26 de la brochure exige un tel résultat.

b. La modification d'un système de notation peut avoir des effets considérables au moment où l'équivalence d'un diplôme est en jeu, c'est-à-dire dès qu'entrent en relation deux systèmes scolaires indépendants et étrangers l'un à l'autre.

Dans le cas de la recourante, le système de notation turc a été modifié dans le sens d'une augmentation du nombre de points maximal et, en conséquence, d'une augmentation de la moyenne nécessaire à la réussite de l'examen. D'après ses allégations, le minimum nécessaire à la réussite de l'examen d'admission est passé de 105 à 185 points.

Concrètement, cela signifie que l'application des nouvelles conditions de reconnaissance des diplômes turcs (calculées sur une moyenne de 185 points) à

son diplôme (réussi en vertu d'un barème fixant la moyenne à 105 points) rend parfaitement impossible toute immatriculation à l'université.

Un tel résultat paraît déjà choquant, car la recourante se verrait définitivement interdite d'études universitaires à Genève alors même qu'elle a passé avec succès son examen en Turquie.

c. Cependant, pour se convaincre de l'arbitraire d'une telle solution, il convient d'envisager la situation – théorique - inverse à celle de la recourante.

Dans un tel cas, le système de notation aurait été modifié dans le sens d'une diminution des points attribués (par exemple, la moyenne nécessaire à la réussite passerait de 185 à 105 points). Les nouvelles conditions d'immatriculation, adaptées à ce barème révisé, fixeraient logiquement des exigences de points adaptées à la reconnaissance du nouveau diplôme.

L'université, en appliquant strictement la disposition de la page 26, serait alors tenue d'accepter en son sein des candidats qui, par hypothèse, ne remplissaient pas les conditions d'immatriculation fixées par le rectorat au moment de l'obtention de leur titre.

La mise en perspective des deux situations fait apparaître le constat suivant : l'application rigoureuse de la disposition de la page 26 conduit à écarter des candidats dont le titre, au moment de son obtention, leur permettait de s'immatriculer à l'université et à accepter des candidats dont le titre, au moment de son obtention, ne permettait pas leur immatriculation. Une telle interprétation de la brochure ne repose sur aucun motif sérieux et objectif et apparaît dénuée de sens et de but, réalisant les conditions de l'arbitraire que l'article 9 de la Cst prohibe expressément.

5. a. Il faut à présent examiner si la disposition de la page 26 de la brochure (et, au-delà, le document de la CRUS) exige une telle interprétation, auquel cas il serait entaché d'inconstitutionnalité en tant que tel, ou si au contraire une interprétation conforme à la Constitution peut lui être donnée, auquel cas seule la décision de la DASE interprétant de façon erronée cet article serait frappée d'inconstitutionnalité.

b. L'interprétation littérale donne une première indication. En effet, l'expression « de manière générale » ne peut être interprétée comme signifiant clairement qu'aucune exception au principe ne saurait être admise. Dans l'utilisation courante de l'adjectif « général », ce dernier peut signifier autant la majorité que la totalité des cas.

Rien, dans la formulation de la disposition de la page 26 de la brochure, n'exige de la DASE de ne jamais appliquer des conditions d'immatriculation antérieures à celles de 2006.

c. L'interprétation téléologique permet de résoudre ce point de manière conforme aux exigences constitutionnelles.

En effet, le rectorat et la CRUS, en adoptant la disposition litigieuse, n'ont pu raisonnablement vouloir régir que les cas où l'université modifie unilatéralement ses conditions d'équivalence des diplômes étrangers.

Dans une telle situation, si l'université décide par exemple de « durcir » les conditions d'admission pour les détenteurs d'un diplôme étranger, sans pour autant que le système de notation dudit diplôme ait été modifié, il est légitime d'appliquer de manière uniforme à tous les détenteurs de ce diplôme les nouvelles conditions d'immatriculation.

Agir autrement constituerait en effet une inégalité de traitement.

d. En l'espèce, les conditions d'équivalence pour la Turquie en vigueur en 1997 n'exigeaient que le Lise Diplomasi. La réussite de l'ÖSS permettait d'être dispensé de l'examen de Fribourg.

Aujourd'hui, la possession de l'ÖSS est nécessaire pour remplir les conditions d'immatriculation à l'université et seuls d'excellents résultats à ce test permettent de se soustraire à l'obligation de réussir l'examen de Fribourg.

En application des principes qui précèdent, la recourante ne pourrait exiger d'être acceptée aujourd'hui sur la seule base du Lise Diplomasi, car le changement des conditions d'équivalence relatives à la Turquie sur ce point sont purement internes à l'université.

En revanche, la disposition ne conduit pas à appliquer les nouvelles conditions de l'université au diplôme ÖSS proprement dit, car son système de points a été modifié de façon externe à l'université.

e. Pour respecter l'article 9 Cst, la disposition contenue à la page 26 de la brochure doit ainsi être interprétée comme prescrivant d'appliquer les conditions d'immatriculation actuelles à tous les diplômes dont l'équivalence est demandée – quelle que soit leur date d'obtention -, sauf sur les points précis où des changements de réglementation ont eu lieu indépendamment de l'université.

6. Dans sa réponse au recours, l'université fait valoir que les conditions d'immatriculation 2006-2007 doivent faire foi, à l'exclusion de toute autre, sous peine de créer un flou juridique. On a peine à discerner en quoi consisterait ce « flou juridique ».

Les conditions d'immatriculation actuelles doivent être appliquées à l'équivalence d'un titre, comme le prescrit la disposition de la page 26 de la brochure, sous réserve de modifications indépendantes de l'université qui

requièrent de se référer, sur les seuls points concernés par cette modification, aux conditions d'immatriculation en vigueur au moment de l'obtention du titre.

Il sied de relever à cet égard que l'université, dans la décision sur opposition et dans sa réponse au recours, affirme à l'appui de son interprétation que les conditions d'immatriculation pour la Turquie ont été modifiées à quatre reprises depuis 1997. Selon la commission de céans, une telle affirmation, loin de soutenir la thèse de la DASE, vient appuyer la demande de la recourante, en ce qu'elle reconnaît implicitement que l'université a dû adapter sa réglementation à des changements extérieurs survenus en Turquie.

7. Par le passé, la commission de céans a jugé qu'il n'était pas possible d'adapter de cas en cas les conditions d'immatriculation, le contraire étant une source d'inégalité de traitement entre les candidats dont la demande d'admission aurait été refusée (voir par exemple A/1187/2000-CRUNI du 20 décembre 2000).

Néanmoins, il s'agissait, dans ces cas, de l'invocation de circonstances exceptionnelles par des candidats à l'immatriculation n'ayant pas obtenu à leurs examens une moyenne permettant leur équivalence. L'inégalité aurait résulté de la prise en compte, pour certains candidats seulement, de circonstances exceptionnelles leur permettant de passer outre les exigences fixés par les conditions d'immatriculation.

Il n'était point alors question d'un changement du système de notation, où l'inégalité de traitement résulte au contraire précisément du refus d'opérer les distinctions nécessaires entre deux situations qui l'exigent et de l'assimilation insoutenable de candidats en possession de titres obtenus en vertu de règlementations différentes.

8. Partant, la disposition contenue à la page 26 de la brochure est conforme à la Constitution et le rectorat, en l'adoptant, n'a pas abusé de la compétence qui lui a été déléguée.

La décision sur opposition du 29 août 2006, en revanche, est arbitraire et doit être annulée.

Le recours étant admis sur ce point, il n'est point besoin de se prononcer sur l'argument subsidiaire de la recourante fondé sur l'article 15 alinéa 3 du règlement de l'université.

9. La CRUNI ne dispose pas des éléments nécessaires pour trancher définitivement la situation concrète de la recourante.

En conséquence, le dossier est renvoyé à la DASE pour qu'elle prenne une nouvelle décision dans le sens des considérants.

Elle devra notamment s'assurer que le système de note a bien été modifié dans le sens indiqué par la recourante et que cette dernière remplit les conditions actuelles d'équivalence, compte dûment tenu du changement de réglementation extérieur à l'université.

Elle devra aussi déterminer si, en conséquence, la recourante est tenue de se présenter à l'examen de Fribourg.

Vu la nature du litige aucun émolument ne sera perçu (art. 33 RIOR). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante à charge de l'université.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE RECOURS DE L'UNIVERSITÉ

admet le recours interjeté le 28 septembre 2006 par Mme K_____ ;

annule la décision dont est recours ;

renvoie le dossier à l'Université de Genève pour nouvelle décision dans le sens des considérants ;

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

alloue CHF 1000.- à titre d'indemnité à la recourante à charge de l'Université de Genève ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF-RS 173.110), la présente décision peut être portée 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'article 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être jointes à l'envoi ;

communique la présente décision à Maître Nils de Dardel, avocat de la recourante, à la division administrative et sociale des étudiants, au service juridique de l'université, ainsi qu'au département de l'instruction publique.

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

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

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

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :