RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/371/2006-CRUNI **ACOM/30/2006**

DÉCISION

DE

LA COMMISSION DE RECOURS DE L'UNIVERSITÉ

du 27 avril 2006

dans la cause

Madame K_____
représentée par Me Gérald Benoit, avocat

contre

FACULTÉ DES LETTRES

et

UNIVERSITÉ DE GENÈVE

(élimination, justes motifs, circonstances exceptionnelles, droit d'être entendu)

EN FAIT

1. Madame K_____ (ci-après Mme K_____ ou la recourante), née le 1974, d'origine Kosovar, a déposé au mois de mai 1999 une demande d'immatriculation à l'école de langue et de civilisation françaises (ci-après l'ELCF) – partie intégrante de la faculté des lettres (ci-après la faculté ou l'intimée) –. Elle est au bénéfice d'une bourse d'études de la fondation "Albanian international scholarship foundation".

2. Le 16 novembre 1999, l'ELCF a confirmé l'admission de Mme K_____ sous conditions strictes.

3. Le 15 juillet 2000, Mme K_____ a réussi le cycle propédeutique assurant une mise à niveau linguistique. Elle pouvait ainsi être admise en faculté et/ou au certificat d'études françaises (CEF).

4. Le 16 octobre 2000, Mme K_____ s'est inscrite au certificat d'études françaises. N'ayant obtenu des résultats suffisants ni à la session de juin 2001 ni à la session d'octobre 2001, elle n'a pas obtenu ledit certificat.

5. Le 13 novembre 2001, Mme K_____ a demandé à changer de faculté. Elle a été admise à la faculté de psychologie et de sciences de l'éducation afin d'y briguer une licence en psychologie.

6. Le 16 septembre 2003, Mme K_____ a demandé un nouveau changement de faculté. Elle a demandé à être réadmise à l'ELCF afin d'achever son certificat d'études françaises. Ses difficultés en langue française étaient à la base de sa démarche.

7. Les 3 et 18 novembre 2003, la faculté a confirmé le programme que Mme K_____ devait effectuer durant l'année 2003-2004 afin d'obtenir le certificat d'études françaises.

8. Mme K_____ a obtenu le certificat d'études françaises à la session de juin 2004. Le 7 juin 2004, elle s'est alors inscrite au diplôme d'études françaises.

9. Mme K_____ a présenté divers examens aux sessions de février et juin 2005. Le 5 juillet 2005, elle a demandé à pouvoir reporter la présentation de son mémoire de diplôme à la session d'octobre 2005. Cette demande a été acceptée.

10. Le 14 octobre 2005, Mme K_____ a envoyé son mémoire au professeur Laurent Gajo. Le 19 octobre 2005, le récipiendaire du mémoire lui a signifié que celui-ci était insuffisant.

11. Mme K_____ a présenté de nouveaux examens à la session d'octobre 2005, sans toutefois obtenir son diplôme.

12. Par décision du 16 novembre 2005, la faculté a prononcé l'élimination de Mme K_____ motif pris du dépassement de la durée réglementaire des études.

13. Le 14 décembre 2005, Mme K_____ a formé opposition à son élimination. Elle n'avait pas réussi un examen pour des raisons médicales. Elle a du quitter la salle d'examens car elle ressentait de fortes douleurs l'empêchant de se déplacer et de rester sur place. Elle ne pouvait pas rester assise plus de deux heures, ce qui était problématique pour les examens écrits.

Dite opposition était notamment accompagnée de plusieurs certificats médicaux:

- Le Dr. Jean-Phlippe Corsat – chirurgien orthopédique – a exposé dans un certificat du 24 octobre 2005 que Mme K_____ présentait les séquelles d'une probable poliomyélite. La patiente souffrait d'une boiterie, d'une atrophie musculaire, d'un raccourcissement du membre inférieur gauche avec une raideur de la cheville consécutive à une arthrodèse. Lors de positions assises prolongées (plus d'une heure et demie), elle présentait des douleurs au niveau de sa jambe gauche et un blocage de sa cheville ainsi que des difficultés à reprendre la marche normale.

- Le Dr. Julia Vecsey – médecin physique et de réhabilitation – a certifié le 21 octobre 2005 que, pour des raisons médicales, Mme K_____ pouvait parfois ne plus pouvoir se déplacer à pied, et ce de manière totalement imprévisible.

- Le Dr. O'Hayon a exposé que Mme K_____ l'avait consulté le 20 septembre 2005 en urgence pour un problème médical.

- Le Dr. Philippe Bédat – spécialiste en chirurgie orthopédique – a attesté dans un certificat médical du 25 octobre 2005 que Mme K_____ présentait des séquelles d'une poliomyélite infantile. Elle avait ainsi des difficultés à se déplacer et présentait une atrophie musculaire importante du membre inférieur gauche.

14. Le 23 décembre 2005, la faculté a rejeté l'opposition au motif que "l'usage constant de la faculté est en effet de ne pas prendre en compte des certificats médicaux fournis après la date de l'épreuve manquée". L'existence ou l'absence de circonstances exceptionnelles n'a pas été examiné.

15. Par acte daté du 2 février 2006, remis à un bureau de poste suisse le même jour, le conseil de Mme K_____ a saisi la commission de recours de l'université (CRUNI). Elle concluait préalablement à l'octroi de l'effet suspensif, à une tentative de conciliation, à la comparution personnelle des parties et à l'ouverture d'enquêtes. Sur le fond, elle concluait, sous suite de frais et dépens, à l'annulation

de la décision du 23 décembre 2005 et à l'autorisation de repasser l'examen écrit du diplôme d'études françaises dans des conditions compatibles avec son état ainsi qu'à poursuivre ses études en vue de la soutenance de sa thèse [recte: son mémoire (?)].

Dans une écriture prolixe et parfois difficile à comprendre, elle se plaignait du défaut de motivation de la décision du 23 décembre 2005, de constatation arbitraire et inexacte des faits, de violation des principes d'égalité de traitement, de bonne foi et de proportionnalité ainsi que d'abus de droit. Elle soutenait notamment qu'au vu de son état de santé, elle ne pouvait se présenter à un examen d'une durée de quatre heures.

Elle a produit de nouveaux certificats médicaux à l'appui du recours :

- Dans un certificat médical du 19 février 2002, le Dr. Jean- Philippe Corsat – chirurgien orthopédique – a exposé que Mme K_____ présentait les séquelles d'une probable poliomyélite contractée à l'âge de six mois et qu'elle souffrait d'une atrophie importante du mollet.

- Le Dr. Julia Vecsey – médecin physique et de réhabilitation – a exposé dans un certificat médical du 13 janvier 2006 que Mme K_____ souffrait des séquelles d'une poliomyélite contractée à l'âge de six mois. Elle présentait une fatigabilité accrue expliquant le fait qu'elle ne pouvait rester en position assise pour une durée excédant deux heures consécutives. Elle se plaignait de douleurs lombaires fréquentes, principalement après de longs épisodes impliquant un maintien prolongé de la position assise.

16. Le 16 février 2006, la faculté s'est opposée à la requête d'effet suspensif.

17. Par décision du 23 février 2006, la présidente de la CRUNI a traité la requête d'effet suspensif comme une demande de mesures provisionnelles et la rejetée.

18. Le 14 mars 2006, la faculté s'en est rapportée à justice sur la recevabilité du recours et a conclu à son rejet sur le fond. Elle notamment a exposé que la présentation des certificats médicaux était tardive.

EN DROIT

1. Dirigé contre la décision sur opposition du 23 décembre 2005 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. Dans un premier argument de forme, la recourante se plaint d'une motivation insuffisante de la décision attaquée. Selon l'article 14 RIOR, une décision sur opposition doit être motivée en fait et en droit. L'exigence de motivation, qui découle en particulier de l'article 29, alinéa 2 Cst., a notamment pour but de permettre aux intéressés de savoir pour quelles raisons une décision a été prise et pour quels motifs elle peut dès lors être contestée (ATF 129 I 232, consid. 3.2; ATF 126 I 97, consid. 2.a). Il suffit toutefois que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci (ACOM/46/2005 du 12 juillet 2005, consid. 4).

b. En l'espèce, la décision du 16 novembre 2005 expose en fait et en droit les éléments qui ont amené la faculté à prononcer l'élimination de la recourante. Certes la décision sur opposition du 23 décembre ne fait que rejeter le grief qui avait été formulé par Mme K_____ dans son opposition. Cette dernière pouvait toutefois comprendre pourquoi la faculté l'avait refusé, à savoir que l'invocation de ses problèmes de santé était tardive. La décision du 23 décembre 2005 est donc conforme à l'exigence de motivation découlant des articles 14 RIOR et 29, alinéa 2 Cst.

3. a. La recourante conclut à ce que la CRUNI procède à une tentative de conciliation.

b. L'article 30 RIOR prévoit que la commission de recours peut en tout temps procéder à une tentative de conciliation. Il s'agit d'une possibilité offerte à la CRUNI, libre d'apprécier de l'opportunité d'une telle démarche. La disposition précitée emploie en effet le terme "pouvoir", ce qui a pour conséquence qu'une tentative de conciliation ne doit pas être systématiquement offerte lorsqu'elle est demandée par les parties (ACOM/45/2005 du 6 juillet 2005, consid. 2).

c. En l'espèce, aucun élément du dossier ne permet d'envisager une éventuelle conciliation. La démarche semble ainsi vaine. Partant, elle ne sera pas ordonnée.

4. a. La recourante conclut également à ce qu'elle soit entendue oralement par la CRUNI.

b. Le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision touchant sa situation juridique ne soit prise, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve 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 (ATF 129 II 497, consid. 2.2 et les

références citées). Il n'implique pas le droit à une audition personnelle de l'intéressé, sauf dispositions légales contraires (RDAF 2005 I 55; ATF 127 V 494, consid. 1.b; ATF 125 I 209, consid. 9.b).

b. En l'espèce, la recourante a largement eu l'occasion de développer son argumentation et ses allégués dans une très longue écriture. Elle a donc eu l'occasion d'exposer longuement ses arguments et de produire toutes les pièces qu'elle estimait nécessaires. Elle a ainsi eu la faculté d'exercer son droit d'être entendue par écrit. L'article 31 RIOR ne prévoit en outre pas un droit à une audition personnelle devant la CRUNI (ACOM/52/2004 du 9 juin 2004, consid. 2). Dans ces conditions, la CRUNI s'estime renseignée et en mesure de juger la cause qui lui est soumise, sans procéder à l'audition de la recourante.

5. a. La recourante demande l'ouverture d'enquêtes. Le droit d'être entendu (art. 31 RIOR; art. 29, al. 2 Cst) comprend notamment le droit d'obtenir qu'il soit donné suite aux offres de preuves pertinentes (ATF 129 II 497, consid. 2.2 et les références citées). Le juge peut cependant refuser une mesure probatoire parce qu'il considère qu'elle est inapte à apporter le preuve ou lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, il a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (RDAF 2005 I 375, consid. 2.2; ATF 130 II 425, consid. 2.1). Il en va de même lorsque le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (RDAF 2005 I 397, consid. 4.d).

b. En l'espèce, la recourante n'expose pas sur quels éléments elle entend que des enquêtes soient ouvertes. Par ailleurs, seuls les problèmes de santé allégués par la recourante sont, du point de vue factuel, relevant pour l'issue du présent litige. Or, ils sont largement documentés par des certificats médicaux qui figurent dans le dossier. Point n'est ainsi besoin de procéder à des enquêtes.

6. Selon l'article 63D alinéa 3 LU, les conditions d'élimination des étudiants sont fixées par le règlement de l'université. Parmi les cas d'élimination prévus par celui-ci, figure celui de l'étudiant qui ne subit pas les examens et ne termine pas ses études dans les délais fixés par le règlement d'études (art. 22 al. 2 let. b RU).

7. a. A teneur de l'article 17, alinéa 2 du règlement d'études de l'école de langue et de civilisation française en vigueur depuis le 1er octobre (RE), la durée totale des études à l'ELCF pour le certificat d'études françaises et le diplôme d'études françaises ne peut excéder six semestres, étant précisé que la durée du cycle propédeutique n'est pas comprise dans ce délai.

b. Mme K_____ a suivi les semestres suivants : hiver 2000-2001, été 2001, hiver 2003-2004, été 2004, à l'issue desquels elle a obtenu le certificat d'études françaises, hiver 2004-2005, été 2005. Après la session d'automne 2005, elle

n'avait pas obtenu le diplôme d'études françaises. Le délai de six semestres étant ainsi arrivé à échéance, son élimination a été prononcée de manière conforme aux articles 17, alinéa 2 RE et 22, alinéa 2, lettre b RU. La recourante ne le conteste au demeurant pas.

8. Reste toutefois à examiner les problèmes de santé consécutifs à la poliomyélite dont Mme K_____ a souffert dans son enfance.

9. a. La CRUNI a eu l'occasion de préciser qu'il y avait lieu de faire la distinction entre deux notions prévues par le RU, qui ne se recouvraient pas, à savoir l'invocation de justes motifs (art. 36 et 37 RU), d'une part, et la prise en compte de situations exceptionnelles (art. 22 al. 3 RU), d'autre part (ACOM/75/2005 du 15 décembre 2005 et les références citées).

b. A teneur des articles 36 et 37 RU, l'étudiant qui ne se présente pas à une session pour laquelle il est inscrit ou à une épreuve pour laquelle il est convoqué ou qui se retire en cours de session est habilité à faire valoir de justes motifs dont il a la charge de la preuve. En particulier, il doit produire immédiatement un certificat médical pertinent s'il tombe malade (art. 37 RU).

c. De jurisprudence constante, un certificat médical doit être produit rapidement, soit généralement dans les deux jours suivant l'examen auquel le candidat ne s'est pas présenté (ACOM/59/2005 du 6 septembre 2005). Il doit en aller de même lorsque l'étudiant était souffrant durant l'examen.

d. La recourante a fourni un certificat médical au mois de novembre 2005, soit largement après le délai de deux jours suivant les examens passés à la session de juin 2005 ou d'octobre 2005. Elle ne peut dès lors plus se prévaloir de justes motifs au sens des articles 36 et 37 RU. La pratique de la faculté des lettres mentionnée dans la décision sur opposition du 23 décembre 2005 ne porte dès lors pas le flanc à la critique à cet égard.

10. Il reste en revanche à examiner si l'on est en présence de circonstances exceptionnelles au sens de l'article 22, alinéa 3 RU.

11. a. Selon la jurisprudence constante, n'est exceptionnelle que la situation qui est particulièrement grave pour l'étudiant. Lorsque de telles circonstances sont retenues, la situation ne revêt un caractère exceptionnel que si les effets perturbateurs ont été dûment prouvés par le recourant. Cette jurisprudence est conforme au principe de l'instruction d'office (ACOM/72/2005 du 1er décembre 2005 ; ACOM/41/2005 du 9 juin 2005 consid. 7c ; ACOM/13/2005 du 7 mars 2005, consid. 5). Les autorités facultaires disposent dans ce cadre d'un large pouvoir d'appréciation, dont la CRUNI ne censure que l'abus (ACOM/23/2006 du 28 mars 2006 ; ACOM/1/2005 du 11 janvier 2005 ; ACOM/102/2004 du 12 octobre 2004 et les références citées).

b. La CRUNI a eu l'occasion de juger que des problèmes graves de santé devaient être considérés comme des situations exceptionnelles (ACOM/49/2005 du 11 août 2005 ; ACOM/76/2001 du 31 mai 2001 ; ACOM/50/2002 du 17 mai 2002), sous la condition toutefois que les effets perturbateurs aient été prouvés et qu'un rapport de causalité soit démontré par l'étudiant (ACOM/15/2006 du 8 mars 2006 ; ACOM/119/2002 du 1er novembre 2002). Ainsi, la CRUNI a admis qu'un étudiant atteint d'une maladie thyroïdienne importante avec ophtalmopathie, entraînant des traitements médicamenteux et ayant récidivé pendant la durée des études constituait une situation exceptionnelle (ACOM/46/2004 du 24 mai 2004). En revanche, la CRUNI n'a pas reconnu l'existence de circonstances exceptionnelles dans le cas d'une étudiante invoquant des problèmes de santé, mais n'ayant fourni aucune indication concernant la maladie et son impact sur le bon déroulement de ses études (ACOM/71/2005 du 22 novembre 2005). La CRUNI a jugé dans le même sens dans le cas d'un étudiant ne s'étant pas présenté aux examens et invoquant par la suite divers arguments, notamment le fait qu'il suivait une psychothérapie (ACOM/23/2006 du 28 mars 2006 ; ACOM/72/2005 du 1er décembre 2005). Enfin, la CRUNI n'a pas retenu de circonstances exceptionnelles dans le cas d'un étudiant ayant connu des problèmes de santé, mais dont les effets perturbateurs n'étaient pas établis lors des sessions d'examens en cours (ACOM/75/2005 du 15 décembre 2005).

c. En l'espèce, la faculté, dans sa décision sur opposition du 23 décembre 2005, s'est limitée à examiner si la recourante pouvait faire valoir des problèmes de santé après avoir passé ses examens. Elle a donc examiné s'il existait de justes motifs – au sens des articles 36 et 37 RU – susceptibles de remettre en cause le résultat des examens de la session d'octobre 2005. Elle n'a en revanche pas déterminé s'il existait des circonstances exceptionnelles au sens de l'article 22, alinéa 3 RU. L'intimée, qui doit appliquer le droit d'office, aurait dû procéder à cette analyse au vu des éléments exposés par la recourante et les pièces spontanément produites lors de la procédure d'opposition. Les graves problèmes de santé, établis par plusieurs certificats médicaux, dont souffre la recourante semblent en effet pouvoir tomber sous le coup de l'article 22 alinéa 3 RU. L'existence de circonstances exceptionnelles ne pouvait dès lors être exclue sans aucun examen.

d. La CRUNI a déjà eu l'occasion de préciser qu'en omettant de se prononcer sur les circonstances exceptionnelles invoquées par le recourant dans la procédure d'opposition, la faculté avait violé le droit constitutionnel d'être entendu de ce dernier (ACOM/9/1999 du 27 janvier 1999; cette décision diffère de l'ACOM/15/2006 du 8 mars 2006 où aucune violation du droit d'être entendu avait été relevée dans la mesure où les circonstances exceptionnelles avaient été examinées mais rejetées en raison de l'absence de certificat médical). Le droit d'être entendu, garantit par les articles 10 RIOR, 41 LPA et 29, alinéa 2 de la Constitution fédérale implique en effet une obligation pour l'autorité d'examiner et

de traiter les problèmes pertinents (ATF 4P.200/2005 du 15 décembre 2005, consid. 4, destiné à publication aux ATF 132 III et les références citées.)

e. En ne se déterminant pas sur l'existence de circonstances exceptionnelles au sens de l'article 22, alinéa 3 RU dans la procédure d'opposition la faculté a ainsi violé le droit d'être entendu de Mme K_____.

f. Or, il n'appartient pas à la CRUNI de statuer pour la première fois sur l'existence de circonstances exceptionnelles. Elle ne peut en effet que censurer l'abus du large pouvoir d'appréciation accordé à l'université (ACOM/1/2005 du 11 janvier 2005 ; ACOM/102/2004 du 12 octobre 2004 et les références citées). Il lui est dès lors impossible de réparer une violation du droit d'être entendu en la matière.

8. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis, la décision annulée et le dossier renvoyé à la faculté afin qu'elle se détermine sur l'existence de circonstances exceptionnelles au sens de l'article 22 alinéa 3 RU.

9. Vu l'issue du litige, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres griefs soulevés par la recourante.

10. Vu la nature du litige aucun émolument ne sera perçu (art. 33 RIOR). Il y a en revanche lieu d'allouer une indemnité à Mme K_____ qui agit par le ministère d'un avocat et qui a pris des conclusions explicites en ce sens (art. 87, al. 2 LPA, applicable par le renvoi de l'art. 34 RIOR). L'Université, qui succombe, devra la prendre en charge.

* * * * *

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

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 2 février 2006 par Madame K_____ contre la décision faculté des lettres du 23 décembre 2005 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule la décision dont est recours;

renvoie le dossier à la faculté des lettres pour nouvelle décision dans le sens des considérants;

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

alloue une indemnité de CHF 1'000.- à Madame K_____ à charge de l'université de Genève;

communique la présente décision à Me Gérald Benoît, conseil de la recourante, à la faculté des lettres, au service juridique de l'université, ainsi qu'au département de l'instruction publique.

Siégeants : Madame Bovy, présidente ;
Messieurs Schulthess et Grodecki, 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 :