

# BGer 2C 286/2022 vom 6. Oktober 2022

Bundesgericht, 2022-10-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_286\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_286_2022)

FR: TF 2C 286/2022 du 6 octobre 2022

IT: TF 2C 286/2022 del 6 ottobre 2022

## Regeste

Elimination de la faculté des sciences | Instruction et formation professionnelle

## Erwägungen

### E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence ( art. 29 al. 1 LTF ) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 147 I 333 consid. 1).

#### E. 1.1

Selon l' art. 83 let . t LTF, le recours en matière de droit public n'est pas ouvert à l'encontre des décisions sur le résultat d'examens ou d'autres évaluations des capacités, notamment en matière de scolarité obligatoire, de formation ultérieure ou d'exercice d'une profession. Un recours en matière de droit public est donc exclu lorsque la décision attaquée porte matériellement sur l'évaluation des aptitudes intellectuelles ou physiques du candidat et que celle-ci demeure litigieuse devant le Tribunal fédéral (cf. ATF 136 I 229 consid. 1; arrêt 2D\_9/2022 du 10 août 2022 consid. 1.1). In casu, le recours porte, au fond, sur l'élimination de la recourante du cursus menant au bachelor en sciences informatiques, compte tenu d'une note inférieure à 3 (note éliminatoire). Néanmoins, cette note et l'évaluation des capacités de la candidate ne sont pas contestées en tant que telles, seules les conséquences de celle-ci le sont. Le recours ne tombe donc pas sous le coup de l' art. 83 let . t LTF. Partant, la voie du recours en matière de droit public est ouverte.

#### E. 1.2

Dans son mémoire, la recourante a conclu, outre à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause à la Cour de justice pour une nouvelle décision dans le sens des considérants, à l'autoriser à se présenter à l'examen du cours " Concepts et langages orientés objet " lors de la session de juin 2022. Hors du délai de recours, elle a informé le Tribunal fédéral que cette conclusion devait être comprise comme l'autorisant à répéter cet examen à la prochaine échéance universitaire disponible. Les conclusions exigées par l' art. 42 al. 1 LTF doivent être présentées dans le délai de recours; le fait qu'un second échange d'écritures soit exceptionnellement ordonné (cf. art. 102 al. 3 LTF a contrario) ne permet pas d'en formuler de nouvelles (arrêt 2C\_290/2010 du 28 avril 2011 consid. 1.4.2). La conclusion, telle que modifiée par le courrier du 26 août 2022, ne constitue toutefois pas vraiment une nouvelle conclusion ni une amplification de la conclusion originale: l'élément essentiel de celle-ci figure dans le fait d'être autorisée à se présenter une nouvelle fois à l'examen en cause. La session d'examen ne représente qu'un point secondaire et ne modifie ni n'étend l'objet du litige. Il convient donc de ne pas se montrer trop formaliste et de ne pas déclarer celle-ci irrecevable (cf. ATF 137 II 313 consid. 1.3; en matière d'examens, cf. arrêt 2D\_46/2017 du 18 mai 2018 consid. 1.2).

### **E. 1.3**

En revanche, la conclusion tendant à annuler la décision sur opposition du 18 août 2021 de l'Université et la décision d'exmatriculation du 20 août 2021 est irrecevable. En effet, en raison de l'effet dévolutif complet du recours auprès de la Cour de justice (art. 67 et 69 de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative [LPA; RS/GE E 5 10]), l'arrêt de cette autorité se substitue aux prononcés antérieurs ( ATF 136 II 539 consid. 1.2).

### **E. 1.4**

Au surplus, le recours en matière de droit public a été déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) et en la forme prévue ( art. 42 LTF ) à l'encontre d'un arrêt final ( art. 90 LTF ) rendu, dans une cause de droit public ( art. 82 let. a LTF ), par une autorité cantonale de dernière instance ( art. 86 al. 1 let. d LTF) par l'intéressée qui a la qualité pour recourir ( art. 89 al. 1 LTF ). Le recours en matière de droit public est, ainsi, recevable. Par conséquent, le recours constitutionnel subsidiaire déposé subsidiairement est irrecevable ( art. 113 LTF ).

### **E. 1.5**

La requête tendant à la production du dossier est sans objet, la Cour de justice l'ayant transmis au Tribunal fédéral en application de l' art. 102 al. 2 LTF .

## **E. 2**

Saisi d'un recours en matière de droit public, le Tribunal fédéral examine librement la violation du droit fédéral (cf. art. 95 let. a et 106 al. 1 LTF ). Sauf dans les cas cités expressément à l' art. 95 LTF , le recours devant le Tribunal fédéral ne peut en revanche pas être formé pour violation du droit cantonal (ou communal) en tant que tel. Il est néanmoins possible de faire valoir que la mauvaise application du droit cantonal ou communal constitue une violation du droit fédéral, en particulier qu'elle est arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ou contraire à d'autres droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine toutefois le moyen tiré de la violation d'une norme de rang constitutionnel que si le grief a été invoqué et motivé de manière précise ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 147 II 44 consid. 1.2; 146 IV 114 consid. 2.1; 143 II 283 consid. 1.2.2). Le Tribunal fédéral contrôle librement le respect du droit fédéral, y compris les droits de nature constitutionnelle et le droit intercantonal (art. 95 let. a et e LTF; art. 106 al. 1 LTF ). En revanche, il ne revoit l'interprétation et l'application du droit cantonal que sous l'angle de l'arbitraire ( art. 9 Cst. ). Il ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci se révèle insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, ou si elle a été adoptée sans motifs objectifs et en violation d'un droit certain. Il ne suffit pas que la motivation de la décision critiquée soit insoutenable; encore faut-il que celle-ci se révèle arbitraire dans son résultat. En outre, il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle adoptée par l'autorité intimée serait concevable, voire préférable ( ATF 147 II 454 consid. 4.4; 145 II 32 consid. 5.1; 144 I 170 consid. 3).

## **E. 3**

Le litige a trait aux conséquences de la note de 2.5 obtenue par la recourante à l'examen du cours " Concepts et langages orientés objets ", à savoir son élimination de la filière menant au bachelors en sciences informatiques.

## **E. 4**

L'intéressée se plaint d'une application arbitraire du règlement sur le baccalauréat universitaire (bachelors) en sciences informatiques (ci-après: le Règlement;

<https://www.unige.ch/dinfo/formations/bachelor/reglements/>). Elle allègue que les juges précédents ont appliqué ce texte dans une version à laquelle elle n'était pas soumise. Or, la version prise en compte ne prévoirait pas les mêmes conditions de réussite de la deuxième année d'études que celles qui lui seraient applicables: la condition selon laquelle il ne faut pas plus d'une note inférieure à 4 pour réussir l'année ne figurerait pas dans la version du Règlement pertinente. Le résultat arbitraire de la décision tiendrait au fait que cette mauvaise application du droit cantonal aurait influencé l'examen, par les juges précédents, du grief relatif à la violation de la proportionnalité.

#### **E. 4.1**

En premier lieu, il s'agit de déterminer le droit applicable *ratione temporis*. Le Règlement, qui appartient au droit cantonal, a été modifié durant les études de la recourante: la version entrée en vigueur le 16 septembre 2019 (ci-après: Règlement 2019) s'appliquait à tous les étudiants dès son entrée en vigueur (art. A 4 octies 16 du Règlement 2019), alors que la version entrée en vigueur le 14 septembre 2020 (ci-après: Règlement 2020) ne s'appliquait qu'aux étudiants commençant leurs études à cette date; les étudiants en cours d'études à ladite date restaient soumis au précédent Règlement (art. A 4 octies du Règlement 2020). La recourante a entrepris ses études en sciences informatiques en 2018; elle a suivi les cours de la deuxième année lors de l'année académique 2019/2020 et a passé l'examen litigieux lors de la session de printemps 2021. En conséquence, en application des dispositions susmentionnées, le Règlement 2019 lui reste applicable et c'est à tort que les juges précédents se sont fondés sur le Règlement 2020. Il convient d'examiner les conséquences de cette erreur.

#### **E. 4.2**

Selon l'art. A 4 quinquies al. 5 du Règlement 2019, les examens de deuxième année sont réussis si la moyenne des notes de toutes les branches atteint au minimum 4 et si aucune note n'est inférieure à 3. Les examens de deuxième année sont réussis si la moyenne des notes de toutes les branches atteint au minimum 4 et si aucune note n'est inférieure à 3 (art. 4 A sexies al. 5 du Règlement 2019). L'art. 13 al. 2 du règlement d'études général de la faculté des sciences (ci-après: REG; <https://www.unige.ch/dinfo/formations/bachelor/reglements/>), entré en vigueur le 14 septembre 2020, prévoit que chaque évaluation ne peut être répétée qu'une seule fois; toutefois l'étudiant dispose d'une troisième tentative, pour une seule évaluation, par année réglementaire d'études. Est éliminé du titre brigué l'étudiant qui, notamment, ne peut plus répéter l'évaluation d'un enseignement des études de base (art. 19 al. 1 let. b REG). D'après l'art. 58 du statut de l'université (<http://www.unige.ch/universite/reglements/>), entré en vigueur le 28 juillet 2011, est éliminé l'étudiant ou l'étudiante qui échoue à un examen ou à une session d'examens auxquels il ne peut plus se présenter en vertu du règlement d'études (al. 3 let. a); la décision d'élimination est prise par la doyenne ou le doyen de l'unité principale d'enseignement et de recherche ou la directrice ou le directeur du centre ou de l'institut interfacultaire, lesquels tiennent compte des situations exceptionnelles (al. 4).

#### **E. 4.3**

La Cour de justice a relevé que la recourante avait obtenu la note de 2.5 à l'examen " Concepts et langages orientés objets ", c'est-à-dire une note inférieure à 3, ce qui était éliminatoire. Elle a ajouté que l'intéressée s'était également vu octroyer deux autres notes inférieures à 4, à savoir un 3 à l'examen " Analyse numérique " et un 3.5 à celui "

Programmation des systèmes ". Cette autorité faisait ainsi référence à l'art. A 4 sexies al. 5 du Règlement 2020 qui prévoit que les examens de deuxième année ne peuvent pas être réussis lorsque la personne concernée obtient plus d'une note inférieure à 4. Or, cette condition ne figurait pas dans le Règlement 2019 applicable à la recourante. Cela ne change toutefois rien à la situation de l'intéressée. En effet, comme retenu par les juges précédents, la note 2.5 sanctionnant l'examen " Concepts et langages orientés objets " constitue une note éliminatoire, dès lors que l'exigence de l'absence de note inférieure à 3 pour passer son année se trouve également dans le Règlement 2019 (cf. art. A 4 sexies al. 5 Règlement 2019). Partant, la recourante n'a de toute façon pas réussi les examens de deuxième année. En ce sens, le résultat de la décision attaquée ne peut être qualifié d'arbitraire, contrairement à ce que soutient l'intéressée.

#### **E. 4.4**

La recourante se prévaut de l'arrêt 2C\_116/2020 du 18 mai 2020. Elle prétend qu'il y a été admis que "les griefs d'un recourant ne sont pas examinés et jugés de la même manière si ce dernier ne remplit pas une ou alors plusieurs conditions de réussite. Ainsi, il [serait] incontestable que la Cour de justice a été guidée par le fait qu'[elle-même] ne remplissait pas à tout le moins la condition" voulant qu'une seule note inférieure à 4 était admise. En cela, l'intéressée se méprend sur la portée de cet arrêt. En effet, dans cette affaire, le recourant contestait plusieurs notes de ses examens de notariat et le Tribunal fédéral a constaté que le rejet de la conclusion tendant à la reconduction des épreuves orales scellait l'issue du recours dans son entier: même si le recourant obtenait le droit de rattraper une épreuve écrite, il ne pouvait pas réussir son examen de notaire, ceci en raison des quatre notes insuffisantes reçues lors des épreuves orales. Or, en l'espèce, la recourante ne s'en prend qu'à une seule note et seule celle-ci est relevante pour l'issue du litige, à l'inverse de la configuration décrite ci-dessus, avec pour conséquence que tous les moyens invoqués dans le mémoire seront examinés.

#### **E. 4.5**

Les considérations qui précèdent conduisent au rejet du grief relatif à l'application arbitraire du droit cantonal.

#### **E. 5**

La recourante invoque une violation de son droit d'être entendue (cf. art. 29 al. 2 et 29a Cst. ; cf. ATF 145 I 167 consid. 4.1) respectivement du droit à un double degré de juridiction car elle n'aurait pas pu se prononcer sur la condition voulant qu'une seule note inférieure à 4 est autorisée pour qu'il soit considéré que les examens de deuxième année sont réussis. Toutefois, comme constaté ci-dessus, le Règlement 2020 n'est pas applicable à la présente cause et c'est à tort que les juges précédents ont relevé que l'intéressée ne remplissait pas non plus la condition voulant qu'une seule note inférieure à 4 était admise. Cela étant, ils avaient déjà constaté que la recourante s'était vu octroyer une note éliminatoire et ce n'est que par surabondance de droit qu'ils ont mentionné ce point (cf. supra consid. 4.3). Partant, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (cf. ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1).

#### **E. 6**

L'intéressée prétend que l'arrêt entrepris viole le principe de proportionnalité. Elle allègue pour l'essentiel sur ce point qu'elle avait presque terminé ses études, puisqu'il ne lui restait plus que 24 crédits à obtenir sur les 180 nécessaires à l'obtention du bachelor. Les autorités académiques avaient, en outre, admis sa demande de dérogation lui permettant de suivre les

cours de troisième année avant de repasser certains examens de deuxième année.

### **E. 6.1**

Consacré à l'art. 5 al. 2 Cst., le principe de proportionnalité commande que la mesure étatique soit nécessaire et apte à atteindre le but prévu et qu'elle soit raisonnable pour la personne concernée (ATF 140 I 257 consid. 6.3.1; 140 II 194 consid. 5.8.2). Le principe de la proportionnalité n'est pas, comme sa désignation l'indique, un droit fondamental mais uniquement un principe constitutionnel. Il peut être invoqué dans le cadre d'un recours en matière de droit public directement et indépendamment d'un droit fondamental (cf. ATF 146 II 56 consid. 6.2.1; 141 I 1 consid. 5.3.2; 140 I 257 consid. 6.3.1). Lorsque le Tribunal fédéral examine le droit cantonal indépendamment de toute atteinte à un droit fondamental, il ne revoit pas le respect du principe de la proportionnalité librement, mais seulement sous l'angle de l'arbitraire (cf. ATF 141 I 1 consid. 5.3.2 et les références citées).

### **E. 6.2**

La Cour de justice a relevé que l'élimination de la recourante ne violait pas le principe de proportionnalité car, contrairement à ce que celle-ci avançait, elle n'était pas à bout touchant de ses études, puisqu'elle n'avait pas achevé sa troisième année ni rédigé son travail de bachelor.

### **E. 6.3**

La note de 2.5 a sanctionné l'examen " Concepts et langages orientés objets ", ce qui a conduit à l'élimination de la recourante du cursus menant au bachelor en sciences informatiques, en application de l'art. A 4 sexies al. 5 Règlement 2019. Il s'agissait de la seconde et dernière tentative pour cet examen, l'intéressée s'étant présentée, en première tentative, à la session de mai 2021. En outre, l'étudiante avait déjà utilisé la possibilité offerte par l'art. 13 al. 2 REG de se présenter à une troisième tentative pour un seul examen à choix par année réglementaire d'études (elle a passé trois fois l'examen " Algorithmique "). Dès lors qu'elle a obtenu une note éliminatoire à un examen auquel elle ne pouvait plus se présenter en vertu du règlement d'études, elle était éliminée (cf. art. 58 al. 3 let. a du statut de l'université). En conséquence, seule une situation exceptionnelle au sens de l'art. 58 al. 4 du statut de l'université (aux termes duquel la décision d'élimination est prise par l'autorité académique compétente qui tient compte des situations exceptionnelles) aurait permis de ne pas prononcer cette élimination. Les juges précédents ont rappelé qu'une telle situation est, par exemple, réalisée dans le cas du décès d'un proche, de graves problèmes de santé ou de l'éclatement d'une guerre avec des répercussions sur la famille de l'étudiant. Puis, ils ont retenu que les circonstances du cas d'espèce ne représentaient pas un cas limite au sens de cette disposition. On ne saurait qualifier cette conclusion d'arbitraire. Il n'est, en effet, pas insoutenable de considérer que le fait que l'intéressée avait presque achevé ses études, dans la mesure où elle devait encore passer deux examens (" Concepts et langages orientés objets " et " Compilateurs et interprètes ") et rendre son travail de bachelor (autrement dit, il lui restait 24 crédits à acquérir sur les 180 nécessaires à l'obtention du titre brigué), ne fonde pas une situation exceptionnelle. Il en va, en effet, de l'égalité entre les étudiants, puisque la recourante requiert pour sa situation un traitement qui n'est pas prévu par le règlement et n'est donc pas accordé à d'autres étudiants dans la même situation. Comme examiné ci-dessus, l'application des différents règlements topiques aboutit à l'élimination de l'intéressée du cursus en cause en raison d'une note inférieure à 3. Certes, elle a obtenu une dérogation pour se présenter aux examens de la troisième année, alors

qu'elle n'avait pas encore passé tous ceux de la deuxième année. Cela ne change, toutefois, rien au fait qu'elle n'a finalement pas rempli les conditions de réussite de la deuxième année. Les autres arguments avancés par la recourante (participation à la vie associative de l'Université, réussite des examens " Génie logiciel " et " Projets informatiques " avec la note de 5.5, inscription à un master, etc.), qui au demeurant ne ressortent pas de l'arrêt attaqué (cf. art. 105 al. 1 LTF ), ne sont pas pertinents. Quant à l'arrêt ATA/723/2015 de la Cour de justice, dans lequel une situation exceptionnelle, au sens de l'art. 58 al. 4 du statut de l'université, a été admise, il n'est d'aucun secours à l'intéressée. En effet, les circonstances de ce cas étaient différentes du présent: seul le point de la durée durant laquelle certains crédits devaient être obtenus (30 crédits lors des deux semestres d'études de l'année en cours) était litigieux et la norme en cause avait été adoptée afin d'éviter que les étudiants multiplient les formations parallèles et accumulent un retard compromettant l'issue de leur formation; en outre, la situation académique de l'étudiante était particulière, notamment au regard du fait qu'elle avait toujours acquis davantage de crédits que nécessaires durant les semestres précédents la période concernée. Il sied encore de souligner ici, qu'en ne mentionnant pas cet arrêt dans sa subsomption, alors que la recourante s'en prévalait, la Cour de justice n'a pas violé le droit d'être entendu de celle-ci. En effet, il ne s'agissait là que d'un argument étayant le grief relatif à la violation du principe de proportionnalité que les juges précédents ont rejeté, sans tomber dans l'arbitraire. Or, l'autorité ne devant pas se prononcer sur tous les moyens des parties, puisqu'elle peut se limiter aux questions décisives ( ATF 146 II 335 consid. 5.1; 142 II 154 consid. 4.2), elle ne doit, à plus forte raison, pas se prononcer sur tous les arguments.

#### **E. 6.4**

En conclusion, l'arrêt attaqué ne viole pas le principe de proportionnalité.

#### **E. 7**

Au regard de ce qui précède, le recours en matière de droit public est rejeté dans la mesure où il est recevable. Le recours étant d'emblée dénué de chance de succès, la demande d'assistance judiciaire est rejetée (cf. art. 64 al. 1 LTF ). Les frais judiciaires sont mis à la charge de la recourante qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ), qui seront toutefois fixés en tenant compte de sa situation financière (cf. art. 65 al. 2 LTF ). Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 3 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.