

# **GE\_GERICHTE ATA/653/2016 vom 26. Juli 2016**

GE Cour de justice, 2016-07-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_653\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_653_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/653/2016 du 26 juillet 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/653/2016 del 26 luglio 2016

## **Regeste**

Résumé: En se présentant une nouvelle fois à son examen, la recourante a pris le risque d'avoir une moins bonne note que celle obtenue lors de son premier examen. En prononçant l'élimination de la recourante de la faculté, l'université a correctement appliqué le règlement, ce qu'elle ne conteste en définitive pas. Les dispositions du règlement d'études GSEM 2014-2015 relatives aux conditions de réussite et d'élimination d'étudiants respectent le principe de la proportionnalité, dans la mesure où l'étudiant dispose d'une seconde tentative pour réussir l'examen auquel il a échoué en première tentative. De plus, le règlement d'études GSEM 2014-2015 prévoit la possibilité pour l'étudiant qui a obtenu une note entre 3 et 4 à l'examen de la conserver. Recours rejeté.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a et 63 al. 1 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 43 al. 2 de la loi sur l'université du 13 juin 2008 - LU - C 1 30 ; art. 91 du statut ; art. 36 al. 1 du règlement relatif à la procédure d'opposition au sein de l'université du 16 mars 2009 - RIO-UNIGE, révisé le 25 mars 2015).

### **E. 2**

Un recours à la chambre administrative peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. a et b LPA). En revanche, la chambre administrative n'a pas la compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, une telle compétence ne ressortant pas des dispositions légales applicables au cas d'espèce (art. 61 al. 2 LPA).

### **E. 3**

Le litige porte sur la décision d'élimination définitive de la recourante de la GSEM.

### **E. 4**

La décision d'élimination à l'origine de la décision contestée ayant été prise le 14 septembre 2015 et la recourante ayant commencé son cursus universitaire en septembre 2014, le litige est soumis aux dispositions de la LU, du statut, du

- 10/17 - A/285/2016 RIO-UNIGE et du règlement d'études 2014-2015 de la GSEM (ci-après : RE GSEM 2014-2015), entré en vigueur le 15 septembre 2014, s'appliquant à tous les étudiants en cours d'études au moment de son entrée en vigueur et abrogeant celui du 16 septembre 2013 de la faculté des SES (art. 31 al. 3 du RE GSEM 2014-2015).

## **E. 5**

À teneur de l'art. 58 al. 3 let. a du statut, l'étudiant qui échoue à un examen ou à une session d'examens auxquels il ne peut plus se présenter en vertu du règlement d'études est éliminé.

## **E. 6**

a. Selon l'art. 11 al. 1 du RE GSEM 2014-2015, les études de baccalauréat universitaire sont divisées en deux parties. La première partie correspond aux deux premiers semestres d'études et permet d'acquérir soixante crédits (let. a). La seconde partie correspond à quatre semestres et permet d'acquérir cent vingt crédits (let. b). Pour obtenir un baccalauréat universitaire, l'étudiant doit acquérir un total de cent quatre-vingts crédits (première et deuxième partie) (let. c).

b. À teneur de l'art. 13 du RE GSEM 2014-2015, les enseignements sont semestriels (al. 1). L'inscription à un enseignement entraîne automatiquement l'inscription à la session d'examens ordinaire qui suit immédiatement la fin de cet enseignement (al. 8). L'étudiant n'ayant pas obtenu à la session ordinaire les crédits correspondants à un enseignement est automatiquement inscrit à la session d'examens extraordinaire qui suit (al. 9).

Selon l'art. 14 du RE GSEM 2014-2015, au terme de chaque semestre, une session ordinaire d'examens est organisée (al. 1). La session extraordinaire est organisée en août/septembre (al. 2).

c. Conformément à l'art. 15 al. 1 du RE GSEM 2014-2015, chaque enseignement fait l'objet d'une évaluation. Elle peut prendre la forme d'un examen oral ou écrit, d'un contrôle continu, d'un travail écrit ou d'une présentation orale.

L'art. 16 du RE GSEM 2014-2015 précise que les enseignements faisant l'objet d'examens sont sanctionnés soit par des notes allant de zéro (nul) à six (très bien). Pour les enseignements faisant l'objet d'une note, la notation s'effectue au quart de point. Les notes obtenues participent au calcul de la moyenne (al. 1). Les notes égales ou supérieures à 4 donnent droit aux crédits rattachés à l'enseignement correspondant (al. 3). Les notes inférieures à 4 constituent un échec à l'évaluation concernée, sous réserve des dispositions de l'art. 17 du RE GSEM 2014-2015 (al. 4). En cas d'échec à un enseignement à la session ordinaire, l'étudiant est automatiquement inscrit à la session extraordinaire suivante. Le résultat obtenu à la session extraordinaire remplace celui obtenu à la session ordinaire (al. 5).

- 11/17 - A/285/2016

À teneur de l'art. 17 du RE GSEM 2014-2015, l'étudiant qui obtient une note inférieure à 4 mais égale ou supérieure à 3 peut demander à conserver sa note. La note et les crédits afférents sont alors définitivement acquis et l'examen ne peut pas être présenté à nouveau. Cette possibilité est limitée à un total de dix-huit crédits (al. 1). Un maximum de six crédits peut être utilisé pour conserver des notes des enseignements de la première partie. Une fois ces six crédits utilisés, l'étudiant n'a plus que douze crédits à disposition pour la conservation de notes en deuxième partie (al. 2).

d. En cas d'échec à la session extraordinaire à un enseignement obligatoire, l'étudiant ne peut plus se réinscrire à cet enseignement. Un échec à un enseignement obligatoire entraîne l'élimination de l'étudiant, selon l'art. 24 du RE GSEM 2014-2015, sous réserve de l'art. 17 et 18 (absence) du RE GSEM 2014-2015 (art. 22 al. 2 du RE GSEM 2014-2015).

Subit un échec définitif et est éliminé de la GSEM, l'étudiant qui a subi deux échecs et n'a pas obtenu les crédits correspondants à un enseignement obligatoire (art. 24 al. 1 let. a du RE GSEM 2014-2015).

e. Selon la jurisprudence de la chambre de céans, l'étudiant qui décide de ne pas faire usage de la possibilité offerte par son règlement d'études de conserver une note prend - librement - le risque d'obtenir une note inférieure à la note qu'il avait obtenue lors de la session précédente (ATA/863/2015 précité consid. 5b).

f. En l'espèce, la recourante, étudiante en deuxième partie du baccalauréat universitaire en gestion d'entreprise à la GSEM, s'est présentée une première fois, en février 2015, à l'examen du cours intitulé « Comptabilité financière », enseignement obligatoire. Elle a obtenu la note insuffisante de 3,5.

Ayant décidé librement et pour des motifs qui lui sont propres de ne pas faire usage de la faculté offerte par l'art. 17 al. 1 et 2 du RE GSEM 2014-2015 pour conserver cette note, elle s'est présentée à la session extraordinaire de septembre 2015 obtenant cette fois la note insuffisante de 1,75.

Conformément à l'art. 16 al. 5 du RE GSEM 2014-2015 précité, cette nouvelle note a remplacé la note de 3,75 obtenue en février 2015, de sorte que la recourante se trouvait en situation d'échec définitif au sens des art. 22 al. 2 et 24 al. 1 let. a du RE GSEM 2014-2015 précités.

La décision d'élimination du 14 septembre 2015 est dès lors conforme au RE GSEM 2014-2015, ce que la recourante ne conteste en définitive pas.

## **E. 7**

La recourante soutient en revanche que le règlement d'études applicable à sa situation, et plus particulièrement les dispositions relatives à l'élimination d'un étudiant de la GSEM, est disproportionné.

- 12/17 - A/285/2016

a. Un auteur de la doctrine précise, dans le chapitre intitulé « Les ordonnances administratives », que les directives, circulaires, instructions, communications, ordres de service, recommandations et autres textes similaires, tous regroupés sous le concept d'ordonnances administratives, contiennent des règles générales et abstraites. À la différence des ordonnances dites législatives, ces ordonnances ne contiennent pas des règles de droit. Pour ce motif, elles ne sauraient être valablement qualifiées d'actes normatifs à proprement parler. Elles entretiennent cependant un rôle fort étroit avec ceux-ci en droit administratif et revêtent une importance fondamentale lors de leur application par les autorités gouvernementales et administratives (Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, Vol. 1, 3ème éd., 2012, p. 421 n. 2.8.3).

Les ordonnances administratives contiennent essentiellement des règles d'organisation et des directives d'interprétation. On peut les classer, plus précisément, en trois catégories. Les ordonnances d'établissements publics constituent la deuxième catégorie. Elles comprennent les règlements relatifs à l'utilisation des établissements publics : ainsi un règlement de faculté détermine les plans d'études, les modalités d'examens, ou un règlement d'une institution pénitentiaire les modalités du régime de détention, etc. Les usagers des établissements publics sont en effet dans un rapport de puissance publique particulier avec

l'administration, et leur régime n'est que partiellement régi par le principe de la réserve de la loi. Pour le surplus, leur statut est considéré comme interne à l'administration, et à ce titre peut être défini par voie d'ordonnance administrative (Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 422-423 n. 2.8.3.2).

b. De jurisprudence constante, la chambre administrative est habilitée à revoir, à titre préjudiciel et à l'occasion de l'examen d'un cas concret, la conformité des normes de droit cantonal au droit fédéral (ATA/582/2015 du 9 juin 2015 consid. 5a et les arrêts cités ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 345 ss n. 2.7.3). Cette compétence découle du principe de la primauté du droit fédéral sur le droit des cantons, ancré à l'art. 49 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) (ATF 138 I 410 consid. 3.1 p. 414 ; ATA/43/2016 du 19 janvier 2016 consid. 4a). D'une manière générale, les lois cantonales ne doivent rien contenir de contraire à la Cst., aux lois et ordonnances du droit fédéral (ATF 127 I 185 consid. 2 p. 187 ; ATA/43/2016 précité ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 1, 3ème éd., 2013, p. 786 n. 2337 ss). Le contrôle préjudiciel permet de déceler et de sanctionner la violation par une loi ou une ordonnance cantonale des droits garantis aux citoyens par le droit supérieur. Toutefois, dans le cadre d'un contrôle concret, seule la décision d'application de la norme viciée peut être annulée (ATA/377/2016 du 3 mai 2016 consid. 4 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 352 ss n. 2.7.4.2).

- 13/17 - A/285/2016

c. Le principe de la proportionnalité, qui doit être respecté dans la mise en œuvre de l'activité étatique, exige que les mesures mises en œuvre soient propres à atteindre le but visé - règle de l'aptitude - et que celui-ci ne puisse être atteint par une mesure moins contraignante - règle de la nécessité ; il doit en outre y avoir un rapport raisonnable entre ce but et les intérêts compromis - principe de la proportionnalité au sens étroit -, impliquant une pesée des intérêts (ATF 140 I 218 consid. 6.7.1 p. 235 ; 134 I 221 consid. 3.3 p. 227 ; 132 I 49 consid. 7.2 p. 62 ; 130 I 65 consid. 3.5.1 p. 69 ; 128 II 292 consid. 5.1 p. 297 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_223/2014, 1C\_225/2014 et 1C\_289/2014 du 15 janvier 2015 consid. 4.4). Il 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 p. 267-268 ; 140 II 194 consid. 5.8.2 p. 199 ; arrêts du Tribunal fédéral 8D\_1/2014 du 4 février 2015 consid. 5.3.2 et 8D\_2/2014 du 4 février 2015 consid. 6.3.2 ; ATA/863/2015 précité consid. 6b).

d. Selon l'art. 34 al. 1 let. b du statut, le collège des professeurs donne son avis sur les projets de règlements, de programmes et de plans d'études.

Le conseil participatif peut proposer au décanat des modifications des règlements d'études et programmes d'études et du règlement d'organisation de l'unité principale d'enseignement et de recherche (art. 29 al. 1 let. d du statut).

Le rectorat adopte les règlements et programmes d'études, sur proposition des unités principales d'enseignement et de recherche (art. 29 let. r LU).

Selon le site internet de la GSEM (<https://www.unige.ch/gsem/index.php?cID=685>, consulté le 14 juillet 2016), le conseil participatif, dont les membres sont désignés pour un mandat de quatre ans, sauf pour les étudiantes ou les étudiants qui sont mis au bénéfice d'un

mandat de deux ans (art. 26 al. 4 LU et art. 28 al. 5 du statut), se compose de neuf membres dont deux étudiants.

e. En l'occurrence et en application de la doctrine précitée, le RE GSEM 2014-2015 doit être qualifié d'ordonnance administrative, plus précisément d'ordonnance d'établissement public.

La question de savoir si le RE GSEM 2014-2015 peut faire l'objet d'un contrôle préjudiciel strict, au sens de la jurisprudence précitée, peut souffrir de demeurer indécise, dans la mesure où ce règlement doit en tout état de cause respecter la loi et les principes généraux de droit administratif, tel que le principe de la proportionnalité.

Comme vu supra, les dispositions du RE GSEM 2014-2015 prévoient que l'étudiant qui obtient une note inférieure à 4 échoue à l'évaluation concernée (art. 16 al. 4 du RE GSEM 2014-2015).

- 14/17 - A/285/2016

L'étudiant ne se voit toutefois pas éliminé de son cursus pour cet échec, ce qui aurait clairement contrevenu au principe de la proportionnalité.

En effet, l'étudiant dispose d'une seconde tentative pour réussir l'examen du cours qu'il a raté. Il est automatiquement inscrit à la session extraordinaire suivante (art. 13 al. 9 et 16 al. 5 du RE GSEM 2014-2015) et le résultat obtenu à la session extraordinaire remplace celui obtenu à la session ordinaire (art. 16 al. 5 du RE GSEM 2014-2015).

Dans la mesure où l'étudiant a obtenu une note inférieure à 4, laquelle constitue un échec au sens du RE GSEM 2014-2015, il est logique que la note obtenue lors de la session extraordinaire remplace celle obtenue à la session ordinaire au cours de laquelle l'étudiant a échoué, et on ne saurait voir dans ce mécanisme une quelconque violation du principe de la proportionnalité.

De plus, le RE GSEM 2014-2015 prévoit que l'étudiant qui obtient une note inférieure à 4 mais égale ou supérieure à 3 peut demander à conserver sa note. La note et les crédits afférents sont alors définitivement acquis et l'examen ne peut pas être présenté à nouveau (art. 17 al. 1 du RE GSEM 2014-2015). Avec ce système et quand bien même l'étudiant a échoué à son examen, celui-ci peut malgré tout valider son cours et obtenir les crédits afférents.

La recourante a d'ailleurs utilisé cette possibilité lors de la première partie de son cursus universitaire, puisqu'elle a demandé à conserver une note de 3,5 relative à un examen. Elle aurait également pu le faire pour le cours de « Comptabilité financière » valant six crédits ECTS, puisqu'il lui restait douze crédits ECTS à disposition pour la conservation de notes en deuxième partie (art. 17 al. 2 du RE GSEM 2014-2015).

C'est la construction de ces deux mécanismes qui respecte le principe de la proportionnalité.

f. La recourante se prévaut du règlement d'études de la HEC Lausanne pour démontrer que des mesures alternatives moins sévères que l'élimination de l'étudiant existent.

Il est exact que la HEC Lausanne connaît un autre mécanisme s'agissant des conditions de réussite et d'élimination d'étudiants que la GSEM, toutefois dans la mesure où les facultés universitaires des différents cantons sont autonomes et libres d'établir leurs règlements

d'études comme elles l'entendent, sous réserve de leur adoption par le rectorat (art. 29 let. r LU) à Genève et sous réserve de leur adoption par la direction (art. 24 al. 1 let. e de la sur l'Université de Lausanne du 6 juillet 2004 - LUL - 414.11) à Lausanne, la recourante ne saurait y voir une quelconque violation du principe de l'égalité de traitement et/ou une violation du principe de la proportionnalité.

- 15/17 - A/285/2016

Ce d'autant plus qu'à Genève, le conseil participatif parmi lequel on compte deux étudiants de la GSEM peut proposer au décanat des modifications des règlements d'études et programmes d'études (art. 29 al. 1 let. d du statut). Dès lors et si la recourante considérait les dispositions du RE GSEM 2014-2015 sur les conditions de réussite et d'élimination disproportionnées, elle aurait pu s'ouvrir auprès de ces deux étudiants ou en parler au sein de l'association d'étudiants de la GSEM appelée « GSEM Committee », dont elle était membre, et proposer des modifications.

Bien que sensible à la situation de la recourante, la chambre de céans ne saurait retenir que les dispositions du RE GSEM 2014-2015 relatives aux conditions de réussite et à l'élimination d'étudiants ayant échoué par deux fois à un examen obligatoire violent le principe de la proportionnalité ou tout autre principe général de droit administratif.

Le grief sera écarté.

#### **E. 8**

Il ressort de ces considérations que la décision d'élimination du 14 septembre 2015 résulte du règlement d'études applicable à la situation de la recourante. Ne pas prononcer l'exclusion créerait une violation du principe de la légalité et de l'égalité de traitement (ATA/863/2015 précité consid. 6d ; ATA/566/2015 du 2 juin 2015 consid. 12c).

La décision d'élimination est ainsi adéquate, nécessaire et proportionnée.

Dans la mesure où la recourante ne fait pas valoir de circonstances exceptionnelles au sens de l'art. 58 al. 4 du statut et ne conteste pas la notation de l'examen auquel elle a échoué, la chambre de céans ne les examinera pas.

#### **E. 9**

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Un émolument de CHF 400.- sera mis à charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), celle-ci n'ayant pas allégué qu'elle serait exemptée du paiement des taxes universitaires (art. 11 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée, pas plus qu'à l'université, qui dispose d'un service juridique compétent pour traiter ce type de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

- 16/17 - A/285/2016

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