

# **GE\_GERICHTE ATA/85/2010 vom 9. Februar 2010**

GE Cour de justice, 2010-02-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_85\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_85_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATA/85/2010 du 9 février 2010

IT: GE\_GERICHTE ATA/85/2010 del 9 febbraio 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Depuis le 1er janvier 2009, le Tribunal administratif est seul compétent pour connaître des décisions sur opposition rendues par une faculté de l'université ou un institut universitaire (art. 56A al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; ATA/484/2009 du 29 septembre 2009).

### **E. 2**

Dirigé contre la décision sur opposition du 28 août 2009 et interjeté dans le délai légal et la forme prescrite auprès de l'autorité compétente, le recours est recevable (art. 62 LU).

### **E. 3**

Le 17 mars 2009, est entrée en vigueur la nouvelle LU qui a remplacé celle du 26 mai 1973.

La décision querellée ayant été rendue postérieurement à l'entrée en vigueur de la nouvelle LU, c'est bien cette dernière qui est applicable.

### **E. 4**

A teneur de l'art. 16 al. 1 LU, l'université est ouverte à toute personne remplissant les conditions d'immatriculation et d'inscription. L'al. 3 de cette disposition prévoit que le statut fixe :

a) les titres, tels que maturité gymnasiale, diplôme de fin d'études délivré par une haute école spécialisée (HES) ou autre, donnant droit à l'immatriculation ainsi que les conditions permettant à des personnes qui ne possèdent pas un tel titre d'être admises à l'immatriculation ;

b) les autres conditions d'immatriculation et la possibilité d'octroyer des dérogations à celle-ci, ainsi que les conditions d'exmatriculation.

### **E. 5**

L'art. 41 al. 1 LU souligne que le statut adopté par l'assemblée de l'université et approuvé par le Conseil d'Etat contient les dispositions essentielles nécessaires à l'organisation et au fonctionnement de l'université, soit notamment : les titres donnant droit à l'immatriculation, les autres conditions d'immatriculation et la possibilité d'octroyer des dérogations à celle-ci, ainsi que les conditions d'exmatriculation (let. b).

### **E. 6**

Conformément à l'art. 1 al. 3 LU, les dispositions complétant la LU sont fixées dans le statut de l'université (ci-après : statut), les règlements dont celle-ci se dote sous réserve de l'approbation du Conseil d'Etat et d'autres règlements adoptés par l'université.

## **E. 7**

Selon l'art. 45 al. 1 LU, l'université et le Conseil d'Etat disposent d'un délai de vingt mois dès l'entrée en vigueur de la présente loi pour édicter le statut.

- 7/11 - A/3363/2009

Ainsi et jusqu'à l'entrée en vigueur du statut, toutes les dispositions d'exécution nécessaires sont édictées par le rectorat dans un règlement transitoire provisoire subordonné à l'approbation du Conseil d'Etat. Ce règlement transitoire entre en vigueur en même temps que la présente loi (art. 46 LU).

## **E. 8**

L'art. 26 al. 1 du règlement transitoire de l'université du 13 juin 2008 (ci- après : le règlement transitoire) stipule que, sont admis à l'immatriculation les candidats qui :

- a) déposent la demande dans les délais arrêtés par le rectorat ;
- b) possèdent un certificat de maturité gymnasiale, un certificat de maturité suisse, un baccalauréat (bachelor) délivré par une haute école spécialisée, une haute école pédagogique, une haute école de musique ou une haute école d'arts appliqués, une maturité professionnelle suisse, accompagnée du certificat d'examen complémentaire dit «examen passerelle», ou un titre équivalent (al. 1). Le rectorat détermine l'équivalence des titres et les éventuelles exigences complémentaires à l'obtention du titre (al. 2) (...).

En dérogation à l'al. 1 let. b, peuvent être admis à l'immatriculation, les candidats qui satisfont aux conditions suivantes :

- a) être de nationalité suisse ou être porteur d'un permis de séjour pour activité lucrative depuis 5 ans au moins ou d'un permis d'établissement ;
- b) être âgé de vingt-cinq ans révolus ;
- c) avoir en principe exercé une activité professionnelle pendant au moins trois ans ou pouvoir justifier d'une activité équivalente ;
- d) faire preuve des aptitudes nécessaires, selon les modalités fixées dans un règlement interne tenant compte des exigences spécifiques à chaque UPER (al. 4).

## **E. 9**

Selon la brochure «S'immatriculer à l'Université de Genève» 2009/10, p. 40, les titulaires d'un baccalauréat général français, séries L, ES, S, doivent avoir obtenu une moyenne minimale de 12 sur 20 ou pour compenser la moyenne requise, avoir réussi deux années universitaires dans une université et un programme reconnu aux fins de pouvoir prétendre à l'immatriculation à l'université (<http://www.unige.ch/dase/immatriculation.html#8>). Cette prescription est conforme aux directives élaborées par la Conférence des recteurs des universités suisses («CRUS») et vaut pour toutes les universités de Suisse ([http://www.crus.ch/mehrspr/enic/kza/frameset\\_ch\\_f.htm](http://www.crus.ch/mehrspr/enic/kza/frameset_ch_f.htm) ; état 1er avril 2006).

En l'espèce, la moyenne générale obtenue par la recourante à son baccalauréat (11,02/20) ne répond pas aux exigences prévues. Vu sous ce seul angle, la décision de la DASE est justifiée.

- 8/11 - A/3363/2009

## **E. 10**

La recourante soutient que le règlement transitoire, en tant qu'il ne prévoit pas de dérogation permettant de tenir compte de situations exceptionnelles, est contraire au principe de la proportionnalité et contrevient aux principes de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire.

L'intimée, se fondant sur la jurisprudence de l'ancienne CRUNI, considère au contraire que la loi ne lui laisse aucun pouvoir d'appréciation pour déroger aux conditions d'immatriculation, toute autre pratique étant susceptible d'engendrer des inégalités de traitement et d'ouvrir la porte à une casuistique dangereuse (ACOM/49/2007 du 31 mai 2007 ; ACOM/101/2006 du 17 novembre 2006 ; ACOM/112/2005 du 12 décembre 2006).

#### **E. 11**

La jurisprudence précitée a été rendue sous l'empire de l'ancienne LU qui ne prévoyait pas la possibilité d'octroyer des dérogations. Or, le texte de la loi actuelle prévoit désormais que le statut fixe la possibilité d'octroyer des dérogations aux conditions d'immatriculation.

A l'appui du projet de loi, le Conseil d'Etat a souligné dans son exposé des motifs que: « la let. b [de l'art. 16 al. 3 LU] mentionne que le statut fixe les autres conditions d'immatriculation et la possibilité d'octroyer des dérogations à celle-ci. L'université doit pouvoir tenir compte dans la procédure d'immatriculation, de circonstances exceptionnelles (exemple : titulaire d'un baccalauréat étranger n'ayant pas obtenu la moyenne requise par l'université, en cas de problèmes médicaux importants). Il est souhaitable que l'université puisse déroger aux dites conditions » (Exposé des motifs à l'appui de PL 10103).

Force est ainsi de considérer qu'en adoptant l'art. 16 al. 3 let. b LU, le législateur a voulu permettre à l'autorité de tenir compte des cas de rigueur dans certaines situations lors des procédures d'immatriculation.

#### **E. 12**

A ce jour, le statut n'a pas encore été adopté et le règlement transitoire en vigueur ne prévoit pas de dérogation aux conditions d'immatriculation en cas de circonstances exceptionnelles.

#### **E. 13**

Tout comme la constitutionnalité d'une loi, la légalité d'un règlement peut être remise en cause à l'occasion d'un cas d'application concret (ACOM/93/2004 du 28 septembre 2004 et jurisprudence citée ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, 1991, 4ème éd., p. 101 ; R. ZIMMERMANN, L'évolution récente du contrôle préjudiciel de la constitutionnalité des lois en droits genevois, RDAF 1988 p. 1 ss). Toutefois, dans le cadre d'un contrôle concret, la décision d'application de la norme viciée est seule l'objet du recours, et elle seule peut être annulée (P. MOOR, Droit administratif, Vol. 1, Berne 1994, p. 102 n° 2.2.4.2).

- 9/11 - A/3363/2009

#### **E. 14**

En ne prévoyant aucune dérogation, le règlement transitoire est contraire à la loi. Il convient dès lors de procéder à une application directe de l'art. 16 al. 3 let. b LU et d'examiner si la recourante peut être mise au bénéfice d'une dérogation.

#### **E. 15**

La doctrine et la jurisprudence ont toujours reconnu un certain pouvoir d'appréciation à l'administration dans l'octroi de dérogations (RDAF 1976 p. 124; P. MOOR, Droit

administratif, vol. I, Berne, 2ème éd., 1994, ch. 4.1.3.3; A. MACHERET, La dérogation en droit public: règle ou exception ? in Mélanges A. GRISEL, Neuchâtel, 1983, pp. 557-566; sur la notion de pouvoir d'examen: cf. ATF 1A.168/2005 du 1er juin 2006, consid. 2.2 et 119 Ib 401, consid. 5b in fine). L'autorité est néanmoins tenue d'accorder la dérogation dans un cas où le texte légal l'y oblige expressément ou implicitement, ou encore lorsque la dérogation se justifie par des circonstances particulières, que notamment elle répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou par un intérêt privé auquel ne s'opposent pas un intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants, ou encore lorsqu'elle est exigée par le principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATF 118 Ia 410 ; ATF 117 Ia 146-147, consid. 4 et 117 Ib 134, consid. 6d ; ATA/114/2004 du 3 février 2004). L'absence de dérogation viole le principe de la proportionnalité et le principe de l'interdiction de l'arbitraire en présence d'un cas de rigueur appelant précisément un traitement différencié (P. MOOR, Droit administratif, vol. 1, 2ème éd., 1994, p. 320). La jurisprudence a encore précisé que la dérogation servait fondamentalement à éviter des cas d'extrême dureté, en permettant de prendre en considération des situations exceptionnelles

En l'espèce, il est établi et non contesté que la situation personnelle de la recourante l'empêche de fréquenter une faculté située ailleurs qu'à Genève. En effet, celle-ci rencontre notamment d'importants problèmes d'évolution spatiale et de mobilité qui nécessitent une prise en charge et des mesures d'accompagnement particulières. Par ailleurs, il est avéré que ses problèmes neurologiques rendent l'apprentissage de certaines matières telles que la géographie, l'algèbre et la géométrie, pratiquement impossible ce qui l'empêchent de briguer une maturité gymnasiale, ce titre nécessitant notamment l'étude de ces matières. En revanche, il apparaît que ses aptitudes et compétences lui permettent l'apprentissage des matières telles que l'anglais, la littérature française et philosophie qu'elle a choisi d'étudier en s'inscrivant à la faculté de lettres.

La situation de la recourante revêt un caractère exceptionnel, au sens de l'exposé des motifs du Conseil d'Etat précité.

De plus, compte tenu des circonstances particulières du cas d'espèce, le tribunal de céans considère que l'intérêt privé de la recourante de pouvoir poursuivre ses études à la faculté de lettres de l'université de Genève est prépondérant.

- 10/11 - A/3363/2009

#### **E. 16**

Pour toutes ces raisons, il y a lieu de conclure qu'en refusant la dérogation requise, l'intimée a violé la loi ainsi que le principe de la proportionnalité et celui de l'interdiction de l'arbitraire.

#### **E. 17**

Partant, le recours sera admis et la décision annulée. La cause sera renvoyée à l'université en application de l'art. 69 al. 3 in fine LPA pour qu'elle procède à l'immatriculation de la recourante.

#### **E. 18**

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de l'université. Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera accordée à la recourante à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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