

## **GE\_GERICHTE A/3243/2016 vom 3. Februar 2017**

GE Cour de justice, 2017-02-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3243\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3243_2016)

FR: GE\_GERICHTE A/3243/2016 du 3 février 2017

IT: GE\_GERICHTE A/3243/2016 del 3 febbraio 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

En juin 2015, elle n'a pas obtenu le certificat désiré en raison de la non-validation de deux modules de la Haute école de santé (ci-après : modules HES).!

#### **E. 3**

Durant l'année scolaire 2015/2016, Mme A\_\_\_\_\_ a répété les cours des modules non validés. Elle n'a obtenu que la note 3.8 pour le module science et santé. Cet examen ayant été considéré comme non acquis après répétition, elle n'a pas obtenu sa maturité.!

#### **E. 4**

Le 18 juin 2016, Mme A\_\_\_\_\_ a formé un recours auprès de la direction générale de l'enseignement secondaire II (ci-après : DGES II) et a demandé que sa situation soit réévaluée. Sa démarche était dictée par la faible différence entre sa moyenne et l'objectif qu'elle devait atteindre. Son échec était causé par une situation familiale qui avait grandement affecté sa concentration et son aptitude à travailler durant cette année scolaire. Sa petite sœur avait rencontré d'importants problèmes de santé, car elle souffrait d'une épilepsie réfractaire à toute médication. Elle avait été hospitalisée à plusieurs reprises durant l'année scolaire en raison de la cadence et de l'importance de ses crises. Sa première opération avait été prévue début février. Après une hospitalisation, elle était retournée à la maison, mais les médecins avaient insisté sur l'importance qu'elle soit surveillée en permanence. Vivant seules avec leur mère, cette tâche lui incombait souvent, et elle n'avait pu se rendre en bibliothèque ou s'isoler pour étudier. Une seconde opération était intervenue durant l'année scolaire, qui avait suscité chez elle et sa mère de grandes inquiétudes en raison des risques. Les résultats escomptés n'avaient de loin pas été atteints. Les crises de sa sœur n'avaient cessé de se multiplier et elle avait dû aider sa mère à gérer cette situation difficile. Sa vie durant l'année scolaire 2015/2016 avait été bouleversée par cette situation. Elle désirait véritablement pouvoir s'orienter vers l'ergothérapie et demandait que sa situation soit réévaluée. !

#### **E. 5**

Le 26 août 2016, la DGES II a rejeté le recours de Mme A\_\_\_\_\_. Le règlement de l'enseignement secondaire du 14 octobre 1998 (aRES - C 1 10.24), remplacé depuis le 29 août 2016 par le règlement de l'enseignement secondaire II et du tertiaire B du 29 juin 2016 (REST - C 1 10.31), ne prévoyait de dérogations que pour les promotions. Il n'en pouvait être attribué pour l'obtention d'un diplôme ou d'un certificat. La décision de non-obtention du titre était confirmée. Comme elle avait répété l'examen du module complémentaire, elle devait quitter la filière « maturité spécialisée ». Une réorientation lui était conseillée. !

## **E. 6**

Par acte posté le 26 septembre 2016, Mme A\_\_\_\_\_ a interjeté un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), contre la décision sur recours précitée en concluant à son annulation et à ce qu'il soit ordonné à l'ECG Henry-Dunant de lui délivrer la maturité spécialisée santé, subsidiairement, de se présenter une 3<sup>ème</sup> fois aux examens pour obtenir le titre. La décision de lui refuser la maturité spécialisée était arbitraire. Le règlement relatif à l'école de culture générale du 29 juin 2016 (RECG C1.70) définissait les conditions d'obtention du certificat de maturité spécialisée. Selon le RECG, celles-ci étaient remplies lorsque, outre l'obtention du certificat de culture générale, les prestations complémentaires étaient validées, le travail de maturité spécialisée exécuté et rendu dans les délais. Pour les prestations complémentaires, celles-ci étaient réussies si l'élève avait une moyenne égale ou supérieure à 4.0 dans les quatre unités de cours, dans l'évaluation du stage spécifique « santé », et six semaines de pratique professionnelle dans le monde du travail validées. En l'espèce, elle avait obtenu une moyenne finale des quatre unités de cours suivies supérieure à 4.0, même si sa note au module science et santé n'avait été que de 3.8. Son stage spécifique avait été évalué avec la note de 5.8 et la HES avait validé son stage de six semaines. Au surplus, la DGES II avait violé l'art. 38 REST autorisant un candidat pour de justes motifs à se présenter une 3<sup>ème</sup> et dernière fois à des examens. En l'espèce, dans la mesure où l'évaluation du stage au sein de l'hôpital des Trois-Chêne qu'elle produisait démontrait qu'elle était une élève exemplaire et qu'elle était motivée, de même que le fait que sa situation familiale avait rendu difficile sa préparation aux examens, il existait un juste motif pour lui laisser une dernière chance de passer ses épreuves.

## **E. 7**

Le 11 octobre 2016, la DGSE II a répondu au recours en concluant à son rejet. La recourante n'était pas soumise au régime instauré par le RECG et par le REST, qui tous deux n'étaient pas entrés en vigueur avant le 29 août 2016. Le cas devait être appréhendé sous l'angle des dispositions réglementaires antérieures, notamment celles du régime transitoire instauré par les dispositions transitoires relatives à l'ECG, valables pour l'année scolaire 2015-2016, signées par la présidente du département le 24 août 2015 (ci-après : DT). À teneur de ces dernières, la maturité spécialisée était réussie si les prestations pratiques définies à l'art. 33 DT étaient validées. Parmi celles-ci figuraient les quatorze semaines de bases théoriques et pratiques sanctionnées par des examens dans la HES SO-GE, dans les quatre unités de cours, selon une échelle de notes calculée aux dixièmes, la moyenne finale des quatre unités devant être égale ou supérieure à 4.0. Une remédiation était possible en cas d'échec, mais si la moyenne finale des quatre unités restait inférieure à 4.0, l'année n'était pas réussie. Il y avait également lieu de se référer à l'art. 16 du règlement d'étude de la HES-SO GE concernant les modules complémentaires santé du 2 septembre 2014 (ci-après : le RE HES Santé) qui entraînait en considération, car il précisait la conséquence d'un tel échec : la non-validation d'un seul des quatre modules ou unités de cours lors de la répétition des modules complémentaires, avec une note décimale inférieure à 4.0 entraînait un échec définitif. Le RECG nouvellement introduit confirmait le système de la procédure de remédiation en cas d'échec à l'évaluation des prestations complémentaires et renvoyait aux conditions et modalités mises en place par les directives internes, soit à celles définies dans le RE HES Santé. Ainsi, contrairement à ce que soutenait la recourante, la décision querellée ne faisait qu'appliquer ce dernier. Pour le

surplus, la recourante ne remettait pas en question les notes obtenues et le fait qu'elle ne soit pas promue. L'art. 38 REST n'était pas applicable, mais éventuellement l'ancien art. 28 aRES. Cependant, la situation de la recourante n'était pas comparable à celle d'une personne qui demandait à répéter une 3<sup>ème</sup> fois l'entier de ses examens. Le processus de remédiation ne portait que sur les deux modules dans lesquels elle avait échoué. La charge de travail étant moins lourde que l'année précédente, il n'était pas contraire à cette disposition de l'appliquer de manière restrictive, en refusant de lui accorder une 3<sup>ème</sup> chance, ceci pour des raisons d'égalité de traitement.

#### **E. 8**

Le 28 octobre 2016, la recourante a exercé son droit à la réplique en persistant dans ses conclusions. L'argumentation juridique de l'autorité intimée était erronée. Les dispositions du RECG et celles des DT étaient identiques. Les dispositions topiques de ces textes légaux posaient comme règle que la moyenne finale des quatre unités de cours devait être égale ou supérieure à 4.0. La plaquette de présentation des maturités spécialisées option santé reprenait ce même principe. L'autorité intimée reconnaissait que le sens de cette formulation prêtait à confusion, mais son raisonnement d'appliquer aux élèves de maturité spécialisée santé les règles applicables aux élèves des modules complémentaires, puisqu'ils suivaient les mêmes cours, violait le principe de l'égalité de traitement. Elle avait certes dû suivre l'enseignement dispensé par la HES SO-GE dans le cadre de sa maturité spécialisée, mais elle n'était pas une élève de cette école, ne suivait pas le même programme et ne visait pas le même diplôme. Il était faux d'affirmer qu'elle n'avait pas remis en cause sa non-promotion. Il était évident que par une application souple de l'art. 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10), il devait être admis que son recours poursuivait une telle fin. Que la question d'un possible redoublement soit à examiner à l'aune de l'art. 38 REST ou de l'art. 28 aRES, le résultat serait identique, puisque ces deux textes légaux étaient de même teneur. À défaut d'être autorisée à répéter une troisième fois l'examen auquel elle avait échoué, elle était disposée à répéter l'ensemble des quatre examens.

#### **E. 9**

Le RE HES santé est principalement destiné à énoncer les dispositions relatives à l'organisation des études des modules complémentaires et les conditions de leur réussite pour l'accès aux filières du domaine santé de la HES-SO ainsi que le statut, les droits et les devoirs des élèves. À teneur de son art. 1 al. 3, il s'applique par analogie aux élèves inscrits en maturité spécialisée santé dans une école de culture générale et qui doivent valider les stages et prestations pratiques selon l'art. 30 al. 4 DT. Selon l'art. 13 al. 1 et 2 RE HES santé, l'élève qui n'obtient pas une moyenne finale du module de cours théoriques et pratiques en école égale ou supérieure à 4.0 peut bénéficier d'une remédiation portant sur les unités de cours insuffisantes. La moyenne sera établie sur la base des notes obtenues après remédiation. La procédure de remédiation est régie à l'art. 15 RE HES santé. Elle n'est possible qu'à une reprise (art. 15 al. 2 RE HES santé). La non-validation d'un seul des modules ou unités de cours lors de la procédure de remédiation entraîne un échec définitif et conduit à l'exclusion définitive de la formation HES-SO (art. 16 RE HES santé).

#### **E. 10**

À teneur de l'art. 29 al. 1 aRES, les décisions d'une direction d'établissement secondaire post-obligatoire peuvent faire l'objet d'un recours de première instance à la direction générale de l'enseignement secondaire obligatoire. Le recours lui est adressé par écrit dans un délai de trente jours dès la communication de la décision. L'art. 29 al. 3 aRES précise que les notes scolaires ainsi que l'évaluation, chiffrée ou non, d'un travail ou d'un stage ne peuvent être revues par l'autorité de recours. Elles ne peuvent pas faire l'objet d'un recours, sauf pour motif d'illégalité ou d'arbitraire dans les cas suivants : a) non-promotion ; b) attribution d'une note ou appréciation insuffisante, annuelle ou de promotion, reprise ultérieurement comme note ou appréciation de diplôme ou de certificat final. Le délai de recours court dès la communication de la note ou de l'appréciation. Cette disposition a été reprise à l'art. 37 DT. !endif>![if>

#### **E. 11**

Dans un arrêt du 19 janvier 2016 ( ATA/50/2016 ) la chambre administrative a eu à connaître d'un litige de nature similaire. Il s'agissait du cas d'un élève détenteur d'un certificat de culture générale qui avait entrepris durant l'année scolaire 2013-2014 une « maturité spécialisée en travail social » dans une ECG genevoise et qui avait échoué à son TMsp. Il avait présenté un mémoire « remédié », mais avait échoué. La DGSE II avait rejeté son recours dans lequel il avait conclu à pouvoir redoubler, en soutenant que selon le droit applicable, le redoublement n'était pas possible.![endif]>![if> La chambre administrative avait admis le recours et retourné la cause au département pour que l'élève puisse répéter l'année de maturité spécialisée dans son intégralité. L'art. 47 aLIP renvoyait à l'aRES, lequel renvoyait au aREDD lequel renvoyait aux dispositions transitoires prises le 3 septembre 2013 par le département pour l'année scolaire 2013-2014. L'aRES accordait la possibilité de se réinscrire une seconde fois en cas d'échec au TMsp, tandis que l'art. 35 des dispositions transitoires 2013-2014 ne l'autorisait pas. En vertu du principe de la primauté du droit supérieur (lex superior derogat inferiori) découlant de la hiérarchie des normes, le juge était tenu de se conformer à la règle supérieure. Dès lors, l'élève devait être autorisé à répéter son année en application de l'art. 27 a RES.

#### **E. 12**

En l'occurrence, la recourante reconnaît avoir obtenu une note insuffisante à l'examen du module « science et santé ». Elle soutient qu'elle devrait avoir exceptionnellement la faculté de redoubler l'année certificative, en raison des motifs familiaux qu'elle expose, liés à la lourde maladie de sa sœur, ayant entravé sa préparation, tout au long de l'année de remédiation. !endif]>![if> Le département s'y oppose en renvoyant aux dispositions du DT et du RE HES santé, qui ne prévoient pas une telle répétition. Il omet cependant de prendre en considération que l'art. 28 aRES prévoit l'existence de situations exceptionnelles autorisant encore une dérogation. Cette disposition réglementaire, qui s'applique au cas d'espèce, ne réservait pas, contrairement à l'art. 38 al. 1 REST, le droit de supprimer une telle faculté par le biais des règlements internes aux établissements scolaires. L'art. 28 aRES entre en contradiction avec les art. 36 al. 3 DT, ainsi que 15 al. 2 et 16 RE HES santé, mais il s'agit d'une norme de degré supérieur à ces dernières, dont l'application ne peut être occultée. Dès lors, c'est à tort que l'autorité décisionnaire a refusé par principe d'entrer en matière sur le recours de l'élève demandant une dérogation exceptionnelle.

#### **E. 13**

Dans le cas d'espèce, la décision du 29 août 2016 doit être annulée pour ce motif. Il n'y a pas lieu cependant de renvoyer la cause à la DGSE II pour nouvelle décision. Celle-ci n'a pas contesté les motifs familiaux invoqués par la recourante à l'appui de sa demande de pouvoir répéter, soit l'examen auquel elle a échoué, soit même d'avoir à répéter les quatre examens liés aux quatre modules de formation théorique et de préparations aux stages. Ces motifs invoqués sont importants. Il doit être admis que dans la situation familiale de la recourante, seule avec sa mère pour la prise en charge et la surveillance de sa sœur dans les conditions qu'elle a exposées et qui sont liées à la grave maladie de celle-ci et l'échec de l'opération chirurgicale, l'intéressée a pu être considérablement entravée dans la préparation des deux examens théoriques qu'elle devait refaire, du fait de la mobilisation constante et de la tension que cela a pu impliquer pour elle, au point d'échouer à quelques dixièmes de la note minimale requise pour l'un d'entre-eux. Dans cette situation, et au vu des excellents résultats qu'elle a obtenus dans ses stages pratiques et professionnels, la DGSE aurait dû faire application de l'art. 28 a RES, en autorisant l'élève à répéter exceptionnellement, non pas seulement l'examen auquel elle avait échoué, mais les examens des quatre modules de formation théorique et de préparation au stage, ceci pour se conformer au texte de cette disposition réglementaire.!

#### **E. 14**

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis. Les décisions de la direction de l'ECG Henri-Dunant du 15 juillet 2016 et de la DGSE II, pour le département, du 26 août 2016 seront annulées. La recourante sera autorisée à répéter les quatre modules de formation théorique et de préparation au stage, étant précisé qu'il doit lui être donné le choix entre l'année en cours (année scolaire 2016-2017) et la prochaine (année scolaire 2017-2018).

#### **E. 15**

Vu l'issue de la procédure, aucun émolument ne sera prélevé (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante qui s'est adjoint les services d'un avocat (art. 87 al. 2 LPA).