

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4497/2008-EXAM

ATA/867/2010

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 7 décembre 2010**

**1<sup>ère</sup> section**

dans la cause

**Monsieur A\_\_\_\_\_**

représenté par Me Antoine Boesch, avocat

contre

**FACULTÉ DE DROIT**

et

**UNIVERSITÉ DE GENÈVE**

---

### EN FAIT

- 1) Monsieur A\_\_\_\_\_, étudiant à la faculté de droit (ci-après : la faculté) de l'Université de Genève (ci-après : l'université), a subi, le 18 janvier 2008, une épreuve de droit du travail dans le cadre du cours du Professeur B\_\_\_\_\_.

Au terme de l'examen, il a remis au surveillant deux feuillets de format A3 lignés, constituant sa copie d'examen, ainsi que deux feuilles de format A4 blanches, soit des feuilles de brouillon.

Il a reçu pour ce travail la note de « 1 ». L'une des feuilles lignées portait la mention « brouillon remis non pris en considération KF 18.1.08 » ainsi que des corrections.

- 2) Le 12 mars 2008, M. A\_\_\_\_\_ a formé opposition contre cette note. Il demandait préalablement qu'une copie de l'énoncé de l'examen lui soit remise et qu'un préavis détaillé, ou un corrigé type, soit établi.

Il a complété son opposition dans un acte daté du 11 avril 2008.

- 3) Le 3 juin 2008, le Professeur B\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de l'opposition. M. A\_\_\_\_\_ avait remis deux documents, soit la solution de l'examen ainsi qu'un brouillon que l'assistante, ayant procédé à la première correction, n'avait pas pris en compte. Lui-même avait corrigé la totalité de ces deux documents.

- 4) Le 13 juin 2008, M. A\_\_\_\_\_ a complété et développé ses arguments et ses conclusions.

- 5) Par décision du 15 octobre 2008, le collège des professeurs de la faculté a rejeté l'opposition.

Selon cette décision, « le travail écrit restitué par l'étudiant à la fin de son examen comportait une copie proprement dite, commençant au point 3 et comprenant trois pages, et un brouillon (auquel renvoie la copie), qui commence par l'énoncé des problèmes, suivi des points 1 et 2 ».

Cette décision a été notifiée à M. A\_\_\_\_\_ par pli daté du 3 novembre 2008.

- 6) Le 5 décembre 2008, M. A\_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal administratif concluant notamment préalablement à ce que le secrétariat de la faculté remette à l'autorité de recours les originaux de son examen, soit deux feuilles A3 lignées ainsi que deux feuilles A4 blanches. Principalement, une note supérieure à 4,5 devait lui être attribuée.

7) Le 10 février 2009, la faculté s'est déterminée. L'enquête qu'elle avait menée avait permis d'établir que les deux feuilles A4, constituant les brouillons de l'examen, étaient restées en mains du Professeur B\_\_\_\_\_. Copies de ces documents étaient jointes à l'écriture. Si M. A\_\_\_\_\_ était disposé à retirer son recours, la faculté était prête à annuler la décision sur opposition et à rouvrir l'instruction de l'opposition en tenant compte des nouvelles pièces, avant de statuer à nouveau.

8) Le 29 mars 2009, M. A\_\_\_\_\_ a maintenu son recours. Ce dernier devait être admis et la cause renvoyée au collège des professeurs de la faculté en précisant qu'il devait bénéficier d'une note d'examen supérieure à 4,5. La conférence universitaire des associations d'étudiants de l'UNIGE (ci-après : CUAE) devait être admise comme tiers intervenant. Des enquêtes devaient avoir lieu. Une indemnité de procédure, tant pour l'opposition que pour le recours, devait lui être allouée, en CHF 6'000.-.

9) Le 26 mai 2010, le juge délégué a interpellé le recourant.

La procédure avait été, de fait, suspendue suite à la réception, au souvenir du juge, d'un courrier du recourant demandant une telle suspension de la procédure, afin de pouvoir consulter un avocat. Ce pli ne figurait toutefois pas dans le dossier.

Un délai était accordé à l'intéressé afin d'actualiser la procédure.

10) Par télécopie du 25 juin 2010, un avocat, qui précisait ne pas se constituer pour l'intéressé, a sollicité la prolongation du délai accordé au recourant.

11) Par courrier du 28 juin 2010, le Tribunal administratif a prolongé le délai accordé, au 12 juillet 2010.

12) Le 15 juillet 2010, le pli en question a été retourné au Tribunal administratif par un tiers, qui l'avait reçu par erreur.

13) Le 5 août 2010, le service de l'assistance juridique a informé le Tribunal administratif qu'un avocat avait été commis d'office pour M. A\_\_\_\_\_, notamment dans la présente procédure. En conséquence, un nouveau délai a été accordé à ce dernier, puis prolongé à sa demande.

14) Le 15 septembre 2010, le nouveau conseil de M. A\_\_\_\_\_ s'est déterminé. Il avait obtenu son baccalauréat universitaire en droit, à la session d'examens de l'automne 2009 et était inscrit au master en droit international et européen.

Malgré cela, il conservait un intérêt actuel au recours car l'admission de ce dernier lui permettrait d'obtenir une meilleure note en droit du travail, ce qui avait un intérêt évident pour son futur.

- 15) Le 28 septembre 2010, M. A\_\_\_\_\_ a précisé qu'il conclut notamment à la condamnation de l'université aux frais et dépens, comprenant une équitable participation aux honoraires de son avocat, ainsi qu'à la condamnation de l'université à lui verser une indemnité en réparation du tort moral de CHF 6'000.-.
- 16) Le 30 septembre 2010, l'université a confirmé que M. A\_\_\_\_\_ avait réussi son baccalauréat en droit. Selon le procès-verbal d'examens du 16 septembre 2009, il avait obtenu la note de 1,25 à l'examen de droit du travail.
- 17) Le 5 octobre 2010, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

### EN DROIT

- 1) a. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2009, le Tribunal administratif est seul compétent pour connaître des décisions sur opposition rendues par une faculté de l'Université de Genève et des demandes en révision de celles-ci (art. 162 al. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 modifiée le 18 septembre 2008 - LOJ - E 2 05). Les recours interjetés avant l'entrée en vigueur de cette modification et pendants devant une autre juridiction, comme c'est le cas en l'espèce, sont transmis d'office au Tribunal administratif en application de l'article 162 al. 4 LOJ.
- b. Pour que le recours soit recevable, il faut encore que le recourant ait un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 131 II 361 consid. 1.2 p. 365). L'admission du recours doit lui procurer un avantage ou supprimer un inconvénient de nature matérielle ou idéale (B. BOVAY, Procédure administrative, Berne, 2000, p. 351).

L'existence d'un tel intérêt s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours sera déclaré sans objet (ATF 123 II 285 consid. 4 p. 286 ss. ; ATA/787/2010 du 16 novembre 2010 et les références citées).

En l'espèce, le recourant a obtenu le titre universitaire qu'il convoitait. Toutefois, et ainsi qu'il le relève, la note litigieuse de droit du travail figure dans le procès verbal d'examen alors qu'il est établi que la procédure d'opposition concernant cette note était viciée.

En conséquence, le recours, interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 2) Les conclusions prises par le recourant dans ses écritures des 29 mars 2009 et 28 septembre 2010, soit en particulier celle visant à ce que la CUAE soit appelée en cause, ainsi que celle tendant à obtenir une indemnité pour tort moral, sont irrecevables car tardives. En effet, la procédure administrative ne connaît pas le recours joint et toute conclusion formée en dehors du délai de recours est considérée comme tardive (ATA/704/2010 du 12 octobre 2010).
- 3) Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves 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 influencer sur la décision à rendre. Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne pourraient l'amener à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (Arrêts du Tribunal fédéral 2P.200/2003 du 7 octobre 2003, consid. 3.1 ; ATA/752/2010 du 2 novembre 2010).

En l'espèce, le recourant a sollicité son audition, ainsi que celle de divers témoins. Procédant à une appréciation anticipée, et au vu de ce qui va suivre, les actes sollicités ne sont pas aptes à modifier l'issue de la procédure. Dès lors, le tribunal renoncera à y procéder.

- 4) a. L'opposition et le recours ne peuvent être fondés que sur une violation du droit ou sur la constatation inexacte ou incomplète des faits sur lesquels repose la décision. L'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation sont assimilés à la violation du droit (art. 88 al. 3 aRU ; art. 61 al. 1 LPA). De jurisprudence constante, les tribunaux restreignent leur pouvoir d'examen au contrôle du principe d'interdiction de l'arbitraire lorsqu'ils ont à connaître de résultats d'examens scolaires ou professionnels (ATA/197/2004 du 9 mars 2004).
- 5) a. Une décision est arbitraire lorsqu'elle contredit clairement la situation de fait, lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté ou lorsqu'elle heurte d'une manière choquante le sentiment de la justice et l'équité. A cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si elle apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. De plus, il ne suffit pas que les motifs de la décision attaquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat. Il n'y a en outre pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle retenue par l'autorité intimée paraît concevable, voire préférable

(ATF 125 I 166 consid. 2a p. 168 ; 123 I 1 consid. 4a p. 5 et la jurisprudence citée).

b. Toujours selon sa jurisprudence, le Tribunal fédéral ne revoit l'évaluation des résultats d'un examen qu'avec une retenue particulière, parce qu'une telle évaluation repose notamment sur une comparaison des candidats et qu'elle comporte aussi, inévitablement, une composante subjective propre aux experts ou examinateurs. En principe, il n'annule donc le prononcé attaqué que si l'autorité intimée s'est laissé guider par des motifs sans rapport avec l'examen ou, d'une autre manière, manifestement insoutenables (ATF 121 I 225 consid. 4d p. 230 ; 118 Ia 488 consid. 4c p. 495).

c. Ces principes ont été pleinement reçus dans la jurisprudence du tribunal de céans, selon laquelle l'évaluation des résultats d'examens entre tout particulièrement dans la sphère des décisions pour lesquelles l'administration ou les examinateurs disposent d'un très large pouvoir d'appréciation et ne peut donc faire l'objet que d'un contrôle judiciaire limité (ATA/531/2009 du 27 octobre 2009, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 2D.77/2009 du 26 avril 2010, et les références citées).

En l'espèce, il ressort des faits rappelés ci-dessus que le collège des professeurs de la faculté n'a pas statué en toute connaissance de cause, puisque certains documents étaient restés par erreur dans le bureau du Professeur B\_\_\_\_\_.

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et la décision litigieuse annulée. La procédure sera renvoyée à l'autorité intimée afin qu'une nouvelle décision soit rendue en pleine connaissance de cause.

- 6) Au vu de cette issue, une indemnité de procédure, en CHF 1'000.-, sera allouée au recourant à la charge de l'Etat de Genève. Aucun émolument ne sera mis à la charge des parties, au vu des particularités du déroulement de la procédure (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 8 décembre 2008 par Monsieur A\_\_\_\_\_ contre la décision de la faculté de droit du 15 octobre 2008 ;

**au fond :**

l'admet partiellement :

annule la décision sur opposition rendue par la faculté de droit de l'Université de Genève le 15 octobre 2008 ;

renvoie la cause à la faculté de droit pour nouvelle décision ;

alloue à Monsieur A\_\_\_\_\_ une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à la charge de l'Etat de Genève ;

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

dit que, conformément aux art. 113 et ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours constitutionnel subsidiaire ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Antoine Boesch, avocat du recourant, à la faculté de droit ainsi qu'à l'Université de Genève.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy et Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

F. Glauser

Le vice- président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :