

FR_GERICHTE 601 2021 184 vom 10. März 2022

FR Kantonsgericht, 2022-03-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2021_184

FR: FR_GERICHTE 601 2021 184 du 10 mars 2022

IT: FR_GERICHTE 601 2021 184 del 10 marzo 2022

Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Schule und Bildung

Erwägungen

E. 1.1

Déposé dans le délai et les formes prescrits, le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. a du code cantonal du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), aux termes duquel le Tribunal cantonal connaît notamment des recours contre les décisions prises par les commissions administratives rattachées au Conseil d'Etat, à ses Directions ou à la Chancellerie d'Etat, à l'instar de la Commission intimée, selon les art. 3 al. 3 et 37 de la loi cantonale du 12 décembre 2012 sur la profession d'avocat (LAv; RSF 137.1). Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le présent recours.

E. 1.2

Selon l'art. 77 al. 1 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, dans la mesure où aucune des situations prévues aux lettres a à c de l'art. 78 al. 2 CPJA n'est réalisée, l'autorité de céans ne peut pas, dans le cas particulier, revoir l'opportunité de la décision attaquée. De plus, l'autorité de recours examine avec retenue les décisions d'une autorité à laquelle la législation accorde une large marge d'appréciation. Tel est le cas en particulier des décisions relatives à l'évaluation du travail, des aptitudes et du comportement d'une personne (art. 96a al. 2 let. a CPJA).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7

E. 2.1

En vertu de l'art. 23 al. 1, 2 et 3 LAv, l'examen [en vue d'obtenir le brevet de capacité d'avocat] a pour but d'établir si la personne concernée possède les connaissances et les aptitudes nécessaires à l'exercice de la profession d'avocat. L'examen porte sur les branches principales du droit et sur la législation relative aux avocats. Il comprend des épreuves écrites et des épreuves orales. Après un troisième échec, la personne concernée n'est plus admise à se présenter aux épreuves. Selon l'art. 4a al. 3 de l'ordonnance cantonale du 1er juillet 2003 sur la profession d'avocat (OAv; RSF 137.11), la Commission d'examen se réunit pour apprécier les épreuves écrites et pour la séance d'épreuves orales. Les cinq membres et le ou la secrétaire doivent être présents. L'art. 19h al. 2 OAv précise que la personne qui a subi un échec obtient une motivation écrite succincte insérée dans l'extrait du procès-verbal constatant l'échec.

E. 2.2

Selon l'art. 19d al. 1 OAv, le désistement est possible sans indication de motif jusqu'à vingt jours avant la première épreuve écrite à subir ou les épreuves orales. Passé ce délai, un désistement sans justes motifs équivaut à un échec de l'épreuve ou des épreuves à subir. La législation fribourgeoise ne contient en particulier aucune disposition autorisant la production d'un certificat médical pour contester le résultat obtenu, une fois la session d'examens passée. Un motif d'empêchement ne peut, en principe, être invoqué par le candidat qu'avant ou pendant l'examen. La production ultérieure d'un certificat médical ne saurait remettre en cause le résultat obtenu lors d'un examen. Il est en effet difficile de concevoir un système d'examen efficace si des certificats médicaux produits après l'examen peuvent annuler une épreuve passée. Ainsi, les candidats à un examen qui se sentent malades, qui souffrent des suites d'un accident, qui font face à des problèmes psychologiques, qui sont confrontés à des difficultés d'ordre familial graves ou qui sont saisis d'une peur démesurée de l'examen doivent, lorsqu'ils estiment que ces circonstances sont propres à les empêcher de subir l'examen normalement, les annoncer avant le début de celui-ci. Il s'ensuit qu'en cas d'annonce tardive du motif d'empêchement, l'examen (insuffisant) est en général réputé non réussi (cf. arrêts TF 2C_780/2016 du 6 février 2017 consid. 5; TAF B-6593/2013 du 7 août 2014 consid. 4.2 et les références citées). Par ailleurs, selon des jurisprudences cantonales, reprises par le Tribunal administratif fédéral et non remises en question par le Tribunal fédéral, mais sous l'angle de l'arbitraire, l'annulation ultérieure des résultats d'examen pour cause de maladie ne peut être envisagée que lorsqu'un candidat n'était objectivement pas en mesure, sans qu'il y ait faute de sa part, de faire valoir immédiatement son motif d'empêchement en exerçant librement sa volonté. C'est le cas en particulier lorsqu'au moment donné, la capacité lui faisait défaut pour apprécier suffisamment son état de santé et prendre une décision sur le fait de commencer ou de poursuivre l'examen, ou lorsque, bien que conscient de ses problèmes de santé, il lui était impossible d'agir raisonnablement. La jurisprudence a subordonné la prise en compte exceptionnelle d'un motif d'empêchement pour raison de santé annoncé tardivement à la réalisation des cinq conditions cumulatives suivantes: (a) la maladie n'apparaît qu'au moment de l'examen, sans qu'il n'ait été constaté de symptômes auparavant, le candidat à l'examen acceptant, dans le cas contraire, un risque à se présenter dans un état déficient, ce qui ne saurait justifier par après l'annulation des résultats d'examen; (b) aucun symptôme n'est visible durant l'examen; (c) le candidat consulte un médecin immédiatement après Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 l'examen; (d) le médecin constate immédiatement une maladie grave et soudaine qui, malgré l'absence de symptômes visibles, permet à l'évidence de conclure à l'existence d'un rapport de causalité avec l'échec à l'examen; (e) l'échec doit avoir une influence sur la réussite ou non de la session d'examen dans son ensemble (cf. arrêts TF 2C_780/2016 et TAF B-6593/2013 précités). Enfin, de manière générale, le Tribunal fédéral a précisé récemment (cf. arrêt TF 2C_116/2020 du 18 mai 2020 consid. 5.4) qu'une application sévère des règles régissant l'organisation d'épreuves de rattrapage en cas d'incapacité à passer un examen - en particulier lorsque celle-ci était invoquée a posteriori - permettait d'éviter des inégalités de traitement entre candidats, de rendre prévisibles les procédures de traitement des absences aux examens pour cause de circonstances personnelles majeures et d'empêcher les cas d'abus (cf. aussi arrêts TF 2C_934/2016 du 13 mars 2017 consid. 4.4; 2C_135/2015 du 5 mars 2015 consid. 6.1; 2C_1054/2014 du 4 décembre 2014 consid. 5; 2D_22/2012 du 17 octobre 2012 consid. 6.3.2; 2D_7/2011 du 19 mai 2011 consid. 4.6; 2P.140/2002 du 18 octobre 2002 consid. 5.2). De plus, la jurisprudence souligne qu'un candidat qui entend contester sa capacité à passer

un examen ou se prévaloir d'un vice lié à son déroulement doit le faire dès que possible (cf. arrêt TF 2C_934/2016 du 13 mars 2017 consid. 4.4 et références citées).

E. 2.3

L'art. 9 Cst. protège contre l'arbitraire de l'Etat et lui impose d'agir conformément aux règles de la bonne foi. Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une règle de droit ou un principe juridique clair et indiscuté, ou lorsqu'elle contredit de manière choquante le sentiment de justice ou de l'équité (cf. ATF 126 I 168). Aux termes de l'art. 8 Cst., tous les êtres humains sont égaux devant la loi (al. 1) et nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine, de sa race, de son sexe, de son âge, de sa langue, de sa situation sociale, de son mode de vie, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ni du fait d'une déficience corporelle, mentale ou psychique (al. 2).

E. 2.4

Le droit d'être entendu ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2; 126 I 19 consid. 2d/bb). Selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu peut cependant être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, la réparation de la violation du droit d'être entendu doit rester l'exception et n'est admissible que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée (voir ATF 137 I 195 consid. 2.3; 135 I 279 consid. 2.6.1; arrêt TF 8C_53/2012 du 6 juin 2012 consid. 6.1). Cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure [en allemand: "formalistischer Leerlauf"] (voir ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; arrêt TF 2C_980/2013 du 21 juillet 2014 consid. 4.3 et les références citées).

E. 3

En l'occurrence, force est de constater que la décision concluant à l'échec du troisième examen de droit privé, procédure civile et droit des poursuites et faillites subi par la recourante n'est entachée d'aucun vice formel ou matériel. En ce qui concerne la motivation succincte justifiant un tel échec, il y a lieu d'admettre que celle-ci est néanmoins présente et qu'elle met en exergue, à l'aide de reproches précis, ce à côté de quoi la recourante est passée dans ses choix par rapport à ce qui était attendu des candidats. La décision paraît dès lors bien fondée dans sa motivation et son résultat. Outre les critiques sur sa façon de rédiger, la Commission a également relevé que la

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 recourante n'a pas su tirer les conséquences pertinentes découlant de certains faits observés, contrairement à ce qu'elle prétend. A titre d'exemple, dans le cas n■2, celle-ci n'a pas fait valoir une constatation arbitraire des faits auprès du Tribunal fédéral après avoir vu l'erreur de calcul dans l'arrêt du Tribunal cantonal. A cela s'ajoute la citation de l'entier de la réponse au cas, qui consiste en une explication sur son hésitation quant à la décision à prendre en lieu et place d'un recours. De tels éléments, à côté d'autres, pouvaient effectivement justifier l'échec prononcé par les examinateurs. Quant à la donnée lacunaire du cas n■1, il y a lieu de souligner que les examinateurs ont tenu compte de certaines imprécisions dans la correction des épreuves. On constate enfin que, sur quatre

cas, deux ont été jugés largement insuffisants - les deux plus conséquents - et les deux autres juste suffisants. Dans un tel contexte, il est exclu de concevoir que, sans les critiques quant à sa manière de rédiger, le résultat aurait pu être jugé suffisant. Dans ces circonstances, le Tribunal, qui doit faire preuve de retenue, ne peut que constater que l'on ne peut pas reprocher à l'autorité intimée d'avoir fait preuve d'arbitraire dans l'appréciation qu'elle a faite de l'examen de l'intéressée. Il ressort également du dossier que la Commission n'a pas violé le droit d'être entendu de la recourante. En effet, contrairement à ce que prétend cette dernière, l'art. 19h al. 2 OAv n'octroie aucun droit à un entretien. Le texte indique de façon claire que la personne ayant subi un échec "peut" obtenir un entretien avec l'auteur du thème. Aucun droit ne ressort d'une telle formulation. Dès lors, il appartient à celui qui a préparé l'examen de décider s'il accepte ou non d'accéder à une telle demande. En l'espèce, un refus a été signifié à la recourante suite à son deuxième échec; toutefois, ce grief n'a pas à être examiné dans le cadre du présent recours portant sur son échec définitif. Il lui appartenait cas échéant de s'en prévaloir en temps utile. Cela étant, la recourante affirme, preuve à l'appui, qu'une autre candidate, lors de la session de janvier 2020, a pu obtenir une telle entrevue. Cependant, force est de souligner que la recourante n'a pas participé à cette session et que le membre de la commission qu'elle a abordé n'est pas le même. Partant, elle ne peut invoquer une quelconque inégalité de traitement, quand bien même l'on peut regretter, de manière générale, que de tels entretiens ne soient pas mis sur pied plus régulièrement, notamment lors de la deuxième session, afin de permettre aux candidats de pouvoir par la suite travailler sur les lacunes constatées par les examinateurs. A tout le moins peut-on répondre à la sollicitation d'un candidat. S'agissant de la problématique liée au port du masque, il appartenait à A. _____ d'informer les examinateurs présents au début de la session d'examen des troubles de concentration dont elle souffre avec l'utilisation prolongée du masque facial dans une situation de stress. Il lui appartenait à tout le moins de s'en prévaloir au cours de l'examen, après avoir constaté que la problématique s'était concrètement manifestée. De plus, la recourante ne prétend pas avoir révélé les informations qu'elle avait obtenues du SJ. Or, l'on était en droit d'attendre de sa part qu'elle les rapporte à ce moment-là et requiert ou tente d'obtenir, sur leur base, l'exemption du port du masque. Elle ne pouvait en revanche pas attendre le résultat de l'examen pour s'en prévaloir. De plus, elle ne peut pas non plus se fonder sur l'attestation médicale du 13 décembre 2021 produite après l'examen. La situation de la recourante ne remplit pas les conditions de l'exception prévue par la jurisprudence permettant d'admettre exceptionnellement un motif d'empêchement après avoir passé un examen (cf. arrêt TF 2C_780/2016 du 6 février 2017 consid. 5.1), car, à ses dires, les troubles de la concentration se sont manifestés durant celui-ci. Par ailleurs, celle-ci a choisi de continuer, malgré la survenance d'un tel handicap et a renoncé à en faire état durant l'examen. Dès lors, elle ne remplit pas toutes les conditions cumulatives nécessaires posées par la jurisprudence pour bénéficier de cette exception.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 Enfin, les critiques de la recourante envers le système d'évaluation fribourgeois ainsi que la comparaison avec d'autres systèmes cantonaux ne sont pas pertinentes. En effet, l'art. 3 al. 1 de la loi du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA; RS 935.61) prévoit expressément que les exigences pour l'obtention du brevet d'avocat reviennent aux cantons. Cela leur permet de définir les conditions de formation et les exigences personnelles que doit remplir le candidat au brevet d'avocat (cf. arrêt TF 2C_138/2015 du 6 août 2015 consid. 4.4.2. et la référence citée). Sur le vu de ce qui précède, c'est à juste titre que la Commission a constaté, suite au troisième échec de la

recourante aux épreuves de la session de septembre 2021, qu'elle ne pouvait plus être admise à se présenter aux examens du barreau. Mal fondé, le recours doit dès lors être rejeté et la décision attaquée confirmée.

E. 4

La recourante a également requis l'octroi de l'assistance judiciaire totale pour la présente procédure de recours. Dès lors qu'elle n'est pas représentée par un mandataire professionnel, seuls les frais de justice sont en jeu. Compte tenu de sa situation financière, il y a lieu de renoncer à percevoir des frais de procédure (art. 129 CPJA). Partant, sa demande d'assistance judiciaire partielle devient sans objet. la Cour arrête : I. Le recours (601 2021 184) est rejeté. II. Il n'est pas perçu de frais de procédure ni alloué d'indemnité de partie. III. La demande d'assistance judiciaire (601 2021 196), devenue sans objet, est classée. IV. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. Fribourg, le 10 mars 2022/ape/jcr La Présidente : Le Greffier-stagiaire :

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