

GE_GERICHTE ATA/757/2012 vom 6. November 2012

GE Cour de justice, 2012-11-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_757_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/757/2012 du 6 novembre 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/757/2012 del 6 novembre 2012

Regeste

Résumé: La chambre administrative ne revoit l'évaluation des résultats d'un examen qu'avec une retenue particulière. Elle s'impose cette retenue même lorsqu'elle possède les connaissances spécifiques requises qui lui permettraient de procéder à un examen plus approfondi de la question, comme c'est le cas en matière d'examens d'avocats ou de notaires. En principe, elle n'annule le prononcé attaqué que si l'autorité intimée s'est laissée guider par des motifs sans rapport avec l'examen ou, d'une autre manière manifestement insoutenables. En l'espèce, la commission d'examen des avocats n'a pas procédé à une appréciation arbitraire du travail du candidat et ne s'est pas laissé guider par des motifs étrangers à l'examen ou de toute autre manière insoutenables.

Erwägungen

E. 19

décembre 2008 (CPC - RS 272). Elle compromettait les chances de succès de la demande. Le recourant avait obtenu 0,6 point sur un maximum de 1 point.

M. X_____ n'avait pas offert de prouver les faits par témoins, ou par l'audition des parties. Il n'avait pas offert non plus de prouver les nuisances par expertise. Les pièces mises à disposition n'étaient pourtant pas suffisantes pour prouver le caractère excessif des nuisances. L'absence d'offres de preuve adéquates compromettait sérieusement les chances de succès de la demande. M. X_____ avait obtenu une note de 0,2 point sur un maximum de 0,6 point possible pour les offres de preuve.

Le projet de mémoire était globalement insuffisant. Il présentait un risque important d'échec devant le tribunal, de par la présentation des conclusions, des allégués et des offres de preuve. M. X_____ compromettait les chances de succès de son client par une présentation inadéquate.

Le grief d'arbitraire soulevé par le recourant n'était pas consistant. M. X_____ critiquait la manière dont avait été traitée spécifiquement, lors de la correction collective, la demande d'indemnité de CHF 50'000.- souhaitée par le client. Une note de 0,2 point était attribuée à cette conclusion. Le candidat avait reçu la note de 0,1 point. Il était attendu des candidats qu'ils présentent une telle demande souhaitée par le client. La lettre d'accompagnement pouvait attirer l'attention du client sur le peu de chances de succès de la demande. Un traitement intelligent de cet aspect pouvait donner droit à un bonus. La commission n'attendait cependant pas une analyse des chances de succès et des difficultés relativement à l'obtention de l'indemnité de CHF 50'000.-. L'approche choisie par M. X_____ pour cette question n'était pas compréhensible. Il avait conclu à titre subsidiaire au versement d'une indemnité de CHF 50'000.- sans l'expliquer ni dans son projet de mémoire, ni dans la lettre d'accompagnement. Le candidat ne s'était pas abstenu de conclure à une indemnité. Il

l'avait fait à titre subsidiaire sans explications. Le dommage était incertain. La non-exigibilité de la créance n'avait pas de portée propre ; elle était la conséquence de l'incertitude liée au dommage.

La commission persistait dans son corrigé de l'épreuve du recourant. Celle-ci méritait bien la note de 2,25. Elle n'avait pas fait preuve d'arbitraire et ne s'était pas laissée guider par des considérations sans rapport avec l'examen ou avec l'évaluation des réponses fournies.

- 6/12 - A/141/2012 6)

Le 5 mars 2012, le juge délégué a imparti à M. X_____ un délai expirant au 20 avril 2012 pour répliquer aux observations de la commission. L'intéressé n'a pas réagi dans le délai. 7)

Le 2 mai 2012, le juge délégué a fixé à M. X_____ un nouveau délai arrivant à échéance le 18 mai 2012 pour répliquer. 8)

Le 16 mai 2012, le recourant a persisté dans ses conclusions. Il a aussi conclu à une autorisation de repasser l'épreuve écrite à la prochaine session d'examens et à l'obtention du brevet en fonction du résultat obtenu. Il a contesté la grille de correction et les notes s'y rapportant.

Il admettait les faits retenus par la commission dans sa réponse du 2 mars 2012. La demande d'indemnité de CHF 50'000.- devait être une conclusion subsidiaire. La conclusion principale portait sur la suppression du préjudice. L'allocation de la conclusion principale faisait tomber la conclusion subsidiaire. L'énoncé de l'examen ne faisait référence à aucune demande de réduction de loyer et le client n'avait subi aucun dommage au moment de l'action. Aucune indemnité n'était envisageable au sens du droit suisse. Les exigences du client dans sa lettre n'avaient aucune chance de succès. Le client avait demandé la fermeture du restaurant, une indemnité et l'installation d'un nouveau système de ventilation. Ces différents souhaits du client se rapportaient à l'action en cessation des nuisances. Le candidat avait choisi la voie de l'action en cessation du trouble illicite dans son mémoire de demande. Aucune conclusion attendue par la commission ne portait sur l'installation d'un nouveau système de ventilation aux frais de la défenderesse ou sur la fermeture du restaurant. La commission ne pouvait pas exiger des candidats qu'ils rédigent des demandes qui n'avaient aucune chance d'aboutir. Elle devait au contraire vérifier la capacité des candidats à prendre une certaine distance vis-à-vis des préoccupations immédiates et parfois maladroites du client. Les reproches adressés à son travail étaient injustifiés, la solution de la commission n'offrait pas plus de chance de succès devant le tribunal compétent.

L'exigence de conclure à titre principal au paiement d'une indemnité de CHF 50'000.- était contraire au droit et par conséquent arbitraire. Les éléments portant sur cette conclusion dans la notation de l'examen devaient être annulés.

La demande de fermeture du restaurant n'était pas justifiée, elle laissait subsister le problème du client en rapport avec les nuisances. Seul le démontage de la tuyauterie de ventilation pouvait supprimer celles-ci. Il était arbitraire d'exiger de traiter la question de l'examen exclusivement en fonction du choix du client. Les éléments de notation en relation avec la conclusion de fermeture du restaurant devaient être annulés. Une note de 0,5 devait être annulée aussi.

- 7/12 - A/141/2012

La comparution personnelle des parties n'était pas un moyen de preuve. Les témoins pouvaient ne pas se présenter à une audience. Le demandeur ne disposait ainsi d'aucun moyen de preuve. Les chances de succès de sa demande seraient de la sorte compromises. Le recourant avait proposé de mandater un huissier judiciaire. La commission n'avait pas prévu cette offre de preuve dans sa grille de correction. Il ne pouvait pas mentionner cette offre de preuve dans son travail d'examen. Le constat de l'huissier n'était pas disponible. Cette offre de preuve permettait cependant de se passer d'une expertise et limitait les coûts à la charge du client. La commission avait ignoré cet élément de preuve. L'intégralité de la note réservée aux moyens de preuve devait être attribuée au recourant.

M. X_____ demandait enfin plusieurs précisions au sujet de la grille de correction de l'examen. 9)

Le 21 juin 2012, la commission a dupliqué en persistant dans ses arguments et conclusions.

L'épreuve du recourant ne mentionnait pas le nom des avocats et les domiciles élus en leurs études. Le sous-poste « précision » visait la précision dans la rédaction des conclusions. Celui intitulé « délai » concernait l'inclusion d'un délai pour les actions auxquelles il concluait. La valeur litigieuse était un élément obligatoire à inclure dans la demande. Or, M. X_____ avait mentionné dans les faits et les conclusions le montant réclamé à titre subsidiaire sans aborder la question de la valeur litigieuse. La clarté de l'exposé concernait les explications du recourant contenues dans le projet de mémoire et dans la lettre d'accompagnement au client. Les aspects administratifs de l'état de fait avaient été expressément exclus du champ de l'examen, partant aucun bonus n'était attribué pour cet aspect. La commission arrondissait au quart les notes attribuées. 10) Le 27 juin 2012, le juge délégué a informé les parties que la cause était gardée à juger. EN DROIT 1)

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Selon l'art. 65 al. 1 LPA, l'acte de recours contient, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions du recourant.

- 8/12 - A/141/2012

Les conclusions doivent être complétées dans le cadre du délai de recours. Au-delà de celui-ci, elles sont irrecevables (ATA/99/2012 du 21 février 2012 ; ATA/12/2012 du 10 janvier 2012 ; ATA/153/2010 du 9 mars 2010 consid. 7).

En l'espèce, le recourant a conclu lors de la réplique aux observations de la commission et dans le délai qui avait dû être prolongé à ce qu'il soit autorisé à repasser l'épreuve écrite à la prochaine session d'examen et que le brevet d'avocat soit attribué en fonction du résultat obtenu à cette nouvelle épreuve. Ladite conclusion devra être déclarée irrecevable, faute d'avoir été prise dans le délai légal de recours (ATA/133/2012 du 13 mars 2012 ; ATA/99/2012 précité ; ATA/12/2012 précité). 3)

La conclusion subsidiaire du recourant, visant à ce que la chambre administrative l'autorise à passer sa troisième tentative en dehors du délai légal de cinq ans, doit être déclarée également irrecevable.

En effet, le litige est circonscrit par la décision attaquée (ATA/451/2012 du 30 juillet 2012 consid. 8 ; ATA/252/2012 du 24 avril 2012 consid. 3 ; ATA/18/2012 du 10 janvier 2012

consid. 4a et les arrêts cités), qui ne porte en l'espèce que sur les notes attribuées aux travaux du recourant suite à la session d'examens de novembre 2011. La conclusion tendant à être autorisé à passer une troisième tentative ne se rapporte dès lors pas à l'objet du litige et est donc irrecevable. 4)

Le recourant ne conteste que la note de 2,25 sur 6 qui a été attribuée à son examen écrit du 5 novembre 2011. 5)

Les dispositions tant légales que réglementaires régissant l'examen du brevet d'avocat ont été modifiées depuis le 1er janvier 2011 par la nouvelle portant création d'une école d'avocature. Le présent litige reste toutefois entièrement soumis à l'ancien droit, conformément à l'art. 55 al. 8 de la loi sur la profession d'avocat, du 26 avril 2002 (LPAv - E 6 10). A teneur de l'art. 30 du règlement d'application de la loi sur la profession d'avocat, du 5 juin 2002 (aRPAv, abrogé depuis le 1er janvier 2011), la note finale se compose de la moyenne des quatre épreuves intermédiaires arrondie au quart, de la note obtenue lors de l'épreuve écrite de l'examen final, affectée d'un coefficient 2, et de la note de chacune des épreuves orales. L'examen final est réussi si le total des points est égal ou supérieur à 20. En cas d'échec, le candidat peut subir à nouveau l'examen final. Il dispose de trois tentatives (ATA/186/2012 du 3 avril 2012 ; ATA/424/2011 du 28 juin 2011). 6)

Le recours en matière d'examen final pour l'obtention du brevet d'avocat peut être formé pour motif d'illégalité ou d'arbitraire (art. 31 al. 2 aRPAv).

En matière d'examens, le pouvoir de l'autorité de recours est extrêmement restreint, sauf pour les griefs de nature formelle, que celle-là peut revoir avec un

- 9/12 - A/141/2012 plein pouvoir d'examen. En effet, selon la jurisprudence, 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 faire l'objet que d'un contrôle judiciaire limité (ATA/186/2012 précité ; ATA/97/2012 du 21 février 2012 ; ATA/557/2011 du 30 août 2011 ; ATA/78/2006 du 28 mars 2006 ; ATA/137/1998 du 10 mars 1998). 7)

En l'espèce, le recourant n'allègue aucun grief de caractère formel, de sorte que le pouvoir d'examen de la chambre de céans est limité à l'arbitraire. Les nombreuses questions qu'il a posées dans sa réplique au sujet de la grille de correction produite par la commission relèvent de la contestation matérielle des notes attribuées. Du reste, la commission y a, dans sa duplique du 21 juin 2012, apporté des réponses circonstanciées. 8)

Le recourant soutient que l'appréciation de son examen écrit du 5 novembre 2011 aurait été arbitraire.

a. Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. A cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, si elle a été adoptée sans motif objectif ou en violation d'un droit certain. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 138 I 232 consid. 6.2 ; 136 I 316 consid. 2.2.2).

b. Appelée à examiner le caractère arbitraire d'une décision, la chambre administrative suit le raisonnement du Tribunal fédéral en la matière.

Le Tribunal fédéral ne revoit l'évaluation des résultats d'un examen qu'avec une retenue particulière, parce qu'une telle évaluation repose non seulement sur des connaissances spécifiques mais également sur une composante subjective propre aux experts ou examinateurs ainsi que sur une comparaison des candidats. En principe, il n'annule donc le prononcé attaqué que si l'autorité intimée s'est laissée guider par des motifs sans rapport avec l'examen ou, d'une autre manière manifestement insoutenable (ATF 136 I 229 consid. 6.2 ; 121 I 225 consid. 4d ; 118 Ia 488 consid. 4c ; ATA/97/2012 précité ; ATA/350/2011 du 31 mai 2011 ; ATA/106/2011 du 15 février 2011).

En outre, à l'instar du Tribunal fédéral (ATF 136 I 229 consid. 6.2 ; 131 I 467 consid. 3.1 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2D_38/2011 du 9 novembre 2011 consid. 4.1), et par souci d'égalité de traitement, la juridiction de céans s'impose

- 10/12 - A/141/2012 cette retenue même lorsqu'elle possède les connaissances spécifiques requises qui lui permettraient de procéder à un examen plus approfondi de la question, comme c'est le cas en matière d'examens d'avocats ou de notaires (ATA/364/2007 du 31 juillet 2007, confirmé par Arrêt du Tribunal fédéral 2C_501/2007 du 18 décembre 2008). 9)

En l'espèce, la commission a exposé les manquements présentés par les réponses du recourant lors de l'épreuve écrite. La demande rédigée par M. X_____ ne comportait pas de conclusions portant sur la fermeture du restaurant pourtant souhaitée par le client. La conclusion en paiement d'une indemnité de CHF 50'000.- souhaitée également par le client a été prise à titre subsidiaire. La conclusion portant sur le démontage de l'installation de ventilation n'était pas doublée de conclusions subsidiaires permettant d'éviter un échec complet de l'action en cas de refus d'allocation des conclusions principales. Le recourant n'a expliqué ses choix ni dans son mémoire de demande ni dans sa lettre d'accompagnement au client. Par ailleurs, la commission a relevé que les allégués du projet de mémoire n'étaient exprimés que de manière indirecte, sous forme de constatations de tiers, et que des offres de preuve adéquates manquaient. Dans ces conditions, la commission a estimé que le projet de demande du recourant apparaissait nettement insuffisant et présentait un risque important d'échec devant le tribunal compétent.

A l'appréciation de la commission, le recourant oppose son avis - de manière purement appellatoire - en soutenant qu'il a parfaitement répondu et que le calcul des points effectué par l'intimée devait être refait. Ce faisant, il substitue sa propre appréciation à celle de la commission, ce qu'il ne peut pas faire, pas plus que la chambre de céans. Selon la grille de correction de l'épreuve écrite produite par la commission, un total de 5,20 points pouvait être obtenu par le candidat pour le projet de demande et 1,20 point pour la lettre d'accompagnement. En considérant que le projet de demande de M. X_____ souffrait de défauts importants dans ses conclusions, ses allégués et ses offres de preuve, la commission n'a pas procédé à une appréciation arbitraire de son travail en lui attribuant une note de 2,20 points sur 6. Il en est de même de la note de 0,10 point attribuée à la lettre d'accompagnement, qui n'expliquait pas au client les choix du recourant. 10) Par ailleurs, au vu des pièces du dossier de la cause, il n'apparaît pas de l'ensemble des explications reçues de la commission que celle-ci se soit laissé guider par des motifs étrangers à l'examen ou de toute autre manière insoutenables.

Le grief d'arbitraire sera ainsi écarté. 11) En tous points mal fondé, le recours sera rejeté dans la mesure où il est recevable. Aucun émolument ne sera perçu, le recourant plaidant au bénéfice de

- 11/12 - A/141/2012 l'assistance juridique (art. 87 al. 1 LPA et 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative, du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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