

GE_GERICHTE ATA/96/2012 vom 21. Februar 2012

GE Cour de justice, 2012-02-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_96_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/96/2012 du 21 février 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/96/2012 del 21 febbraio 2012

Regeste

Résumé: Une séance de correction lors de laquelle toute explication utile est donnée sur les résultats attendus lors des examens constitue une motivation suffisante au regard du droit d'être entendu. Le taux d'échec élevé lors de la session concernée ne démontre pas l'existence d'une "mesure de barrage", ce d'autant qu'il n'existe pas de numerus clausus dans l'examen final du brevet d'avocat et que cet examen n'est pas organisé sous la forme de questions à choix multiples mais d'une rédaction personnelle laissant une large part à l'appréciation, par les examinateurs, des compétences des candidats.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 131 et 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - 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).

E. 2

La session concernée s'étant déroulée en novembre 2010, le litige doit être tranché en application de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (aLPAv - E 6 10 - remplacée par la nouvelle loi du 7 décembre 2010, entrée en vigueur le 1er janvier 2011) et du règlement d'application de celle-là du 5 juin 2002 (aRPAv - E 6 10.01), remplacé à son tour par le nouveau règlement entré en vigueur le 1er janvier 2011 également.

E. 3

La recourante se plaint d'un défaut de motivation dans la décision entreprise.

Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) implique notamment l'obligation pour l'autorité de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient. Il suffit cependant, selon la jurisprudence, que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (Arrêts du Tribunal fédéral 1C_311/2010 du 7 octobre 2010 consid. 3.1 ; 9C_831/2009 du 12 août 2010 et arrêts cités ; ATA/724/2010 du 23 novembre 2010 consid. 3). Conformément à ces principes, lorsque la décision porte sur le résultat d'un examen et que l'appréciation des experts est contestée, l'autorité satisfait aux exigences de l'art. 29 al. 2 Cst. si elle indique au candidat, de façon même succincte, les défauts qui entachent ses réponses et la solution qui était attendue de lui et qui eût été tenue pour correcte. Par ailleurs, si le droit cantonal n'en dispose pas autrement, la Constitution n'exige pas que la motivation soit fournie par écrit ; selon les circonstances, elle peut être

orale. De même, l'art. 29 al. 2 Cst. ne permet pas à un candidat d'exiger des corrigés-types et des barèmes (ATA/225/2010 du 30 mars 2010 consid. 5b ; ATA/142/2010 du 2 mars 2010 consid. 10 et arrêts cités).

En l'espèce, la recourante a pu comprendre de la décision entreprise que les raisons de son échec à la session de novembre 2010 tenaient dans l'insuffisance de ses prestations. Aux fins d'expliquer aux candidats ce qui était attendu d'eux, la commission les a conviés à une séance de correction lors de laquelle toutes explications utiles leur ont été données s'agissant des réponses attendues lors des épreuves écrites et orales. Ce mode de faire a été considéré comme admissible par la jurisprudence (ATA/350/2011 du 31 mai 2011 et références citées).

- 10/15 - A/81/2011

Le grief de défaut de motivation, tiré du droit d'être entendu, sera ainsi écarté.

E. 3.2

et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b). Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 133 II 235 consid 5.2 p. 248 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C_424/2009 précité consid. 2 ; 2C_514/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1). 5.

En l'espèce, le président de la commission a été entendu en audience de comparution personnelle. Il a donné toutes explications utiles sur la procédure suivie par la commission lors de la session incriminée. La manière dont les sous-commissaires ont noté les examens de la recourante ressort par ailleurs très clairement des nombreux échanges d'écritures ordonnés.

Le dossier étant complet pour statuer, il ne sera pas donné suite aux mesures d'instruction complémentaires sollicitées par la recourante.

E. 4

Par-devant la chambre de céans, Mme A_____ a sollicité l'audition des membres de la commission. Elle a également demandé au juge délégué d'ordonner à celle-ci de produire les statistiques des échecs des sessions précédentes, les barèmes des examens oraux, la grille de correction de l'examen écrit, ainsi que le barème y relatif, et de lui indiquer le nombre de « cas limites » dont les notes avaient été remontées pour l'obtention des 20 points requis.

Selon la jurisprudence fondée sur l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend pour l'intéressé celui 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 (ATF 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du

E. 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-ci peut revoir avec un

- 11/15 - A/81/2011 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/557/2011 du 30 août 2011 ; ATA/78/2006 du 28 mars 2006 ; ATA/137/1998 du 10 mars 1998).

Les griefs soulevés par la recourante et pouvant être qualifiés de griefs de nature formelle, pour lesquels la chambre dispose d'un libre pouvoir d'examen, sont les suivants.

E. 7

La recourante allègue tout d'abord que, selon les statistiques qu'elle a produites et qui seraient celles du département de la sécurité, de la police et de l'environnement (ci-après : DSPE), le taux d'échec lors de la session de novembre 2010 était largement supérieur à celui de la moyenne des sessions de mai 2005 à mai 2010. Il en était de même pour le taux d'échec définitif.

Sachant que deux sessions sont organisées chaque année, la pertinence d'établir une moyenne entre les résultats des candidats sur six ans est douteuse. En consultant cette statistique, il peut être constaté que certes, le taux d'échec définitif est le plus élevé de toutes les sessions précédentes, mais le taux d'échec à la session de novembre 2010 est assez proche de celui de mai 2005 (52,63 %) ou de celui de mai 2006 (50 %). Dans l'arrêt B-6955/2008 du 16 octobre 2009 cité par la recourante et rendu par le TAF, le cas n'était pas comparable. Il avait trait à un examen de médecine de type « QCM », dont le barème avait été fixé en tenant compte d'un numerus clausus. Le TAF a jugé que, dans un tel cas, « l'établissement du barème [était] en principe laissé à l'appréciation de la commission d'examens, sous réserve de son caractère excessif (Arrêts du Tribunal administratif fédéral B-2568/2008 du 15 septembre 2008 consid. 5.3.1 ; B-497/2008 du 16 juin 2008 consid. 4.1.1 et B-8106/2007 du 24 septembre 2008 consid. 9.2) ».

La recourante fait un procès d'intention à la commission d'examens, qui aurait, en instituant un barème extrêmement sévère lors de la session de novembre 2010, restreint drastiquement l'accès à la profession d'avocat « afin de compenser quelque peu le taux de réussite anormalement élevé de mai 2010 ». Comme la commission l'a relevé dans sa réponse, les examens en vue de l'obtention du brevet d'avocat ne sont pas un concours et aucun numerus clausus n'est instauré. Il est inévitable cependant que la difficulté des examens varie pour les candidats suivant les sessions, mais rien ne permet d'étayer la thèse de la recourante selon laquelle la commission aurait établi, pour la session de novembre 2010, des « mesures de barrage ».

Les conclusions tirées par la recourante de la comparaison de ces statistiques, et notamment de la moyenne établie entre 2005 et mai 2010 d'une

- 12/15 - A/81/2011 part, et novembre 2010 d'autre part, ne permettent pas d'admettre que ce grief soit fondé.

E. 8

La recourante se fait l'écho de rumeurs, non vérifiées ni vérifiables, selon lesquelles certains candidats auraient bénéficié d'informations de la part du secrétariat de l'étude d'un

des membres de la commission qui aurait révélé le domaine sur lequel portait l'épreuve écrite. Certes, la commission dans sa réponse a déploré cette rumeur, mais cette dernière n'est nullement avérée et la recourante n'a indiqué ni le nom des candidats qui auraient bénéficié de cette information, ni celui du membre de la commission qui serait visé. L'audition du président de la commission n'a pas davantage permis d'établir ces éléments. Ainsi que l'a expliqué la commission, des mesures importantes de protection existent. Le système n'apparaît ainsi pas défaillant a priori. Par ailleurs, les membres de la commission n'ont pas eu le sentiment, en lisant les copies, que certains candidats étaient mieux préparés que d'autres. Enfin, l'examen étant dépourvu de numerus clausus, il n'est pas démontré qu'un tel incident ait pu influencer défavorablement le résultat de l'examen de la recourante, dont la copie a été jugée pour elle-même, en référence avec les réponses attendues figurant dans la grille de correction, et indépendamment des résultats des autres candidats.

Ce grief sera donc écarté.

E. 9

La recourante allègue encore le fait que la commission n'aurait pas respecté le principe d'anonymisation des copies, au motif que les candidats avaient, à l'issue de l'épreuve écrite, dû imprimer leur copie recto-verso.

La commission a exposé de manière convaincante dans sa réponse et lors de l'audience de comparution que malgré cela, les correcteurs avaient reçu une copie anonymisée ne comportant qu'un numéro, à l'exclusion du nom du candidat, de sorte que ce grief sera également écarté.

E. 10

La recourante se plaint de ce que son examen écrit a été mal évalué. Elle considère en particulier que quatre des réponses qu'elle a apportées concernant le for, la provision ad litem, les mesures provisoires à prendre pour l'enfant François et le réajustement des conclusions prises en fonction des preuves apportées, auraient dû lui donner au moins les 0,75 points qui lui manquaient pour faire partie des cas dits « limites », voire une note suffisante pour l'obtention de la moyenne.

Ces griefs ne sont pas de nature formelle ; ils relèvent du pouvoir d'appréciation de la commission, que la chambre de céans ne peut revoir que sous l'angle de l'arbitraire.

E. 11

L'autorité fait preuve d'arbitraire, selon la jurisprudence, lorsqu'elle s'est laissée guider par des motifs sans rapport avec l'examen ou d'une autre manière

- 13/15 - A/81/2011 manifestement insoutenable (ATF 121 I 225 consid. 4d p. 230 ; 118 Ia 488 consid. 4c p. 495 ; ATA/350/2011 du 31 mai 2011 ; ATA/106/2011 du 15 février 2011).

S'agissant de la correction de l'épreuve écrite, la commission a exposé point par point les notes obtenues par la candidate et les manquements présentés par les réponses de celle-ci. Elle a expliqué avoir tenu compte, et même attribué 0,5 point sur 1,25 à la réponse de la recourante concernant les mesures provisoires incluant les conclusions prises en faveur de l'enfant François. Seuls la provision ad litem et le réajustement des conclusions prises n'ont fait l'objet d'aucun commentaire de la commission. Il résulte toutefois du corrigé détaillé fourni par celle-ci que ces éléments de réponses n'étaient crédités d'aucun point. Cette

décision relève de la pure opportunité. Appliquée de manière uniforme à tous les candidats, elle n'est pas entachée d'arbitraire.

E. 12

La recourante allègue enfin qu'à l'occasion de la séance plénière réunissant tous les membres de la commission pour fixer la note de l'examen final, plusieurs candidats auraient vu leurs notes rehaussées. Ce fait a été confirmé par la commission, qui a indiqué que sur les onze candidats se trouvant dans la fourchette des « cas limites » (soit entre 19,25 et 20 points), sept d'entre eux avaient été « repêchés », après discussion des commissaires et une nouvelle appréciation de l'ensemble de leur examen. La note d'un candidat se présentant pour la troisième fois avait également été réévaluée en sa faveur, en raison des bonnes notes obtenues par ailleurs, un seul de ses examens ayant constitué la cause principale de son échec.

La recourante ne faisait pas partie des cas limites visés ci-dessus. La commission n'ayant pas commis d'arbitraire en ne lui attribuant pas les points lui manquant pour en faire partie, celle-ci ne peut prétendre à une reconsidération de son cas sous cet angle.

E. 13

Au vu de ce qui précède, il n'apparaît pas de l'ensemble des explications reçues de la commission qu'elle se soit laissée guider, dans le cas de la recourante, par des motifs étrangers à l'examen ou de toute autre manière insoutenable.

Le grief d'arbitraire doit ainsi être écarté.

E. 14

En revanche, c'est de manière erronée que la décision entreprise mentionne que « cet échec étant le 3e, il est définitif ».

En effet, ainsi que l'a admis la commission en cours de procédure, la recourante dispose encore de la possibilité de se présenter à l'épreuve écrite de l'examen final qui doit venir remplacer celle, annulée, de la session de novembre 2008 à laquelle Mme A_____ avait participé.

- 14/15 - A/81/2011

La décision attaquée sera ainsi confirmée en ce qu'elle constate l'échec de la recourante aux examens de la session de novembre 2010. Elle sera annulée en ce qu'elle affirme que cet échec est définitif, s'agissant de l'épreuve écrite.

E. 15

Le recours sera dès lors partiellement admis.

E. 16

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, à laquelle il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 LPA).

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