

VD_OMNI GE.2006.0161 vom 28. Juni 2007

VD Tribunal cantonal, 2007-06-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2006.0161

FR: VD_OMNI GE.2006.0161 du 28 juin 2007

IT: VD_OMNI GE.2006.0161 del 28 giugno 2007

Regeste

X. _____/Commission de recours de l'Université de Lausanne, Université de Lausanne, Faculté des HEC, Décanat Université de Lausanne | Contestation d'une décision d'échec définitif aux examens de la faculté des hautes études commerciales (HEC) rejetée. Contrôle en légalité du résultat d'un examen par le tribunal, qui s'impose une certaine retenue dans l'appréciation des prestations fournies par le candidat: le contrôle judiciaire doit se limiter à vérifier que le jury ne s'est pas basé sur des considérations hors de propos ou de toute autre façon manifestement insoutenable. Ces principes qui délimitent le pouvoir d'examen des autorités judiciaires s'appliquent aux instances d'opposition. En l'occurrence, pas de violation du droit d'être entendu, pas d'arbitraire dans l'appréciation, ni d'inégalité de traitement (en dépit des différences entre les sessions de juin et d'octobre).

Erwägungen

E. 1

a) Déposé dans le délai de vingt jours fixé par l'art. 31 de la loi sur la juridiction et la procédure administratives (LJPA ; RSV 173.36) le recours a été interjeté en temps utile. Dûment motivé, il est recevable en la forme. b) S'agissant des conclusions (principales et subsidiaires) du recours, on rappelle qu'elles ne peuvent sortir du cadre défini par l'objet de la procédure, soit la décision contestée (Pierre Moor, Droit administratif 1991 vol. II, p. 438). En l'occurrence, elles ne peuvent tendre qu'à l'annulation ou à la modification de la décision entreprise constatant l'échec définitif du recourant. Les conclusions relatives à l'annulation pure et simple de la session d'examen ou de la série d'examens sur la matière "principes de marketing 2" et qui touchent par conséquent un cercle de personnes non concernées par la décision sont irrecevables.

E. 2

a) En dehors des cas où une disposition légale prévoit expressément le contrôle de l'opportunité d'une décision, le Tribunal administratif n'exerce qu'un contrôle en légalité, c'est-à-dire examine si la décision entreprise est contraire à une disposition légale ou réglementaire expresse, ou relève d'un excès ou d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 36 LJPA). Conformément à la jurisprudence, il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsqu'une autorité, usant des compétences qui lui sont dévolues par la loi, se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (sur tous ces points, cf. ATF 110 V 365, consid. 3b; 108 Ib 205, consid. 4a). b) Dans le contexte très particulier du contrôle judiciaire du résultat d'un examen (comme le rappelle un arrêt relativement récent, GE.1999.0089 du 16 juin 2006, consid. 2b, d'ailleurs cité par la Direction de l'université dans ses déterminations du 11 octobre 2006), quand bien même son pouvoir d'examen est

en principe libre, le tribunal administratif s'impose néanmoins une certaine retenue dans l'appréciation des prestations fournies par un candidat lors d'épreuves d'examens scolaires, universitaires ou professionnels. En tout état de cause, le tribunal s'abstient d'analyser les questions qui sont posées aux candidats et l'appréciation par les experts des réponses données (arrêts TA GE.1993.0089 du 20 avril 1994, GE.1997.0051 du 31 octobre 1997, GE.1998.0116 du 12 avril 1999, GE.1998.0170 du 2 novembre 1999, GE.1999.0155 du 5 avril 2000). Le Tribunal fédéral a admis, dans de tels cas, que pareille retenue ne violait pas le droit d'être entendu de l'intéressé, ni n'était susceptible de constituer un déni de justice formel (ATF 106 Ia 1, consid. 3c, JT 1982 I 227). Le Tribunal fédéral fait lui-même preuve d'une certaine retenue lorsqu'il est saisi d'un recours portant sur l'évaluation d'épreuves d'examens. Il se limite alors à vérifier que l'autorité cantonale ne s'est pas laissée guider par des considérations hors de propos ou de toute autre façon manifestement insoutenables (cf. ATF 121 I 225, consid. 4b; ATF 118 Ia 488, consid. 4c; ATF 106 précité; 105 Ia 190, consid. 2a; pour un résumé de la doctrine et de la jurisprudence en la matière, v. Martin Aubert, *Bildungsrechtliche Leistungsbeurteilungen im Verwaltungsprozess*, thèse Berne 1997, p. 111 ss et 124 ss).

E. 3

Le recourant voit, dans le fait de n'avoir pu consulter ses épreuves corrigées que pendant 45 minutes, une violation du droit d'être entendu. Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst (anciennement art. 4 Cst), le droit d'être entendu comprend en particulier 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 preuve pertinentes. De jurisprudence constante, l'accès au dossier ne comprend en règle générale que le droit de consulter les pièces au siège de l'autorité, de prendre des notes et, pour autant que cela n'entraîne aucun inconvénient excessif pour l'administration, de faire des photocopies (voir en particulier ATF 122 I 109 consid. 2b ; 115 Ia 293 ; 1P.742/1999 du 15 février 2000). Une violation du droit d'être entendu peut être réparée si l'intéressé obtient la possibilité de s'exprimer devant une instance de recours ayant la compétence d'examiner librement l'état de fait de même que la situation juridique critiquée. La réparation d'une éventuelle violation du droit d'être entendu doit par contre demeurer l'exception (ATF 124 V 180 consid. 4a). Le droit d'être entendu n'impose, en matière de consultation de dossier, aucun temps minimal particulier. L'intéressé doit cependant pouvoir prendre une connaissance suffisante de son dossier pour lui permettre, le cas échéant, de préparer un recours. En l'occurrence, il est manifeste, à la lecture de ses différents mémoires, que le recourant a eu le temps nécessaire pour consulter son dossier et faire valoir ses arguments, puisque ceux-ci reprennent en détail le contenu des examens et des appréciations des professeurs. Le recourant admet par ailleurs avoir pu s'entretenir avec quelques professeurs après avoir pris connaissance du corrigé des examens. Le grief est donc mal fondé et doit être rejeté.

E. 4

Le recourant reproche à l'autorité intimée de n'avoir pas pris en compte le manque d'impartialité du Rectorat, qui découlerait selon lui de la participation à l'instruction de la cause devant cette instance de Mme A. _____, collaboratrice du service juridique et épouse du doyen de la faculté des HEC. Ce faisant, il invoque la violation des garanties d'indépendance et d'impartialité de l'autorité de recours fondées sur l'art. 4 aCst. (art. 30 al

1^{er} Cst.). Selon l'art. 43 LJPA, applicable en vertu de l'art. 2 al. 2 du règlement du 22 octobre 1997 fixant la procédure devant les autorités administratives inférieures (RPA ; RSV 172.53.1) les juges et les assesseurs peuvent être récusés « lorsqu'il existe des circonstances importantes de nature à compromettre leur impartialité, telles que participation antérieure au litige, rapport de dépendance, de parenté ou d'alliance avec une partie ou un mandataire ». a) Il découle du principe de la bonne foi que la partie qui entend invoquer une cause de récusation doit, en règle générale, utiliser sans délai les voies de droit à sa disposition (Jean-François Egli, La protection de la bonne foi dans le procès, in : Juridiction constitutionnelle et juridiction administrative, Zurich 1992, p. 240); à défaut, elle est forclosée (ATF 121 I 225, consid. 3, p. 229, les arrêts cités et ATF 116 Ia 485, consid. 2c). Il importe en effet que les contestations relatives à la composition du tribunal soient définitivement tranchées aussitôt que possible, pour permettre la poursuite de la procédure sur des bases sûres (ATF 126 I 203, consid. 1b, p.205; 124 I 255, consid. 1b/bb, p. 259 et la jurisprudence citée). Celui qui ne récusé pas un juge dès qu'il connaît le motif de récusation et continue le procès perd le droit d'invoquer ultérieurement ce motif (ATF 126 III 249, consid. 3c, p. 253/254 = JdT 2001 271, consid. 3c, p. 275). En l'espèce, le recourant n'avait pas à invoquer une cause de récusation dans son recours auprès du Rectorat puisqu'il ignorait, à ce stade, la prétendue cause de récusation, à savoir la participation de la collaboratrice du service juridique à l'instruction du dossier devant cette autorité. En invoquant ce moyen pour la première fois dans son recours par devant la commission, il n'a pas agi tardivement. b) S'agissant de l'éventuelle partialité des autorités administratives, le Tribunal fédéral a considéré que : « Comme pour la récusation des juges, l'apparence de partialité peut découler d'un comportement déterminé d'un membre de l'autorité ou de circonstances de nature fonctionnelle ou organisationnelle. Une suspicion de parti pris et de violation du principe de la garantie d'un juge impartial peut notamment provenir du fait que la personne appelée à décider s'est déjà occupée de la cause à une date récente. Dans de tels cas, le Tribunal fédéral exige que l'apparence de partialité ne soit pas décelable à la suite d'un examen objectif de la situation et que la procédure paraisse ouverte et dénuée de préjugés quant à l'établissement des faits et à la question de droit à trancher concrètement » (arrêt du 15 février 2000 dans la cause 1P.742/1999). Dans cette affaire, le conseil de faculté, au sein duquel siégeait le professeur en cause avait rejeté le recours d'une étudiante en se référant intégralement à un préavis de la commission d'examen dont ce même professeur faisait partie. La commission d'examen n'ayant pas de pouvoir décisionnel mais agissant comme organe d'instruction, le professeur concerné pouvait participer à la décision du conseil de faculté sans violer la garantie d'un juge impartial, sa position étant assimilée au sein de la commission à celle d'un juge rapporteur chargé de préparer un projet d'arrêt, système compatible avec les exigences d'indépendance et d'impartialité des tribunaux posées par l'art. 6 al. 1 CEDH (disposition dont le champ d'application ne s'étend par ailleurs pas aux décisions en matière d'examens; ATF cité, consid. 2a; ATF 128 I 288, consid. 2.7, p. 294). Dans le cas particulier, Mme A._____ n'est intervenue, pour autant qu'elle soit effectivement intervenue, qu'au stade de l'instruction du dossier devant le Rectorat, celui-ci étant autorisé à déléguer l'instruction conformément à l'art. 5 RPA. Toutefois, à la différence du professeur mentionné ci-dessus, elle n'a participé à aucune décision, à quelque stade que ce soit, la décision relevant de la compétence exclusive du Rectorat dont elle ne faisait pas partie. Au surplus, le recourant ne démontre en rien en quoi les membres du Rectorat auraient perdu, du fait d'une éventuelle participation de Mme A._____ à l'instruction du dossier, leur liberté d'appréciation et la possibilité de se forger

leur propre opinion en toute indépendance. Le grief de violation des garanties d'indépendance et d'impartialité doit en conséquence être écarté.

E. 5

Le recourant invoque le principe de l'interdiction de l'arbitraire; il se plaint en particulier de la manière arbitraire dont les instances inférieures (doyen et rectorat) ont limité leur pouvoir d'examen, ainsi que du défaut de motivation des décisions qui découle d'une telle limitation. a) Selon la jurisprudence, lorsque la norme applicable confère à l'autorité un pouvoir d'appréciation lui permettant de tenir compte de circonstances particulières, l'administré dispose également du droit à ce que ce pouvoir soit exercé, respectivement à ce que la décision à intervenir soit motivée en répondant de manière pertinente aux arguments qu'il aura préalablement pu faire valoir dans le respect de son droit d'être entendu (ATF 102 Ib 187; RDAF 1994 p. 145; arrêt TA GE.2003.0057 du 24 septembre 2003; GE.2003.0130 du 14 avril 2004). b) L'art. 27 de l'ancien règlement de l'école des HEC applicable au recourant (ci-après le règlement HEC), dispose que le recours adressé au doyen doit indiquer les motifs invoqués à l'encontre des résultats contestés. Cela étant, il n'en demeure pas moins que le choix et la formulation des questions et surtout l'appréciation des connaissances scientifiques d'un étudiant sont du ressort des professeurs qui ont enseigné la matière. Le décanat n'est ni en droit, ni même généralement en mesure de substituer sur ce plan sa propre appréciation à la leur. Son pouvoir d'examen est par conséquent limité. Cette réserve est désormais consacrée par l'art. 54 du nouveau règlement de la faculté des HEC (dans sa version adoptée le 3 avril 2006 et modifiée le 22 février 2007) qui prévoit expressément qu'un recours adressé au doyen à l'encontre de résultats d'examen ne peut se fonder que sur l'illégalité de la décision, un grief de vice de forme ou d'arbitraire. Dans les faits, une telle réserve s'impose à chaque fois qu'une large marge d'appréciation est laissée à une autorité et en particulier dans le contexte du contrôle des résultats d'un examen scolaire, universitaire ou professionnel, comme l'a relevé à maintes reprises la jurisprudence. ba) En effet, le jury qui fait passer les examens universitaires dispose d'une large marge d'appréciation pour évaluer la prestation d'un candidat, parce que la note qu'il attribue dépend de circonstances qu'il est mieux à même d'apprécier. Comme cela a été rappelé plus haut (au consid. 2b), le contrôle judiciaire doit dès lors se limiter à vérifier que le jury n'a pas excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation, ce qui revient à s'assurer qu'il ne s'est pas basé sur des considérations hors de propos ou de toute autre façon manifestement insoutenable (ATF 121 I 225, consid. 4b, p 250; 118 Ia 495, consid. 4c; 105 Ia 191; TA GE.1997.0051 du 31 octobre 1997, consid. 3). Ainsi, le choix et la formulation des questions, le déroulement de l'examen et surtout l'appréciation des connaissances scientifiques d'un étudiant relèvent avant tout du jury, particulièrement lorsqu'il s'agit d'une épreuve orale, ou des professeurs. En revanche, l'autorité judiciaire doit examiner avec une pleine cognition d'une part, les griefs portant sur l'interprétation et l'application des prescriptions légales et ceux tirés de vices de procédure, c'est-à-dire tous les moyens qui concernent la façon dont l'examen ou son évaluation se sont déroulés (cf. notamment arrêt TA GE.1999.0155 du 5 avril 2000; GE.1999.0089 du 16 juin 2006, consid. 2b) et d'autre part, le respect des garanties tirées de l'art. 29 Cst telles le droit d'être entendu, les principes de la bonne foi, de la proportionnalité et de l'égalité de traitement (ATF 106 Ia 3). bc) Ces principes qui délimitent le pouvoir d'examen des autorités judiciaires s'appliquent dans la même mesure et en raison des mêmes considérations aux instances d'opposition (v. Pierre Garrone, *Les dix ans d'un organe de recours original: la Commission de recours de l'université*, in SJ 1987 401, 409 s.). La retenue observée par les instances inférieures ne

viole pas le droit d'être entendu de l'intéressé, ni n'est susceptible de constituer un déni de justice (cf supra, consid. 2b). S'agissant de la Direction de l'université (qui se compose notamment du recteur), si en vertu des art. 4 et 8 RPRA le recours peut être formé tant pour illégalité que pour inopportunité, l'autorité de recours jouissant d'un libre pouvoir d'examen, l'art. 2 al. 2 précise que le règlement s'applique sous réserve notamment des règles dérogatoires prévues par les lois ou les règlements spéciaux. Or, selon l'art. 28 al. 2 du règlement d'application de la loi du 6 juillet 2004 sur l'Université de Lausanne (RALUL ; RSV 414.11.1), la direction a pour tâche de définir le cadre et de veiller à la cohérence des règlements des facultés ; elle ne peut en revanche s'immiscer dans l'organisation du Conseil de faculté et du Décanat (cf. art. 30 al. 2 de la loi du 6 juillet 2004 sur l'Université de Lausanne [LUL ; RSV 414.11]) dont les règles d'organisation et d'attribution sont fixées, selon l'art. 28 al. 1 RALUL, par le règlement de faculté qui attribue notamment au Décanat la compétence de fixer les plans d'étude, le nombre et la nature des examens (art 18 du règlement HEC) et qui donne aux professeurs la latitude d'établir les notes (art. 26 du règlement HEC). Quant à la procédure de la Commission de recours, elle est régie par les dispositions de la LJPA (applicables par analogie), auxquelles renvoie l'art. 84 al. 3 LUL. Il s'ensuit que les instances qui se sont prononcées jusqu'ici ne pouvaient examiner les griefs du recourant que sous l'angle du vice de forme, de l'illégalité ou de l'arbitraire, ce qu'elles ont précisément fait en motivant leur décision respective. Le fait que leur motivation - exigence relevant du droit d'être entendu - repose, s'agissant de griefs propres à chaque examen, sur les déterminations des professeurs concernés ne la rendait pas arbitraire, l'autorité n'ayant pas à s'écarter sans motifs de l'appréciation des professeurs. c) Il convient de relever encore que les observations adressées - après contrôle des épreuves - au Doyen de la faculté, puis au Recteur de l'Université par les professeurs mis en cause prennent soigneusement position sur les différents griefs articulés en cours de procédure par le recourant. Dans la mesure utile, ces déterminations sont détaillées : elles exposent les problèmes posés, la grille d'appréciation (la pondération), le degré de difficulté et les motifs de la notation retenue. Ces déterminations figurent au dossier; elles sont pour partie citées dans le corps des décisions attaquées : pas plus que les instances inférieures, le tribunal ne voit en quoi l'appréciation des examinateurs serait basée sur des considérations hors de propos, qui laisseraient à penser que le recourant a été victime d'une forme quelconque d'arbitraire. Au demeurant, on rappellera que les épreuves d'examen ont été vérifiées à trois reprises et que les contrôles ont même donné lieu à une correction en faveur du candidat, mais sans incidence sur le résultat final. d) Le recourant considère que les autorités de recours ont fait preuve d'arbitraire en ne soumettant pas ses épreuves à un expert neutre. Ce grief doit être écarté. Les professeurs sont engagés pour leurs connaissances techniques et académiques démontrées et sont des spécialistes dans leur domaine d'activité. En outre, ils sont seuls compétents pour procéder à l'appréciation du travail d'un étudiant et agissent dans le cadre de leur liberté académique, limitée par les seuls principes de l'activité administrative dont celui de l'interdiction de l'arbitraire. Ainsi, nommer un expert chaque fois qu'un étudiant est insatisfait de ses résultats sans qu'il démontre en quoi la décision serait arbitraire, reviendrait à réduire l'autonomie des professeurs. En l'occurrence, le recourant n'a apporté aucun élément permettant de démontrer que les professeurs concernés auraient fait preuve d'arbitraire dans l'appréciation de ses épreuves. Pour le surplus, il n'invoquait que des circonstances applicables à l'ensemble des étudiants dont il n'y avait pas lieu de tenir compte. On ne voit ainsi pas sur quel élément concret le recourant peut fonder ses affirmations selon lesquelles il n'aurait pas été jugé équitablement, et cela même

à défaut de recours à un expert neutre.

E. 6

a) Le recourant invoque le principe de l'égalité de traitement qui aurait, selon lui, été violé à plusieurs égards entre étudiants ayant passé leurs examens à la session de juin et ceux ayant participé à la session d'octobre. Selon la jurisprudence, l'autorité viole le principe de l'égalité de traitement posé à l'art. 8 Cst. lorsqu'elle traite de façon différente deux situations qui sont tellement semblables qu'elles requièrent un traitement identique (distinction insoutenable) ou lorsqu'elle traite d'une façon identique deux situations qui sont tellement différentes qu'elles requièrent un traitement différent (assimilation insoutenable) (ATF 129 I 113 consid. 5.1 p. 125). b) Le recourant prétend devoir bénéficier, pour l'attribution de ses notes de l'examen de macroéconomie, du contrôle intermédiaire effectué avec succès pendant l'année, au même titre que les étudiants qui ont passé leurs examens à la session de juin. En outre, aux deux sessions, le projet réalisé en cours d'année ne comptait en analyse de la décision que pour autant que le candidat obtienne au moins la note 3 à l'examen. L'art. 26 al. 2 du règlement HEC dispose à cet égard que : « pour l'établissement de la note, le professeur peut tenir compte des travaux et des contrôles intermédiaires auxquels sont soumis les étudiants pendant l'année ». Il apparaît clairement, à la lecture de cette disposition réglementaire que le professeur a toute latitude pour tenir compte ou non de travaux annuels, ceci dans le respect des garanties constitutionnelles, en particulier de l'égalité de traitement. En l'occurrence, le recourant compare deux situations différentes qui n'ont pas à être traitées de façon identique, dès lors qu'il s'agit de deux sessions d'examens distinctes. En outre, la session de juin est une session ordinaire, alors que celle d'octobre est une session de rattrapage qui a pour objectif, selon les déterminations d'un professeur concerné, de contrôler les acquis sur l'intégralité de la matière. Au demeurant, la seule question décisive est de savoir si les candidats ont été traités de manière égale lors de chaque session considérée pour elle-même; le recourant ne prétend pas qu'il en aurait été autrement. Les motifs tirés du changement de format entre les deux sessions ou de la difficulté prétendument accrue des épreuves de la seconde session - à supposer qu'elle soit établie (ce qui est contesté) - ne sont pas davantage pertinents.

E. 7

Le recourant invoque également un usage qui lui aurait permis de conserver comme acquises les notes égales ou supérieures à 5 obtenues lors de la session échouée. Le tribunal constate que cet usage n'est pas établi, si bien que ce motif ne peut qu'être écarté.

E. 8

Le recourant considère que l'examen de marketing 2 comportant une sous-question ne devant pas être couverte par l'examen devait être annulé. Il estime que les mesures prises par le professeur, à savoir ne conserver que le meilleur des deux résultats avec et sans la sous-question, n'étaient pas suffisantes. Il invoque le stress d'un étudiant confronté à la situation de trouver dans l'énoncé une question à laquelle il ne pouvait s'attendre et pour laquelle il perd du temps qu'il ne peut consacrer aux autres questions. Le professeur concerné s'est déterminé le 27 novembre 2006 en ces termes : « (...) j'aimerais préciser que la sous-question incriminée était en fait la dernière question énoncée dans l'examen. (...) J'aimerais préciser que l'étudiant a obtenu les notes suivantes aux diverses questions, toutes en deçà de la note de passage 4/6 : Question 1 = 3,3/6 Question 2 = 3,4/6 Question 3 = 0,75/6 Question 4 = 3/6 Cette dernière question était la question incriminée, avec 2

sous-questions (dont l'une portait sur l'éthique) à pondération égale. La note globale, 2,6/6 sans le point de présence, 3,17/6 (arrondie à 3/6) avec le point de présence, est bien loin des 4/6 requis pour réussir l'examen. Même si l'étudiant avait obtenu une note parfaite de 3/3 à la dernière sous-question, le résultat final aurait été insuffisant. » Le Tribunal ne voit pas en quoi l'erreur par ailleurs corrigée entacherait l'examen au point que celui-ci devrait être annulé. A cet égard, le principe de l'égalité de traitement a été respecté: les étudiants ont été traités de manière identique, et le professeur a tenu compte du meilleur résultat. En outre celui-ci a établi à satisfaction qu'une sous-question légitime n'aurait pas modifié le résultat final.

E. 9

Au vu des considérants qui précèdent, le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, ce qui conduira à confirmer l'arrêt attaqué. Conformément aux art. 38 et 55 LJPA, un émolument sera mis à la charge du recourant débouté.

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