

CONSIDERANT

En fait

A. X. _____ (ci-après : la recourante) a été admise comme étudiante auprès de la Faculté des lettres et sciences humaines de l'Université de Neuchâtel à partir du semestre [aaa] sous l'inscription suivante : Bachelor en lettres et sciences humaines (Pilier principal B A – [bbb], Pilier principal B A – [ccc]). Elle était également inscrite au pilier [ddd].

B. Par décision du 23 février 2016 et suite à son échec dans l'enseignement [eee], la recourante a été éliminée du pilier [ccc]. Elle s'est alors inscrite au pilier [fff].

C. Lors de la session de juin 2017, elle a obtenu la note de 3.5 à l'évaluation de l'enseignement [ggg]. Elle a repassé l'évaluation dudit séminaire lors de la session de septembre 2017 et a obtenu la note 3. En raison de ses échecs, elle a été éliminée du pilier [fff] par décision du 28 septembre 2017 du doyen de la Faculté des lettres et sciences humaines. Compte tenu de cette élimination et de son élimination préalable du pilier [ccc] en février 2016, son élimination du Bachelor of Arts en lettres et sciences humaines a également été prononcée.

D. Par mémoire du 1^{er} novembre 2017, X. _____ recourt contre cette décision auprès de la Commission de recours en matière d'examens de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la Commission de recours) et prend les conclusions suivantes :

« *Préalablement :*

- 1. Déclarer le présent recours recevable ;*
- 2. Constater la violation du droit d'être entendu et la violation du droit à l'accès au dossier, partant :*
- 3. Ordonner à l'intimée la production du dossier, et*
- 4. Accorder à la recourante un délai supplémentaire de 30 jours pour formuler des observations complémentaires ;*

Principalement :

5. *Annuler la décision du Doyen de la Faculté des Lettres et Sciences humaines du 28 septembre 2017, partant :*
6. *Autoriser la recourante à repasser l'examen litigieux ([ggg]) ;*
Subsidiairement à la conclusion n° 6 :
7. *Renvoyer la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision au sens des considérants ;*
En tout état de cause :
8. *Dire que le présent recours a un effet suspensif ;*
9. *Accorder l'assistance judiciaire à la recourante, partant :*
10. *Libérer la recourante du paiement d'une avance de frais ».*

En substance, elle allègue que l'enseignante chargée du [ggg] au semestre de printemps 2017 a été A._____, assistante de B._____, que l'évaluation dudit séminaire se compose de deux commentaires composés, soit d'un travail écrit à domicile et d'un travail écrit sur table d'une durée de 3 heures, que la note du séminaire est la moyenne des notes des deux travaux et qu'un étudiant n'obtenant pas la moyenne doit faire un nouveau travail écrit sur table. Elle a obtenu la note de 3 au travail rédigé à domicile en avril 2017 et la note de 3.5 au travail sur table rédigé le 6 juin 2017 ; elle a fait une première « remédiation », soit un deuxième travail sur table, le 26 juin 2017, qui a été sanctionné par la note de 3 ; elle a eu un entretien avec A._____ et B._____ le 4 juillet 2017 afin de discuter de ses évaluations ; en dernière tentative – deuxième « remédiation » –, elle a obtenu la note de 2.5 au travail sur table du 22 septembre 2017 ; elle estime que son dernier travail mérite la note de 4 ; elle se plaint de n'avoir pas pu consulter son dossier universitaire. La recourante se plaint de la violation du droit d'accès au dossier et du droit d'être entendu, de la violation de l'interdiction de l'arbitraire et d'une inégalité de traitement.

E. Par décision incidente du 5 janvier 2018, la requête d'octroi de l'effet suspensif a été rejetée. Par décision du 26 janvier 2018, la recourante a été mise au bénéfice de l'assistance administrative, de sorte qu'elle a été dispensée de fournir l'avance de frais.

F. Par courrier du 15 janvier 2018, le doyen de la Faculté des lettres et des sciences humaines a formulé ses observations au recours et déposé onze pièces littérales.

Les observations de A._____, assistante de Mme la Professeure B._____, qui a dispensé le cours et évalué les travaux de la recourante, ont été jointes à celles du doyen. Elle allègue que la recourante est la seule étudiante à s'être trompée de texte à analyser

pour le commentaire composé à domicile et qu'elle l'a de plus envoyé avec un jour de retard, qu'elle avait en outre eu la possibilité de soumettre un plan de son travail jusqu'au 23 mars 2017 mais que la recourante ne l'avait pas fait. A._____ estime encore que le premier commentaire composé sur table a eu lieu le 18 mai 2017, que les travaux insuffisants dont celui de la recourante ont été relus par la Professeure B._____, qu'elle conteste les accusations de partialité émises par la recourante, que cette dernière ne semble pas avoir pris en compte les remarques, conseils et suggestions qui lui ont été prodigués, que les mêmes erreurs sont réapparues de manière récurrente dans les différents commentaires de la recourante et qu'elle a soumis le commentaire composé du 2 septembre 2017 de la recourante à une autre professeure, soit Mme C._____, qui a confirmé la note de 2.5.

Les observations de la Professeure B._____, directrice de [hhh], ont également été jointes à celles du doyen. Elle explique que le commentaire composé à domicile de la recourante était insuffisant, que le commentaire composé sur table de la recourante du 18 mai 2017 était également insuffisant, que la première remédiation a été organisée et corrigée conjointement par elle-même et A._____, que le niveau de la recourante était à nouveau très insuffisant, qu'une rencontre a eu lieu le 4 juillet 2017 pour commenter le travail de la recourante, que pour la dernière remédiation du 22 septembre 2017, elle a relu la copie de la recourante, que la Professeure C._____ a également relu cette copie et qu'elles ont toutes deux jugé son travail insuffisant.

G. Les observations de la faculté ainsi que les pièces littérales y relatives ont été adressées à la recourante par courrier du 30 janvier 2018 pour éventuelles observations complémentaires dans les 10 jours.

Dans le délai prolongé, la recourante a déposé des observations complémentaires par le biais de sa mandataire. Elle indique en substance qu'elle souffre d'une maladie sévère depuis de nombreux mois mais diagnostiquée le 3 novembre 2017, que cela explique son taux d'absentéisme au cours donné par A._____ et que les critères retenus pour l'appréciation de ses travaux ne sont ni tangibles ni objectifs. Elle requiert de plus la nomination de D._____ en qualité de défenseur d'office.

En droit

1. Le recours a été déposé en temps utile devant la Commission de recours. Celle-ci est compétente en application du règlement de la Commission de recours en matière

d'examens de l'Université de Neuchâtel du 13 septembre 2017 (ci-après : RCRUN). La recourante est une étudiante en échec à un examen, dont l'intérêt direct ne fait pas de doute. Il y a dès lors lieu d'entrer en matière sur le fond.

2. a) La recourante se plaint en premier lieu de la violation du droit d'accès au dossier et du droit d'être entendu. Elle soutient n'avoir pu ni consulter son dossier ni obtenir copie des documents ayant fondé la décision d'élimination. Ainsi, « *sans connaissance des raisons exactes qui ont motivé les enseignantes à lui attribuer la très mauvaise note de 2.5 à son dernier travail, synonyme de son élimination, elle n'est pas en mesure d'étayer le fait que l'attribution de la note ait été arbitraire* ».

b) Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. féd., le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour le justiciable d'obtenir une décision complète et impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer son droit de recours à bon escient. Pour satisfaire à cette exigence, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, peuvent être tenus pour pertinents (ATF 138 IV 81 cons. 2.2 ; ATF 134 I 83 cons. 4.1). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (ATF 141 V 557 cons. 3.2.1 ; arrêt du TF du 04.10.2016 [2C_61/2016] cons. 3.1).

La jurisprudence admet qu'en matière d'examens, surtout oraux, le respect du droit d'être entendu et le devoir de motivation sont moins stricts que dans d'autres cas. Ainsi dans ce domaine, le droit d'être entendu n'implique pas qu'un candidat puisse s'exprimer sur ses prestations avant une décision négative au sujet de cet examen. Le droit de consulter le dossier ne peut donc servir au candidat qu'à comprendre le jugement porté sur son travail ou à motiver un recours formé contre cette décision (arrêt du TF du 26.04.2010 [2D_77/2009] cons. 2 ; décision du Département de l'éducation et de la famille [NE] du 01.02.2017 [REC.2016.208] cons. 4.2 et les réf.). La non-remise de documents internes, comme les grilles de corrections, l'échelle des notes ou les notes personnelles des examinateurs lors des examens oraux, ne viole pas le droit d'être entendu des candidats, à condition que ceux-ci aient été en mesure de comprendre l'évaluation faite de leur travail (arrêts du TF du 06.11.2012 [2D_25/2012] cons. 3.4 et du 11.06.2012 [2D_71/2011] cons.

2.1). Ainsi, à défaut de fournir une grille de correction, l'autorité doit indiquer au candidat, même oralement, mais au moins de manière succincte, les défauts qui entachent ses réponses et les solutions correctes qui étaient attendues de lui (arrêts du TF du 06.02.2015 [2C_646/2014] cons. 2.1 et du 02.04.2012 [2D_65/2011] cons. 5.1).

Toujours selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu peut de plus être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Tel est en particulier le cas d'une autorité statuant à nouveau dans le cadre d'une procédure de réclamation, laquelle a précisément pour but de permettre à l'administré d'exercer pleinement son droit d'être entendu (**Défago Gaudin**, L'opposition et le recours hiérarchique, in *Le contentieux administratif*, 2013, p. 181-182). La réparation de la violation du droit d'être entendu doit toutefois rester l'exception et n'est admissible que dans l'hypothèse d'une atteinte aux droits procéduraux de la partie lésée qui n'est pas particulièrement grave. Si en revanche l'atteinte est importante, il n'est en règle générale pas possible de remédier à la violation. 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 (ATF 142 II 218 cons. 2.8.1 et les réf.).

c) En l'espèce, la décision d'élimination du Bachelor of Arts en lettres et sciences humaines du 28 septembre 2017 ne contient qu'une motivation très succincte. Toutefois, il ressort de divers échanges de courriels que la recourante a été invitée à plusieurs reprises à venir consulter son examen dans un premier temps au bureau de A. _____ puis au secrétariat de [hhh]. La recourante n'a pas fait usage de cette possibilité mais a exigé de recevoir une copie des documents. Le commentaire composé à domicile du jeudi 6 avril 2017 et les commentaires composés sur table des 18 mai 2017, 26 juin 2017 et 22 septembre 2017 de la recourante ont été joints aux observations de la faculté. La grille d'évaluation du commentaire composé du 22 septembre 2017 a également été déposée. A. _____ et B. _____ ont fourni des explications complémentaires sur le parcours universitaire de la recourante et plus particulièrement sur l'examen du 22 septembre 2017. La recourante a été invitée à formuler des observations sur les documents susmentionnés, ce qu'elle a fait par courrier de sa mandataire du 5 mars 2018.

La recourante a décidé de ne pas consulter son commentaire composé et d'attendre d'en obtenir une copie par écrit. Même en admettant que le droit d'être entendu de la recourante a dans un premier temps été violé, force est de constater que le dépôt de son dossier

complet par la Faculté des lettres et des sciences humaines a comblé les lacunes de motivation de la décision du 28 septembre 2017. La recourante a été en mesure de comprendre le jugement porté sur son travail et de motiver son recours. Partant, son droit d'être entendue a été respecté.

3. a) Dans un deuxième grief, la recourante se plaint de la violation de l'interdiction de l'arbitraire. Elle estime que la note de 2.5 qui lui a été attribuée relève d'un excès du pouvoir d'appréciation. Cette note ne se justifie que dans le cas d'un très mauvais travail, comme ce serait le cas d'un hors-sujet par exemple. De plus et selon elle, l'objectivité des enseignantes est discutable.

b) En matière de recours portant sur des examens, la jurisprudence retient que le jury qui fait passer les examens dispose d'une certaine marge d'appréciation pour évaluer la prestation d'un candidat. La note qu'il attribue dépend de circonstances qu'il est le mieux à même d'apprécier. Il en résulte que, de jurisprudence constante, le pouvoir de cognition de l'autorité de recours est limité dans le domaine du contrôle de l'évaluation d'un examen, en ce sens que l'autorité de recours se borne à vérifier si le jury n'a pas excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation (RJN 1996, p.159 cons. 2 et les réf.). Ainsi, le choix et la formulation des questions, le déroulement de l'examen, les critères adoptés par les responsables de la correction pour parvenir à la note incriminée et surtout l'appréciation des connaissances scientifiques d'un candidat à un examen relèvent avant tout du jury, particulièrement lorsqu'il s'agit d'une épreuve orale. Il est vrai que, s'agissant de l'appréciation d'un examen écrit, cette limitation du pouvoir d'examen est moins stricte que par rapport au contrôle des examens oraux, notamment parce qu'il n'est pas impossible, dans ce cas, de reconstituer les faits de façon complète. Cette limitation est admise par le Tribunal fédéral qui, lui-même, fait également preuve de retenue dans cette matière et n'examine que la question de savoir si l'autorité qui a fait passer l'examen s'est basée sur des considérations hors de propos ou de toute autre façon manifestement insoutenables. Il en va de même en ce qui concerne les "coups de pouce" accordés aux candidats. En revanche, et à l'inverse des griefs qui visent la manière dont les connaissances de l'étudiant ont été évaluées, la Commission de céans, à l'instar du Tribunal fédéral, examine librement les éventuels vices de procédure ou de déroulement de l'examen (arrêts de la CDP du 02.04.2015 [CDP.2014.317] cons. 2, du TA du 24.10.2006 [TA.2005.6] cons. 3 et les réf. et du 15.03.2005 [TA.2004.324] cons. 2).

c) Selon le plan d'études pour le pilier [fff], le [ggg] constituait l'un des deux enseignements obligatoires pour faire valider le module obligatoire [iii]. L'évaluation du [ggg] pour la période 2016-2017 « *consiste en deux travaux : un travail écrit à domicile (commentaire composé) à remettre à l'enseignant le jeudi 6 avril 2017 au plus tard ; un travail écrit sur table (commentaire composé) d'une durée de 3 heures le jeudi 18 mai 2017. La note du séminaire résulte de la moyenne des notes des deux travaux. [...] Répétition en cas de note insuffisante : L'étudiant qui n'a pas obtenu la moyenne fait un nouveau travail écrit sur table (commentaire composé) ».*

S'agissant du commentaire composé rédigé à domicile, la recourante a obtenu la note de 3. Elle admet s'être trompée de texte à traiter mais reproche à A. _____ d'avoir tenu compte de cette erreur dans la notation de son travail.

Il ressort du dossier que le commentaire de la recourante ne comprend pas un nombre suffisant de pages (4 en lieu et place de 5 à 7), a été rendu avec un jour de retard et que la recourante n'a pas analysé le bon texte. Les corrections de A. _____ sont détaillées (56 commentaires en marge du texte) et la grille d'évaluation du commentaire développe encore les lacunes de ce dernier. La recourante ne démontre aucunement en quoi la note de 3 procéderait d'un excès du pouvoir d'appréciation.

S'agissant du commentaire composé rédigé sur table, la recourante en a rédigé un premier le 18 mai 2016 qui a été sanctionné par la note de 3.5, un deuxième (« *première remédiation* ») le 26 juin 2017 pour lequel elle a obtenu la note de 3 et un troisième (« *deuxième remédiation* ») le 22 septembre 2017 sanctionné par la note de 2.5. Elle estime que « *corrigé objectivement et en prenant en compte de manière exacte et complète l'ensemble des faits, il s'impose de considérer que le dernier commentaire composé de la recourante mérite au minimum la note de 4* » et que les critères retenus pour l'appréciation de ses travaux ne sont ni tangibles ni objectifs.

La recourante met en doute l'impartialité de A. _____ en se fondant sur un courriel du 6 juin 2017 adressé par cette dernière à ses étudiants. Cette dernière y rend compte des résultats de l'évaluation – anonyme – effectuée par ses étudiants sur son enseignement et y mentionne qu' « *un commentaire très négatif a cependant retenu mon attention et m'a passablement surprise, notamment parce que son auteur disait parler en votre nom à toutes. J'espère que tel n'est pas le cas* ». La recourante craint que A. _____ ait été influencée dans sa notation, pensant que la remarque négative sur son enseignement

émanait d'elle. Elle a fait part de ses craintes à A. _____ par courriel du 29 juin 2017 suite à son deuxième échec au commentaire composé. Celle-ci n'est pas entrée en matière sur cette accusation. En revanche, la Professeure B. _____, par courriel du 30 juin 2017, a qualifié cette insinuation « *d'extrêmement grave* » et a fait usage d'un ton quelque peu sec à l'égard de la recourante. Cet élément ne permet cependant pas de douter de l'impartialité de A. _____ et B. _____, lesquelles ont rencontré la recourante le 4 juillet afin d'examiner avec elle son travail. La recourante ne s'est pas plainte du déroulement de cet entretien et des explications qui lui ont alors été fournies sur son commentaire composé. Le grief de partialité soulevé par la recourante ne trouve ainsi aucun fondement dans le dossier. Elle se contente de remettre en cause les critères d'évaluation de son travail de manière générale, sans émettre aucune critique précise que ce soit sur la grille d'évaluation du commentaire composé du 22 septembre 2017 déposée au dossier ou sur les observations de A. _____ et B. _____.

A. _____ a développé de façon circonstanciée les lacunes du travail de la recourante dans sa grille d'évaluation. B. _____ a expliqué dans ses observations avoir également évalué le travail de la recourante et l'avoir jugé insuffisant, estimant que tous les problèmes soulevés lors de la correction du travail précédent se retrouvaient à l'identique dans ce travail. Il semblerait que A. _____ ait demandé un troisième avis sur le travail de la recourante à la Professeure C. _____ qui a estimé qu'il valait la note de 2.5. L'évaluation de Mme la Professeure C. _____ a été déposée par A. _____. Ce document – dont on aurait souhaité qu'il soit daté et signé –, relève que le travail est « *clairement un échec. La pratique du commentaire composé n'est absolument pas maîtrisée, et le texte n'est pas compris* ». Lorsque A. _____ a informé la recourante de son échec définitif le 26 septembre 2017, elle lui a proposé de venir consulter son travail. La recourante y a renoncé.

En définitive, force est ainsi de constater que la recourante a obtenu des indications circonstanciées quant aux manquements dont souffrait son commentaire composé. Il n'apparaît pas que A. _____ se soit fondée sur des considérations sans lien avec les connaissances de la recourante pour l'évaluer et fixer la note du commentaire composé. De plus, la Commission de recours ne constate aucun vice de procédure ou de déroulement de l'examen. Les critiques de la recourante sont ainsi mal fondées.

4. Dans son recours, la recourante s'est réservé le droit d'invoquer et de motiver la violation de l'égalité de traitement ainsi que la constatation inexacte ou incomplète des faits

pertinents à réception du dossier. Elle n'a pas développé ces points dans ses observations. Ses griefs ne seront donc pas examinés.

Le recours de X._____ est intégralement rejeté.

5. a) Vu l'issue du recours, les frais de la présente procédure, fixés à CHF 800.00, sont mis à la charge de la recourante (art. 15 et 16 RCRUN ; art. 47 al. 1 LPJA). Ils sont avancés par l'Etat dans le cadre de l'assistance administrative qui a été accordée à la recourante pour les frais relatifs à la procédure de recours.

b) La recourante requiert dans le courrier de sa mandataire du 5 mars 2018, que l'assistance en matière administrative soit étendue à la désignation de D._____ en qualité d'avocat d'office.

L'assistance comprend, lorsque la défense des droits du requérant l'exige, la désignation d'un avocat chargé du mandat d'assistance (art. 118 CPC et 60d LPJA). La Commission de recours apprécie les faits et les preuves d'office et librement et définit le droit applicable (art. 43 al. 1 et 2 LPJA), de sorte que l'assistance d'un avocat n'apparaît pas nécessairement indispensable, ici.

La recourante a, dans un premier temps, procédé seule. Elle a été en mesure d'exposer clairement dans son recours du 1^{er} novembre 2017 les motifs de son désaccord avec la note obtenue à l'évaluation du [ggg] sans faire appel à un mandataire et a pris des conclusions complètes. L'intervention de sa mandataire s'est limitée à déposer de très brèves observations sur les déterminations de la faculté par courrier du 5 mars 2018 et à y annexer la grille d'évaluation du commentaire composé rédigé à domicile. La mandataire de la recourante allègue que la faculté a sciemment omis de déposer cette grille. Elle se fonde sur cette pièce pour affirmer que le fait d'avoir analysé le mauvais texte a été pris en compte dans l'évaluation du commentaire contrairement à ce qu'aurait indiqué A._____ par la suite. La grille d'évaluation ne figurait certes pas parmi les pièces déposées par la faculté. Cependant, elle ne contredit pas les observations de l'enseignante mais démontre bien que le commentaire a été jugé insuffisant sur la base de nombreux éléments. La désignation d'un avocat d'office doit être réellement nécessaire. Son opportunité dépend notamment de la difficulté du cas, de la capacité du requérant de procéder seul, de son savoir-faire et du fait que la partie adverse est assistée d'un avocat (principe de " l'égalité des armes ") (Message du Conseil fédéral relatif au Code de procédure civile suisse (CPC))

du 28 juin 2006, FF 2006 p. 6913 ; arrêt de la CDP du 07.04.2015 [CDP.2014.256] cons. 5). La cause ne présente pas de complexité en fait ou en droit qui nécessiterait l'assistance par un professionnel. L'assistance administrative ne sera donc pas étendue à la désignation d'un avocat chargé du mandat d'assistance. Partant, la requête est rejetée.

PAR CES MOTIFS :

1. Rejette le recours.
2. Rejette la requête en désignation d'un avocat chargé du mandat d'assistance.
3. Met les frais de la présente procédure, soit au total CHF 800.00, à la charge de X._____ et dit qu'ils sont avancés par l'Etat dans le cadre de l'assistance en matière administrative.

Neuchâtel, le 9 mai 2018