

CONSIDÉRANT :**En fait**

A. Le recourant est étudiant dans le cursus Bachelor puis Master en droit qu'il suit parallèlement auprès de la Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel (ci-après : l'intimée) et auprès de l'Université de Genève (Ecole d'avocature).

B. En juin 2018, il s'est inscrit à une session d'examens comportant pas moins de 13 branches. Le matin du [xxx], il passait un examen oral sur [aaa] à l'Université de Genève. En fin d'après-midi, il se présentait à l'examen oral de [bbb] auprès de l'intimée.

C. L'examen neuchâtelois comporte un temps de préparation de 20 minutes, en fond de salle, après avoir tiré au sort une question, puis l'examen oral lui-même durant 20 minutes également. Lors de l'examen oral proprement dit, l'une des expertes a remarqué que le recourant avait déposé sur sa table, outre les textes légaux autorisés, une fourre de documents. Interrogé à ce sujet, le recourant a admis qu'il s'agissait de divers PowerPoint, de notes de cours et autres documents personnels, qu'il les avait revus avant d'entrer en salle d'examen, posés sur sa table pendant les 20 minutes de préparation puis sur la table devant les experts mais de manière couverte, pendant l'examen lui-même. Il a contesté toutefois en avoir fait une quelconque utilisation. Les expertes l'ont informé que son comportement ferait l'objet d'un rapport au décanat. Apparemment, les documents incriminés n'ont pas été confisqués et aucune note d'examen n'a été attribuée.

D. Le soir du [xxx], le recourant a adressé à sa professeure experte, en preuve de sa bonne foi selon lui, sa feuille de brouillon rédigée durant les 20 minutes préparatoires. Le 21 juin 2018, la même professeure chargée de l'examen a envoyé comme annoncé au décanat un rapport exhaustif sur le déroulement de l'épreuve orale, en lui demandant de statuer.

E. Par décision du 29 juin 2018, le décanat a sanctionné le comportement du recourant par une décision d'échec à l'examen de [bbb] en cause. Il a retenu que l'intéressé avait enfreint la réglementation en matière d'examens de la faculté (documentation prohibée), les documents autorisés pour l'examen oral de [bbb] étant limités à une série de textes légaux énumérés dans le plan de cours. Considérant que la seule sanction automatique

prévue en cas de fraude ou tentative de fraude par la réglementation universitaire neuchâteloise (annulation de tous les examens de la session) serait disproportionnée en l'espèce, cet échec n'a été prononcé que pour l'examen de [bbb] litigieux. Le recourant a toutefois été averti qu'un nouveau cas de fraude de sa part à un examen entraînerait une pleine application de la sanction réglementaire prévue (annulation de toute la session).

F. Par mémoire du 28 juillet 2018, posté le 30, le recourant conteste la décision précitée. Il conclut principalement à ce que la décision de l'intimée soit annulée, à ce que son examen soit considéré comme réussi, avec une note à lui attribuer et subsidiairement, à ce que son nouvel examen de septembre 2018 soit considéré comme une première tentative. Il se prévaut d'une violation du droit, d'un abus du pouvoir d'appréciation et d'une constatation inexacte des faits pertinents. Il allègue en résumé que la simple détention fortuite de documents non autorisés n'est pas prohibée par les instructions d'examens (celles-ci portant avant tout sur les annotations des textes légaux), qu'il n'en a fait aucun usage durant la phase préparatoire (ce que prouverait sa feuille de brouillon) et a fortiori durant l'examen lui-même, qu'aucun contrôle préalable n'a été opéré par les experts et en conclusion, que la simple possession d'une documentation restée cachée, dont l'usage n'a pas été établi, ne remplit pas les conditions d'un cas de fraude au sens retenu par les jurisprudences auxquelles se réfère l'intimée.

G. Dans ses observations du 3 octobre 2018, l'intimée conclut à ce que le recours soit déclaré sans objet et classé, le recourant ayant réussi en deuxième tentative son examen de [bbb] en août 2018, obtenant la note de 4,5. Subsidiairement, elle reprend de manière plus détaillée la motivation de sa décision attaquée. Elle rappelle que la documentation litigieuse, que le recourant a déposée sur ses tables d'examen, n'était pas autorisée, ce qui a priori rend superflue toute discussion sur le point de savoir s'il y en a eu ou non utilisation. Elle ajoute que l'absence préalable de vérification de la documentation utilisée ne dispense en rien l'étudiant de son obligation de respecter les consignes de sources autorisées, qu'il soit pris sur le fait ou non lors de la préparation ou le déroulement de l'examen.

H. Par mémoire complémentaire du 18 octobre 2018, posté le 22, le recourant entend maintenir son recours, en indiquant que son échec pour fraude de juin 2018 pourra toujours être allégué ultérieurement contre lui et que sa note de juin aurait pu être supérieure à celle obtenue en août. Quant aux autres observations de l'intimée, le recourant critique toujours l'interprétation que celle-ci fait du terme « usage de documentation prohibée » et souligne à nouveau qu'il n'y en a eu aucun contrôle préalable.

I. La procédure au fond a été interrompue en raison d'un refus d'octroi de l'assistance judiciaire selon la décision présidentielle du 31 octobre 2018. Le 12 février 2019, la Cour

de droit public du Tribunal cantonal neuchâtelois (ci-après : CDP) a déclaré irrecevable le recours du 30 novembre 2018 contre la décision précitée pour cause de tardiveté (CDP 2018.398). Le recourant s'est finalement acquitté de l'avance de frais requise, le 2 avril 2019. Le dossier officiel n'a cependant été retourné à la Commission de recours par la CDP que le 4 juillet 2019.

J. Le 10 juillet 2019, l'intimée a informé la Commission de recours que le recourant avait réuni lors de sa dernière session d'examens de juin 2019, les 180 crédits ECTS nécessaires à l'obtention de son bachelor, que son relevé de notes ne mentionnerait pas les valeurs inférieures à 4,0 ou les échecs et donc notamment pas le premier échec pour fraude lors de l'examen de [bbb], qu'il était ainsi admis à poursuivre son cursus universitaire au niveau master et qu'il apparaissait dès lors que le recours devenait sans objet et devait être classé.

K. Invité à se prononcer, le recourant a signifié à la Commission de recours le 26 juillet 2019 qu'il maintenait son recours, en relevant qu'un classement de la cause pour les motifs invoqués par l'intimée n'effacerait pas de son dossier universitaire la sanction pour fraude prononcée le 29 juin 2018. Estimant, en se référant à une jurisprudence fédérale, que cette décision pourrait lui être préjudiciable non seulement virtuellement mais le demeurerait également idéalement, son intégrité intellectuelle restant mise en doute, il sollicite qu'il soit statué sur le fond ou en cas de classement de son recours, qu'il lui soit indiqué, à titre subsidiaire, quelle aurait été l'issue de sa cause si elle avait été jugée au fond.

En droit

1. Conformément à la loi sur l'Université du 2 novembre 2016 (ci-après : LUNE), entrée en vigueur le 1er janvier 2017, et plus particulièrement ses articles 98, 99 et 101, qui instaurent une commission indépendante de recours en matière d'examens de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la Commission de recours) et soumettent la procédure à la loi sur la procédure et la juridiction administrative (ci-après : LPJA), les recours des étudiants en matière d'examens relèvent de la compétence de la Commission de recours. 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 du 13 septembre 2017 (ci-après : RCRUN).

2. La recevabilité du recours déposé ne dépend cependant pas que du respect des conditions formelles précitées. Encore faut-il que le recourant conserve un intérêt juridiquement protégé et actuel à recourir. Pour avoir une telle qualité, il faut selon les principes généraux du [bbb] non seulement avoir été partie à une décision de première instance et être destinataire personnel de celle-ci mais il faut encore démontrer avoir, pour

agir, un intérêt digne de protection, soit établir quel intérêt l'admission du recours peut apporter en évitant au recourant de subir un préjudice de droit ou de nature économique, idéale ou matérielle que la décision attaquée lui occasionnerait. L'intérêt du recourant doit donc être direct et concret. Il doit être au surplus immédiat ce qui suppose que l'admission des conclusions du recourant doit lui procurer un avantage tangible. Au moment du dépôt du recours ou surtout au moment de la décision sur recours en cas de faits nouveaux ou de la simple évolution du temps, il faut de surcroît que le recourant ait encore ou toujours un intérêt actuel à demander la modification de la décision attaquée. Un intérêt virtuel ne suffit pas (voir sur ces points, en procédure administrative jurassienne, Broglin/Winkler, Procédure administrative, paragraphes 419 et suivants). Il en va de même en procédure administrative neuchâteloise (Schaer, Juridiction administrative neuchâteloise, p. 137 à 139). Ces principes sont également et strictement les mêmes en procédure administrative fédérale (Candrian, Introduction à la procédure administrative fédérale, p. 66 et 78).

3. La Commission de recours relèvera au surplus qu'elle n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 14 et 43 LPJA) ni par leurs motifs (in casu : pour le recourant, annulation d'un échec pour fraude ; pour l'intimée, constat que le litige est devenu sans objet). Il lui appartient d'appliquer le droit d'office (Schaer, op. cit., p. 81 ; Candrian, op. cit., p. 110).

4. Ces principes rappelés, la Commission de recours retiendra les éléments suivants. Pour s'opposer au classement de son recours, le recourant allègue que la décision attaquée lui cause un préjudice non seulement virtuel mais effectif, puisqu'il serait exposé à une sanction plus grave en cas de récidive, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt 2C_306/2012) et que sa note aurait pu être supérieure en première tentative au 4,5 obtenu en répétition. Son intérêt à recourir serait également idéal, puisque son honnêteté intellectuelle reste mise en doute.

Le premier argument est pour le moins paradoxal. La jurisprudence fédérale invoquée par le recourant n'aborde que très marginalement le problème d'une double fraude, sous l'angle d'une éventuelle témérité du recours (cons. 4.3). L'avertissement signifié en fin de décision par l'intimée est par contre lui très clair (menace précise d'annulation de tous les résultats d'une session future). Le curieux raisonnement du recourant présuppose toutefois qu'il imagine déjà qu'il pourrait se voir imputer un (éventuellement nouveau) cas de fraude dans son cursus Master. Il s'agit ici d'un intérêt purement virtuel et contradictoire, qui ne mérite aucun examen, ni protection.

La deuxième partie de ce premier argument tombe aussi doublement à faux. Aucune note, si ce n'est une sanction disciplinaire d'échec pour fraude ne lui a été attribuée pour sa

première tentative. Le recourant oublie de plus qu'en se présentant librement en août 2018 en deuxième tentative, alors qu'un recours était pendant contre son premier échec, il prenait le risque que sa deuxième note, si elle était suffisante, comme ce fut le cas en août 2018, reste définitive. Même s'il s'agit d'une tautologie, la plupart des réglementions universitaires ou des Hautes Ecoles le stipulent en cas de répétition d'examen (voir par exemple l'art. 19 al. 5 du règlement du Master en sciences économiques de l'Université de Neuchâtel, - encore que celle-ci aurait avantage à harmoniser les règles applicables dans ses facultés - ; voir par exemple a contrario l'art. 28 al. 6 du règlement d'examens de la faculté des sciences de la même Université). Mais ici non plus, le recourant, qui ne se plaint d'aucune inégalité de traitement, n'a pas d'intérêt à maintenir son recours. L'obtention d'une meilleure note en première tentative reste également purement hypothétique,

Il reste donc à examiner si le recourant peut se prévaloir d'un intérêt idéal. Appelée à se prononcer sur cette problématique, la Commission de recours a retenu récemment dans une décision du 26 juillet 2019 (CRUN 2018.9, considérant 3b) que le recourant doit être touché dans une mesure et une intensité plus grande que la généralité des 19strés, et l'intérêt invoqué doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération (ATF 138 II 162 cons. 2.1.2 ; 137 II 40 cons. 2.3 ; arrêt du TF du 21.05.2012 [1C_152/2012] cons. 1.2). Comme déjà mentionné, il faut donc que l'admission du recours procure au recourant un avantage pratique et non seulement théorique, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage (ATF 134 II 120 cons. 2 ; arrêts du TF [1C_152/2012] précité cons. 2.1 ; du 02.05.2012 [8C_696/2011] cons. 5.1 ; ATA/365/2009 du 28.07.2009 cons. 3b ; ATA/207/2009 du 28.04.2009 cons. 3a). Un intérêt seulement indirect à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée n'est pas suffisant (ATF 138 V 292 cons. 4 ; arrêt du TF du 24.03.2014 [1C_665/2013] cons. 3.1). Même en admettant que le recourant n'aurait pas violé l'article 38 du règlement d'études et d'examens et les instructions précises d'examens selon le plan de cours de [bbb], ce qui n'est pas le cas en l'espèce (voir ci-dessous considérants 6 et 7), le recourant ne démontre pas que l'admission de son recours aurait une quelconque utilité pratique en lui évitant de subir un préjudice déterminé établi. L'intimée, dans ses observations finales du 10 juillet 2019, a relevé que son attestation de bachelor lui serait délivrée sans réserve, ce qui lui permet de continuer ses études au niveau Master, que son relevé de note ne comporterait pas les notes inférieures à 4 ou les mentions d'échec, et qu'il n'en était pas tenu compte dans le calcul de la moyenne générale. Les décisions d'examen comme les dossiers personnels des étudiants ne sont pas accessibles aux tiers, pas plus que les décisions de la Commission de recours, qui ne sont même pas publiées

en l'état. On ne voit dès lors pas où se cacherait un intérêt idéal du recourant. Il ne peut donc se prévaloir à ce titre non plus d'un intérêt digne de protection.

L'ensemble des considérants qui précèdent conduit à l'irrecevabilité du recours.

5. Toutefois par surabondance de droit, la Commission de recours retiendra que le recours est à l'évidence mal fondé.

L'article 23 alinéa 2 du règlement général de l'Université et l'article 38 du REE de la faculté de droit précisent clairement que toute fraude ou tentative de fraude entraîne l'annulation des résultats de la session ou à tout le moins, du résultat de l'examen en cause, voire des sanctions disciplinaires plus graves. Le recourant ne conteste pas qu'il disposait durant l'examen et surtout sa phase préparatoire d'une documentation non autorisée. Le plan d'étude 2017-2018 précise sans équivoque les textes légaux autorisés, à l'exclusion de toute autre documentation. Les digressions du recourant sur le fait que les précisions apportées sur les annotations et renvois de ces textes ou sur d'autres moyens de tricheries électroniques négligent totalement que seul l'apport de 13 textes légaux est admissible lors de l'examen et que la détention d'autres sources est clairement prohibée. Son interprétation de l'arrêt de la Commission intercantonale de recours des hautes écoles de Suisse occidentale (ACIR. HES-SO 2014.15, du 13 octobre 2015, souvent cité faussement, comme ici, comme un arrêt 2014.15 de la CDP NE) relève d'une lecture très superficielle de la jurisprudence invoquée et notamment des considérants 2 b et 3 de l'arrêt précité.

Le recourant ne paraît toujours pas comprendre qu'il lui est reproché d'avoir introduit dans la salle d'examen des documents non autorisés et d'en avoir disposé à tout le moins durant la phase préparatoire. L'intimée a très clairement indiqué dans les considérants en droit de sa décision du 29 juin 2018 puis dans ses observations du 30 octobre 2018 en pages 3, 4 et 5 et sous chiffre 1 pourquoi un tel procédé était inadmissible. De tels motifs, auxquels il peut être renvoyé, sont parfaitement fondés et il n'est pas nécessaire de les paraphraser ici. La production de la feuille de brouillon du recourant n'établit strictement rien à sa décharge, si ce n'est qu'elle montre qu'il a plus ou moins respecté la méthode de résolution des cas pratiques figurant en page 7 du plan de cours.

6. On rappellera pour conclure que l'allégation trop souvent lue selon laquelle si une fraude est possible, la faute en incombe aux surveillants et experts, n'a pas sa place dans l'argumentaire d'un étudiant de niveau universitaire, surtout en droit, conscient de ses obligations et responsabilités. Le fait que, dans le cadre puis à la suite de l'affaire X (CDP 2014.317, cons. 4), certains experts ont introduit des règles nettement plus strictes quant au contrôle préalable de la documentation apportée, allant même jusqu'au dépôt, contrôle puis gel de celle-ci durant plusieurs heures avant l'examen, ne signifie nullement que dans

d'autres branches, la fraude ou la tentative de fraude est tolérée, comme semble l'envisager le recourant.

7. Il suit des considérants qui précèdent que le recours, devenu probablement sans objet, est de toute manière mal fondé, voire téméraire suite aux observations du 10 juillet 2019 de l'intimée. Il doit être intégralement rejeté.

8. Vu l'issue du litige, les frais doivent être mis à la charge du recourant (art. 47 al. 1 LPJA) et il n'y a pas lieu à allocation de dépens (art. 48 al. 1 a contrario LPJA).

Par ces motifs,

LA COMMISSION DE RECOURS EN MATIERE D'EXAMENS
DE L'UNIVERSITE DE NEUCHATEL :

1. Rejette le recours, pour autant que recevable.
2. Met les frais de la procédure, par frs 800.-, à la charge du recourant, montant compensé par son avance.

Neuchâtel, le 3 octobre 2019