

CONSIDÉRANT :**En fait**

A. X. _____ (ci-après : l'étudiant ou le recourant) est inscrit à la Faculté des lettres et des sciences humaines de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la faculté ou l'intimée) dans la filière *Bachelor of Arts* en lettres et sciences humaines.

B. Par décision du 13 septembre 2019, la faculté, à la suite du second résultat insuffisant du [aaa] entraînant l'élimination du pilier [bbb] et en tenant compte de l'élimination du 15 septembre 2017 du pilier [ccc], a éliminé l'étudiant du *Bachelor of Arts* en lettres et sciences humaines.

C. Par mémoire du 14 octobre 2019, l'étudiant recourt contre la décision précitée auprès de la Commission de recours en matière d'examens de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la Commission de recours). Il conclut préalablement à ce que son recours soit assorti d'un effet suspensif et principalement, à l'annulation de la note 3.0 de l'examen [aaa], au droit de se présenter à nouveau à l'examen en question en tenant compte de ses problèmes de santé et à l'annulation de la décision d'élimination du *Bachelor of Arts* en lettres en sciences humaines. Le recourant invoque la constatation inexacte et incomplète des faits et la violation du droit, y compris l'arbitraire. Il soutient ne pas être en double échec en alléguant que sa première tentative en juin 2019 n'en serait en réalité pas une, vu son absence due à une significative détérioration de son état de santé et ses difficultés familiales comme démontrées par l'attestation du 19 septembre 2019 de A. _____ qu'il dépose ; son état de santé n'aurait d'ailleurs pas été « optimal » lors de la tentative d'août 2019. Le recourant conteste ensuite l'évaluation de l'examen oral relatif au [aaa] et critique son déroulement, tant en ce qui concerne la préparation de l'examen (absence d'une copie du mémoire) que celui-ci en lui-même (questions hors sujet des examinateurs). Il se plaint aussi de l'absence de réponse du Professeur et de l'intimée quant aux raisons de son échec. Finalement, le recourant requiert la production du procès-verbal d'examen.

D. L'intimée prend position dans ses observations du 5 novembre 2019. Elle revient sur le parcours du recourant. En ce qui concerne la session de juin 2019, l'intimée confirme

l'inscription du recourant à ladite session et sa participation à deux épreuves sur les trois examens auxquels il était inscrit, à savoir toutes sauf l'examen relatif au [aaa]. L'intimée confirme aussi l'inscription volontaire du recourant à la session août-septembre 2019. En ce qui concerne l'appréciation en tant que telle de l'évaluation de l'examen [aaa], l'intimée renvoie aux observations du Professeur concerné (annexe 10 des observations) et confirme la note 3.0. Finalement, l'intimée confirme encore avoir examiné la situation du recourant au regard de l'article 49 du Règlement d'études et d'examens de la Faculté des lettres et sciences humaines du 26 mai 2015 (REE).

E. Invité par deux fois à déposer d'éventuelles observations complémentaires, le recourant n'a pas réagi.

En droit

1. Conformément aux articles 98, 99 et 101 de la loi sur l'Université du 2 novembre 2016 (ci-après : LUNE) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017, les recours des étudiants en matière d'examens relèvent de la compétence de la Commission de recours. La loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA) est applicable. La Commission de recours traite des recours contre des décisions dès la session d'août-septembre 2017 en matière d'examens prises par une faculté, une de ses subdivisions ou le Rectorat (art. 5 et 20 de l'arrêté du Conseil d'Etat du 13 septembre 2017 réglant la composition, le fonctionnement et la procédure devant la Commission de recours, ci-après : RCRUN). Le recours a été déposé en temps utile devant la Commission de recours par un étudiant doté d'un intérêt et de la qualité pour agir. Le recours déposé respecte les conditions légales. Il est recevable. La Commission de recours est compétente.

2. Le recourant a conclu préalablement à ce que son recours soit assorti d'un effet suspensif. La Commission de recours laissera cette question ouverte, dans la mesure où au vu de la présente décision, elle n'a plus d'objet.

3. a) Selon le recourant, la session août-septembre 2019 serait en réalité sa première tentative puisqu'il ne s'est pas présenté, en raison de son état de santé, à la « première » session de juin 2019 à laquelle il admet implicitement s'être inscrit. Selon l'article 38 alinéa 1 REE, « *toute absence à un ou des examen(s) de session doit être justifiée sans délai au décanat, sous peine d'échec. Seuls des justes motifs tels que par ex. maladie, accident, décès d'un proche peuvent être admis* ». Aux termes de la directive décanale concernant les certificats médicaux, l'étudiant qui ne peut se présenter à un examen pour de justes motifs (par ex. maladie, accident, etc.) doit remettre le plus tôt possible, et au plus tard dans les 3 jours après l'examen en question, un certificat médical au secrétariat de la Faculté.

Les cas de force majeure demeurent réservés. En l'espèce, sans même examiner si l'attestation produite est suffisante ou non sur le fond, la Commission de recours constate que sa production et par là-même la justification du recourant intervient bien tardivement et au surplus et surtout, après la communication du résultat de l'examen querellé. L'absence du recourant à la session d'examens de juin 2019 a en effet été sanctionnée par un échec notifié par courriel du 28 juin 2019. Il n'est pas contesté que la décision portant sur cet échec a été communiquée au recourant. Celui-ci n'a néanmoins formulé aucune objection à l'encontre de cette décision. Ce n'est que suite à son échec postérieur, à la session d'examens d'août-septembre 2019, que le recourant a invoqué son état de santé pour justifier son absence à la session de juin 2019. Or ce dernier grief devait être invoqué immédiatement.

Dans le cas présent, seul l'objet de la décision du 13 septembre 2019 est susceptible d'être remis en cause, à savoir le résultat d'examens de la session d'août-septembre 2019, ainsi que l'échec définitif, l'exclusion du recourant du pilier [bbb] et l'élimination du *Bachelor of Arts* en lettres et sciences humaines en tant que tels. L'échec antérieur du recourant à la session d'examens de juin 2019, quand bien même il contribue à fonder la décision du 13 septembre 2019, n'a plus à être remis en cause, dans la mesure où il a été constaté par une décision désormais entrée en force.

La Commission de recours constate au surplus que l'attestation du 19 septembre 2019 de A._____ ne précise pas depuis quand le suivi a commencé et surtout, elle n'atteste d'aucune incapacité de travail ; elle indique tout au plus qu'un arrêt de travail aurait été justifié durant cette période sans précisément définir cette dernière. Le grief du recourant ne résiste ainsi de toute manière pas à la critique et la Commission de recours retiendra en conséquence qu'il s'est présenté effectivement à sa seconde tentative lors de la session août-septembre 2019.

b) De plus, le recourant ne saurait se prévaloir de l'attestation précitée pour tenter d'annuler, pour raisons médicales, la session août-septembre 2019.

Le Règlement d'études et d'examens de la Faculté des lettres et sciences humaines ne prévoit pas la possibilité d'obtenir après coup l'annulation d'une session d'examen à laquelle le candidat s'est présenté régulièrement et a échoué, mais seulement la faculté pour le candidat de se retirer avant ou pendant la session en se justifiant sans délai au décanat, afin de ne pas devoir se présenter aux examens auxquels il s'est inscrit, sans qu'il soit réputé avoir échoué aux examens en cause.

En matière de recours portant sur des examens, la jurisprudence retient qu'un motif d'empêchement à réussir ou passer des examens ne peut être invoqué par le candidat qu'avant ou pendant la session d'examens. En règle générale, la production ultérieure d'un certificat médical ne peut remettre en cause qu'exceptionnellement le résultat obtenu. Il serait en effet difficile de concevoir un système d'examens efficace si des certificats médicaux produits après l'examen pouvaient annuler une épreuve passée ou excuser une omission d'agir (ATAF du 24.09.2009 [B-3354/2009] cons. 2.2). Ainsi, le candidat à un examen qui se sent malade, qui souffre des suites d'un accident, qui fait face à des problèmes psychologiques, qui est confronté à des difficultés d'ordre familial graves ou qui est saisi d'une peur démesurée de l'examen doit, lorsqu'il estime que ces circonstances sont propres à l'empêcher de subir l'examen normalement, non seulement les annoncer avant le début de celui-ci (cf. ATAF du 12 novembre 2009 B-6063/2009, cons. 2.2), mais également ne pas s'y présenter (cf. ATAF du 26 mars 2007 C-7728/2006, cons. 3.2; ATAF du 15 juillet 2008 B-2206/2008, cons. 4.3). La jurisprudence considère qu'un certificat médical produit ultérieurement peut, à certaines conditions, justifier l'annulation d'un examen. Cette jurisprudence peut s'appliquer à l'obligation d'annoncer son état d'incapacité avant le déroulement de l'examen ou dans les trois jours suivant celui-ci.

La prise en compte de certificats médicaux présentés a posteriori dans le cadre d'examens est soumise à de strictes conditions, à savoir, *a*) apparition de la maladie au moment de l'examen, sans symptômes préalables, *b*) aucun symptôme visible durant l'examen, *c*) consultation médicale immédiate après l'examen, *d*) constat par le médecin d'une maladie grave et soudaine permettant de conclure de manière évidente à l'existence d'un rapport de causalité avec l'échec de l'examen, *e*) échec devant avoir une influence sur la réussite ou non de la session d'examens dans son ensemble.

Ces conditions sont cumulatives et des preuves sont exigées, afin d'éviter des inégalités de traitement et d'empêcher les cas d'abus (Cf. arrêt du TF du 05.03.2015 [2C_135/2015] cons. 6.1). De toute manière, l'examen ne peut être remis en cause postérieurement que si l'étudiant n'était pas en mesure de faire valoir son état d'incapacité, soit parce que son état de santé ne lui permettait pas d'en être conscient, soit parce que, tout en étant conscient de sa situation, il n'était pas capable d'agir pour le faire valoir (ATAF du 14.06.2011 [A-2619/2010] ; ATAF du 24.11.2009 [A-541/2009] cons. 5.4 et 5.5).

Dans le cas présent, le recourant s'est présenté normalement à son examen lors de la session d'août-septembre 2019 au cours duquel il n'a fait état d'aucun problème physique ou psychologique. Il n'a signalé sa situation qu'après avoir pris connaissance de l'échec de son épreuve entraînant son exclusion du pilier [bbb] et son élimination du *Bachelor of Arts* en lettres et sciences humaines. Le recourant produit à l'appui de son recours une

attestation de A._____ datée du 19 septembre 2019 - période de la connaissance du résultat de son épreuve et de son élimination du *Bachelor of Arts* en lettres et sciences humaines - faisant référence à une consultation, sans précision néanmoins de la date de cette consultation, de sorte qu'il n'est pas établi avec exactitude que le recourant ait immédiatement consulté A._____ après son examen en date du 29 août 2019. Au surplus, comme relevé précédemment, le document produit n'atteste pas d'une incapacité de travail, ni d'une quelconque maladie, tout au plus de « difficultés personnelles liées à une situation familiale extrêmement préoccupante ».

La Commission de recours constate que les problèmes de santé dont se prévaut le recourant ne sont pas apparus au moment de l'examen (critère a), par ailleurs la consultation médicale dont le recourant se prévaut n'est pas immédiate (c) et l'attestation ne conclut pas à une maladie grave et soudaine, qui permettrait de conclure de manière évidente à une causalité avec l'échec de l'examen. Au surplus, l'attestation précitée ne conclut aucunement que l'intéressé n'avait pas le discernement nécessaire, ni pour participer aux examens, ni pour décider de ne pas s'y présenter, ni même pour se retirer dans les formes et les délais applicables. Dite seconde session est par conséquent bien valable.

4. a) Par ailleurs, le recourant revient sur l'évaluation en tant que telle de son examen et se plaint de la manière dont l'intimée a évalué son épreuve. Il se plaint aussi du fait de ne pas avoir eu à disposition une copie de son mémoire et des questions posées par les examinateurs que le recourant juge hors sujet.

b) Selon une jurisprudence constante, les autorités de recours appelées à statuer en matière d'examens observent une certaine retenue ("*gewisse Zurückhaltung*"), en ce sens qu'elles ne s'écartent pas sans nécessité des avis des experts et des examinateurs sur des questions qui, de par leur nature, ne sont guère ou que difficilement contrôlables (ATF 136 I 229 cons. 5.4.1; ATAF 2010/21 cons. 5.1, 2008/14 cons. 3.1, 2007/6 cons. 3). Néanmoins, la retenue dans le pouvoir d'examen n'est admissible qu'à l'égard de l'évaluation proprement dite des prestations. Dans la mesure où le recourant conteste l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou s'il se plaint de vices de procédure, l'autorité de recours doit examiner les griefs soulevés avec pleine cognition, sous peine de déni de justice formel. Selon le Tribunal fédéral, les questions de procédure se rapportent à tous les griefs qui concernent la façon dont l'examen ou son évaluation se sont déroulés (ATF 136 I 229 cons. 5.4.1; ATAF 2008/14 cons. 3.3; 2007/6 cons. 3). La Commission de recours peut donc revoir avec un plein pouvoir d'examen si le jury était composé régulièrement, si un membre du collège d'examen se trouvait dans un état personnel faisant douter de son aptitude à faire passer les épreuves ou si des éléments techniques ont

entravé le bon déroulement de l'examen, par exemple. Un vice de procédure ne constitue cependant un motif de recours justifiant l'admission de celui-ci et l'annulation ou la réforme de la décision attaquée, que s'il existe des indices que ce vice ait pu exercer une influence défavorable sur les résultats de l'examen. Un vice purement objectif ne saurait, faute d'intérêt digne de protection de celui qui s'en prévaut, constituer un motif de recours sauf s'il s'avère particulièrement grave. Du fait qu'en matière d'examens, l'autorité de recours n'a pas la compétence de substituer son pouvoir d'appréciation à celui de la commission d'examen, l'admission d'un vice formel ne pourrait conduire tout au plus qu'à autoriser le recourant à repasser les épreuves en question (arrêts du TAF des 27.05.2014 [B-5599/2013] cons. 3 et du 10.12.2012 [B-1599/2012] cons. 6 et les références citées).

c) La Commission de recours cherche en vain en quoi le déroulement de l'examen et / ou de la correction de l'intimée ne seraient pas soutenables. En effet, les explications du 31 octobre 2019 du Professeur concerné permettent pleinement de se convaincre du contraire.

En ce qui concerne la préparation, s'il est certes regrettable pour le recourant de ne pas avoir eu à disposition une copie de son mémoire, il en était responsable et ne peut reprocher ce défaut aux examinateurs. En effet, le recourant ne saurait tirer profit de sa propre étourderie. En ce qui concerne les questions posées tout comme l'évaluation en tant que telle, la Commission de recours constate l'existence de critères d'évaluation bien précis qui achèvent de convaincre du bon déroulement de l'examen d'une manière générale, tout comme en ce qui concerne plus spécifiquement les questions posées et de la bonne correction de l'examen. La Commission de recours ne donnera dès lors aucune suite aux griefs du recourant.

5. a) Le recourant se plaint aussi de l'absence de réponse à sa demande d'explications complémentaires. Il semble ainsi se plaindre de ne pas avoir pu bénéficier d'une motivation suffisante de son échec.

b) Le droit d'être entendu (garanti par les articles 29 al. 2 Cst. féd., 6 § 1 CEDH et 21 LPJA) est à la fois une institution servant à l'instruction de la cause et une faculté de la partie, en rapport avec sa personnalité, de participer au prononcé de décisions qui touchent à sa situation juridique (ATF 135 II 286 cons. 5.1, 135 I 187 cons. 2.2 et la référence citée). Il implique tout d'abord que l'autorité motive sa décision. Selon la jurisprudence, il suffit 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 (ATF 136 I 184 cons. 2.2.1). Le droit d'être entendu comprend également le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une

décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 141 V 557 cons. 3.1, 135 I 279 cons. 2.3, 135 II 286 cons. 5.1, 132 V 368 cons. 3.1). En tant que droit de participation, le droit d'être entendu englobe donc tous les droits qui doivent être attribués à une partie pour qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue dans une procédure (ATF 132 II 485 cons. 3.2, 129 II 497 cons. 2.2 et les références citées). En particulier, le droit de consulter le dossier s'étend à toutes les pièces décisives figurant au dossier et garantit que les parties puissent prendre connaissance des éléments fondant la décision et s'exprimer à leur sujet (ATF 132 II 485 cons. 3.2, 129 I 85 cons. 4.1, 125 II 473 cons. 4c/cc, 121 I 225 cons. 2a). L'accès au dossier comprend le droit de consulter des pièces au siège de l'autorité, de prendre des notes et de faire des photocopies, pour autant qu'il n'en résulte pas un surcroît de travail excessif pour l'autorité (ATF 131 V 35 cons. 4.2). Pour que cette consultation soit utile, le dossier doit être complet. Le respect du droit d'être entendu exige donc une tenue correcte des dossiers par l'autorité qui doit consigner tous les actes d'instruction menés dans le cadre de la procédure et qui peuvent avoir une influence sur la décision. Partant, les moyens de preuve doivent être disponibles (*nachvollziehbar*, traçables) et les modalités de leur établissement décrites dans le dossier pour que les parties soient en mesure d'examiner s'ils ne présentent pas des vices relatifs à la forme ou au contenu et puissent soulever, cas échéant, une objection contre leur validité. Ce principe, développé initialement en procédure pénale dans le cadre des droits de la défense (art. 32 al. 2 Cst. féd.), s'applique cependant à toutes les procédures (RJN 2014 p. 495 cons. 2a et les références).

Dans le cadre d'un échec à des examens, le candidat a le droit de consulter ses propres épreuves d'examens (ATF 121 I 225 cons. 2b). La jurisprudence n'exige en revanche pas la remise de documents internes, comme les grilles de corrections, l'échelle des notes ou les notes personnelles des examinateurs lors des examens oraux, à condition que les candidats aient été en mesure de comprendre l'évaluation faite de leur travail (arrêts du TF du 23.01.2015 [2D_54/2014] cons. 5.3, du 06.11.2012 [2D_25/2012] cons. 3.4 et du 11.06.2012 [2D_71/2011] cons. 2.1; **Geissbühler**, Les recours universitaires, *in* : La pratique du droit, 2016, p. 95-121, no 385). 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 les réponses et les solutions correctes qui étaient attendues (arrêt du TF du 06.02.2015 [2C_646.2014] cons. 2.1 et du 02.04.2012 [2D_652011] cons. 5.1).

La violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en

principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée ; 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, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 cons. 2.8.1, 137 I 195 cons. 2.3.2, 136 V 117 cons. 4.2.2.2, 133 I 201 cons. 2.2). De jurisprudence constante, il est admis que les décisions primaires, dites de masse, comme les décisions en matière d'examens, puissent n'être que sommairement motivées. Elles peuvent être complétées, à la demande de l'étudiant, durant le délai de recours par une motivation orale plus détaillée, malheureusement fréquemment sans procès-verbal, ou alors par une motivation écrite plus complète dans les observations sur un éventuel recours.

c) En l'espèce, le recourant semble reprocher à l'intimée de ne pas lui avoir suffisamment expliqué son échec. La Commission de recours ne donnera pas suite à ce grief à mesure que la très éventuelle violation du droit d'être entendu est largement réparée dans le cadre de la présente procédure à la lecture des observations de l'intimée, et plus particulièrement de celles du Professeur concerné.

6. Finalement en ce qui concerne la réquisition du procès-verbal de l'examen, la Commission de recours rappelle que la doctrine et la jurisprudence ne requièrent pas de l'examineur la tenue d'un procès-verbal lors d'un examen oral (**Geissbühler**, *op. cit.*, p. 144, no 502ss et les références). Cela étant dit, la Commission de recours constate que l'intimée et plus particulièrement le Professeur concerné n'a pas manqué de déposer copie de ses évaluations manuscrites que la Commission de recours a transmises au recourant. Cette réquisition est dès lors sans objet.

7. Il suit des considérants qui précèdent que le recours, entièrement mal fondé, doit être rejeté.

Vu l'issue du litige, les frais doivent être mis à la charge du recourant (art. 47 al. 1 LPJA). Ils seront fixés à CHF 800.00.

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 MATIÈRE D'EXAMENS DE L'UNIVERSITÉ DE
NEUCHÂTEL :**

1. Rejette le recours du 14 octobre 2019 de X._____.

2. Arrête les frais de la présente décision à CHF 800.00 et les met à la charge de X. _____, montant compensé pas son avance de frais.

3. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 2 septembre 2020