

CONSIDÉRANT :

A. X._____ (ci-après : la recourante) est immatriculée à la Faculté des sciences de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la Faculté).

B. Lors de la session d'août-septembre 2021, la recourante a échoué, en deuxième et dernière tentative, à l'examen [aaa] avec la note de 2. Elle avait déjà échoué à cet examen en juin 2021 avec la note de 2,5.

C. Par décision du 10 septembre 2021, la Faculté lui a notifié par pli recommandé une décision d'élimination du cursus de Bachelor of Science en biologie suite à son échec définitif conformément aux articles 28 et 30 du Règlement d'études et d'examens de la Faculté des sciences du 13 mars 2018 (RSN 416.320 ; ci-après : REEFS).

D. Par mémoire du 6 octobre 2021, la recourante attaque la décision d'élimination du cursus de Bachelor of Science en biologie auprès de la Commission de recours en matière d'examens de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la Commission de recours). Bien qu'elle n'ait pas pris de conclusions formelles, il ressort du mémoire de la recourante qu'elle conclut à ce qu'il lui soit donné exceptionnellement la possibilité de se présenter à une dernière tentative à l'examen de [aaa] en alléguant en substance avoir été fortement pénalisée par les mesures prises en lien avec la pandémie liée au COVID-19, qu'elle n'a pu participer aux cours en présentiel que durant deux mois et avec une alternance d'une semaine sur deux, que le reste des cours a dû être suivi par vidéo conférence, qu'elle a manqué la vie estudiantine, qu'elle s'est retrouvée complétement isolée et sans appuis, qu'elle est en dépression depuis une année et qu'en égard à cette situation, elle a entrepris un suivi thérapeutique. A cet effet, elle produit un rapport de A._____, docteur en psychologie et psychothérapeute FSP, daté du 1^{er} octobre 2021 et un courrier daté du 4 octobre 2021 de B._____, coach professionnelle. La recourante ne conteste pas l'évaluation ayant été faite de son examen, ni critique la note ainsi obtenue, reconnaissant même être consciente de son échec.

E. Dans ses observations du 8 novembre 2021, la Faculté conclut au rejet du recours. En premier lieu, elle soulève la question de la recevabilité du recours dans la mesure où la recourante ne critique pas la décision d'élimination ni ses motifs, mais conclut uniquement

à l'octroi exceptionnel d'une troisième tentative. Quant au fond, elle explique que la Faculté ne peut entrer en matière sur cette demande en vertu de l'article 28 alinéa 7 REEFS, que faute de base légale, elle ne peut octroyer une mesure d'exception (mesure de grâce) étant tenue au principe d'égalité de traitement à l'égard de tous les étudiants, que le COVID-19 a impacté toute la communauté estudiantine et les conséquences ont été les mêmes pour les étudiants, que ces derniers ont en tout temps la possibilité de contacter la faculté (conseil aux étudiants ou doyen) ou le service académique (immatriculation) afin de leur faire part de leurs difficultés, que dans le respect des règlements et des délais, il est possible de trouver du soutien et des solutions appropriées, telles des demandes de semestre de congé ou d'études à temps partiel, que la recourante n'a, à aucun moment, pris contact avec leurs services. De plus, elle précise que la recourante avait la faculté de se retirer de la session d'examens pour justes motifs soit avant le début de la session, soit pendant la session, qu'elle n'a pas fait usage de cette possibilité et qu'elle s'est présentée à son examen lors de la session d'août-septembre 2021. La Faculté soutient en se référant à la jurisprudence relative à l'annulation *ex post* d'un examen, que les conditions pour une annulation ne sont pas remplies en l'espèce. L'état anxieux et dépressif allégué par la recourante et le rapport médical accompagné d'un courrier d'une coach ne mentionnent pas que la recourante ait été incapable de faire valoir un motif d'empêchement avant ou pendant l'examen en cause.

F. Les observations de la Faculté ont été communiquées à la recourante par courrier du 11 novembre 2021, qui n'a pas suscité d'observations complémentaires de sa part.

G. Par courrier du 22 novembre 2021, la mère de la recourante, alléguant intercéder pour sa fille sans toutefois produire de procuration, demande que la recourante puisse redoubler l'année, puis de manière contradictoire précise que la recourante ne désire pas reprendre le cursus dans l'immédiat et demande au nom de sa fille la possibilité qu'elle puisse s'inscrire à nouveau en Faculté des sciences en biologie dans quelques années. Elle maintient que la recourante était dans un état dépressif et de surcroît isolée, qu'elle a tenté de contacter la Fédération des Etudiants Neuchâtelois sans jamais obtenir de réponse, que les deux rapports déposés ont la même conclusion, à savoir que la recourante n'était pas réellement en état de prendre la réelle mesure des conséquences de sa présence aux examens et de ce qui en découlerait en cas d'échec.

En droit

1. Conformément à la loi sur l'Université du 2 novembre 2016 (ci-après : LUNE), entrée en vigueur le 1^{er} 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 et soumettent la procédure à la loi sur la procédure et la juridiction administratives (ci-après : LPJA), les recours des étudiants en matière d'examens relèvent de la compétence de la Commission de céans.

Le recours a été déposé le 6 octobre 2021, dans le délai et la forme prescrits, devant la Commission de recours. De plus, destinataire de la décision attaquée et directement touchée par elle, la recourante a qualité pour recourir. La Commission est compétente en application du règlement de la Commission de recours du 13 septembre 2017 (ci-après : RCRUN).

2. a) Selon l'article 7 RCRUN, la recourante peut invoquer (a) la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation ; (b) la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ; (c) l'inégalité de traitement ; (d) le refus de statuer ou le retard important pris par l'organe de décision. La Commission de recours rappellera que son pouvoir d'examen se limite au contrôle des faits et du droit, à l'exclusion de l'opportunité.

Les motifs (ou moyens) que le recourant peut invoquer sont les raisons qui, d'après la loi, peuvent conduire à l'annulation ou à la modification de l'acte attaqué. Il détermine par conséquent le pouvoir d'examen de l'autorité de recours, dans le cadre de ses compétences matérielles, lequel examen doit porter sur les griefs formulés par le recourant (**Schaer**, Juridiction administrative neuchâteloise, p. 145). En vertu de la maxime inquisitoire, l'autorité applique le droit d'office sans être liée par les moyens des parties. Elle doit donc appliquer toutes les règles de droit utiles. Le recourant doit indiquer des motifs dans le mémoire de recours, mais au-delà de cette exigence, l'autorité n'est pas liée par les motifs à l'appui du recours. En application de l'adage "jura novit curia" l'autorité de recours peut s'écarter des moyens des parties et des considérants de la décision attaquée et lui substituer d'autres motifs, même si les motifs de la décision n'ont pas été contestés par les parties. L'autorité doit pouvoir s'écarter des arguments même concordants des parties. Il faut toutefois marquer certaines limites à ce devoir d'office de l'autorité et à sa liberté. Parmi celles-ci figurent l'obligation pour les parties de motiver ou de soulever les moyens dont elles entendent se prévaloir, et l'économie de la procédure permettant d'éviter de reprendre des points non controversés (**Bovay**, Procédure administrative, 2^e édition, p. 243-244).

b) En l'espèce, la recourante n'a pas remis en cause le bien-fondé de la note reçue, ni contesté le déroulement de l'examen en tant que tel, de sorte que la Commission de recours n'a pas de motifs de revenir sur l'évaluation de l'examen.

c) Cependant, même si la recourante n'exprime pas formellement en quoi la décision serait intervenue en violation du droit, serait incomplète ou inexacte quant à la constatation des faits pertinents ou encore concrétiserait une inégalité de traitement, elle fait en revanche comprendre que, bien qu'elle se soit présentée à la session d'examens d'août-septembre 2021 où elle a échoué comme exposé ci-dessus, son état de santé ne lui permettait pas de passer des examens, de sorte qu'il y aurait lieu de lui donner la possibilité de repasser l'examen échoué et de ne pas tenir compte de cet échec ; se prévalant ainsi du fait que la Faculté refuse de prendre en considération son état de santé lors de la session d'examens, critique qui se confond avec les griefs de constatation inexacte des faits et d'abus du pouvoir d'appréciation. La Commission de recours considère par conséquent le recours recevable.

3. a) La recourante invoque donc implicitement, postérieurement à l'examen dont elle demande l'annulation, un motif d'empêchement à l'appui duquel elle fournit un rapport de sa psychothérapeute et un courrier de sa coach professionnelle, tous deux également postérieurs à l'examen.

b) Le Règlement d'études et d'examens de la Faculté des sciences 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 pour de justes motifs en vertu des articles 25 et 26 REEFS, 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).

La production d'un certificat médical postérieur à l'examen - alors que l'étudiant l'a effectivement passé - n'est admissible que si cinq conditions cumulatives sont remplies, à savoir : (1) la maladie n'apparaît qu'au moment de l'examen, sans qu'il ait été constaté de symptômes auparavant, le candidat à l'examen acceptant, dans le cas contraire, le risque de se présenter dans un état déficient, ce qui ne saurait justifier après coup l'annulation des résultats d'examens ; (2) aucun symptôme n'est visible durant l'examen ; (3) le candidat consulte un médecin immédiatement après l'examen; (4) le médecin constate

immédiatement une maladie grave et soudaine qui, malgré l'absence de symptômes visibles, permet à l'évidence de conclure à l'existence d'un rapport de causalité avec l'échec à l'examen ; (5) l'échec doit avoir une influence sur la réussite ou non de la session d'examens dans son ensemble (arrêt du TAF du 24.09.2009 [B-3354/2009] cons. 2.2 ; **Geissbühler**, Les recours universitaires, p. 165 et ss ;).

Ces conditions sont cumulatives et des preuves sont exigées, afin d'éviter des inégalités de traitement et d'empêcher les cas d'abus (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).

Le Tribunal administratif a eu l'occasion de se prononcer sur l'annulation, *a posteriori*, d'une session pour motif médical. Il avait alors confirmé le principe contenu dans le règlement d'examens en cause qui voulait que le candidat puisse se retirer avant ou pendant la session, et non après. Le Tribunal avait considéré que « *si le candidat se présente, c'est qu'il estime être en mesure, notamment sous l'angle médical, de passer l'examen, et son échec ne peut plus être mis en cause fût-ce pour un motif médical tel qu'un stress dû à une atteinte à la santé* », tout en soulignant « *qu'on ne saurait reconnaître au candidat la possibilité d'obtenir un retrait avec effet rétroactif, car cela reviendrait à justifier non pas l'impossibilité de se présenter à l'examen mais l'échec audit examen, ce qui ne serait pas admissible fût-ce pour des motifs d'ordre médical* » (RJN 2000 242).

En outre, l'examen ne peut être mis en cause ultérieurement et le retrait *a posteriori* d'un candidat n'est pas fautif que si « *la capacité lui faisait défaut pour apprécier suffisamment son état de santé et prendre une décision sur le fait de commencer ou de poursuivre l'examen, ou lorsque, bien que conscient de ses problèmes de santé, il était impossible d'agir raisonnablement* » (arrêt du TAF du 07.08.2017 [B-36593/2013] cons. 4.2). 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 à 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 mais également ne pas s'y présenter (arrêts du TAF du 12.11.2009 [B-6063/2009] cons. 2.2 ; du 15.07.2008 [B-2206/2008] cons. 4.3).

c) Dans le cas présent, la recourante s'est présentée normalement à trois examens lors de la session d'août-septembre 2021 et n'allègue pas avoir fait état d'un problème physique ou psychologique durant ces examens. Elle n'a signalé sa situation qu'après avoir pris connaissance de l'échec de son épreuve entraînant son élimination du cursus de Bachelor of Science en biologie. La recourante produit à l'appui de son recours une attestation datée du 1^{er} octobre 2021 de A._____, psychologue et psychothérapeute FSP qui mentionne avoir rencontré la recourante à quatre reprises entre le 19 mars et le 21 septembre 2021 « *pour un état anxieux et dépressif lié dans une large mesure à la situation particulière imposée par la pandémie. [...]* ». Le rapport précise que « *X._____ est très engagée dans ses études universitaires et elle a été très affectée par ce retrait imposé qui l'a obligée à travailler seule. Cette situation a eu des incidences, que j'ai eu l'occasion de percevoir clairement lors de nos rencontres, sur ses performances lors des examens* ». A l'appui de son recours, est également déposé un courrier daté du 4 octobre 2021 de B._____, coach professionnelle, qui accompagne la recourante « *depuis quelques mois* » et qui fait état d'une problématique de gestion du stress, d'une situation anxiogène actuelle liée à l'isolement et à la coupure sociale et de la pression que la recourante se met dans la réussite de ses études.

d) La Commission de recours constate, sans même examiner si les attestations produites sont suffisantes ou non sur le fond, que les problèmes de santé dont se prévaut la recourante ne sont pas apparus au moment de l'examen (critère 1), par ailleurs aucun symptôme visible durant l'examen n'a été allégué par la recourante (critère 2), la recourante avait déjà entrepris un suivi thérapeutique avant l'examen et aucune consultation médicale immédiate après l'examen n'est invoquée (critère 3), il n'est pas fait état 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 (critère 4). Au surplus, les documents produits ne concluent aucunement que la recourante 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.

La recourante a donc décidé de se soumettre à l'examen dans des conditions qui n'étaient peut-être pas idéales, mais qu'elle connaissait consciemment. La jurisprudence précitée, qui impose des conditions strictes au dépôt d'un certificat a posteriori, vise précisément à délimiter les cas dans lesquels les candidats, consciemment ou inconsciemment, se seront soumis aux examens pour ensuite seulement réaliser qu'au vu du résultat, ils auraient dû se retirer. Ainsi, dans le cas d'espèce, la recourante ne peut être admise maintenant que l'issue lui en est connue, à remettre en cause ce résultat.

e) Vu ce qui précède, les critères cumulatifs requis par la jurisprudence pour conclure à l'annulation du résultat d'un examen *a posteriori* ne sont pas remplis dans le cas de la recourante.

4. La Faculté a mené la procédure d'évaluation spéciale prévue par l'article 31 REEFS et a décidé que la recourante ne réunissait pas les conditions d'un rattrapage. L'article 31 alinéa 3 REEFS est une disposition de nature potestative : elle n'accorde aucun droit à l'étudiant à obtenir une correction de sa note et confère une grande liberté d'appréciation au décanat. Trois conditions cumulatives doivent être réunies, à savoir que le candidat doit être en session éliminatoire d'un examen portant sur une branche obligatoire ; être en situation d'échec dans cette branche pour un demi-point au maximum ; enfin la moyenne de toutes les notes de l'étudiant (y compris les échecs) doit être supérieure à 3.5 (CDP.2014.84, arrêt du 27 juin 2014, cons. 6). La Cour de droit public a récemment confirmé ce qui précède (CDP.2019.190, arrêt du 28 mai 2020, cons. 4). Dès lors que la recourante a obtenu la note de 2 à l'examen litigieux, elle ne remplit pas la troisième condition permettant un rattrapage. La décision doit être confirmée sur ce point.

5. Finalement, en ce qui concerne la demande de la mère de la recourante, laquelle est intervenue dans le cadre de la présente procédure sans produire de procuration légitimant ses pouvoirs, point qui sera néanmoins laissé ouvert vu ce qui suit, sollicitant qu'il soit donné la possibilité à la recourante de redoubler l'année et/ou de pouvoir s'inscrire à nouveau en faculté des sciences en biologie dans quelques années, la Commission de recours rappellera que son pouvoir d'examen se limite au contrôle des faits et du droit. Elle n'a pas la compétence légale de statuer en opportunité.

Selon l'article 30 REEFS, est en situation d'échec définitif, la personne candidate qui : a) après épuisement des deux tentatives, obtient une note éliminatoire ou une appréciation « échec » à une évaluation d'un enseignement obligatoire ; b) après avoir épuisé toutes les tentatives d'une évaluation, obtient une moyenne insuffisante à un module au sens de l'article 32 ; c) dépasse la durée maximale pour la passation des examens ou pour le cursus suivi, au sens des articles 7, 8 et 12.

Le Règlement d'études et d'examens de la Faculté des sciences ne prévoit pas la possibilité de redoubler pour un étudiant qui est en situation d'échec définitif, ce qui est le cas de la recourante. Cela étant, selon l'article 5 du Règlement d'admission à l'Université de Neuchâtel (RAUN), une personne qui a subi un échec définitif à l'Université de Neuchâtel ou dans une autre Haute école universitaire ou qui y a dépassé la durée maximale des études ne peut être admise pour des études de même nature, sauf si un délai d'au moins cinq années depuis l'élimination s'est écoulé. Si des doutes subsistent quant à la nature

des études concernées, le service chargé de l'immatriculation demande un préavis au doyen de la faculté intéressée. Exceptionnellement, les facultés peuvent accorder des équivalences pour des prestations antérieures ayant valu une note supérieure ou égale à 5.0.

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

7. Vu l'issue du litige, les frais doivent être mis à la charge de la recourante (art. 47 al. 1 LPJA ; art. 15 et 16 RCRUN) et il n'y a pas lieu à allocation de dépens (art. 48 al. 1 *a contrario* LPJA).

PAR CES MOTIFS :

1. Rejette le recours du 6 octobre 2021 de X._____.
2. Arrête les frais de la présente décision à CHF 800.00 et les met à la charge de X._____, montant compensé par son avance de frais.
3. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 10 janvier 2022