

**CONSIDÉRANT :**

**En fait**

**1.** X. \_\_\_\_\_ (ci-après : le recourant) est immatriculé à la Faculté des sciences économiques de l'Université de Neuchâtel (ci-après : la Faculté).

**2.** Après avoir échoué une première fois à la session de janvier 2019 à l'examen [aaa] avec la note de 3.5, il a échoué à sa deuxième tentative à la session de janvier 2021 avec la note de 3, puis une troisième fois à la session d'août-septembre 2021 avec la note de 3.5.

**3.** Par décision du 16 septembre 2021, la Faculté lui a notifié par pli recommandé une décision d'élimination dans la filière du Bachelor of Science en sciences économiques suite à son échec définitif et éliminatoire en raison de la note de 3.5 obtenue à l'examen de [aaa].

**4.** Par mémoire du 10 octobre 2021, le recourant 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 :

« *Principalement :*

- 1. Annuler la décision de la Faculté des sciences économiques du 16 septembre 2021 ;*
- 2. Accorder la note de 4 pour l'examen de [aaa] inclus au module de BA2 [bbb] ;*

*Subsidiairement :*

- 3. Annuler la décision de la Faculté des sciences économiques du 16 septembre 2021 ;*
- 4. Accorder la note de 4 pour l'examen de [ccc] inclus au module de BA2 [bbb] ;*

*Encore plus subsidiairement :*

- 5. Annuler la décision de la Faculté des sciences économiques du 16 septembre 2021 ;*
- 6. Accorder le droit d'effectuer une nouvelle tentative en [aaa] ou [ccc], enseignements inclus au module de BA2 [bbb] ;*

*En tout état de cause :*

- 7. Avec suite de frais et dépens. »*

En substance, il invoque une constatation inexacte des faits ainsi qu'une violation du droit, particulièrement du Règlement d'études et d'examens des Bachelors of Science de la Faculté des sciences économiques du 9 septembre 2019 (RSN 416.331.1 ; ci-après : REE). Il mentionne que selon le plan d'études, le module obligatoire « BA2 [bbb] » composé de trois enseignements : « [aaa], [ddd] et [ccc] » a une dotation de 9 crédits ECTS, qu'avant son élimination de la filière, il totalisait 171 des 180 crédits ECTS nécessaires à l'obtention du Bachelor of Science et que ce module représente les 9 derniers crédits ECTS pour obtenir son titre universitaire. Le recourant ne conteste pas l'évaluation ayant été faite de son examen, ni ne critique la note ainsi obtenue, mais demande à bénéficier d'un ajustement de l'une des notes obtenues dans ce module, soit l'augmentation de la note en [aaa] obtenue lors de la session d'août-septembre 2021 de 3.5 à 4 ou de la note de « [ccc] » obtenue lors de la session d'août-septembre 2020 de 3.5 à 4, lui permettant ainsi d'obtenir une moyenne de 4.

**5.** Dans ses observations du 8 novembre 2021, la Faculté conclut au rejet du recours. Elle indique que le recourant a déjà bénéficié de la procédure spéciale d'évaluation prévue à l'article 22 REE lors de la session d'août-septembre 2019 alors qu'il était en situation d'élimination dans le module « BA1 [bbb] » avec un résultat de 3.5 en [eee], résultat qui a été réévalué en sa faveur avec la note de 4 et que le recourant a été dûment informé par mail du 24 septembre 2019 de cette correction, mail qui précisait notamment qu'une telle réévaluation était exceptionnelle et n'était accordée qu'une seule fois dans une carrière universitaire, partant la Faculté ne peut entrer en matière quant à une nouvelle réévaluation de note pour des motifs d'égalité de traitement. En ce qui concerne la note obtenue en « [ccc] » lors de la session d'août-septembre 2020, la Faculté relève que le recourant n'a pas contesté cette dernière dans les délais. Enfin en ce qui concerne la demande d'une quatrième tentative à l'un ou l'autre examen, elle soutient en se référant au règlement d'études et d'examens concerné qu'une évaluation rendue obligatoire par le programme d'études ne peut être répétée plus de trois fois.

**6.** Les observations de la Faculté ont été communiquées au recourant par courrier du 10 novembre 2021, qui n'a pas suscité d'observations complémentaires de sa part.

### **En droit**

**1.** Conformément à la loi sur l'Université du 2 novembre 2016 (ci-après : LUNE), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> 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 11 octobre 2021, dans le délai et la forme prescrits, devant la Commission de recours. De plus, destinataire de la décision attaquée et directement touché par elle, le recourant 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.** Selon l'article 33 LPJA, le recourant 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) l'inopportunité si une loi spéciale le prévoit ; (e) le refus de statuer ou le retard important pris par une autorité. 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<sup>e</sup> édition, p. 243-244).

a) La Commission de recours rejoint l'avis de l'intimée en ce qui concerne la session d'examens d'août-septembre 2020, en particulier l'examen de « [ccc]° ». Le recourant intervient hors délai pour la session précitée. La Commission de recours n'examinera par conséquent pas la conclusion du recourant à l'endroit de cet examen. Elle est en effet irrecevable. La Commission de recours examinera dès lors la situation uniquement en rapport à la session d'examens d'août-septembre 2021.

b) Le recourant ne remet pas en cause le bien-fondé de la note reçue à l'examen [aaa]. Il ne conteste pas non plus le déroulement de l'examen, ni ne soulève un quelconque vice de procédure, de telle sorte que la Commission de recours n'a pas de motifs de remettre en cause l'évaluation de l'examen.

**3.** Le recourant demande à bénéficier d'un « repêchage » pour l'examen [aaa] sanctionné par la note de 3.5. A défaut, il demande le droit d'effectuer une nouvelle tentative audit examen.

Selon le Règlement d'études et d'examens des Bachelors of Science de la Faculté des sciences économiques, l'étudiant doit obtenir la moyenne de 4 au moins à chaque module déterminé par le programme d'études, sous peine d'échec. La moyenne est pondérée par les crédits ECTS et calculée au centième près. La compensation entre modules n'est pas possible (art. 20 al. 5). Subit un échec définitif l'étudiant qui subit trois échecs dans une évaluation rendue obligatoire par le programme d'études (art. 26 al. 1 let. a). Un étudiant en échec définitif n'est plus autorisé à poursuivre le cursus de Bachelor dans lequel il est inscrit (art. 26 al. 2).

En l'espèce, le recourant a échoué une première fois à l'examen [aaa] lors de la session de janvier 2019 en obtenant la note de 3.5. Il a échoué une seconde fois lors de la session de janvier 2021 en obtenant la note de 3, puis a de nouveau échoué en troisième et ultime tentative à la session d'août-septembre 2021 en obtenant la note de 3.5. Partant et conformément aux articles 20 et 26 susmentionnés, le recourant ne peut pas bénéficier d'une quatrième tentative, le module « BA2 [bbb] » n'est pas réussi et cet échec entraîne l'élimination du recourant dans la filière du Bachelor of Science en sciences économiques.

**4.** Le litige porte en définitive sur la question de savoir si la Faculté a arbitrairement appliqué l'article 22 REE, en refusant, conformément à sa pratique, de procéder à un deuxième « repêchage » en faveur du recourant.

Aux termes de l'article 22 REE intitulé « procédure d'évaluation spéciale », à la fin de chaque session d'examens, la doyenne ou le doyen organise une consultation afin d'apprécier, sur la base de l'ensemble des notes, le cas des personnes qui se trouvent en situation éliminatoire (al. 1). La doyenne ou le doyen convoque au besoin les membres du corps professoral concernés qui doivent se tenir à disposition (al. 2). Après consultation du

jury de l'examen concerné, le décanat peut corriger le résultat en faveur de l'étudiant. Dans ce cas, l'étudiant sera informé par courriel (al. 3). Les membres du corps professoral n'ont aucune compétence pour modifier de leur propre chef les notes décernées (al. 4).

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 des autorités de recours appelées à statuer en matière d'examens est limité dans le domaine du contrôle de l'évaluation d'un examen, en ce sens qu'elle se borne à vérifier si le jury n'a pas excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation. Il en va de même en ce qui concerne les « coups de pouce » accordés aux candidats (**Garrone**, Les dix ans d'un organe de recours original : La Commission de Recours de l'Université, SJ 1987, p. 411). L'autorité contrôle en revanche librement le respect des prescriptions légales et réglementaires applicables (RJN 1996, p. 159 ; 1989, p. 188 ; 1980-1981, p. 154) ainsi que les éventuels vices de procédure ou de déroulement de l'examen (ATF 106 la 1 ; **Garonne**, *op. cit.*, p. 401 ss, 410-412 ; **Johnson**, La Commission de recours de l'université de Genève, SJZ 88 1992, p. 2 ss ; arrêt de la CDP du 07.03.2011 [CDP.2010.158]).

Par sa nature même, la pratique du "coup de pouce", qui se situe dans les marges du principe de la légalité, est individualisée et doit reposer uniquement sur des critères objectifs et strictement égalitaires. Pour échapper au grief de l'arbitraire, elle doit à la fois respecter des exigences formelles minimales et pouvoir être expliquée par l'autorité responsable. Celle-ci doit en particulier être à même de justifier d'apparentes inégalités de traitement entre étudiants se trouvant dans la même situation (**Johnson**, *op. cit.*, p. 9 ; arrêt de la CDP du 07.03.2011 [CDP.2010.158]).

L'article 22 REE 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 à la Faculté. Un large pouvoir d'appréciation ne la libère pas pour autant de son devoir de se conformer aux principes généraux de l'activité administrative, la Faculté devant en particulier s'abstenir de tout abus dans l'exercice de celle-ci. Commet un abus de son pouvoir d'appréciation l'autorité qui se fonde sur des critères inappropriés, ne tient pas compte de circonstances pertinentes ou rend une décision arbitraire, contraire au but de la loi ou au principe de la proportionnalité (ATF 129 III 400 cons. 3.1 ; 128 II 97 cons. 4a ; arrêt du 07.11.2012 [CDP.2012.218] ; arrêt de la CDP du 27.06.2014 [CDP.2014.84] cons. 6). La Commission de recours examinera donc la question de l'octroi ou non d'un « repêchage » uniquement sous l'angle de l'abus manifeste du pouvoir d'appréciation.

La pratique de la Faculté revient à fixer un seuil au-delà duquel une correction n'entre pas en ligne de compte. Or, loin d'être critiquable, l'établissement d'un tel seuil permet de délimiter clairement la fourchette à l'intérieur de laquelle la Faculté intervient, et d'assurer ainsi une certaine égalité de traitement entre les étudiants (arrêt du TF du 10.07.2002 [2P.1412002] cons. 5 ; arrêt de la CDP du 27.06.2014 [CDP.2014.84] cons. 6). Il découle toutefois des principes rappelés plus haut que la pratique établie par la Faculté ne dispense pas cette dernière de tenir compte de manière générale du principe de la proportionnalité et, partant, de se prononcer à la lumière d'éventuelles circonstances particulières justifiant exceptionnellement de s'écarter de dite pratique. Il s'ensuit qu'en soi, le fait qu'un rattrapage ait déjà eu lieu ne suffit pas à exclure définitivement et totalement toute exception à la pratique (arrêt de la CDP du 27.06.2014 [CDP.2014.84] cons. 6).

a) Cela étant, pour être critiquable, encore faut-il que la décision querellée apparaisse arbitraire dans son résultat. Tel n'est pas le cas. Le recourant invoque que son élimination du Bachelor a été prononcée après avoir obtenu une moyenne de 3.83 et non de 4 comme nécessaire selon le règlement d'études, qu'il échoue en définitive en raison de 0.17 points, que la réussite de ce module représentant les neuf derniers crédits ECTS nécessaires est primordiale pour obtenir son diplôme de Bachelor. Les arguments qu'il soulève ne sont cependant pas propres à considérer que la décision attaquée est arbitraire et disproportionnée, en particulier compte tenu du fait qu'il s'est déjà trouvé dans une situation d'échec définitif, suite à laquelle il avait déjà bénéficié d'un repêchage et avait été dûment averti que celui-ci serait le seul et unique dans le cadre du Bachelor. Au surplus, le recourant ne fait pas état de circonstances particulières ou exceptionnelles pouvant justifier un deuxième repêchage.

La Commission de recours constate que c'est par une application correcte du droit que la Faculté a notifié au recourant une décision d'élimination de la filière Bachelor of Science en sciences économiques, que cette décision n'est pas arbitraire et que la Faculté n'a pas abusé de son large pouvoir d'appréciation en ne s'écartant pas de sa pratique et en ne « repêchant » pas à une deuxième reprise le recourant.

b) Il n'en reste pas moins que la Commission de recours peut comprendre l'amertume du recourant qui échoue après avoir obtenu 171 des 180 crédits nécessaires pour l'obtention du Bachelor. Cependant, 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.

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

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

**PAR CES MOTIFS :**

1. Rejette le recours du 10 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 15 décembre 2021