

CONSIDÉRANT :**En fait**

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

B. Lors de la session de janvier-février 2022, la recourante se trouvait en session éliminatoire pour l'examen de [aaa]. Elle avait en effet préalablement obtenu à la session de juin 2021 une note de 3. Eu égard à un cas de fraude, l'ensemble des résultats d'examens obtenus lors de cette session a été sanctionné, par décision du 2 juillet 2021, par un « Echec ». En deuxième tentative, lors de la session d'août-septembre 2021, elle a obtenu la note de 2.5.

C. En troisième et dernière tentative lors de la session de janvier-février 2022, la recourante a finalement obtenu la note de 3. Elle est ainsi en situation d'échec définitif et éliminatoire.

D. En raison de l'échec à sa troisième tentative dudit examen, la Faculté a notifié à la recourante, en date du 11 février 2022, une décision d'élimination dans la filière du Bachelor of Law. Elle a encore précisé que l'étudiante ne remplissait pas les conditions d'un rattrapage au sens de l'article 42 du Règlement d'études et d'examens de la faculté de droit (ci-après : REE), à mesure qu'elle avait obtenu la note de 3 et que seule une note de 3.5 peut faire l'objet d'un rattrapage.

E. Par mémoire du 9 mars 2022, l'étudiante, représentée par un mandataire professionnel, 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 :

« A la forme

1. *Déclarer la présente écriture recevable ;*

Préalablement

2. *Octroyer l'effet suspensif au présent recours, soit la suspension de la décision d'exmatriculation ;*
3. *Cela fait, ordonner la réimmatriculation temporaire de X._____;*
4. *Autoriser l'inscription de X._____à la session d'examen de juin 2022 ;*

Principalement

5. *Ordonner la délivrance des grilles de notation et d'évaluation de l'examen de [aaa] ;*

Cela fait

6. *Ordonner la réévaluation de la copie d'examen de [aaa] de X._____;*
7. *Cela fait, annuler la décision d'exmatriculation querellée ;*
8. *Ordonner la réimmatriculation définitive de X._____;*
9. *Débouter toutes parties de toutes autres conclusions contraires ;*

Subsidiairement

10. *Annuler la tentative de janvier 2022 à l'examen de [aaa] ;*
11. *Octroyer une dernière tentative à l'examen lors de la session de juin 2022 ;*
12. *Débouter toutes parties de toutes autres conclusions contraires. »*

En substance, la recourante invoque une violation du droit d'être entendu, au motif que des explications évasives lui ont été données sur la correction de son examen, avec des annotations approximatives et sans communication de la grille de correction détaillée ni du barème de l'examen. Elle soutient aussi une violation du principe de la bonne foi, à mesure que la copie de correction de l'examen litigieux transmise par courriel du 27 janvier 2022 dans le cadre de la procédure pour suspicion de tricherie dont elle faisait l'objet, ne contenait que quelques annotations, alors que celle qui lui a été soumise lors de la session de consultation du 15 février 2022 contenait d'innombrables nouvelles annotations. Partant, elle conteste l'impartialité des membres du jury ayant procédé à la correction de l'examen litigieux en alléguant que c'est le même jury qui, après avoir déclenché une procédure pour suspicion de tricherie, s'est penché une « seconde fois » sur la correction de l'examen. Dans un quatrième grief, elle allègue une violation du Règlement d'études et d'examens de la faculté de droit du 17 juin 2004 (RSN 416.330 : ci-après : REE), respectivement une violation de l'article 42 REE, matérialisée par le fait que la Faculté a apprécié son cas en se basant sur sa pratique consistant à mettre en œuvre la procédure dite de rattrapage uniquement lorsque la note obtenue est 3.5 ; alors que cette pratique ne ressort pas de l'article 42 REE, car aucune note plancher n'y est fixée. Une violation des directives du Rectorat concernant les examens écrits du 19 février 2001 est également invoquée, aux motifs qu'elle n'a pas pu consulter la grille de correction et les appréciations écrites du jury

(art. 2) et que l'énoncé de l'examen ne mentionnait pas le nombre total de points attribués et la répartition des points pour chaque question (art. 3). La recourante se plaint enfin d'arbitraire en reprochant un défaut dans la manière de corriger son épreuve ainsi qu'une inégalité de traitement, en déposant la copie de l'examen écrit d'un autre candidat, alléguant avoir procédé à une résolution similaire du cas alors même que ce dernier a obtenu la note de 4.5.

F. Par décision du 22 mars 2022, la Commission de recours a rejeté la requête d'effet suspensif, les frais de la décision incidente suivant le sort de la cause au fond.

G. Le 7 juin 2022, l'intimée a fait part de ses observations. Sur la base des déterminations du 31 mars 2022 du Professeur A. _____ et de B. _____, elle relève que la recourante a bénéficié de deux entretiens de plus d'une heure, l'un en date du 16 février 2022 avec B. _____ et le deuxième en date du 24 février 2022 avec le Professeur A. _____, au cours desquels elle a eu accès à son épreuve mais aussi à la donnée et à la grille de correction, documents qui ont été déposés à l'appui desdites observations. Lors de ces entretiens, les questions de son examen ont été passées en revue, les erreurs commises expliquées de manière détaillée et les explications quant aux carences de sa prestation mises en évidence. Le Professeur A. _____ lui a montré à plusieurs reprises la grille de correction et lui a exposé la manière dont les points avaient été attribués. La Faculté réfute le fait que le jury d'examen aurait sciemment infligé la note de 3 à l'examen querellé suite à la procédure pour suspicion de tricherie qui n'a pas abouti sur une sanction. Elle relève à cet égard, que B. _____, après avoir corrigé tous les examens écrits de [aaa] et ayant constaté des similitudes troublantes entre la copie d'examen de la recourante et celle d'un autre candidat, a signalé ses soupçons de tricherie au Conseiller aux études de la Faculté de droit par contact téléphonique au cours duquel mention a été faite que l'examen avait obtenu la note de 3 et que la recourante était en troisième tentative, ce qui impliquait l'élimination du cursus du Bachelor of Law. De plus, par courriel du 26 janvier 2022, mention était également faite que la note était négative et que la recourante était en échec définitif et partant, en éliminatoire. En ce qui concerne l'évaluation en tant que telle de l'épreuve, l'intimée considère qu'il n'y a aucun abus, que le principe de la bonne foi n'a pas été violé, qu'aucune violation du principe d'égalité de traitement n'a été commise. Elle conclut ainsi au rejet du recours. La Faculté expose ensuite les critères objectifs de la pratique établie quant à l'application de l'article 42 REE. La recourante ne remplissant pas l'un des critères, elle conclut que la situation de la recourante excluait tout "*repêchage*" au sens de la procédure de l'article 42 REE.

H. Les observations de la Faculté ainsi que les pièces littérales y relatives ont été adressées au mandataire de la recourante par courrier du 13 juin 2022 pour éventuelles observations complémentaires dans les 10 jours.

I. La recourante a déposé, par le biais de son mandataire et dans le délai prolongé au 5 juillet 2022, des observations complémentaires. La recourante qui ne conteste pas la tenue des deux entretiens auxquels elle a participé, revient sur la violation du droit d'être entendu en invoquant le fait que la grille de correction ne lui a été présentée que partiellement et qu'elle n'a reçu aucune grille de correction personnalisée. Elle revient également sur la violation du principe de la bonne foi et l'impartialité du jury en invoquant que le « *jury ne s'est pas comporté de manière loyale et n'a pas porté une appréciation objective à l'égard du recourant en transmettant deux corrections différentes, une approximative et l'autre plus complète* ». La recourante confirme que la correction de son épreuve est insuffisante en mettant l'accent sur les manquements du Professeur et sa subjectivité, tout en déposant une annexe expliquant en quoi selon elle ses réponses étaient correctes, ses erreurs non pertinentes et en faisant une comparaison et une appréciation de l'examen d'un autre candidat. Au surplus, elle estime que la pratique interne de la Faculté de droit, en fixant des critères objectifs cumulatifs, viole le principe de proportionnalité et celui de la légalité. Elle confirme ainsi les conclusions d'ores et déjà prises.

J. Les observations de la recourante ainsi que les pièces littérales y relatives ont été adressées à la Faculté par courrier du 18 juillet 2022 pour éventuelles observations complémentaires dans les 10 jours.

K. Par courrier du 24 août 2022, la Faculté a indiqué ne pas souhaiter déposer d'observations complémentaires, en relevant que la recourante persistait à vouloir substituer sa propre appréciation à celle des examinateurs.

L. Par courrier du 31 octobre 2022, la Commission de recours a été informée d'un changement de mandataire.

En droit

1. Conformément à la loi sur l'Université du 2 novembre 2016 (RSN 416.100, 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 et soumettent la procédure à la loi sur la procédure et la juridiction administrative (RSN 152.130, ci-après : LPJA), les recours des étudiants en matière d'examens relèvent de la compétence de la

présente Commission. Le recours a été déposé en temps utile devant la Commission de recours par une étudiante dûment représentée, dotée d'un intérêt et de la qualité pour agir. Le recours déposé respecte les conditions légales. Il est donc recevable. La Commission de recours est compétente en application du RCRUN.

2. Dans un premier grief, la recourante se plaint d'une violation du droit d'être entendu du fait que les explications données par le Professeur concerné et son assistante quant à la correction de son examen et l'attribution de sa note ont été, selon son appréciation, évasives. Elle se plaint également du fait de ne pas avoir reçu et pu consulter la grille de correction détaillée tout en considérant que la grille finalement fournie par l'intimée à l'appui de ses observations n'est pas suffisante pour comprendre sa note.

a) 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.).

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).

b) Dans le cadre d'un échec à des examens, le candidat a le droit de consulter ses propres épreuves d'examen (ATF 121 I 225 cons. 2b). La jurisprudence n'exige en revanche pas la remise de documents internes, comme les grilles de correction, 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).

c) En l'espèce, le Professeur concerné ainsi que son assistante ont chacun personnellement reçu la recourante en entretien. L'assistante ayant reçu la recourante le 16 février 2022 et le Professeur concerné le 24 février 2022. La recourante a ainsi pu bénéficier, au cours de deux entretiens distincts, des informations utiles quant au contenu de son examen, la présentation de la grille de correction et les raisons de son échec. En ce sens, l'intimée a respecté son obligation de motivation et partant, le droit d'être entendu de la recourante. Dans l'éventualité - non retenue par la Commission de recours - où les entretiens ne seraient pas considérés comme suffisants, les déterminations du 31 mars 2022 du Professeur concerné et de son assistante sont complètes en mentionnant précisément les erreurs commises et les réponses qui étaient attendues, et répareraient ainsi un éventuel vice de motivation. En ce qui concerne plus particulièrement la grille de correction générale que la recourante n'aurait pu consulter que de manière partielle lors des entretiens, la Commission de recours retient que ce document a été produit par l'intimée en annexe à ses observations du 7 juin 2022.

De plus, à défaut de fournir une grille de correction personnalisée, qui au demeurant n'est point exigée par la doctrine et la jurisprudence précitée, la Commission de recours retient que les déterminations des examinateurs sont suffisamment détaillées pour permettre à la recourante de comprendre l'évaluation faite de son examen. La recourante a pu consulter la copie de son évaluation qui contient des remarques annotées par les examinateurs. La

recourante a été invitée à formuler des observations sur les documents susmentionnés, ce qu'elle a fait par courrier de son mandataire du 5 juillet 2022. Assistée d'un conseil dès le début de la procédure, l'étudiante a pu prendre connaissance des pièces essentielles de son dossier, puis recourir contre ladite décision en toute connaissance de cause.

Au vu des explications et informations auxquelles elle a eu accès, la recourante a donc pu comprendre ou, à tout le moins, dû comprendre ses erreurs et ses lacunes, et se rendre compte de la portée de la décision rendue à son endroit. Dans ces circonstances, le grief tiré de la violation de son droit d'être entendu doit être rejeté.

3. Dans un deuxième grief, la recourante se prévaut d'une violation du principe de la bonne foi. Elle estime que les examinateurs ne se sont pas comportés de manière loyale en procédant à une correction plus approfondie de l'examen après avoir connu le résultat de la procédure pour suspicion de tricherie.

a) Le principe de la bonne foi, énoncé par le législateur de droit privé à l'art. 2 al. 1 CC, s'applique également en droit public et, spécialement, en droit administratif. Le principe de la bonne foi entre administration et administré, déduit des articles 5 al. 3 et 9 Cst., exige que l'une et l'autre se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part. Pour pouvoir l'invoquer, cinq conditions doivent toutefois être réunies de manière cumulative : a) l'autorité est intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, b) elle a agi ou est censée avoir agi dans les limites de ses compétences et c) l'administré n'a pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour d) prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice, et e) que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2, 131 II 627 consid. 6.1 et les références citées).

b) En l'espèce, la recourante n'a reçu aucune promesse ou assurance précise de la part de l'intimée. Le fait d'avoir reçu par courriel du 27 janvier 2022 une copie de son examen ne contenant pas toutes les annotations de correction qu'elle aurait souhaité avoir ne peut aucunement s'apparenter à un renseignement ou une décision erronés de la Faculté pouvant obliger celle-ci à consentir à l'étudiante un avantage contraire à la réglementation en vigueur. Même si lors de la transmission du courriel, l'intimée n'a pas indiqué la note obtenue, ce qu'elle n'avait au demeurant pas l'obligation de faire, le but du courriel étant de déterminer si les soupçons émis de tricherie étaient ou non fondés et

aucunement de se déterminer sur l'évaluation faite du travail fourni par l'étudiante ou de donner l'occasion à l'étudiante de se déterminer sur dite évaluation. De plus, la recourante n'allègue pas avoir réglé sa conduite ou adopté un comportement d'après des déclarations ou un comportement déterminé de la Faculté en prenant des dispositions auxquelles elle ne saurait renoncer sans subir de préjudice.

Au surplus, la Commission de recours rappellera que l'examen avait déjà été sanctionné par la note de 3 avant même l'ouverture de la procédure pour suspicion de tricherie, de sorte qu'aucun comportement déloyal ne saurait être imputé aux examinateurs. Cela étant, les conditions de protection de la bonne foi ne sont pas réunies. Partant, ce grief est rejeté.

4. Dans un troisième grief, la recourante reproche également un manque d'impartialité des examinateurs ayant évalué et noté son examen. Elle estime que les examinateurs, après avoir déclenché une procédure pour suspicion de tricherie n'ayant abouti à aucune sanction, ont procédé à une deuxième correction fort d'une opinion préconçue laissant apparaître objectivement de forts doutes d'impartialité quant à l'appréciation faite de son examen.

a) Le droit à une procédure équitable garanti à l'art. 29 al. 1 Cst. permet certes d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur leur indépendance ou leur impartialité. Les critères posés par la jurisprudence dont il faut tenir compte, pour apprécier si les membres d'une autorité satisfont, dans un cas concret, à la garantie d'impartialité, concernent surtout les membres des tribunaux. Ils doivent être mis en œuvre de façon identique lorsqu'il s'agit d'une autorité autre qu'un tribunal, avec des réserves toutefois lorsqu'il s'agit de membres d'autorités qui ont généralement pour mission principale de remplir des tâches de gouvernement, d'administration ou de gestion. En effet, la répartition des fonctions et l'organisation choisies par le législateur compétent font partie des critères dont il importe de tenir compte pour apprécier si les membres de l'autorité satisfont, dans un cas concret, à la garantie d'impartialité. Les fonctions légalement attribuées à l'autorité doivent être prises en considération, en particulier pour apprécier la portée de déclarations ou prises de position antérieures dans l'affaire. En règle générale, les prises de position qui s'inscrivent dans l'exercice normal de fonctions gouvernementales, administratives ou de gestion, ou dans les attributions normales de l'autorité partie à la procédure, ne permettent pas de conclure à l'apparence de la partialité et elles ne sauraient donc justifier une récusation (ATF 135 II 430 consid. 3.3.1 p. 437 ; 125 I 119 consid. 3 pp. 122 ss).

Selon le Tribunal fédéral, l'art. 29 al. 1 Cst. a, pour les procédures judiciaires et administratives, une portée en principe équivalente aux garanties d'indépendance et

d'impartialité découlant des art. 30 Cst. et 6 CEDH, lesquelles ne s'appliquent pas à une autorité administrative. L'art. 29 al. 1 Cst. permet, indépendamment du droit cantonal, d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur leur impartialité ; cette protection tend notamment à éviter que des circonstances extérieures à l'affaire ne puissent influencer une décision en faveur ou au détriment de la personne concernée. Elle n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective du membre de l'autorité est établie ; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Cependant, seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération ; les impressions purement individuelles d'une des personnes impliquées ne sont pas décisives (ATF 127 I 196 consid. 2b p. 198/199 ; 125 I 119 consid. 3 p. 122 ss, 209 consid. 8a p. 217/218). De plus, le seul fait d'avoir statué dans d'autres affaires, dans une composition identique ou différente, n'est pas de nature à justifier la récusation d'une autorité administrative. La solution contraire reviendrait à admettre qu'une même autorité ne pourrait jamais connaître deux fois une cause concernant le même justiciable (ATF 1C_477/2011 du 16 janvier 2012).

b) Les personnes appelées à rendre ou à préparer la décision doivent notamment se récuser si, pour d'autres raisons, elles peuvent avoir une opinion préconçue sur l'affaire (art. 11 let. g LPJA). Les parties peuvent demander la récusation des personnes appelées à rendre ou à préparer une décision si les conditions de l'article 11 sont réalisées. Les parties peuvent demander la récusation des personnes appelées à rendre ou à préparer une décision si les conditions de l'article 11 LPJA sont réalisées (art. 12 al. 1 LPJA). La demande de récusation doit être présentée sans délai à l'autorité de décision (art. 12 al. 2 LPJA). Même si la loi ne prévoit aucun délai particulier, il y a lieu d'admettre que la récusation d'une personne doit être formée dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation (arrêt du TC du 09.02.2010 [TA.2009.462]). Il est contraire à la bonne foi d'attendre l'issue d'une procédure pour tirer ensuite argument, à l'occasion d'un recours, du motif de récusation, alors que celui-ci était déjà connu auparavant (arrêt du TF du 23.05.2002 [I 724/01] cons. 1b ; SVR 2001 BVG no 7 p. 28 cons. 1b, non reproduit aux ATF 120 V 303 et les arrêts cités ; arrêt du TC du 26.01.2005 [TA.2003.239] cons. 2).

c) L'article 40 al. 4 REE prévoit que l'examen est évalué par un jury de deux membres au moins, dont la personne titulaire de l'enseignement concerné ; en cas d'empêchement de cette dernière, le décanat désigne un remplaçant et peut faire appel à un membre du corps professoral d'une autre université.

d) La Commission de recours ne voit pas en quoi le fait, pour le Professeur et son assistante, d'avoir interpellé le conseiller aux études de la Faculté pour lui faire part d'un soupçon de tricherie lors de la correction de l'examen, pourrait induire une apparence de partialité. Par courriel daté du 26 janvier 2022 adressé au Conseiller aux études de la Faculté, il est fait mention que l'examen avait été évalué et avait obtenu une note insuffisante avant même qu'une procédure pour tricherie ne soit ouverte et avant même d'en connaître l'aboutissement. Dans l'éventualité - non retenue par la Commission de recours - où la correction de l'examen ne serait pas intervenue avant la procédure pour suspicion de tricherie, le simple fait que l'étudiante ait fait l'objet de ladite procédure, à laquelle au demeurant les examinateurs n'ont pas participé, ne suffit pas à faire naître un doute sur leur impartialité. En l'espèce, rien n'indique dans le dossier que les examinateurs auraient été hostiles envers la recourante lors de la correction de son épreuve. Cette dernière se prévaut uniquement d'impressions personnelles, elle n'apporte aucun élément pertinent permettant de douter de l'impartialité des membres du jury et portant à croire que l'évaluation de son examen a été arbitraire et influencée par le simple fait que la procédure pour soupçon de tricherie se soit soldée par un classement sans sanction. Son examen a au contraire été évalué par deux professionnels et les appréciations figurant sur son épreuve puis celles formulées dans le cadre de la procédure de recours sont précises et convaincantes. Aucun élément objectif ne permettant de retenir un motif de récusation, ce grief doit être rejeté.

De plus, si la recourante soupçonnait les examinateurs de partialité, elle avait connaissance de l'identité des experts lorsqu'elle a été avisée par courriel du 1^{er} février 2022 qu'aucune sanction ne serait prononcée pour tricherie. Il convient de rappeler que, dans l'hypothèse où l'intéressée aurait suspecté une certaine partialité chez ses examinateurs, il lui aurait appartenu d'en demander aussitôt la récusation. Or, ce n'est qu'au stade de son recours qu'elle invoque un motif de récusation. Partant, ce grief serait quoi qu'il en soit tardif.

5. Dans un quatrième grief, la recourante remet en question les conditions de la procédure de rattrapage et la pratique de la Faculté mettant en œuvre ladite procédure uniquement lorsque la note obtenue est 3.5, alors même qu'aucune note plancher n'est mentionnée dans l'article 42 REE.

a) Aux termes de l'article 42 REE intitulé « procédure d'évaluation spéciale », à la fin de chaque session d'examens, le décanat organise une consultation afin d'apprécier, sur la base de l'ensemble des notes, les cas limites pour les personnes qui se trouvent en situation éliminatoire (al. 1). Le décanat 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 (al. 3). Les membres du corps professoral n'ont aucune compétence pour modifier de leur propre chef les notes décernées (al. 4).

b) 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 42 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.

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).

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 (arrêt de la CDP du 27.06.2014 [CDP.2014.84] cons. 6).

c) Cela étant, pour être critiquable, encore faut-il que la décision querellée apparaisse arbitraire dans son résultat. Les arguments que soulève la recourante ne sont cependant pas propres à considérer que la décision attaquée est arbitraire et disproportionnée. La recourante a obtenu la note de 3 à l'examen litigieux, elle ne remplit pas la troisième condition permettant un rattrapage. Au surplus, la recourante ne fait pas état de circonstances particulières ou exceptionnelles pouvant justifier un repêchage. La Commission de recours constate que c'est par une application correcte du droit que la Faculté a notifié à la recourante une décision d'élimination de la filière Bachelor of Law, que cette décision n'est pas arbitraire et que la Faculté n'a pas abusé de son large pouvoir d'appréciation en ne s'écarter pas de sa pratique et en ne « repêchant » pas la recourante. La décision doit être confirmée sur ce point.

6. La recourante soutient également une violation des directives du Rectorat concernant les examens écrits du 19 février 2001 en ses articles 2 et 3.

a) La loi sur l'Université du 2 novembre 2016 (LUNE) entrée en vigueur le 1er janvier 2017 et en son article 98 a instauré une commission indépendante de recours. La directive dont la violation est invoquée s'appliquait lorsque le rectorat était encore l'autorité de recours au sens de la loi sur l'Université du 5 novembre 2002 (LU) laquelle a été abrogée. L'article 105 LUNE prévoit que les dispositions d'application de la loi sur l'Université du 5 novembre 2002, qui sont contraires aux règles directement applicables de la présente loi,

sont abrogées. Partant, il y a lieu de retenir que la directive précitée a également été abrogée.

Si la présence de ladite directive sur le site internet de l'Université de Neuchâtel interroge, il n'en demeure pas moins que la mention suivante est faite sur ledit site « *L'Université n'engage pas sa responsabilité quant à l'exactitude ou la fiabilité des documents législatifs dans leur version électronique que vous pouvez trouver sur ce site. Ces documents ne créent aucun autre droit ou obligation que ceux qui découlent des textes légalement adoptés et publiés qui font seuls foi.* ».

b) Par surabondance, la Commission de recours constate que la recourante a pu consulter la correction de son épreuve contenant les appréciations des examinateurs, qu'elle a obtenu la grille de correction et qu'elle a bénéficié de deux entretiens au cours desquels des explications sur ce qui était attendu ont été fournies. Partant, l'article 2 sous l'intitulé « Conservation et consultation des épreuves » a au demeurant été respecté. De plus, l'article 3 de ladite directive sous l'intitulé « Evaluation des épreuves » prescrivait l'indication du nombre total de points attribués à l'épreuve et la répartition de ces points pour chaque question - ce qui en définitive correspond à la grille de correction déposée en procédure - uniquement lors de l'évaluation de l'examen comme son intitulé l'indique et ce, afin de permettre au Rectorat d'instruire d'éventuels recours. Cette disposition n'imposait pas ces indications sur l'épreuve donnée à l'étudiante au moment de son examen. Ce grief ne peut être que rejeté.

7. La recourante revient sur l'évaluation en tant que telle de son examen et se plaint de la manière dont l'intimée a évalué son épreuve, tant en ce qui concerne la manière que le résultat obtenu. Elle estime que ses réponses étaient globalement correctes en se livrant à une analyse et une interprétation des réponses données, tout en procédant à une étude comparative entre sa prestation et celle d'un autre candidat ayant obtenu une note suffisante. Elle se plaint d'arbitraire et d'une inégalité de traitement.

a) Une décision est arbitraire (art. 9 Cst.) lorsqu'elle contredit clairement la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté ou qu'elle heurte d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une solution autre que celle de l'autorité précédente semble concevable, voire préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable ; il faut encore que cette décision soit arbitraire dans son résultat (arrêt du TF du 11.09.2018 [2D_8/2018] cons. 5.1 et les réf.).

Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de

pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 137 V 71 cons. 5.1 et les réf.).

b) Le pouvoir d'examen de la Commission de recours se limite au contrôle des faits et du droit, à l'exclusion de l'opportunité. Selon une jurisprudence constante, les autorités de recours appelées à statuer en matière d'examens observent une certaine retenue 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 (arrêt du TF du 27.08.2013 [2C_489/2013] cons. 3.2 ; ATF 121 I 225 cons. 4b ; ATF 118 la 488 cons. 4c ; Plotke, *Schweizerisches Schulrecht*, 2003, p. 722 ss ; Knapp, *Précis de droit administratif*, 1991, n. 614). Cette retenue s'impose également dans les cas où l'autorité de recours serait en mesure de se livrer à une évaluation plus approfondie en raison de ses connaissances professionnelles sur le fond, en matière d'examens de droit par exemple (ATF 131 I 467 cons. 3.1 ; ATF 121 I 225 cons. 4b). De plus, de par leur nature, les décisions en matière d'examens ne se prêtent que difficilement à un contrôle subséquent, étant donné que l'instance de recours ne connaît pas tous les facteurs d'évaluation et n'est, en règle générale, pas à même de juger de la qualité ni de l'ensemble des épreuves de la recourante ni de celles des autres candidats. Un libre examen des décisions en matière d'examens pourrait ainsi engendrer des inégalités de traitement (arrêt du TAF du 25.01.2007 [B-2202/2006] cons. 3 et les réf.). L'autorité de recours n'examine, de manière approfondie, les griefs relatifs à l'évaluation d'une prestation d'examen que s'ils sont soutenus par des arguments objectifs et des moyens de preuve correspondants susceptibles de démontrer que les appréciations de la première instance sont insoutenables, les exigences trop élevées ou les prestations manifestement sous-évaluées. Le seul fait de prétendre qu'une autre solution est possible, que l'avis du jury d'examen ou qu'un corrigé est erroné ou incomplet, ne satisfait pas à ces exigences (arrêt du TAF du 23.08.2016 [B-7315/2015] et les réf.). La retenue dans le pouvoir d'examen n'est toutefois admissible qu'à l'égard de l'évaluation proprement dite des prestations (arrêts du TF du 06.02.2015 [2C_646/2014] cons. 3 et du 23.01.2015 [2D_54/2014] cons. 5.6 et les réf.). En revanche, lorsque la contestation porte sur l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou sur des vices de procédure, l'autorité de recours doit examiner les griefs soulevés avec pleine cognition, sous peine de déni de justice formel. Se rapportent notamment à des questions de procédure tous les griefs qui concernent la façon dont l'examen ou son évaluation se sont déroulés (ATF 106 la 1 cons. 3c ; arrêt du TAF du 14.04.2008 [B-6078/2007] cons. 3.3 ; arrêt du TAF du 25.01.2007 [B-2202/2006] cons. 3 et les réf. ; Plotke, *op. cit.*, p. 725

ss ; Egli, Gerichtlicher Rechtsschutz bei Prüfungsfällen : Aktuelle Entwicklungen, in : Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI] 112/2011, p. 538 ss). L'autorité 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 la recourante 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 réf.).

c) D'après le compte-rendu du Professeur, la recourante n'a pas répondu à l'ensemble des questions qui étaient mises en évidence et a répondu à certaines d'entre elles de manière approximative et ce, sans une véritable compréhension de la matière examinée. Ses réponses souffraient d'imprécisions et certains éléments de réponses étaient faux. Concernant l'utilisation du syllogisme et à plusieurs reprises, les examinateurs relèvent que les règles de droit sont posées de manière approximative sans aucune forme d'analyse et d'individualisation par rapport au cas d'espèce.

En l'espèce, comme on l'a vu, la recourante a obtenu des indications circonstanciées quant aux manquements dont souffraient ses réponses. Elle a reçu des explications suffisamment claires et complètes pour comprendre les motifs de son échec. Les annotations portées sur son travail écrit et surtout les observations du 31 mars 2022 produites par les membres du jury ne prêtent guère à confusion ni à discussion. En effet, il n'apparaît pas que les critères retenus pour évaluer sa prestation soient étrangers à l'examen en question. La recourante se contente d'exposer son point de vue et d'expliquer ce qu'il aurait fallu comprendre, où et comment il aurait fallu évaluer son examen. Elle substitue sa propre appréciation à celle des examinateurs. La Commission de recours constate que l'évaluation des examinateurs ne soulève sur la forme aucune critique, ce d'autant plus que lors d'un examen de niveau académique, il ne suffit pas que les étudiants fassent état pêle-mêle des connaissances acquises, mais bien qu'ils permettent aux examinateurs de considérer que les mécanismes applicables sont pleinement maîtrisés, non seulement en théorie, mais également en pratique.

La Commission de recours rappelle au surplus qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur la question de savoir si l'examen rendu était matériellement suffisant. Elle n'a pas à revoir l'appréciation de fond d'un expert ou d'un professeur qui juge insuffisant le résultat d'un examen, si elle ne dispose d'aucun motif formel de le mettre en doute. La Commission de céans notera toutefois que l'évaluation de l'examen n'est en rien insoutenable et ne tombe en tous cas pas dans la notion stricte de l'arbitraire. Il en va de même de la formulation des questions, des critères de corrections et de l'appréciation des réponses de la recourante. Compte tenu de ce qui précède, en particulier de la retenue qui s'impose en matière d'évaluation d'examens, aucun motif ne justifie de s'écarter de l'appréciation des examinateurs, ceux-ci ne s'étant pas basés sur des considérations hors de propos. Par conséquent, la Commission de recours ne retiendra pas non plus les arguments de la recourante sur ce point.

8. Enfin, dans le cadre de l'évaluation de son examen, la recourante se prévaut d'une inégalité de traitement. Elle estime avoir procédé à une résolution similaire quant au raisonnement juridique attendu et à la mention des bases légales pertinentes que celle d'un autre candidat ayant obtenu une note suffisante.

a) Une décision viole le principe de l'égalité consacré à l'article 8 al. 1 Cst. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. Les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre (ATF 129 I 113 consid. 5.1 p. 125 ; 125 I 1 consid. 2b/aa p. 4 ; 123 I 1 consid. 6a p. 7 et la jurisprudence citée ; CDAP du 12 février 2019 GE.2018.0149, consid. 5).

b) La Commission de recours constate que le travail produit par la recourante et celui de l'étudiant dont la copie a été déposée à l'appui du recours, ne sont pas similaires dans leurs réponses contrairement à ce que la recourante prétend. Les examinateurs ont transmis des déterminations circonstanciées relatives aux différences entre les réponses données aux deux examens ayant conduit à une note distincte. Les points correspondants à chaque question ont été attribués aux deux étudiants en fonction de leurs analyses et réponses qui divergeaient sur les parties importantes. Ils ont expliqué et motivé de manière convaincante les motifs ayant justifié des notes différentes. La décision attaquée n'établit

donc pas de distinction insoutenable au vu du principe précité. Ce grief est également rejeté.

9. Il suit des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté.

Vu l'issue du litige, les frais doivent être mis à la charge de la recourante (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 :

1. Rejette le recours du 8 mars 2022 déposé par 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 20 avril 2023