

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2D 45/2017

Arrêt du 18 mai 2018

Ile Cour de droit public

Composition

MM. les Juges fédéraux Seiler, Président,
Donzallaz et Stadelmann.
Greffière : Mme Jolidon.

Participants à la procédure

X. _____,
représenté par Me Alain-Valéry Poitry, avocat,
recourant,

contre

Haute Ecole Arc Gestion,
intimée.

Objet

Echec définitif au Bachelor en droit économique; exmatriculation,

recours contre l'arrêt HES-SO de la Commission intercantonale de recours HES-SO du 27 septembre 2017 (2017.2).

Faits :

A.

A.a. En septembre 2010, X. _____ a entrepris des études auprès de la Haute école de gestion de Genève (ci-après: HEG Genève), au sein de la filière "Economie d'entreprise", orientation "Management international". Le 3 mai 2012, il a été exmatriculé pour échec définitif aux modules "Accounting", "Law", "Political Economy I" et "Business Tools I".

L'intéressé s'est alors inscrit à la Haute école de gestion Arc (ci-après: HEG Arc), dans la filière "Bachelor of Science HES-SO en Droit économique" et il a formulé une demande d'équivalence auprès de la HEG Arc. Par décision du 18 février 2014, la HEG Arc a accordé à X. _____ des équivalences pour les modules réussis à la HEG Genève, retenu que d'autres modules considérés comme équivalents, dont "Economie politique", devaient cependant être repassés en deuxième tentative à la HEG Arc, l'intéressé ayant échoué à Genève dans ces matières, et refusé l'équivalence pour une troisième catégorie de modules. Au terme d'une procédure intentée par X. _____ à l'encontre de cette décision, le Tribunal fédéral a, par arrêt du 4 octobre 2016, rejeté le recours de l'intéressé (cause 2C 61/2016).

A.b. Dans l'intervalle, X. _____ a continué sa formation auprès de la HEG Arc et s'est présenté à différents examens. Au module obligatoire "Economie politique", il a obtenu la note de 2,8 en microéconomie (examen passé en janvier 2014) et de 4,5 en macroéconomie (examen passé en juin 2014), à savoir une moyenne de 3,7. Ce résultat constituait un échec définitif dans ce module, passé en deuxième tentative selon la décision du 18 février 2014 de la HEG Arc.

Par décision du 8 juillet 2014, la Direction de la HEG Arc a prononcé l'échec définitif audit module, ainsi que l'exmatriculation de X. _____ de la filière "Bachelor of Sciences HES-SO en droit économique".

A.c. X. _____ ayant interjeté un recours devant la Commission de recours de la Haute école Arc

(ci-après: la Commission de recours) contre cette décision, celle-ci a tenu une audience le 24 avril 2015, compte tenu du nombre important de requêtes incidentes, de procédures entreprises et de la complexité du dossier. Aucune solution amiable n'a été trouvée.

La Commission de recours a instruit la cause: elle a notamment invité la HEG Arc à permettre la consultation des examens de micro et macroéconomie par l'intéressé en présence de l'adjoint de la direction et de la professeure d'économie; elle a également procédé à l'audition de celle-ci qui, entre autres éléments, s'est prononcée sur l'évaluation des copies d'examens à laquelle avait procédé un expert mandaté par X._____. Ladite commission a rejeté le recours de l'intéressé, le 15 décembre 2016.

B.

Par arrêt du 27 septembre 2017, la Commission intercantonale de recours HES-SO (ci-après: la Commission intercantonale de recours) a rejeté le recours de X._____.

C.

Agissant par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, X._____ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler le jugement du 27 septembre 2017 de la Commission intercantonale de recours HES-SO, d'annuler la décision d'échec définitif et d'exmatriculation, de dire que le module "Economie politique" est acquis, à défaut, de l'autoriser à repasser son examen de microéconomie, et de lui allouer des dépens pour la première et la seconde instance; subsidiairement, de nommer un expert, afin qu'il se détermine sur différents éléments litigieux des examens de micro et macroéconomie.

La HEG Arc et la Commission intercantonale de recours concluent au rejet du recours.

Considérant en droit :

1.

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF). Il contrôle donc librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 141 II 113 consid. 1 p. 116).

1.1. Le recours porte, au fond, sur l'échec définitif de l'intéressé au module obligatoire "Economie politique" avec une moyenne de 3.7 (microéconomie 2.8 et macroéconomie 4.5), ce qui a entraîné son exmatriculation de la filière "Bachelor of Sciences HES-SO en droit économique". Il tombe, ainsi, sous le coup de l'art. 83 let. t LTF, puisqu'est en cause l'évaluation des capacités du recourant. Partant, la voie du recours en matière de droit public n'est pas ouverte (cf. art. 113 LTF a contrario) et seule subsiste celle du recours constitutionnel subsidiaire formé par l'intéressé.

1.2. Le recourant a pris part à la procédure devant la Commission intercantonale de recours et dispose d'un intérêt juridique à obtenir l'annulation ou la modification de la décision attaquée afin de poursuivre sa formation (art. 115 LTF). En outre, dirigé contre une décision finale (art. 117 et 90 LTF), rendue par une autorité judiciaire intercantonale supérieure instaurée à l'art. 35 al. 1 de la Convention intercantonale du 26 mai 2011 sur la Haute école spécialisée de Suisse occidentale (CHES-SO; <https://www.hes-so.ch/fr/texte-base-4183.html> consulté le 24 avril 2018; cf. art. 191b al. 2 Cst.), qui statue en dernière instance (art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF; cf. arrêt 2C 141/2017 du 17 juillet 2017 consid. 1.1), le recours a été déposé en temps utile (art. 117 et 100 al. 1 LTF) et dans les formes requises (art. 42 LTF). Il est donc en principe recevable.

Il est néanmoins relevé que la HEG Arc souligne, dans ses observations déposées devant le Tribunal fédéral, que "bien que le recourant ait eu la possibilité de suivre les cours compte tenu de l'effet suspensif, ce dernier n'a pas terminé sa formation, bien qu'il indique avoir terminé sa troisième année. Il a en effet suivi une partie des cours durant trois ans, mais n'a pas réussi les examens de toute la formation". Il n'est donc pas certain que le recourant ait un intérêt actuel au recours (cf. art. 89 al 1 LTF; ATF 139 I 206 consid. 1.1 p. 208; 137 I 23 consid. 1.3.1 p. 24). Dès lors que celui-ci doit être rejeté, la question de l'intérêt actuel ne sera pas examinée (instruite) plus avant.

2.

Dans un premier grief de nature formelle, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu. Il avait requis de la Commission de recours de la HEG Arc, puis de la Commission intercantonale de recours HES-SO qu'elles nomment un expert neutre et impartial qui serait notamment à même de se prononcer sur la validité de ses réponses eu égard à la formulation des

questions des examens; cela aurait été d'autant nécessaire qu'étaient en cause des questions techniques nécessitant des connaissances spéciales que les juges ne possédaient pas. Des experts seraient mandatés dans des affaires relevant de la médecine, de l'architecture ou de l'art: il devrait en aller de même en matière d'examens.

2.1. L'autorité précédente a correctement exposé le droit applicable (art. 29 al. 2 Cst.) et la jurisprudence y relative (ATF 142 II 218 consid. 2.3 p. 222; 140 I 285 consid. 6.3.1 p. 299), de sorte qu'il y est renvoyé.

2.2. La Commission intercantonale de recours HES-SO a effectivement rejeté la demande d'expertise présentée par le recourant. Elle a alors souligné que les réponses formulées pas le recourant dans les examens litigieux avait fait l'objet d'une instruction conséquente: outre la production des grilles d'évaluation et de ventilation des points par réponse, la professeure d'économie avait été entendue par la Commission recours de la HEG Arc le 26 février 2016 (le procès-verbal figure au dossier de la cause) et, à cette occasion, elle s'était prononcée sur les remarques formulées par l'expert consulté par le recourant au sujet de la correction des examens de micro et de macroéconomie effectuée par ladite professeure. Ainsi, celle-ci avait apporté des précisions quant à la motivation de ses corrections. Il découle de ce qui précède que la Commission intercantonale de recours HES-SO pouvait estimer, dans une appréciation anticipée des preuves (ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266; 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62) dénuée d'arbitraire, qu'elle avait suffisamment de renseignements sur les examens en question, de sorte que le cas n'appelait pas de précisions complémentaires.

A cet égard, l'argument selon lequel une expertise était indispensable car le questionnaire à choix multiples n'était prétendument pas corrigé et que la professeure d'économie aurait refusé de fournir un corrigé type tombe à faux, puisque cette personne a été entendue oralement et que le recourant a pu lui poser les questions qu'il estimait pertinentes, puis ultérieurement encore se prononcer par écrit. La comparaison avec les affaires médicales ou relevant des constructions dans lesquelles l'intervention d'un expert peut se révéler indispensable est, quant à elle, dénuée de pertinence: confronter les réponses d'un étudiant en "Bachelor of Sciences HES-SO en Droit économique" à un examen de micro ou macroéconomie avec celles qui étaient attendues et apprécier l'évaluation qui a été faite des premières n'est en rien comparable aux matières extrêmement techniques susmentionnées; en outre, en matière d'examens, l'autorité judiciaire de première instance peut faire preuve de retenue lorsqu'elle examine le bien-fondé d'une note et n'a pas à analyser en détail les connaissances démontrées par l'étudiant dans la branche en cause, à savoir, in casu, les connaissances en micro et macroéconomie (cf. consid. 4.1 infra).

En conséquence, le grief relatif à la violation du droit d'être entendu est rejeté.

3.

3.1. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (cf. art. 105 al. 1 LTF). Le recours ne peut critiquer les constatations de fait que si celles-ci ont été établies de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). La notion de "manifestement inexacte" correspond à celle d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (cf. ATF 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244; 141 IV 249 consid. 1.3.1 p. 253).

Si le recourant entend s'écarter des constatations de fait de l'autorité précédente, il doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions d'une exception prévue par l'art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées. A défaut d'une telle motivation, il n'est pas possible de prendre en considération un état de fait qui diverge de celui contenu dans la décision attaquée, ni des faits qui n'y figurent pas (ATF 137 II 353 consid. 5.1 p. 356; 133 IV 286 consid. 6.2 p. 288). En particulier, le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur des critiques de type appellatoire portant sur l'état de fait (ATF 141 IV 369 consid. 6.3 p. 375, IV 249 consid. 1.3.1 p. 253; 137 II 353 consid. 5.1 p. 356).

3.2. Sous le titre "Violation du droit d'être entendu sur les griefs formulés par le recourant, violation de l'art. 29a Cst. et arbitraire dans l'établissement des faits et des preuves (art. 29 al. 2 et 9 Cst.)", le recourant présente, sur plus de quatorze pages, un moyen pour le moins confus. Il se plaint du fait que la Commission intercantonale de recours ne se serait pas prononcée sur l'appréciation des examens dont il conteste la notation. Il détaille les questions et réponses de ceux-ci sur la base de faits qui ne sont pas constatés dans l'arrêt attaqué. Dans ce cadre, à aucun moment, le recourant n'explique, ni a fortiori ne démontre de manière précise en quoi ces faits auraient été omis dans l'arrêt

attaqué en violation de l'interdiction de l'arbitraire. Une telle façon de procéder ne répond pas aux exigences susmentionnées, le Tribunal fédéral n'étant pas une instance d'appel.

Dès lors, la cour de céans statuera uniquement sur la base des faits retenus dans l'arrêt attaqué.

4.

Le recourant se plaint de la violation de son droit d'être entendu et de la violation de la garantie de l'accès au juge (art. 29a Cst.) : il estime que l'autorité précédente aurait trop limité son pouvoir d'examen quant aux griefs ayant trait à la façon dont ses réponses ont été évaluées.

4.1. D'après l'article 29a Cst., toute personne a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire; la Confédération et les cantons peuvent, par la loi, exclure l'accès au juge dans des cas exceptionnels. Cette disposition garantit ainsi l'accès à un juge disposant d'un pouvoir d'examen complet des faits et du droit (ATF 137 I 235 consid. 2.5 p. 239 et 2.5.2 p. 240 s.). Quant à l'art. 110 LTF, il prévoit que si, en vertu de la LTF, les cantons sont tenus d'instituer un tribunal comme autorité cantonale de dernière instance, ils font en sorte que ce tribunal ou une autre autorité judiciaire, statuant en instance précédente, examine librement les faits et applique d'office le droit déterminant. Dans ces cas, il est dès lors exclu que, dans l'examen des faits, le juge se borne à examiner si la décision précédente est arbitraire (arrêt 2D 54/2014 du 23 janvier 2015 consid. 5.6).

La jurisprudence du Tribunal fédéral admet que l'autorité judiciaire précédente fasse toutefois preuve d'une certaine retenue ("gewisse Zurückhaltung"), voire d'une retenue particulière ("besondere Zurückhaltung"), lorsqu'elle est amenée à vérifier le bien-fondé d'une note d'examen (ATF 136 I 229 consid. 5.4.1 p. 237; arrêts 2C 632/2013 du 8 juillet 2014 consid. 3.2 et 2D 6/2013 du 19 juin 2013 consid. 3.2.2). Faire preuve de retenue ne signifie pas limiter sa cognition à l'arbitraire. Une telle limitation n'est compatible ni avec l'art. 29a Cst., ni avec l'art. 110 LTF (arrêt 2C 180/2013 du 5 novembre 2013 consid. 8.1).

4.2. Il ressort de l'arrêt attaqué que la Commission intercantonale de recours a rappelé que son pouvoir d'examen s'étend légalement au contrôle des faits et du droit à l'exclusion de l'opportunité; lorsque la contestation porte sur l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou sur des vices de procédure, elle doit examiner les griefs soulevés avec pleine cognition. Puis, elle a relevé l'instruction étendue dont la présente cause avait fait l'objet: le recourant avait obtenu de consulter ses examens avec les corrigés, les grilles de correction et la dotation en points, en présence de l'adjoint de direction et de la professeure d'économie. Il ressortait du procès-verbal d'audition du 23 février 2016 que celle-ci avait répondu de manière circonstanciée à chacune des critiques et questions du recourant, expliquant dans le détail quelles étaient les réponses attendues, pourquoi l'étudiant n'avait pas obtenu davantage de points et comment ceux-ci avaient été attribués; elle s'était également déterminée sur les observations de l'expert consulté par le recourant.

4.3. Il faut tout d'abord souligner que le recourant ne s'est pas plaint de l'appréciation faite de l'une ou l'autre de ses réponses mais d'une multitude d'entre elles et ce pour les examens de micro et de macroéconomie.

En ce qui concerne les questionnaires à choix multiples, le moyen du recourant tombe à faux puisque la Commission intercantonale de recours s'est prononcée sur les griefs du recourant: elle a relevé qu'il était parfaitement admissible que, dans le domaine des sciences humaines où plusieurs systèmes de pensée peuvent coexister, un professeur évalue les travaux d'examen en fonction du cours qu'il a enseigné; il ne lui appartenait pas d'analyser en détail la qualité des réponses du recourant et la pertinence éventuelle d'une solution alternative à celle attendue par la professeure d'économie, dans la mesure où une seule réponse par question (celle étudiée en classe) avait été admise pour les autres candidats.

Outre les griefs traitant des questionnaires à choix multiples, le recourant énumère plusieurs questions d'examens et les réponses qu'il y avait apportées de façon approfondie. Entre autres points, il relève, par exemple, la formulation du problème 1 de microéconomie et souligne l'importance et l'influence qu'avaient l'utilisation de la conjonction de coordination "et" sur la réponse donnée et explique pourquoi celle-ci était juste et pourquoi les explications de la professeure d'économie lors de son audition étaient contradictoires. Il fait de même avec des explications détaillées sur le sens qu'il fallait donner à une flèche qui monte, une qui descend et une horizontale, avec l'argumentation de la professeure d'économie qu'il conteste et avec ses réponses dont il estime qu'elles méritaient plus de points (8 points sur 16 pour un problème au lieu de 3 sur 16, deux points

de plus pour un autre, etc.). Le recourant procède de la sorte sur plus de dix pages. La Commission intercantonale de recours a jugé que ces griefs consistaient à remettre une nouvelle fois en cause les explications que l'intéressé avait reçues et qu'il ne critiquait pas la façon dont l'examen ou son évaluation s'était déroulé, mais analysait de manière approfondie la pertinence des réponses données et le système de notation appliqué et qu'en ce sens les griefs allaient au-delà de son pouvoir d'examen. Ce faisant, l'autorité précédente, qui s'est référée au procès-verbal d'audition du 23 février 2016 relatant les explications circonstanciées fournies par la professeure aux questions du recourant, document qui lui permettait au demeurant d'apprécier si la note attribuée était bien-fondée ou pas, ne s'est pas cantonnée à l'arbitraire; la Commission intercantonale de recours n'avait, en effet, pas à revoir toutes les critiques du recourant, telles que celles susmentionnées, point par point, et n'avait pas à évaluer en profondeur les connaissances de l'intéressé en matière de micro et macroéconomie. A cet égard, ladite commission s'est imposée une retenue dans l'appréciation des réponses aux examens sur lesquelles le recourant revenait qui est compatible avec l'art. 29a Cst. et avec l'art. 110 LTF. Partant, le grief relatif à la violation de ces dispositions est écarté.

5.

Au regard de ce qui précède, le recours est rejeté.

Succombant, le recourant doit supporter les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 al. 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.

Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, à la Haute école Arc, à la Commission intercantonale de recours HES-SO, ainsi qu'à la Commission de recours de l'instance intercantonale de la Haute Ecole Arc Berne-Jura-Neuchâtel, Neuchâtel.

Lausanne, le 18 mai 2018

Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Seiler

La Greffière : Jolidon