



Arrêt du 21 mars 2013

Composition

Pietro Angeli-Busi (président du collège),
Eva Schneeberger, Jean-Luc Baechler, juges,
Olivier Veluz, greffier.

Parties

X._____,
représenté par Maître Yves Nicole,
recourant,

contre

**Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à
l'innovation SEFRI**, Effingerstrasse 27, 3003 Berne,
autorité inférieure,

**Commission d'examen, Société suisse des
entrepreneurs SBV/SSE**,
représentée par Maître Pierre Perritaz, Etude Gillon,
Perritaz, Overney & Cie,
première instance.

Objet

Examen professionnel supérieur d'entrepreneur-construction
2010.

Faits :**A.**

X._____ s'est présenté en 2007, puis en 2008, aux épreuves finales de l'examen professionnel supérieur d'entrepreneur-construction et y a échoué.

Lors de la session 2010, X._____ s'est présenté une troisième fois à l'examen professionnel supérieur d'entrepreneur-construction, dans l'option construction de voies de communication. Par décision du 11 novembre 2010, la Commission garante de la qualité de la Société suisse des entrepreneurs (SSE) (ci-après : la Commission garante de la qualité) l'a informé de son échec à l'examen. Le prénommé y a obtenu les résultats suivants :

Travail de projet	3.7
Etudes de cas	4.2

B.

Par écritures du 22 décembre 2010, X._____ (ci-après : le recourant) a recouru contre cette décision auprès de l'ancien Office fédéral de la formation professionnelle et de la technologie (OFFT) (aujourd'hui : Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à l'innovation [SEFRI]) en concluant à la réévaluation de la notation de la partie d'examen "Travail de projet" et à la délivrance du diplôme d'entrepreneur-construction. Il critiqua, en substance, le procédé de correction des épreuves et le mode d'attribution des points dans les examens écrits et oraux. Il releva que les experts n'ont pas tenu compte de ce qui a été enseigné, que certaines questions concernaient des personnes qui effectuaient un examen en bâtiment et non en voies de communication et que, bien que le corrigé de ses épreuves ne faisait pas état de remarques des experts, celles-là n'ont pas été notées en conséquence. Il mit par ailleurs en doute l'objectivité et la neutralité des experts, de même que leurs connaissances techniques. Dans sa réplique du 30 avril 2011, le recourant maintint ses conclusions et reprit pour l'essentiel l'argumentation développée dans son recours. Il s'attacha en particulier à démontrer un manque d'impartialité et à remettre en question le bon fonctionnement du collège des experts, relevant à cet égard que la correction de son épreuve avait été signée par trois experts émanant de la même entreprise. Dans ses observations du 3 octobre 2011, le recourant exposa enfin que l'OFFT ne devait pas restreindre son pouvoir d'examen.

C.

Par décision du 24 janvier 2012, l'OFFT a rejeté, avec suite de frais, le recours formé par X._____. S'agissant de l'évaluation des épreuves écrites et orales de la partie d'examen "Travail de projet", l'Office fédéral s'est pour l'essentiel référé à la prise de position de la Commission d'examen de la SSE (ci-après : la Commission d'examen). Il a en outre considéré que le recourant n'avait présenté aucune raison objective de douter de l'impartialité des experts. Quant à la différence entre le contenu des cours préparatoires et les examens, l'OFFT a rappelé que la Commission d'examen n'avait aucune compétence et influence sur le contenu de la formation. Les cours préparatoires seraient en effet dispensés par des institutions privées.

D.

Par écritures du 24 février 2012, mises à la poste le même jour, X._____ recourt contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral en concluant, sous suite de dépens, principalement, à la réforme des décisions de la Commission d'examen et de l'OFFT en ce sens que la note 4.0 lui est attribuée pour son travail de projet et que, partant, le diplôme fédéral d'entrepreneur-construction, option voies de communication, lui est attribué et, subsidiairement, à ce qu'il soit autorisé à se présenter sans frais aux examens de travail de projet (écrit et oral), la Commission d'examen étant ensuite invitée à statuer à nouveau sur l'octroi du diplôme fédéral précité.

A l'appui de ses conclusions, le recourant met en doute l'impartialité des experts ayant corrigé son épreuve. Il expose que trois des quatre experts étaient employés d'une entreprise concurrente de la sienne. En outre, l'un des experts également employé par cette entreprise était en formation. Selon lui, le fait que les experts appartiennent à la même entreprise ne garantirait pas une approche suffisamment large des solutions envisageables et sanctionnerait indûment comme erronées des solutions qui s'écarteraient de la pratique de l'entreprise dont font partie les experts. Ainsi donc, ceux-ci auraient apprécié les épreuves du recourant avec une idée préconçue de l'affaire.

Par ailleurs, le recourant fait grief à l'OFFT de ne pas avoir examiné son grief concernant la restriction de son pouvoir d'examen. En se bornant à n'intervenir qu'en cas d'erreur flagrante ou d'arbitraire, alors même que la Commission d'examen n'est pas composée d'agents de l'administration fédérale, on risquerait d'être dans une situation telle que, dans une partie

du pays, on jugerait les candidats de manière plus sévère que dans les autres.

De même, l'autorité inférieure n'aurait pas abordé la question relative au fait que l'une des épreuves du travail de projet concernait les entrepreneurs en bâtiment alors que l'ordonnance d'examen définirait clairement deux options et qu'il aurait pour sa part indiqué l'option "construction de voies de communication". Or, des épreuves inadaptées aux spécialités des candidats seraient de nature à créer des inégalités de traitement.

Le recourant expose enfin que, contrairement à ce que soutient l'autorité inférieure, les cours préparatoires sont mis sur pied et organisés par l'organe responsable de l'examen. Les candidats devraient donc légitimement pouvoir s'attendre à ce que le contenu des cours mis sur pied par cet organisme soit en adéquation avec les exigences requises par le même organisme dans le cadre des examens professionnels qu'il a pour mission de réglementer et d'organiser.

E.

Dans sa réponse du 19 avril 2012, l'OFFT conclut, sous suite de frais, au rejet du recours et reprend pour l'essentiel les arguments développés dans la décision attaquée. Il précise que le recourant n'a présenté aucun élément concret s'agissant d'une situation conflictuelle tant avec les experts qu'avec l'entreprise dans laquelle ces derniers exercent leur activité professionnelle. S'agissant du grief relatif à l'organisation et au contenu des cours préparatoires, il a exposé que la SSE agissait en tant qu'organisme privé.

F.

Invitée à répondre au recours, la Commission d'examen a conclu à son rejet dans la mesure de sa recevabilité, sous suite de frais et de dépens.

A l'appui de ses conclusions, la Commission d'examen expose d'abord que le grief de manque d'impartialité des experts est infondé. Après le premier examen au plus tard, le recourant connaissait, selon dite commission, le nom des experts. Or, il aurait attendu la décision de première instance lui signifiant son échec à l'examen pour se plaindre d'un manque d'impartialité. Ainsi donc, ce grief serait tardif. Par ailleurs, quatre experts auraient corrigé l'épreuve du recourant et l'un d'eux, M. Gross, aurait personnellement testé l'épreuve avant de la soumettre aux candidats. Le prénommé n'aurait toutefois pas paraphé l'examen, le

nombre de signatures requises, fixé à trois selon les standards de la SSE, étant déjà suffisant. En outre, se référant à une décision de l'ancienne Commission fédérale de recours DFE, elle a exposé qu'il n'existait en Suisse romande qu'une trentaine d'entreprises compétentes dans le domaine de la construction de voies de communication, lesquelles sont toutes concurrentes les unes des autres. Partant, si tous les concurrents potentiels du recourant devaient être exclus de la Commission d'examen, celle-ci ne pourrait plus être constituée.

La Commission d'examen soutient par ailleurs que l'OFFT devait s'en tenir à l'avis exprimé par les experts. En outre, rien ne permettrait d'affirmer que ceux-ci ont émis des exigences excessives et/ou sous-estimé le travail du recourant. S'agissant du risque d'inégalité de traitement compte tenu du fait que les candidats sont jugés par des commissions d'examen différentes selon les régions linguistiques, la Commission d'examen relève, d'une part, que le devoir de surveillance de la Confédération n'implique pas forcément pour elle de participer aux séances d'examen. D'autre part, la Commission garante de la qualité de la SSE contrôlerait les activités des trois commissions d'examen de manière à garantir un niveau d'exigence équivalent sur tout le territoire suisse.

La Commission d'examen expose par ailleurs que le recourant a poursuivi une formation dans laquelle il a reçu un enseignement général lui permettant d'assumer des responsabilités dans une entreprise active dans plusieurs domaines de la construction et un enseignement plus spécialisé dans un domaine qu'il a choisi. Partant, le recourant devait, de l'avis de la Commission d'examen, s'attendre à être interrogé sur des connaissances de base propres aux domaines de la construction.

Quant au contenu des cours qui différerait de l'examen, la Commission d'examen se réfère pour l'essentiel à la décision attaquée.

G.

Dans sa réplique du 23 juillet 2012, le recourant maintient ses conclusions et reprend pour l'essentiel l'argumentation développée dans son recours. Il requiert la production par la Commission d'examen des procès-verbaux de la Commission garante de la qualité concernant la session d'examen 2010.

H.

Invité à dupliquer, l'OFFT a répondu le 20 août 2012 en maintenant les conclusions développées dans sa réponse. S'agissant des procès-verbaux de la Commission garante de la qualité, il souligne qu'il s'agit de documents internes à la Commission d'examen qui ne sont pas destinés à être rendus public.

I.

Dans sa duplique du 31 août 2012, la Commission d'examen maintient ses conclusions et reprend pour l'essentiel l'argumentation développée dans sa réponse.

J.

Dans ses observations du 24 septembre 2012 sur les dupliques de l'autorité inférieure et de la Commission d'examen, le recourant a maintenu ses conclusions et reprend en substance l'argumentation développée dans ses précédentes écritures.

K.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure de recours seront repris plus loin dans la mesure où cela se révèle nécessaire.

Droit :**1.**

Le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, 32 et 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] et art. 5 al. 2 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]). La qualité pour recourir doit être reconnue au recourant (art. 48 al. 1 let. a à c PA). Les autres conditions de recevabilité sont par ailleurs respectées (art. 11, 50, 52 al. 1 et 63 al. 4 PA).

Le recours est ainsi recevable.

2.

2.1 La formation professionnelle supérieure vise à transmettre et à faire acquérir, au niveau tertiaire, les qualifications indispensables à l'exercice d'une activité professionnelle complexe ou impliquant des responsabilités

élevées (art. 26 al. 1 de la loi fédérale du 13 septembre 2002 sur la formation professionnelle [LFPr, RS 412.10]). Selon l'art. 27 LFPr, la formation professionnelle supérieure s'acquiert par un examen professionnel fédéral ou par un examen professionnel fédéral supérieur (let. a) ou par une formation reconnue par la Confédération et dispensée par une école supérieure (let. b). La personne qui souhaite se présenter aux examens professionnels fédéraux ou aux examens professionnels fédéraux supérieurs doit disposer d'une expérience professionnelle et de connaissances spécifiques dans le domaine concerné (art. 28 al. 1 LFPr). Les organisations du monde du travail compétentes définissent les conditions d'admission, le niveau exigé, les procédures de qualification, les certificats délivrés et les titres décernés. Elles tiennent compte des filières de formation qui font suite aux examens. Leurs prescriptions sont soumises à l'approbation de l'office (art. 28 al. 2 LFPr).

2.2 Se fondant sur cette dernière disposition, la Société Suisse des Entrepreneurs a édicté l'ordonnance d'examen du 6 juillet 2007 régissant l'octroi du diplôme d'Entrepreneur-construction diplômé (ci-après : l'ordonnance d'examen). Approuvé par l'OFFT le 6 juillet 2007, l'ordonnance d'examen est entrée en vigueur le même jour (art. 9.3 de l'ordonnance d'examen).

Selon l'art. 1.1 de l'ordonnance d'examen, le candidat est en mesure d'attester qu'il a acquis les compétences opérationnelles lui permettant de diriger et de gérer une entreprise dans l'une des options bâtiment respectivement génie civil/construction de voies de communication. Il maîtrise les opérations courantes placées sous sa responsabilité sur les plans économique, légal, écologique, social, de la technique de construction et des normes en considération des critères de sécurité au travail, de protection de la santé et de développement durable. Toutes les tâches relatives à l'octroi du diplôme sont confiées à une commission d'examen par arrondissement. Les activités des trois commissions d'examen sont coordonnées et soumises au contrôle d'une commission garante de la qualité (art. 2.1.1 de l'ordonnance d'examen). Il compétente en particulier à la Commission d'examen d'ordonner la préparation des énoncés de l'examen et d'organiser son déroulement, de définir le programme d'examen, de procéder au contrôle des certificats de modules et à l'évaluation de l'examen final et de traiter les requêtes et les recours (art. 2.3.2 de l'ordonnance d'examen).

A teneur de l'art. 3.3.1 de l'ordonnance d'examen, sont admis à l'examen les candidats qui sont a) titulaires du titre "Conducteur de travaux ES",

"Ingénieur / Architecte HES" ou "Ingénieur EPF" ou b) contremaître avec diplôme d'école reconnu (brevet fédéral ou école à plein temps reconnue) ou c) titulaires du certificat fédéral de capacité dans une profession de dessinateur ; et qui sont d) à même de justifier d'une expérience professionnelle de 3 ans (let. a) respectivement et de 5 ans (let. b et c) au minimum en tant que conducteur de travaux dans une entreprise de construction et e) qui ont produit les certificats de modules requis ou des attestations d'équivalence.

L'art. 5.1 de l'ordonnance d'examen régit l'examen final. Ce dernier est ainsi composé de deux parties, représentatives de plusieurs modules. La première partie est intitulée "travail de projet" pose des problèmes de technique de construction et d'économie d'entreprise. Elle est subdivisée en une épreuve écrite de sept heures et en une épreuve orale d'une heure. La seconde partie de l'examen final est intitulée "études de cas" ; elle relève des aspects relatifs à l'option choisie, épreuves de technique de construction et d'économie d'entreprise. Elle est subdivisée en une épreuve écrite et en un oral de durées équivalentes aux épreuves de la partie "travail de projet" (art. 5.1.1 de l'ordonnance d'examen). Selon l'art. 5.1.2, les épreuves sont fixées en fonction du profil d'exigences et du programme-cadre d'enseignement des entrepreneurs selon la banque de données des professions de cadres dans le secteur principal de la construction. Les options sont prises en considération en particulier dans la partie 2.

L'évaluation de l'examen final est basée sur des notes (art. 6.1 de l'ordonnance d'examen). Une note entière ou une demi-note est attribuée pour les points d'appréciation et les sous-points d'appréciation. La note de partie d'examen est la moyenne des notes des points d'appréciation correspondant. Et la note globale de l'examen final correspond à la moyenne des notes des parties d'examen (art. 6.2 de l'ordonnance d'examen). Les prestations des candidats sont évaluées par des notes échelonnées de 6 à 1 ; les notes supérieures ou égales à 4 désignent des prestations suffisantes (art. 6.3 de l'ordonnance d'examen). L'examen est réussi si les notes des deux parties d'examen sont de 4.0 au minimum (art. 6.4.1 de l'ordonnance d'examen).

3.

In casu, le recourant a échoué à l'examen litigieux en raison d'une note inférieure à 4 pour la première partie d'examen "Travail de projet" (3.7).

Dans son recours, X. _____ conteste le résultat obtenu dans le cadre de la partie d'examen "Travail de projet" et soulève uniquement des griefs de nature formelle qu'il s'agit d'examiner avec pleine cognitio (voir en ce sens : ATF 106 Ia 1 consid. 3c ; ATAF 2010/11 consid. 4.2, ATAF 2008/14 consid. 3.3, ATAF 2007/6 consid. 3 ; arrêts du Tribunal administratif fédéral B-7953/2007 du 14 février 2008 consid. 2 et C-2042/2007 du 11 décembre 2007 consid. 2).

Dans ce contexte, il convient de relever que le recourant conclut, principalement, à la réforme des décisions de la Commission d'examen et de l'OFFT en ce sens que la note 4 lui est attribuée pour son travail de projet et que, partant, le diplôme fédéral d'entrepreneur-construction lui est attribué et, subsidiairement, en substance à ce qu'il soit autorisé à se présenter une nouvelle fois aux examens de travail de projet (écrit et oral). Or, en matière d'examen, l'autorité de recours n'a pas, selon la jurisprudence, la compétence de substituer son pouvoir d'appréciation à celui de la commission d'examen, l'admission d'un vice formel ne pourrait conduire tout au plus qu'à autoriser le recourant à repasser les épreuves en cause (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-6500/2008 du 19 mars 2009 consid. 5.1.1). Dans ces conditions, on doit bien considérer que c'est en vain que le recourant conclut, principalement, à l'attribution de la note 4 à la partie d'examen "travail de projet" et, partant, à la délivrance du diplôme convoité.

4.

Le recourant fait d'abord valoir l'existence de doutes fondés sur l'impartialité des experts. Dans ce contexte, il relève que l'expert qui a corrigé ses épreuves était en formation, que ce dernier ainsi que les deux autres experts qui ont paraphé ses épreuves appartenaient à la même entreprise. Il est ainsi d'avis que ces faits ne garantissaient pas une approche suffisamment large des solutions envisageables et sanctionne indûment comme erronées des solutions qui s'écartent de la pratique de l'entreprise dont font partie les experts. Ainsi donc, les experts auraient eu une idée préconçue de l'affaire au sens de l'art. 10 al. 1 let. d PA.

L'autorité inférieure expose que le recourant n'a présenté aucun élément concret s'agissant d'une situation conflictuelle particulière tant avec les experts qu'avec l'entreprise dont ceux-ci sont issus. Il se baserait uniquement sur les éventuelles divergences possibles d'une entreprise à l'autre dans les méthodes utilisées pour la réalisation d'un ouvrage.

La Commission d'examen soutient que, dès lors que le recourant a attendu la décision lui signifiant son échec pour se plaindre d'un manque d'impartialité des experts, son grief est tardif et doit être rejeté. Par surabondance, elle relève qu'en Suisse romande, il n'existe qu'une trentaine d'entreprises compétentes dans le domaine de la construction de voies de communication, lesquelles sont toutes concurrentes les unes des autres. Ainsi donc, si tous les concurrents du recourant "devaient être exclus de la Commission d'examen, une telle commission ne pourrait pas être constituée".

4.1

4.1.1 En procédure administrative, l'art. 10 al. 1 PA, qui trouve application dans la situation du cas d'espèce (art. 1 et 2 al. 2 PA), énonce une liste exhaustive de motifs de récusation. En particulier, les personnes appelées à rendre ou à préparer la décision doivent se récuser si, pour d'autres raisons, elles pourraient avoir une opinion préconçue dans l'affaire (art. 10 al. 1 let. d PA). Selon le Tribunal fédéral, la récusation s'impose seulement lorsqu'une prévention effective est établie, parce qu'une disposition relevant du for intérieur ne peut pas être prouvée ; il suffit que les circonstances objectives donnent l'apparence d'une prévention et fasse redouter une activité partielle de la personne appelée à statuer. Cependant, seules les circonstances objectivement constatées doivent être prises en compte, les impressions purement subjectives de la partie qui demande la récusation n'étant pas décisives (ATF 138 I 1 consid. 2.2 et les réf. cit.).

La partie qui a connaissance d'un motif de récusation doit l'invoquer aussitôt, sous peine d'être déchue du droit de s'en prévaloir ultérieurement (ATF 138 I 1 consid. 2.2). En particulier, il est contraire à la bonne foi d'attendre l'issue d'une procédure pour tirer ensuite argument, à l'occasion d'un recours, de la composition incorrecte de l'autorité qui a statué, alors que le motif était déjà connu auparavant (ATF 126 III 249 consid. 3c ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_401/2011 du 21 mai 2012 consid. 3.1 et les réf. cit.).

4.1.2 A teneur de l'art. 4.1.3 de l'ordonnance d'examen, les candidats sont convoqués au moins 3 semaines avant le début de l'examen final. Avec la convocation, ils reçoivent le programme d'examen avec l'indication du lieu, de la date, de l'heure des épreuves et des moyens auxiliaires autorisés ou à prendre avec soi (let. a) et la liste des experts (let. b). Selon l'art. 4.1.4 de l'ordonnance d'examen, toute demande de récusation

d'un expert doit être motivée et adressée quinze jours au moins avant le début de l'examen à la commission d'examen. Celle-ci prend les mesures qui s'imposent.

4.2 En l'espèce, le recourant a été convoqué par la Commission d'examen le 6 octobre 2010. Était jointe à cette convocation la liste des experts susceptibles de corriger ses épreuves. Le recourant ne le conteste pas. Il soutient toutefois que "la composition des commissions chargées d'examiner telle ou telle épreuve n'était pas connue".

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral qui peut être reprise in casu compte tenu du fait que les épreuves du recourant ont été évaluées par un collège d'experts, la garantie du juge naturel comprend aussi le droit d'être informé de la composition du tribunal compétent. Cela ne signifie pas encore que l'identité des juges appelés à statuer doive nécessairement être communiquée de manière expresse au justiciable. Il suffit en effet que leur nom ressorte d'une publication générale facilement accessible, par exemple un annuaire officiel (ATF 128 V 82 consid. 2b, ATF 117 la 323 consid. 1c).

Le recourant a eu connaissance de la liste des experts lorsqu'il a reçu sa convocation à l'examen litigieux. Conformément à la jurisprudence précitée, il lui incombait dès lors de solliciter les récusations des experts qui ont corrigés ses épreuves sans délai, mais au moins quinze jours avant le début de l'examen, comme le prescrit l'art. 4.1.4 de l'ordonnance d'examen. En contestant l'impartialité du collège uniquement dans son recours contre la décision lui signifiant son échec à l'examen, le grief touchant à la récusation est tardif et contraire à la bonne foi. Dans ces conditions, les arguments développés dans ce contexte par le recourant, de nature générale, sont dénués de pertinence. D'ailleurs, s'il est vrai que des rapports de concurrence sont propres à éveiller une apparence de partialité, encore faut-il que des motifs objectifs suggèrent qu'ils relèvent d'une intensité certaine (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-8009/2010 du 29 novembre 2011 consid. 5.3 et les réf. cit.).

Le recours est donc mal fondé sur ce point.

5.

Le recourant fait grief à l'autorité inférieure de ne pas avoir examiné son grief concernant la restriction de son pouvoir d'examen, ni le fait qu'une épreuve de la partie d'examen litigieuse concernait des entrepreneurs en

bâtiment alors que l'ordonnance d'examen définit deux options et qu'il était inscrit dans l'option "construction de voies de communication".

5.1 La jurisprudence a déduit de l'art. 29 al. 2 Cst. l'obligation, pour l'autorité, de motiver sa décision afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et exercer son droit de recours à bon escient. Pour satisfaire à ces exigences, le juge doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de telle sorte que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut, au contraire, se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 135 III 670 consid. 3.3.1, ATF 134 I 83 consid. 4.1 et la jurisprudence citée).

5.2 S'agissant en premier lieu du grief relatif à la restriction du pouvoir de cognition de l'OFFT, la motivation de la décision attaquée échappe à toute critique. L'autorité inférieure a en effet exposé sa pratique en relation avec l'étendue de son pouvoir d'examen. Tout bien considéré, le recourant reproche à l'autorité inférieure non pas tant un défaut de motivation sur la question de la cognitio mais plutôt le fait de l'avoir restreinte, ce qui sera examiné ci-dessous.

5.3 En effet, le recourant soutient que c'est à tort que l'autorité inférieure a restreint son pouvoir de cognition. Il est d'avis qu'en procédant ainsi, dite autorité prend le risque que, selon les arrondissements où les candidats se trouvent, ceux-ci soient jugés de manière plus ou moins sévère. Il relève d'ailleurs que le taux de réussite en Suisse romande s'élève à 40 % alors qu'il atteint les 70 % en Suisse alémanique. L'OFFT aurait ainsi manqué à son devoir de garant de l'application juste et conforme au principe de l'égalité fédérale.

L'OFFT a indiqué qu'il informait les recourants au début de chaque procédure sur la jurisprudence constante en la matière, afin qu'ils n'attendent pas une nouvelle correction systématique de leurs épreuves de la part d'experts externes. Il indique qu'il a vérifié in casu que les prises de positions des experts étaient soutenables, argumentées par des éléments concrets et se basaient sur des critères d'évaluation objectifs.

La Commission d'examen est d'avis que l'autorité inférieure devait s'en tenir à l'avis exprimé par les experts. Elle aurait expliqué et justifié son évaluation par des éléments concrets.

5.3.1 Selon la jurisprudence, l'autorité qui restreint son pouvoir d'examen à l'arbitraire alors qu'elle dispose d'un plein pouvoir d'examen commet un déni de justice formel (ATF 131 II 271 consid. 11.7.1 et les réf. cit.). Si la nature de l'objet du litige s'oppose à un réexamen illimité de la décision attaquée, il est cependant admis que l'autorité de recours puisse restreindre, sans violer le droit d'être entendu, le libre pouvoir d'examen qui lui est imposé par la loi (ATF 115 Ia 5 consid. 2b et les réf. cit.). Ainsi, pour les questions exigeant des connaissances techniques spéciales et qui sont donc par nature difficilement vérifiables, on peut admettre que l'autorité administrative supérieure ne s'écarte pas sans nécessité de la conception de l'autorité d'exécution de première instance ou ne substitue pas son pouvoir d'appréciation à celle de l'autorité inférieure disposant de connaissances spécifiques. Cela ne vaut cependant que dans les domaines où une retenue est objectivement justifiée voire absolument nécessaire (ATF 116 Ib 270 consid. 2b ; voir également : arrêt du Tribunal fédéral 5P.455/2006 du 3 avril 2007 consid. 5.1).

5.3.2 En l'espèce, la procédure de recours devant l'OFFT (ou le SEFRI) est définie aux art. 44 ss PA. Conformément à l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et l'inopportunité de la décision attaquée. Ainsi donc, l'autorité inférieure dispose, de par la loi, d'un plein pouvoir d'examen. Elle est toutefois légitimée à restreindre son pouvoir d'examen si la nature du litige s'oppose à un réexamen illimité de la décision de la première instance.

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 (ATF 131 I 476 consid. 3.1, ATF 121 I 225 consid. 4b ; ATAF 2008/14 consid. 3.1 ; HERBERT PLOTKE, *Schweizerisches Schulrecht*, 2^e éd., Berne, 2003, p. 722 ss). En effet, l'évaluation des épreuves requiert le plus souvent des connaissances particulières dont l'autorité de recours ne dispose pas (cf. ATF 118 Ia 488 consid. 4c). Dite 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 (cf. ATF 131 I 467 consid. 3.1, ATF 121 I 225 consid. 4b). De plus, de part leur nature, les décisions en matière d'examens ne se prêtent pas bien à un contrôle judiciaire étant donné que l'autorité 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 du recourant ni de celles des autres candidats. Un libre examen des décisions en matière d'examens pourrait ainsi engendrer des inégalités de traitement (cf. ATF 2008/14 consid. 3.1).

Compte tenu de ce qui précède, c'est à bon droit et sans violer les règles de procédure que l'autorité inférieure a restreint son pouvoir d'appréciation. Partant, les arguments développés dans ce contexte par le recourant pour exiger une pleine cognitio sont dénués de pertinence.

5.4 Quant au respect de l'option choisie, il convient d'admettre que l'autorité inférieure n'a pas satisfait son devoir de motivation découlant de l'art. 29 Cst. dans la mesure où elle a omis de traiter ce grief dans la décision dont est recours.

Toutefois, selon la jurisprudence, il est possible, à certaines conditions, de réparer après coup une violation du droit d'être entendu, en particulier lorsque la décision entachée est couverte par une nouvelle décision qu'une autorité supérieure – jouissant d'un pouvoir d'examen au moins aussi étendu – a prononcé après avoir donné à la partie lésée la possibilité d'exercer effectivement son droit d'être entendu. Une telle guérison se révèle cependant exclue en cas de violation particulièrement grave des droits des parties et doit demeurer exceptionnelle (ATF 135 I 279 consid. 2.6.1, ATF 133 I 201 consid. 2.2, ATF 126 I 68 consid. 2 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral B-7504/2007 du 9 mars 2009 consid. 7.1).

En l'espèce, l'autorité inférieure s'est déterminée sur le grief en question, certes brièvement, au cours de l'échange d'écritures dans le cadre de la présente procédure de recours. Elle a en effet exposé que seule la seconde partie de l'examen final devait être ciblée sur l'une des deux options que le candidat choisit. La première partie de l'examen ne serait pas concernée par la spécialisation et porterait sur les techniques de constructions en général et l'économie d'entreprise. En outre, le recourant a eu l'occasion de s'exprimer sur cette question. De surcroît, le Tribunal de céans dispose d'une cognitio aussi étendue que l'OFFT sur cette question. Aussi la violation du droit d'être entendu doit-elle être

considérée comme étant guérie sur cette question. Un renvoi à l'autorité inférieure prolongerait in casu inutilement la procédure et heurterait le principe de l'économie de procédure (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2c_694/2009 du 20 mai 2010 consid. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral B-7504/2007 du 9 mars 2009 consid. 7.1).

Reste à examiner dans ce contexte si, comme le prétend le recourant, l'épreuve litigieuse ne tenait pas compte à tort de l'option dans laquelle il s'était inscrit.

5.5 Le recourant a exposé, dans le cadre de la procédure devant l'autorité inférieure, que la question "Dessiner la façon de coffrer un escalier" de la première épreuve de la première partie d'examen concernait les candidats inscrits dans l'option "bâtiment" et non dans l'option "construction de voies de communication". Dans le cadre de la présente procédure de recours, il soutient que le fait que cette épreuve prétendument inadaptée à sa spécialité est de nature à créer une inégalité de traitement et justifie l'annulation de la décision d'examen.

Lors de l'inscription, le candidat doit notamment indiquer la langue de l'examen et le choix de l'option entre "bâtiment" et "génie civil/constructions de voies de communication" (art. 3.2 let. d de l'ordonnance d'examen). Selon l'art. 5.1.2 de l'ordonnance d'examen, les options sont prises en considération en particulier dans la partie 2 de l'examen. Enfin, à l'art. 5.2 de l'ordonnance d'examen, il est précisé que les prescriptions détaillées concernant l'examen figurent dans le guide.

La partie D du guide pour l'examen professionnel supérieure d'entrepreneur-construction diplômé, dans sa version révisée le 5 mai 2008 (ci-après : le guide d'examen), est consacrée à l'examen final. Il est indiqué ce qui suit :

Partie 1 de l'examen : travail de projet

Les candidats attestent qu'ils sont au bénéfice des compétences opérationnelles. Ils sont appelés à résoudre des problèmes réels et exigeants inhérents à la technique de construction. Ils prennent en considération à cet effet les règles reconnues de la technique de construction et les aspects suivants : sécurité au travail et protection de la santé, protection de l'environnement, économie politique et d'entreprise. L'examen se base sur les objectifs détaillés, l'accent étant mis principalement sur les niveaux de complexité N 4 à N 6.

Epreuve écrite

Le travail écrit comprend 2 à 4 épreuves portant sur les disciplines techniques de construction et économie d'entreprise. Ces deux disciplines représenteront chacune au moins un tiers du temps total du travail de projet. La discipline économie d'entreprise sera subdivisée en gestion d'entreprise et comptabilité

Epreuve orale

Le candidat est interrogée sur plusieurs éléments-clés relevant de la technique de construction et / ou de l'économie d'entreprise (indépendants les uns des autres).

Partie 2 de l'examen : études de cas

Dans cette partie, les candidats attestent qu'ils sont aussi au bénéfice des compétences opérationnelles (compétences sociales, spécifiques, méthodologiques et professionnelles) et sont appelés à résoudre des épreuves réelles et exigeantes au niveau entrepreneurial. Ils ont à témoigner, sous pression du temps, de leur capacité en réflexion pluridisciplinaire.

(...)

Lors de la conception des épreuves et de la préparation des questions, les options bâtiment et génie civil/construction de voies de communication seront abordées de manière ciblée. Les candidats seront interrogés sur la base des objectifs détaillés avec accent mis sur les niveaux de complexité N 4 à N 6.

Epreuve écrite

(...)

Epreuve orale

(...)

Avec l'autorité inférieure, on doit bien constater que tant l'ordonnance d'examen que le guide indiquent clairement qu'il est tenu compte des options choisies par les candidats dans la seconde partie de l'examen et non dans la partie "travail de projet". Ainsi donc, le grief paraît, pour ce motif déjà, mal fondé.

A titre superfétatoire, le Tribunal relève que la thématique des systèmes de coffrage fait partie du profil d'exigences de l'examen, document auquel l'ordonnance d'examen renvoie expressément (art. 5.1.2 de l'ordonnance d'examen), pour les candidats des deux options désignées dans l'ordonnance d'examen (Professions de cadres dans le secteur principal de la construction, Entrepreneur, Conducteur de travaux, Contremaître,

Chef d'équipe, Profil d'exigences Programme-cade, éd. août 2008 [ci-après : Profil d'exigences et programme-cadre ; consultable sur le site internet de la SSE à l'adresse www.baumeister.ch/fr/formation-professionnelle/professions-de-cadres], p. 84).

C'est dire que sur ce point également, le recours est mal fondé.

6.

Le recourant soutient enfin que les "cours préparatoires à l'examen n'étaient pas en adéquation avec les exigences de l'examen". Selon le principe général de la bonne foi, les cours que la SSE dispense devraient être en adéquation avec les exigences des examens qu'elle est chargée d'organiser.

Dans la décision attaquée, l'autorité inférieure a considéré ce grief comme non-pertinent au motif que la Commission d'examen n'avait aucune compétence et aucune influence sur le contenu de la formation suivie par les candidats. Dans sa réponse au recours, dite autorité a indiqué que la SSE n'exerce une tâche publique uniquement dans l'organisation des examens et qu'elle agissait en tant que privé concernant l'offre de cours préparatoires. Dans sa duplique, elle a ajouté que les griefs concernant l'organisation ou le contenu des cours ne sont pas pertinents en procédure de recours en matière d'examen, que les cours préparatoires ne sont pas réglementés par l'ordonnance d'examen, que leur fréquentation n'est pas obligatoire et ne constitue au demeurant pas une condition d'admission aux examens.

La Commission d'examen abonde pour sa part dans le sens de l'autorité inférieure.

6.1 Certes est-il vrai que, pour être admis à l'examen final, les candidats doivent avoir produit les certificats de modules requis ou des attestations d'équivalence (art. 3.3.1 let. e de l'ordonnance d'examen). Il n'en demeure pas moins que, conformément à une jurisprudence constante, la réussite de l'examen ne dépend que des prestations fournies lors de celui-ci et non pas d'évaluations ou de notes obtenues pour d'autres examens ou des épreuves préparatoires (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-4808/2012 du 11 décembre 2012 consid. 4.1.2 et les réf. cit.). Ainsi donc, la formation suivie par le recourant n'est pas déterminante.

De surcroît, le recourant a reçu avec sa convocation à l'examen le programme d'examen (art. 4.1.3 let. a de l'ordonnance d'examen). En

outre, l'art. 5.1.2 de l'ordonnance d'examen indique clairement que les épreuves sont fixées en fonction du profil d'exigence et du programme-cadre, document qui figure sur le site internet de la SSE et qui spécifie de manière précise le contenu et le niveau requis pour l'ensemble des branches d'examen. Quant aux exigences, elles sont précisées dans le guide (art. 5.2 de l'ordonnance d'examen). Il apparaît ainsi que le recourant ne pouvait ignorer les exigences requises pour l'examen et devait dès lors s'y préparer en conséquence. Il ne pouvait en particulier se fier simplement à ce qui lui a été enseigné durant la formation modulaire qu'il a suivi préalablement à l'examen final. Au demeurant, le recourant ne prétend en aucun cas que l'examen aurait eu pour thématique des sujets qui ne figuraient pas au programme d'examen.

Il ressort de ce qui précède que, sur ce point également, le recours est mal fondé.

7.

Le recourant conclut à la production des procès-verbaux de la Commission garante de la qualité de la SSE relatifs à la session d'examen litigieuse.

7.1 Tel qu'il est garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend également le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, le droit de consulter le dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 136 I 265 consid. 3.2, ATF 135 II 286 consid. 5.1, ATF 129 II 497 consid. 2.2 et les arrêts cités). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 130 II 425 consid. 2.1, ATF 125 I 127 consid. 6c/cc in fine, ATF 124 I 208 consid. 4a et les arrêts cités).

7.2 Il convient de relever que les procès-verbaux sont en règle générale des documents réservés à l'usage interne à l'administration. Or, le justiciable ne peut exiger la consultation de tels documents, à moins que la loi ne le prévoie expressément (arrêts du Tribunal administratif fédéral

B-6604/2010 du 29 juin 2011 consid. 5.3.2 et les réf. cit. et B-6511/2009 du 26 janvier 2010 consid. 3.1), ce qui n'est pas le cas in casu.

Par ailleurs, l'offre de preuve en question visait en particulier à s'assurer que la Commission garante de la qualité avait siégé lors de la session litigieuse et que dite commission a pris des mesures de manière à garantir l'équivalence du niveau d'exigences requis par les commissions d'examen des trois arrondissements. Le recourant perd toutefois de vue que la décision portant sur ses résultats à l'examen émane de ladite commission. C'est dire que celle-ci a siégé lors de la session en question. En outre, la question des éventuelles mesures prises par ladite commission ne relève pas de l'objet de la présente procédure de recours.

L'offre de preuve du recourant peut ainsi être rejetée.

8.

Il ressort de ce qui précède que, mal fondé, le recours doit être rejeté.

9.

9.1 Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 et 4 FITAF).

En l'espèce, les frais de la procédure, fixés à Fr. 1'300.-, doivent être mis à la charge du recourant, qui succombe. Ils sont compensés par l'avance de frais de Fr. 1'300.- déjà versée.

9.2 Compte tenu de l'issue de la procédure, le recourant n'a pas droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 FITAF a contrario)

9.3 La première instance conclut à l'octroi d'une indemnité à titre de dépens. Toutefois, elle revêt la qualité d'autorité au sens de l'art. 1 al. 2 let. e PA, de sorte qu'elle n'a pas droit aux dépens (art. 7 al. 3 FITAF).

10.

Le présent arrêt est définitif (cf. art. 83 let. t de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 1'300.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance de frais de Fr. 1'300.- déjà versée par le recourant.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé ; annexes : actes en retour)
- à la première instance (recommandé ; annexes : actes en retour)
- à l'autorité inférieure (recommandé ; annexes : dossier en retour)

Le président du collège :

Le greffier :

Pietro Angeli-Busi

Olivier Veluz

Expédition : 25 mars 2013