

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/12/2004-JPT

ATA/606/2004

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 5 août 2004**

dans la cause

**Monsieur M. W.**

contre

**COMMISSION D'EXAMENS DES AVOCATS**

---

## EN FAIT

1. Désireux d'obtenir un brevet d'avocat, Monsieur M. W., au terme d'un stage d'avocat, s'est présenté pour la première fois à la session de novembre 2002. Alors qu'il avait obtenu la note de 2.00 à l'examen écrit, la note de 2.50 lui a été attribuée à l'examen oral.

Il s'est à nouveau présenté à la session de mai 2003 et a obtenu les notes de 2.00 à l'examen écrit et de 2.00 et 2.75 aux examens oraux. Une moyenne de 4.00 lui a été attribuée pour les épreuves de procédure et de déontologie.

Il a donc échoué lors de ces deux tentatives.

2. Par décision du 20 novembre 2002, le Conseil d'Etat a modifié le règlement d'application de la loi sur la profession d'avocat du 5 juin 2002 (RLPAv - E 6 10.01). Ces modifications entrées en vigueur le 1er janvier 2003, concernent essentiellement l'examen final du brevet d'avocat : prise en compte de la moyenne des épreuves intermédiaires, coefficient de deux pour l'épreuve écrite et épreuve orale supplémentaire. En matière de régime transitoire l'article 39 alinéa 2 RLPAv prévoit que les nouvelles modalités de l'examen final sont applicables à tous les candidats. Toutefois, le candidat qui, le 1er janvier 2003, a déjà subi l'examen final, a le choix irrévocable :

- soit de conserver la (les) note(s) obtenue(s) et subir les épreuves intermédiaires restantes, le cas échéant;

- soit de subir à nouveau la totalité des épreuves intermédiaires; dans ce cas, les épreuves subies avant le 1er janvier 2003 ne constituent pas une tentative au sens de l'article 26 alinéa 4, et leurs notes ne sont pas prises en compte.

3. M. W. s'est inscrit à la session d'examen de novembre 2003. Son inscription lui a été confirmée par courrier du 26 septembre 2003. A cette occasion, il a été informé des dates des épreuves écrite et orales, ainsi que de celle de la proclamation des résultats.

Il a également reçu les directives de la commission d'examens des avocats (ci-après : la commission) du 3 juin 2003 relatives aux modalités de l'examen final.

4. L'examen écrit a eu lieu le 29 octobre 2003. Après avoir rendu sa copie, à l'issue du délai de cinq heures, M. W. a reçu sa convocation aux deux épreuves orales, qui se déroulaient respectivement les 5 et 12 novembre 2003. Il était convoqué le 5 novembre à 12h00, son heure d'audition étant fixée à 12h30 et le 12 novembre à 10h30.

Le 5 novembre 2003, l'alarme à incendie s'est déclenchée, de 8h30 à 9h00, dans le bâtiment dans lequel se déroulait l'examen oral. Une fois le calme revenu, la commission a décidé de reprendre ce dernier.

Lors de la première épreuve orale, M. W. a été interrogé par Messieurs Louis Gaillard et Daniel Zappelli. La feuille de contrôle tenue par le surveillant indique que M. W. a bénéficié d'un temps de préparation de 60 minutes - de 12h35 à 13h35 et son audition a duré 19 minutes - de 13h40 à 13h59.

Madame Dominique Henchoz et Monsieur François Dugast l'ont interrogé lors de la seconde épreuve orale. La feuille de contrôle tenue par le surveillant indique que M. W. a bénéficié d'un temps de préparation de 67 minutes - de 10h31 à 11h38 et son audition a duré 21 minutes - de 11h40 à 12h01.

5. Le 2 décembre 2003, la commission s'est réunie en séance plénière pour statuer sur les résultats de l'examen final de la session de novembre 2003.
6. Le même jour, elle a communiqué à M. W. le résultat de son examen. Il a obtenu les notes suivantes : épreuve écrite (coefficient 2) : 3.25; épreuve orale 1 : 3.00; épreuve orale 2 : 3.25; moyenne des épreuves de procédure et de déontologie : 4.25, soit un total de 17.00 points. Selon l'article 30 alinéa 2 RLPAv, l'examen final est réussi si le total des points est égal ou supérieur à 20.

La décision précisait que cet échec étant le troisième, il était définitif. Elle indiquait les voies de recours ouvertes. Enfin, une séance de correction collective était annoncée.

7. La séance de correction collective de la session de novembre 2003 s'est déroulée le 11 décembre 2003, en présence de trois délégués de la commission lesquels ont exposé, pour les épreuves écrites et orales, les réponses attendues par les examinateurs.

8. Par acte du 4 janvier 2004, M. W. a interjeté recours contre la décision de la commission du 2 décembre, notifiée le 4 du même mois constatant son échec définitif aux examens. Il conclut à son annulation et à ce qu'il soit autorisé à se représenter à l'examen de fin de stage d'avocat.

Lors de la session de novembre 2003, il avait du repasser son examen oral devant le même examinateur qui l'avait interrogé en mai 2003 et qui lui avait donné une note jugée insuffisante. Une telle situation ne présentait pas toutes les garanties d'impartialité dans le cadre de la prise de décision de l'autorité administrative. De même, l'article 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (dst. féd. – RS 101) avait été violé au motif que les examinateurs n'avaient pas respecté la durée de l'interrogatoire, ce notamment afin de combler le retard engendré par le déclenchement de l'alarme à incendie. En lui refusant l'accès des procès-verbaux ou de tout autre document justifiant les notes obtenues, la commission violait en outre son droit d'être entendu. Pour le surplus, il était contraire au principe de la bonne foi d'exiger des candidats qu'ils appliquent la Convention de Vienne du 18 avril 1961 à un Etat non-signataire. Enfin, ses prestations lors des épreuves écrites et orales avaient été appréciées de manière arbitraire.

9. La commission a fait parvenir sa réponse au recours de M. W. le 9 février 2004.

S'agissant de la composition de la sous-commission lors de l'épreuve orale du 5 novembre 2003, la commission relevait que les candidats qui échouaient n'avaient aucun droit à être interrogés par des examinateurs différents d'une session à l'autre. Les cas de récusations restaient réservés. De même, il n'y avait pas d'exigence, à charge des examinateurs de faire prolonger l'interrogatoire jusqu'à échéance d'une période de 30 minutes. Il suffisait que l'épreuve dure assez longtemps pour que le candidat puisse exposer ses solutions et que les examinateurs puissent lui poser les questions qu'ils estiment nécessaires. La violation du principe de l'égalité de traitement invoquée par M. W. devait être rejetée. Enfin, l'appréciation des prestations du recourant n'était pas arbitraire. A cet égard, il ne découlait pas du droit d'être entendu de ce dernier celui d'exiger des corrigés-types et des barèmes relatifs aux examens oraux. Enfin, les griefs de violation du principe de la bonne foi et d'arbitraire, liés à l'application de la Convention internationale, devaient également être rejetés.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, la commission a conclu au

rejet du recours.

## EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. a. A teneur de l'article 31 alinéa 2 RLPAv, le Tribunal administratif connaît des recours contre les décisions de la commission d'examens portant sur le résultat de l'examen final ou celui des épreuves intermédiaires. Le recours peut être formé pour motif d'illégalité ou d'arbitraire, soit en particulier pour des vices de procédure constatés dans le déroulement et l'évaluation de l'examen (ATA/2/2004 du 6 janvier 2004).  
  
b. Selon la jurisprudence, un vice de procédure ne justifie cependant l'admission d'un recours 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 (décision du Conseil fédéral du 27 mars 1991, in JAAC 56/I, 1992, p. 131).
3. S'agissant de la session d'examen de novembre 2003, le recourant invoque plusieurs griefs à savoir notamment : l'absence de procès-verbaux des examens oraux, la mauvaise composition de la sous-commission d'examens, la trop courte durée des épreuves orales suite notamment au retard engendré par le déclenchement de l'alarme à incendie et la violation du principe de la bonne foi. Il conteste par ailleurs les appréciations qui ont été faites de ses prestations orales et écrites.

### De l'absence de procès-verbaux lors des examens oraux

4. Le recourant fait grief à la commission d'avoir violé son droit d'être entendu. La séance de correction collective n'étant pas suffisante pour justifier ses notes, un procès-verbal ou tout autre document justifiant les notes obtenues lors des examens oraux aurait dû lui être remis.

5. a. Tel qu'il est garanti par l'article 29 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. féd. - RS 101), le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves 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 122 I 53 consid. 4a p. 55; 119 Ia 136 consid. 2d p. 139; 118 Ia 17 consid. 1c p. 19; 116 Ia 94 consid. 3b p. 99; ATA/107/2003 du 4 mars 2003).

b. Conformément à ces principes, lorsque la décision porte sur le résultat d'un examen et que l'appréciation des experts est contestée, l'autorité satisfait aux exigences de l'article 29 alinéa 2 Cst. féd. si elle indique au candidat, de façon même succincte, les défauts qui entachent ses réponses et la solution qui était attendue de lui et qui eût été tenue pour correcte. Par ailleurs, si le droit cantonal n'en dispose pas autrement, la constitution n'exige pas que la motivation soit fournie par écrit; selon les circonstances, elle peut être orale. De même, l'article 29 alinéa 2 Cst. féd. ne permet pas à un candidat d'exiger des corrigés types et des barèmes (ATA/112/02 du 26 février 2002 ; SJ 1994 161 consid. 1b p. 163). S'agissant des examens oraux, le Tribunal fédéral a estimé qu'on ne saurait exiger des examinateurs qu'ils tiennent un procès-verbal de l'examen de chaque candidat dont l'utilité serait en soi douteuse, car il serait pratiquement impossible de faire une juste appréciation de la prestation d'un étudiant sur cette seule base; seule une personne ayant assisté à l'examen peut en estimer la valeur d'où, selon le Tribunal fédéral, l'utilité de la présence d'un coexamineur (ATF 105 Ia 200 consid. 2c p. 204 ; ATA/132/2001 du 6 mars 2001).

Le 11 novembre 2003, le recourant a participé à une séance de correction collective de la session de novembre 2003, en présence de trois délégués de la commission lesquels ont exposé, pour les épreuves écrites et orales, les réponses attendues par les examinateurs. Force est dès lors de constater, au vu de la jurisprudence exposée ci-dessus, que le droit d'être entendu du recourant n'a pas été violé.

#### De la composition de la sous-commission

6. S'agissant de la procédure d'examen, le recourant s'élève contre le fait que lors de l'examen oral du 5 novembre 2003, l'un des examinateurs était le même que lors de sa session d'examens de mai 2003.

7. Le tribunal de céans a d'ores et déjà eu l'occasion de juger que la présence d'un même examinateur à deux ou plusieurs sessions d'examens, qui peut le conduire à entendre deux ou plusieurs fois le même candidat n'est pas en soi incompatible avec le déroulement normal d'un examen. Certes, un candidat peut avoir des motifs de récusation ou des doutes fondés sur l'impartialité de l'un ou l'autre des experts. C'est la raison pour laquelle la composition de la commission est communiquée au candidat au moment où il va subir son examen (ATA/112/02 du 26 février 2002).

S'agissant du cas d'espèce, le recourant ne fournit aucune indication sur les éventuels griefs qu'il a pu nourrir contre la présence de M. Zappelli. A aucun moment, ni lors de l'examen lui-même, ni dans son recours, le recourant n'esquisse le moindre des reproches qu'il pourrait avoir contre l'expert. Le fait qu'un examinateur entende le même candidat à l'occasion de deux sessions ne suffit pas à lui seul à éveiller le soupçon que cet expert serait partial. Il est indispensable de réunir quelques éléments concrets, ou tout au moins des indices, qui permettraient de mettre en doute la parfaite objectivité d'un examinateur. Or, dans le cas présent, le recourant n'a apporté aucun argument dans ce sens. Le seul fait que M. Zappelli lui ait attribué une note insuffisante lors de la session précédente ne saurait être considéré comme un motif valable de récusation. Cette demande de récusation, à posteriori, apparaît d'ailleurs contraire au principe de la bonne foi. Enfin, contrairement à ce que pense le recourant, la note est attribuée par la sous-commission et non pas par l'un des examinateurs. Ce grief sera écarté.

#### De la durée de l'exposé et de l'interrogatoire lors des examens oraux

8. Le recourant fait grief à l'intimée, d'avoir violé le chiffre III.4 des directives en lui octroyant un temps de parole insuffisant, son intervention lors des épreuves orales n'ayant duré respectivement que 19 et 21 minutes. Les examinateurs auraient dû profiter du temps à disposition pour lui poser des questions supplémentaires.
9. a. Selon cette disposition, les candidats disposent de 60 minutes pour préparer leur(s) réponse(s) à la question ou aux questions qui leur sont soumises par écrit. En réponse aux questions posées, les candidats sont invités à faire un exposé oral et sont ensuite soumis à un interrogatoire sur les divers sujets, théoriques ou pratique, abordés par ces questions. L'exposé et l'interrogatoire

durent en principe 30 minutes.

b. Dans la conduite d'un examen oral, celui qui interroge dispose d'une grande liberté. Rien ne l'oblige à poser au candidat des "questions pertinentes". De même l'examineur n'a t'il pas l'obligation d'épuiser de manière exhaustive le temps imparti. L'expert pourra mettre fin à l'examen aussitôt qu'il aura été en mesure d'apprécier de manière suffisante les connaissances du candidat. A tout le moins n'est il pas insoutenable, condition pour qu'une décision soit arbitraire, qu'un examinateur pose un minimum de questions ou termine l'interrogation du candidat au moment où il le jugera opportun (ATA/112/2002 du 26 février 2003).

Comme vu ci-dessus, il n'y a pas d'exigence à charge des examinateurs de faire prolonger l'interrogatoire jusqu'à l'échéance d'une période de 30 minutes. Le recourant, qui a disposé d'un temps de parole de 19 et 21 minutes, n'expose d'ailleurs pas avoir souhaité s'exprimer, au delà du temps qui lui était accordé. Mal fondé, ce grief doit être écarté.

Pour ce qui est du déclenchement de l'alarme à feu et de la suspension de l'examen pendant une demi-heure, le recourant, convoqué après la survenance de l'incident, ne saurait prétendre avoir subi directement les effets de ce dernier. En particulier, on ne saurait considérer que le retard de trente minutes engendré par cet incident ait pu exercer une influence défavorable sur le déroulement et le résultat de son examen.

#### De l'appréciation arbitraire des prestations du recourant

12. Le recourant conteste enfin les appréciations qui ont été faites de ses prestations orales et écrites. Il relève, à cet effet, qu'il était arbitraire de faire appliquer la Convention de Vienne du 18 avril 1961 dans le cas de l'épreuve orale du 5 novembre 2003.

Il ressort de la décision de la commission du 2 décembre 2003 que, lors de la session du mois de novembre 2003, le recourant a obtenu les notes suivantes : épreuve écrite (coefficient 2) : 3.25; épreuve orale 1 : 3.00; épreuve orale 2 : 3.25.

13. a. La Constitution fédérale prescrit en son article 9 que toute personne a le droit d'être traitée par les organes de l'Etat sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi.

b. Une décision est arbitraire lorsqu'elle contredit clairement la situation de fait, lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou lorsqu'elle contredit d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; à cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si elle apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. En outre, il ne suffit pas que les motifs de la décision critiquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat (ATF 119 Ia 113 consid. 3a p. 117 et 433 consid. 4 p. 439, 118 Ia 20 consid. 5a p. 26, 28 consid. 1b p. 30, 129 consid. 2 p. 130, 497 consid. 2a p. 499). Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre interprétation de la loi soit possible, ou même préférable (ATF 119 Ia 113 consid. 3a p. 117, 118 Ia 20 consid. 5a p. 26, 129 consid. 2 p. 130 et 497 consid. 2a p. 499).

c. Toujours selon sa jurisprudence, le Tribunal fédéral ne revoit l'évaluation des résultats d'un examen qu'avec une retenue particulière, parce qu'une telle évaluation repose notamment sur une comparaison des candidats et qu'elle comporte aussi, inévitablement, une composante subjective propre aux experts ou examinateurs. En principe, il n'annule donc le prononcé attaqué que si l'autorité intimée s'est laissée guider par des motifs sans rapport avec l'examen ou, d'une autre manière manifestement insoutenable (ATF 121 I 225 consid. 4d p. 230; 118 Ia 488 consid. 4c p. 495).

d. Conformément à cette jurisprudence du Tribunal fédéral, le tribunal de céans a considéré que l'évaluation des résultats d'examens entre tout particulièrement dans la sphère des décisions pour lesquelles l'administration ou les examinateurs disposent d'un très large pouvoir d'appréciation et ne peut donc faire l'objet que d'un contrôle judiciaire limité (ATA/558/2003 du 23 juillet 2003 ; ATA/677/2001 du 30 octobre 2001; ATA/137/1998 du 10 mars 1998; ATA C. du 9 février 1993).

Sur la base des pièces versées à la procédure par les parties, le tribunal de céans retiendra que les notes du recourant ont été fixées de manière conforme au barème prévu et que rien ne permet de démontrer que les examinateurs se seraient laissés guider par des considérations sans rapport avec l'examen. Quant à la question de l'applicabilité de la Convention de Vienne, dans le doute, le recourant aurait, à tout le moins, dû envisager les deux hypothèses. Il n'apparaît

pour le surplus pas arbitraire, ni contraire au principe de la bonne foi de considérer qu'elle trouvait à s'appliquer au cas d'espèce dès lors qu'elle avait été mise à disposition des candidats.

Il s'ensuit que ces griefs doivent être également rejetés.

14. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant qui succombe.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 5 janvier 2004 par Monsieur M. W. contre la décision de la commission d'examens des avocats du 2 décembre 2003;

**au fond :**

le rejette;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 1'000.-;

communique le présent arrêt à Monsieur M. W. ainsi qu'à la commission d'examens des avocats.

**Siégeants :**

Mme Bovy, présidente, MM. Schucani, Thélin, juges, MM. Bellanger et Grant, juges suppléants.

Au nom du Tribunal Administratif :

la greffière-juriste adj. :

la vice-présidente :

M. Tonossi

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :