RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1295/2021-FORMA **ATA/952/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 14 septembre 2021

2ème section

dans la cause

M. A_____
représenté par Me Thomas Barth, avocat

contre

FACULTÉ DE DROIT - ÉCOLE D'AVOCATURE DE GENÈVE

EN FAIT

1) M. A_____ s'est présenté pour la troisième fois à l'examen final du brevet d'avocat le 7 octobre 2020. Il a obtenu les notes de 3.5 à l'épreuve écrite et 3.5 à l'épreuve orale, soit un total de 7 points sur les 8 points minimum requis, de sorte que son échec définitif a été constaté le 14 octobre 2020.

2) Le 11 novembre 2020, M. A_____ a formé opposition contre la décision constatant son échec, concluant à son annulation et à ce qu'il soit autorisé à « effectuer une troisième tentative à l'examen ». Préalablement, l'effet suspensif devait être restitué au recours et M. B_____, un assistant présent lors de l'examen, ainsi que lui-même, devaient être entendus.

Dès le début de la phase de rédaction, à 11h00, il avait constaté une lenteur anormale du navigateur internet et n'avait pu effectuer les recherches utiles à la résolution de l'examen, l'accès à Swisslex et aux lois applicables étant devenu pratiquement impossible. Comme la lenteur persistait, il avait averti les assistants vers 12h00. Un informaticien était intervenu et il avait pu reprendre la rédaction de son épreuve écrite et orale. L'intervention avait duré une trentaine de minutes et vingt-cinq minutes supplémentaires de préparation lui avaient été accordées. La panne informatique, combinée au stress inhérent à la troisième tentative, avaient généré une tension particulièrement forte chez lui. Il n'avait pu consulter la loi sur les violences domestiques qu'il avait mentionnée lors de la phase de la question complémentaire lors de son examen oral. M. C_____, avocat, qui figurait parmi les examinateurs, l'avait reçu, avec deux autres avocats de son étude, le 2 octobre 2017 comme il postulait pour un stage d'avocat et lui avait entre autres demandé sa position dans l'armée alors qu'il était objecteur de conscience. Sa candidature avait été écartée et il avait été perturbé par la présence de M. C_____ parmi les examinateurs lors de l'épreuve orale.

Sans la panne informatique et le stress qu'elle avait généré ainsi que l'impossibilité de consulter les lois, il n'aurait pas échoué à ses examens. L'ajout de temps supplémentaire n'avait pas tenu compte de ce double facteur de stress. L'autorisation d'effectuer une troisième tentative à une date ultérieure aurait davantage respecté le principe de la proportionnalité. La différence du total obtenu avec celui exigé était minime. La présence de M. C_____ dans le jury l'avait grandement déstabilisé et le principe d'égalité de traitement aurait dû conduire à écarter celui-ci du jury.

3) Le 3 décembre 2020, la directrice de l'école d'avocature (ci-après : ECAV) a transmis à M. A_____ la détermination des trois examinateurs et des trois assistants chargés d'organiser les examens.

M. D_____, assistant, a indiqué le 12 octobre 2020 que M. A_____ avait commencé son examen à 11h00 et avait appelé un assistant à 12h25 car son navigateur internet était bloqué. Le traitement de texte fonctionnait. Un informaticien avait été appelé. M. A_____ avait été instruit de poursuivre son examen sans navigateur. L'informaticien avait pu régler le problème 20 minutes plus tard environ. M. A_____ avait pu reprendre son examen normalement à 12h50 et avait bénéficié de 25 minutes supplémentaires.

Mme E_____, assistante, a indiqué le 18 novembre 2020 que M. A_____ ne s'était pas plaint jusqu'à 12h25. La panne avait été résolue, à distance, à 12h50 et M. A_____ avait alors bénéficié de 25 minutes de temps supplémentaire. Durant la panne, il avait pu faire des lectures et aller aux toilettes.

M. B_____, assistant, a indiqué le 18 novembre 2020 qu'il n'était pas dans la salle d'examen lorsque la panne avait été signalée. M. A_____ avait bénéficié en réalité de 28 minutes supplémentaires en raison d'une mauvaise lecture de la feuille d'arrêt. Lorsqu'il avait rendu son examen, M. A_____ n'avait pas indiqué qu'il ne se sentait pas bien, qu'il était paniqué ou qu'il souhaitait faire annuler l'examen en raison du problème informatique survenu.

Le 11 novembre 2020, Mme F_____ et MM. G_____ et C_____, membres de la sous-commission 3 qui avaient examiné M. A_____, ont indiqué que : M. C_____ n'avait aucun souvenir de l'entretien d'embauche et que la réponse de M. A_____ à la question sur le service militaire serait quoi qu'il en soit restée sans influence sur la discussion ; M. C_____ accueillait tous les candidats avec bienveillance ; rien chez M. A_____, avant, pendant ou après l'examen, ne dénotait une surprise, un stress particulier, un état d'agitation ou de nervosité plus marqué que les autres candidats ; M. A_____ n'avait formulé ni remarque ni commentaire, que ce soit en lien avec la panne informatique ou la présence de M. C_____ ; M. A_____ avait été interrogé de la même façon que tous les autres candidats.

4) Le 9 décembre 2020, M. A_____ a maintenu son opposition.

5) Le 4 janvier 2021, l'ECAV a adressé à M. A_____, à sa demande, l'enregistrement de son examen et lui a imparti un délai au 15 janvier 2021 pour faire parvenir d'éventuelles observations complémentaires.

6) Le 5 janvier 2021, M. A_____ a indiqué qu'il n'avait pas d'observations à faire valoir.

7) Par décision du 23 février 2021, notifiée par courrier du 26 février 2021, le conseil de direction de l'ECAV a déclaré l'opposition formée par M. A_____ irrecevable, subsidiairement l'a rejetée.

Le recours produisait un effet suspensif ex lege. M. B_____ n'était pas présent lors de l'incident informatique et les compte-rendu des assistants permettaient de comprendre celui-ci, de sorte que son audition n'était pas nécessaire. Il en allait de même de celle de M. A_____, qu'il s'agisse de l'incident informatique ou de la récusation de M. C_____ compte tenu du rapport de la sous-commission d'examen.

La demande de récusation de M. C_____ était tardive et par ailleurs infondée, un entretien d'embauche trois ans avant l'examen n'étant pas de nature à faire naître un soupçon de partialité.

M. A_____ n'avait pas indiqué être troublé par l'incident informatique et n'avait fait aucune remarque à son sujet lors de l'examen. Les examinateurs n'avaient rien décelé. Il ne s'en était plaint qu'après avoir reçu les résultats de son examen, dans le cadre de son opposition. Il était donc forclos.

En toute hypothèse, il n'avait été bloqué, partiellement, que durant 25 minutes et avait pu utiliser le traitement de texte et se rendre aux toilettes. Il avait bénéficié de 28 minutes supplémentaires. Il avait ainsi disposé d'un temps équivalent à celui des autres candidats. Un écart d'un point ne pouvait être qualifié de minime. Les perturbations subies, même en troisième tentative, ne pouvaient entraîner une différence d'un point. Il devait pouvoir retrouver sa pleine capacité de concentration, compte tenu de la profession à laquelle il se destinait, dans laquelle les imprévus quotidiens nécessitaient une grande capacité d'adaptation. L'incident informatique et ses conséquences étaient sans lien de causalité avec l'échec aux examens.

8) Par acte déposé au greffe le 15 avril 2021, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant à son annulation et à ce qu'une nouvelle tentative à l'examen final d'avocat lui soit octroyée. Préalablement, l'intégralité de son dossier, le corrigé, les grilles de correction, les barèmes ainsi que toutes autres pièces permettant de retracer le déroulement de son examen final et d'en comprendre la notation et enfin les directives régissant les oppositions, devaient être produites par l'ECAV. La comparution personnelle des parties devait être ordonnée.

Il étudiait le droit depuis de nombreuses années pour devenir avocat et sa dernière chance à l'examen représentait pour son avenir un enjeu majeur.

Lors de l'examen oral, il avait mentionné la loi cantonale sur les violences domestiques, expliquant aux examinateurs qu'il ne l'avait pas avec lui. En effet, il n'avait pu la consulter en raison du problème informatique.

Il n'avait pu apprécier les critères d'évaluation utilisés par l'ECAV, faute pour cette dernière d'avoir produit la documentation pertinente et les directives sur les oppositions. Il s'agissait d'un vice formel pouvant conduire à l'annulation de la décision.

Il avait signalé le problème informatique durant son examen écrit – lorsqu'il avait indiqué ne pas avoir la loi dont il était question – puis lors de sa présentation orale et enfin dans le cadre de son opposition. Son grief n'était nullement tardif, et c'était à tort que son opposition avait été déclarée irrecevable.

La décision d'élimination, qu'emportait l'échec à la troisième tentative, ne pouvait être prononcée que par le doyen de la faculté de droit, à laquelle était rattachée l'ECAV. La décision du conseil de direction de l'ECAV était dès lors nulle, faute de compétence.

Le refus d'ordonner sa comparution personnelle violait son droit d'être entendu, car elle était seule à même d'établir un stress que les examinateurs n'avaient pas perçu.

L'ordinateur était l'outil principal et indispensable lors de l'examen et son dysfonctionnement était constitutif d'un vice procédural. L'écart devait être mesuré séparément pour chacune des épreuves et devait être qualifié de minime. L'incident avait généré un stress important, s'ajoutant à celui provoqué par la dernière tentative, et l'octroi d'un temps supplémentaire ne permettait pas de réparer le fait que sa préparation avait pâti des circonstances. En retenant que l'incident n'avait pu avoir d'incidence, l'ECAV avait outrepassé son pouvoir d'appréciation.

En traitant la notation de son examen de manière identique à celle des autres candidats, alors qu'il avait subi la panne informatique et que les situations étaient différentes, l'ECAV, qui reconnaissait le stress en dérivant puisqu'elle lui indiquait qu'il devait savoir y faire face dans la profession, avait violé l'égalité de traitement et l'interdiction de l'arbitraire.

Il avait consacré des années à l'étude du droit, réussi toutes ses épreuves, obtenu le certificat de spécialisation en matière d'avocature au premier essai et donné pleine satisfaction à son maître de stage. Il avait consacré la majorité des années de sa vie au droit afin d'obtenir son brevet d'avocat, qui était nécessaire non seulement pour devenir avocat mais également pour être employé comme juriste. Son échec était minime et la décision querellée disproportionnée.

9) Le 20 mai 2021, l'ECAV a conclu au rejet du recours.

M. A_____ avait reçu une copie de son examen écrit avant l'examen oral. Une séance de correction avait été organisée. Il n'avait pas contesté la correction ni demandé des documents à son sujet. Il avait reçu le préavis des examinateurs

ainsi que l'enregistrement de son examen, sur lesquels il n'avait pas formulé d'observations. Sa requête tardive de documentation devait être rejetée.

Les deux directives concernant l'examen final, dénommées « Directive pour l'examen final » et « Textes légaux personnels autorisés », étaient disponibles sur le site internet de l'ECAV. Elles étaient produites à toutes fins utiles.

Le grief de récusation de M. C_____ semblait avoir été abandonné.

Le grief relatif au problème informatique était irrecevable non parce qu'il n'avait pas annoncé le problème, mais parce qu'il s'était réservé d'invoquer le grief dans l'hypothèse d'un résultat défavorable. Il n'avait à aucun moment signalé que le problème informatique l'avait mis dans un état de stress tel qu'il avait perdu ses moyens et n'était plus en mesure de se présenter à son examen oral, mais attendu le résultat et constaté son échec pour tenter de tirer profit du problème informatique pour faire annuler son examen.

En toute hypothèse, le grief relatif au problème informatique était infondé. L'écart d'un point ne pouvait être imputé à un éventuel stress induit par le problème informatique, a fortiori dans le cadre d'un examen professionnel portant sur le métier d'avocat, profession dans laquelle les imprévus quotidiens nécessitaient une grande capacité d'adaptation.

C'était à l'occasion d'une question spontanée des examinateurs que M. A_____ avait expliqué ne pas avoir avec lui la loi sur les violences domestiques, ce qui excluait tout lien de causalité avec le problème informatique.

L'état de stress dans lequel se trouvait M. A_____ était lui-même sans pertinence. Il lui appartenait cas échéant de l'invoquer assez tôt, à tout le moins avant de connaître les résultats. Son audition n'était pas nécessaire et l'absence d'audition pourrait en toute hypothèse être réparée par l'instance de recours.

L'ECAV assumait la responsabilité de l'examen final pour l'obtention du brevet d'avocat, lequel était un examen professionnel subi devant une commission désignée par elle, dont le président délivrait le certificat. L'examen n'avait aucune incidence sur le cursus universitaire des candidats, qui n'avaient pas le statut d'étudiants, et il était discutable qu'il s'agissait d'une décision d'élimination universitaire, même en dernière tentative. L'art. 58 du statut de l'université (ci-après : le statut) ne s'appliquait pas.

Un écart d'un point et le fait que M. A_____ présentait sa troisième et dernière tentative ne constituaient pas des circonstances exceptionnelles.

10) Le 24 juin 2021, M. A_____ a persisté dans ses conclusions.

La production des grilles de correction, des barèmes et de toute autre pièce permettant de comprendre la notation de l'examen était indispensable car ces éléments étaient susceptibles de révéler de vices formels entraînant l'annulation de l'examen.

L'ECAV faisait partie intégrante de l'université ainsi qu'il ressortait de la loi et du papier à en-tête de l'école. Le règlement réservait les compétences des autres organes de l'université, dont celle du doyen, seul compétent pour prononcer l'élimination. Le grief d'incompétence fonctionnelle ou matérielle ne pouvait être tardif.

11) Le 28 juin 2021, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 49 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 - LPAv - E 6 10 ; art. 25 al. 3 du règlement d'application de la LPAv du 7 décembre 2010 - RPAv - E 6 10.01 ; art. 36 al. 1 du règlement relatif à la procédure d'opposition au sein de l'Université de Genève du 16 mars 2009 - RIO-UNIGE).

2) À titre préalable, le recourant conclut à la production des grilles de corrections, des barèmes et de toutes pièces permettant de comprendre la notation de ses examens. Il conclut également à la comparution personnelle des parties.

a. Selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral et reprise par la chambre de céans (ATA/654/2020 du 7 juillet 2020 consid. 3a ; ATA/1809/2019 du 17 décembre 2019 consid. 2a et les références citées), tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), repris par l'art. 41 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), le droit d'être entendu comprend notamment 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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C_545/2014 du 9 janvier 2015 consid. 3.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), 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 influer sur la décision à rendre (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3 ; 138 V 125 consid. 2.1 ; 137 II 266 consid. 3.2)

L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger 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 140 I 285 consid. 6.3.1).

b. En l'espèce, le recourant ne soutient pas que la notation de ses examens serait en elle-même concrètement affectée d'un vice dans le cas d'espèce, mais prétend que l'absence de production de « tous les documents utiles à apprécier la notation de [son] examen » ne lui permettrait pas « d'apprécier, à ce stade, les critères d'évaluation utilisés » ni de vérifier « le respect tant des exigences formelles prévalant dans ce cadre que des règles découlant des directives précitées ».

Le recourant avait accès aux directives (consultables à l'adresse : https://www.unige.ch/droit/ecav/examen-final-brevet-davocat-e/0509112/), il a pu conserver un exemplaire de son examen écrit et a eu l'occasion de participer à une séance de correction des examens. Or, il ne soulève aucun grief précis qui pourrait être instruit et justifier cas échéant la production de documents. Il n'indique pas quel défaut ou vice de la notation de son examen les documents requis seraient à même d'éclairer.

Le recourant a eu l'occasion de s'exprimer par écrit à trois reprises devant l'ECAV et à deux reprises devant la chambre de céans. Son audition ne paraît pas à même d'apporter des éléments supplémentaires sur le stress qu'il affirme avoir subi et qu'il a décrit dans ses écritures. L'audition de l'ECAV semble quant à elle devoir porter sur des faits non contestés, soit l'obtention du certificat d'avocature, les deux premières tentatives infructueuses, son arrivée sur les lieux de l'examen et la composition de celui-ci.

La chambre administrative dispose d'un dossier complet lui permettant de statuer en toute connaissance de cause. Il ne sera par conséquent pas donné suite aux requêtes du recourant.

3) Le litige porte sur la conformité au droit de la décision sur opposition du 23 février 2021 du conseil de direction de l'ECAV, confirmant la décision du 14 octobre 2020, laquelle constatait l'échec du recourant à la session d'examens du 7 octobre 2020 au motif qu'il n'avait pas obtenu le nombre de points minimal de 8 exigé et que cet échec était définitif.

4) Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu et de la garantie de l'accès au juge, l'ECAV n'ayant pas donné suite à sa demande de production de pièces, telle que formulée à nouveau devant la chambre de céans.

a. Le droit d'être entendu implique pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision (ATF 143 III 65 consid. 5.2 ; 142 II 154 consid. 4.2 ; 141 V 557 consid. 3.2.1). Il suffit que l'autorité mentionne, même brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière que l'intéressé

puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 143 III 65 consid. 5.2 et les références citées). S'agissant de l'examen du brevet d'avocat, la chambre de céans a admis que la possibilité d'assister à la séance de correction et de prendre ainsi connaissance des exigences de la commission, du barème appliqué et de pouvoir ensuite s'exprimer par écrit respectait le droit d'être entendu (ATA/364/2007 du 31 juillet 2007 consid. 5c, confirmé arrêt du Tribunal fédéral 2P.205/2006 du 19 décembre 2006 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_501/2007 du 18 février 2008 consid. 2.2).

b. En l'espèce, le recourant avait accès aux directives, il a obtenu une copie de son examen écrit et a pu participer à la séance de correction collective lors de laquelle toutes les explications utiles ont été données s'agissant des réponses attendues lors des épreuves écrite et orale. Dans son opposition puis dans son recours, il n'a toutefois soulevé aucun grief au sujet de la correction elle-même de l'examen, se limitant à invoquer son état de stress – en relation avec l'abus de son pouvoir d'appréciation par l'ECAV, qui n'avait pas tenu compte du stress, et l'inégalité de traitement, car l'ECAV l'avait évalué comme les autres étudiants sans tenir compte du stress engendré par la panne informatique – ainsi que la violation du principe de proportionnalité, l'ECAV n'ayant pas tenu compte des années consacrées à obtenir le brevet et de l'écart minime. Les examinateurs n'ont d'ailleurs été appelés à se prononcer que sur le stress, les réactions et les plaintes du recourant ainsi que l'attitude de M. C_____. Le recourant n'a pas soulevé de griefs relatifs à l'évaluation quand il a reçu la détermination des examinateurs, ni quand il a reçu par la suite l'enregistrement de son examen. L'ECAV était ainsi fondée à considérer que la demande de documents avait un caractère exploratoire et ne visait pas à instruire un grief précis.

Pour les mêmes motifs que ceux développés plus haut s'agissant du stress, elle était pareillement fondée à rejeter la demande de comparution personnelle du recourant, qui a pu exposer le stress dont il aurait été victime lors de l'examen, mais qui ne conteste pas ne pas l'avoir manifesté avant de recevoir les résultats.

Le grief sera écarté.

5) Le recourant soutient que le comité de direction de l'ECAV n'était pas compétent pour prononcer son échec, dès lors que celui-ci entraînait son élimination.

a. La LPAv confie la formation des avocats à l'ECAV, rattachée à la faculté de droit de l'université de Genève (art. 30A al. 1 LPAv). Elle règle la composition de son conseil (art. 30A al. 2 LPAv), ainsi que les conditions d'admission à et de réussite de l'examen final, précisant que celui-ci est professionnel et qu'il peut être représenté deux fois en cas d'échec et renvoyant au règlement l'organisation de la commission d'examens et des modalités d'examen (art. 33A LPAv). Elle arrête la durée maximale de la formation et attribue à la commission du barreau le

pouvoir d'accorder des prolongations (art. 33B LPAv). Elle charge le Conseil d'État de délivrer le brevet (art. 33C LPAv).

S'agissant de l'« autorité compétente », le projet de loi modifiant la LPAv et créant l'ECAV prévoyait qu'une commission d'examen serait désignée par l'ECAV (PL 10426 du 22 décembre 2008, p. 28). Le rapport de la commission judiciaire du Grand Conseil du 20 mai 2009 et les débats en plénum du 25 juin 2009 n'ont pas abordé la question.

Le RPAv rappelle que l'ECAV est « rattachée » à la faculté de droit (art. 16 RPAv). Il précise que le conseil de direction prend toutes les décisions et mesures nécessaires au bon fonctionnement de l'ECAV, notamment en matière académique, administrative et financière, sous réserve des compétences des autres organes de l'université et de la faculté de droit (art. 17 RPAv). L'admission à la formation et à l'examen sont de la compétence du bureau respectivement de la commission d'examens (art. 22 et 31 RPAv). Le conseil de direction arrête les modalités de l'examen final et il nomme les membres de la commission d'examen (art. 19 let. h et i RPAv). Il valide les résultats de l'examen approfondi et de l'examen final (art. 19 let. j et 24 al. 4 RPAv). Il assume toutes les fonctions qui ne sont pas expressément attribuées à un autre organe de l'ECAV ou de l'Université (art. 19 let. n RPAv). Le président de la commission d'examens délivre le certificat mentionnant la note de chaque épreuve de l'examen final (art. 37 RPAv). Pour le surplus, les modalités de l'examen final sont fixées par le conseil de direction de l'ECAV sur proposition de la commission d'examens, sous la forme d'une directive (art. 32 al. 2 RPAv). Les candidats à l'ECAV n'ont pas le statut d'étudiants de l'université.

Selon l'art. 5 de la directive pour l'examen final de la commission d'examens de l'ECAV du 5 septembre 2011, modifiée le 25 septembre 2018 et valable jusqu'au 25 novembre 2020 (accessible à l'adresse : https://www.unige.ch/droit/ecav/files/9115/3873/4760/Directive_Examen_final_05-09-11-modifiee_25-09-18.pdf), les membres de la Commission apprécient librement les prestations du candidat, dans les limites fixées par l'art. 33A al. 3 LPAv ; ils sont exhortés à tenir notamment compte du fait qu'il s'agit d'un examen professionnel, visant avant tout à vérifier que le candidat dispose des connaissances et des réflexes d'un avocat généraliste (ce qui n'exclut pas que sa capacité à approfondir ou appréhender en peu de temps une question délicate ou un domaine moins fréquent du droit suisse soit également testée).

Les décisions du bureau de l'ECAV en matière d'admission, d'équivalence et d'exclusion et celles du conseil de direction concernant l'évaluation de l'examen approfondi et de l'examen final, l'exonération des taxes et l'application du règlement d'études peuvent faire l'objet d'une opposition (art. 25 al. 1 RPAv). L'opposition doit être formée par écrit et par pli recommandé, être dûment

motivée et adressée à l'autorité de décision dans le délai de trente jours dès la communication de la décision litigieuse (art. 25 al. 2 RPAv). Pour le surplus, la procédure est régie par le RIO-UNIGE, à l'exclusion de ses articles 28 et 29, et par les directives édictées par le conseil de direction (art. 25 al. 3 RPAv).

À teneur du RIO-UNIGE, l'autorité qui statue sur l'opposition est celle qui a rendu la décision litigieuse (art. 4). Elle examine d'office les faits, apprécie les moyens de preuve des parties (art. 13 al. 1), et statue sur l'opposition en appréciant librement les griefs soulevés par l'opposant (art. 13 al. 2), par une décision motivée en fait et en droit (art. 15 al. 1) indiquant les voies et délais de recours (art. 16 al. 2), en principe dans les 30 jours dès la fin de l'instruction (art. 15 al. 1).

b. En l'espèce, l'ECAV, qui est « rattachée » à l'Université, ne constitue pas une unité principale d'enseignement et de recherche, ni un centre ou un institut interfacultaire de l'Université. Ses candidats ne sont pas étudiants de l'Université. Son organisation, et en particulier ses organes et leurs compétences, sont régis par les dispositions spécifiques de la LPAv et de son règlement, de même que les taxes d'inscription, le plan d'études et l'organisation des examens. Les relations qu'elle entretient avec la faculté de droit comprennent la présence de professeurs de la faculté au sein du conseil de direction (art. 18 RPAv), la proposition du règlement et du plan d'études au doyen de la faculté de droit (art. 19 let. e RPAv), la proposition au collège des professeurs de la faculté de droit de la nomination des enseignants de l'ECAV, conformément au règlement sur le personnel de l'Université (art. 19 let. g RPAv), la soumission du plan d'études à l'approbation du collège des professeurs (art. 23 al. 4 RPAv) et le renvoi au RIO-UNIGE concernant la procédure d'opposition.

Le conseil de direction se voit expressément attribuer la compétence de « valider » les résultats de l'examen final (art. 19 let. j RPAv), ce qui revient à dire qu'il est compétent pour décider au sujet de la réussite de l'examen. Il est partant compétent, par renvoi au RIO-UNIGE, pour statuer sur les oppositions à ses décisions.

Le recourant soutient toutefois que seul le doyen de la faculté de droit aurait la compétence de prononcer une élimination.

Selon l'art. 58 du statut, est éliminé l'étudiant qui échoue à un examen ou à une session d'examens auxquels il ne peut plus se présenter en vertu du règlement d'études (al. 3 ch. a). La décision d'élimination est prise par le doyen de l'unité principale d'enseignement et de recherche ou le directeur du centre ou de l'institut interfacultaire, lesquels tiennent compte des situations exceptionnelles (al. 4). L'étudiant éliminé d'une unité principale d'enseignement et de recherche ou d'un centre ou institut interfacultaire ne peut plus s'inscrire aux enseignements de cette structure. Des conditions de réadmission peuvent être prévues par le règlement d'études (al. 1) et que l'étudiant éliminé d'une unité principale d'enseignement et

de recherche ou d'un centre ou institut interfacultaire est autorisé à suivre les enseignements de cette unité principale d'enseignement et de recherche ou de ce centre ou institut interfacultaire lorsque ces enseignements sont également prévus dans le plan d'étude d'une autre unité principale d'enseignement et de recherche ou d'un autre centre ou institut interfacultaire (al. 2).

Cette disposition ne s'applique toutefois pas aux candidats de l'ECAV. Cette dernière n'est ni une unité principale d'enseignement et de recherche ni un centre ou un institut interfacultaire. Ses candidats ne sont pas des étudiants au sens de cette disposition. Le RPAv n'y renvoie d'ailleurs pas.

En l'espèce, le procès-verbal du résultat de l'examen du 14 octobre 2020 indique : « Cet échec étant le troisième, il est définitif » et renvoie à l'art. 36 al. 4 RPAv. Cette disposition topique règle le statut du candidat de l'ECAV, qui ne possède pas, comme il a été vu, le statut d'étudiant de l'Université. Que l'on regarde l'expression comme une décision d'élimination ou le constat que le candidat ne pourra plus se réinscrire à l'examen, elle n'est que la conséquence prévue par la loi d'un troisième échec à l'examen final et ne peut être considérée comme indépendante de la « validation » de l'examen, laquelle est de la seule compétence du conseil de direction.

Ce dernier était donc compétent et le grief sera écarté.

6) Le recourant se plaint que l'intimée a déclaré son opposition irrecevable. Or, celle-ci n'était pas tardive car il avait signalé immédiatement le problème informatique.

a. La jurisprudence en matière d'examens a établi que le candidat qui ne se sent pas apte, pour des raisons de santé, à se présenter à un examen doit l'annoncer avant le début de celui-ci. À défaut, il accepte le risque de se présenter dans un état déficient qui ne peut justifier par la suite l'annulation des résultats obtenus (ATA/906/2016 du 25 octobre 2016 ; ATA/712/2016 du 23 août 2016 consid. 6 ; ATA/424/2011 du 28 juin 2011). Un motif d'empêchement ne peut, en principe, être invoqué par le candidat qu'avant ou pendant l'examen (arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] B-6593/2013 du 7 août 2014 consid. 4.2 ; ATA/906/2016 précité ; ATA/712/2016 précité ; ATA/721/2014 du 9 septembre 2014 consid. 17 et la référence citée).

Ainsi, les candidats à un examen qui se sentent malades, qui souffrent des suites d'un accident, qui font face à des problèmes psychologiques, qui sont confrontés à des difficultés d'ordre familial graves ou qui sont saisis d'une peur démesurée de l'examen doivent, lorsqu'ils estiment que ces circonstances sont propres à les empêcher de subir l'examen normalement, les annoncer avant le début de celui-ci (arrêt du TAF B-6593/2013 précité consid. 4.2 ; ATA/443/2015 précité). Il s'ensuit qu'en cas d'annonce tardive du motif d'empêchement, l'examen

(insuffisant) est en général réputé non réussi (arrêt du TAF B-6593/2013 précité consid. 4.2).

b. En l'espèce, la perte de temps de préparation causée par l'incident informatique a été largement compensée dès que le recourant a averti les assistants, ce que ce dernier ne conteste d'ailleurs pas.

Le recourant fait en réalité valoir un empêchement, sous la forme du stress psychologique intense qu'auraient causé la panne informatique et la confrontation avec M. C_____. Ce stress l'aurait empêché de réussir son examen.

Or, le recourant n'a, selon les assistants et les examinateurs, fait montre d'aucun stress avant, durant et après l'examen et sa préparation, et ne s'est plaint de stress qu'après avoir reçu le résultat de ses examens.

Signaler un problème informatique ou mentionner qu'on ne dispose pas d'un texte pour ce motif n'équivaut pas à se plaindre de l'incapacité psychique que l'incident aurait causé et le recourant ne saurait être suivi lorsqu'il soutient qu'il s'était bien plaint du stress pendant et après l'examen.

L'ECAV était ainsi fondée à considérer, conformément à la jurisprudence citée, que le recourant n'avait pas évoqué son incapacité à temps et à déclarer son opposition irrecevable.

Le grief sera écarté.

7) Le recourant se plaint encore d'un abus du pouvoir d'appréciation de l'intimée, qui aurait dû tenir compte d'office de l'effet de la panne sur les résultats de ses examens et du caractère minime de l'écart avec la norme de promotion.

a. De jurisprudence ancienne, un vice de procédure ne justifie pas l'admission d'un recours et l'annulation ou la réforme de la décision attaquée, sauf s'il existe des indices que ce vice a 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, JAAC 56/I 1992, p. 131 ; ATA/31/2008 du 22 janvier 2008).

L'arrêt ATA/604/2004 du 5 août 2004 cité par le recourant concernait le cas d'un étudiant dont la préparation de l'examen oral avait été interrompue par une alarme incendie. Des informations contradictoires avaient été données aux candidats sur la suite de l'examen et ceux-ci n'avaient été avisés qu'à la fin de l'alarme qu'ils bénéficieraient d'une demi-heure supplémentaire. La commission s'était posé la question de laisser la possibilité aux candidats de repasser l'examen. Compte tenu de ces circonstances, et du fait que le recourant présentait

sa troisième tentative, et qu'il avait attendu cinq heures au lieu de trois pour passer son examen, son recours avait été admis.

Dans l'arrêt ATA/751/2010 du 2 novembre 2010 cité par l'intimée, une panne informatique avait bloqué l'ordinateur du recourant durant vingt minutes, au terme desquelles, la réparation effectuée, vingt minutes supplémentaires lui avaient été accordées. Le recourant avait en outre été surpris d'être interrogé par un examinateur qui l'avait déjà interrogé auparavant. La chambre de céans avait retenu qu'il était certain que les problèmes avaient eu des répercussions sur la qualité du travail rendu, mais le recourant ne pouvait être suivi lorsqu'il imputait à la panne le résultat des épreuves orales. On pouvait en effet attendre d'un candidat à un examen professionnel permettant d'obtenir le brevet d'avocat qu'il eut suffisamment de ressources et de maîtrise de lui-même pour se ressaisir entre les épreuves qu'il devait subir sans que les difficultés rencontrées au cours d'un examen ne pèsent lors du suivant.

Dans l'arrêt du Tribunal fédéral 2D_1/2015 du 4 mai 2015 cité par l'intimée, le recourant se plaignait de ne pas avoir pu bénéficier de cinq minutes « de transition » pour préparer ses affaires avant d'entrer en salle d'examen. Cette transition n'était pas prévue et en tout état de cause, si le déroulement des cinq minutes de transition avait effectivement perturbé le recourant dans sa concentration, il n'était pas arbitraire de considérer que celui-ci devait rapidement retrouver sa pleine capacité après quelques instants d'examen. C'était en particulier vrai pour une personne qui se présentait à des examens d'avocat, profession dans laquelle les imprévus quotidiens nécessitaient une grande capacité d'adaptation (arrêt cité consid. 3.3).

b. En l'espèce, la panne momentanée du seul navigateur internet après une heure et demie de préparation, la réparation rapide, la possibilité de continuer à travailler durant la réparation et la compensation du temps perdu diffèrent du premier précédent susmentionné. La panne temporaire d'un navigateur est moins inquiétante que la survenance d'un incendie. De surcroît, des mesures et des aménagements ont été pris sans attendre et il n'a pas été question de repousser l'examen.

L'ECAV pouvait ainsi, sans commettre d'abus de son pouvoir d'appréciation, considérer que les circonstances, prises dans leur ensemble, n'avaient pas objectivement compromis les conditions de passage de l'examen du recourant et ne commandaient pas de reporter celui-ci.

Le recourant ne peut par ailleurs être suivi lorsqu'il soutient qu'un écart d'un point, représentant 12.5 % du seuil de réussite de huit points, serait minime et devrait de ce fait être imputé à l'incident informatique.

Le grief sera écarté.

8) Le recourant reproche à la décision querellée de violer le principe d'égalité de traitement et l'interdiction de l'arbitraire. L'ECAV avait traité de la même manière des situations différentes.

a. Selon la jurisprudence, le principe de l'égalité de traitement, consacré par l'art. 8 Cst., interdit de faire des distinctions qu'aucun fait important ne justifie (ATF 135 II 78 consid. 2.4).

b. En l'espèce, la situation du recourant différait de celles des autres candidats du fait de la panne informatique qu'il avait subie. L'ECAV a traité la situation du recourant différemment de celle des autres candidats, puisqu'elle lui a accordé vingt-huit minutes de temps supplémentaire à raison de la perte de vingt-cinq minutes d'accès au navigateur internet. Pour le surplus, les candidats sont présumés subir un stress comparable et rien n'indique que le recourant était le seul à présenter sa troisième tentative.

Le recourant ne saurait ainsi être suivi lorsqu'il reproche à l'autorité d'avoir traité les situations de manière identique.

Le grief sera écarté.

9) Le recourant reproche enfin à la décision querellée de violer le principe de proportionnalité.

a. Exprimé à l'art. 5 al. 2 Cst. et, en tant que la mesure entre dans le champ d'application d'un droit fondamental, à l'art. 36 al. 3 Cst., le principe de proportionnalité commande que la mesure étatique soit nécessaire et apte à atteindre le but prévu et raisonnablement exigible de la part de la personne concernée (ATF 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 140 II 194 consid. 5.8.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1013/2015 du 28 avril 2016 consid. 4.1). Traditionnellement, le principe de proportionnalité se compose des règles d'aptitude, qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé, de nécessité, qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, celui portant l'atteinte la moins grave aux intérêts privés soit privilégié, et de la proportionnalité au sens étroit, selon lequel les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public soient mis en balance (ATA/309/2016 du 12 avril 2016 ; ATA/569/2015 du 2 juin 2015).

b. En l'espèce, l'ECAV aurait, selon le recourant, dû tenir compte de son cursus, qui comportait la réussite de son certificat de spécialisation en avocature obtenu au premier essai et les louanges de son maître de stage ; du fait qu'il avait consacré la majorité des années de sa vie à préparer l'obtention de son brevet d'avocat ; du fait que ce titre était systématiquement exigé des employeurs ; et enfin de l'écart minime avec le seuil de réussite. L'intérêt public du cas d'espèce

était que les candidats obtenant le brevet soient aptes à raisonner et trouver des solutions adéquates sans nuire à leurs mandats.

Le recourant ne saurait être suivi. L'intérêt public poursuivi par la loi est que les praticiens admis à représenter les justiciables en justice possèdent les qualifications requises, ce que l'examen final a pour objectif de vérifier. Les succès antérieurs du recourant ne constituent pas des critères de réussite. Contrairement à ce que soutient le recourant, l'écart de ses résultats avec le seuil de réussite de cet examen n'est pas minime. L'examen des connaissances constitue une mesure nécessaire et apte à atteindre le but d'intérêt public poursuivi. L'atteinte aux intérêts privés du recourant, en l'espèce son exclusion de l'accès à l'obtention à Genève du brevet d'avocat, certes importante, est proportionnée au but poursuivi, doit céder le pas à l'intérêt public, prépondérant, que le titre visé ne soit délivré qu'à des personnes ayant atteint le niveau ou qualification requis, et ne compromet notamment pas son accès à d'autres carrières dans le domaine du droit.

Le grief sera écarté.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

10) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 15 avril 2021 par M. A_____ contre la décision sur opposition de de la Faculté de droit, École d'avocature de Genève, du 23 février 2021 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de M. A_____ ;

dit qu'il n'est alloué aucune indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral :

- par la voie du recours en matière de droit public ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, s'il porte sur le résultat d'examens ou d'autres évaluations des capacités, en matière de scolarité obligatoire, de formation ultérieure ou d'exercice d'une profession (art. 83 let. t LTF) ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Thomas Barth, avocat du recourant, ainsi qu'à la Faculté de droit - École d'avocature de Genève.

Siégeant : M. Mascotto, président, M. Verniory, Mme Payot Zen Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
J. Poinsot	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :