RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/468/2022-EXPLOI **ATA/499/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 12 mai 2022

1ère section

dans la cause

Madame A_____

contre

COMMISSION D'EXAMENS LRDBHD

EN FAIT

1) a. Madame A_____, née en _____, s'est présentée en mars 2021 à la 221ème session d'examens en vue de l'obtention du diplôme complet de cafetier-restaurateur-hôtelier.

b. Par décision du 20 avril 2021, la commission d'examens y relative (ci-après : la commission) a communiqué à Mme A_____ son échec : elle avait obtenu la moyenne de 3,00 au thème 1 ; 3,00 au thème 2 ; 3,00 au thème 3 ; 3,50 au thème 4 et 3,50 au thème 5.

2) a. Mme A_____ s'est présentée en juin 2021 à la 222ème session d'examens.

b. Par décision du 25 juin 2021, la commission a communiqué à Mme A_____ son échec. Elle avait obtenu la moyenne de 3,50 au thème 1 ; 3,00 au thème 2 ; 3,50 au thème 3 ; 4,00 au thème 4 et 5,50 au thème 5.

3) a. Mme A_____ s'est présentée en décembre 2021 à la 223ème session d'examens.

b. Par décision du 17 décembre 2021, la commission a communiqué à Mme A_____ son échec à l'examen. Elle avait obtenu la moyenne de 3,50 au thème 1 ; 4,00 au thème 2 ; 3,50 au thème 3. Les notes obtenues aux thèmes 4 et 5 lors de la précédente session lui étaient acquises.

Ayant échoué à trois reprises, son échec était définitif et il ne lui était plus possible de se réinscrire à des sessions ultérieures.

4) Mme A_____ a formé une réclamation le 22 décembre 2021. Elle avait échoué sur les thèmes 1 et 3 pour 0,5 point. Sa famille était propriétaire du restaurant « Tennis Club » du Grand-Saconnex depuis deux générations. Malgré ses lacunes en français, elle travaillait ardemment et avait les capacités pour gérer le restaurant. Elle s'était beaucoup améliorée entre les trois sessions. Elle souhaitait que la note puisse être reconsidérée ou en tous les cas qu'elle soit autorisée à récupérer le demi point sur les deux thèmes non acquis. Elle ne se voyait pas exercer un autre métier ou perdre l'entreprise familiale, si près du but.

5) Par décision du 3 février 2022, la commission a rejeté la réclamation de Mme A_____. Elle avait toutefois décidé d'effectuer, pour les trois sessions considérées, une revalorisation des points obtenus par les candidats pour les thèmes 1, 4 et 5. Cette opération avait conduit à une augmentation systématique des notes dans ces thèmes, sur les trois sessions.

6) Par acte expédié le 7 février 2022, Mme A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision.

Elle était en situation d'échec définitif sur le thème 3 pour un demi point. Il était capital pour elle qu'elle puisse reprendre le restaurant familial. Elle ne se voyait pas exercer un autre métier. Elle souhaitait que le thème 3 soit reconsidéré et était prête « à suivre les procédures que vous me proposerez pour (…) obtenir mon diplôme ».

7) La commission a conclu au rejet du recours de Mme A_____.

Celle-ci contestait pas avoir échoué à ses trois tentatives et être en situation d'échec définitif.

Elle n'invoquait aucun élément permettant d'envisager une reconsidération de la note obtenue au thème 3 « sécurité et hygiène alimentaire ». L'art. 27 al. 1 et 5 de la loi sur la restauration, le débit de boissons, l'hébergement et le divertissement du 19 mars 2015 (LRDBHD - I 2 22) ne lui laissait aucun pouvoir d'appréciation, pas plus qu'il ne prévoyait la possibilité d'accorder des dérogations en cas de circonstances exceptionnelles. En tout état, les éléments invoqués n'étaient pas constitutifs d'une telle situation. La décision du 3 février 2022 ne pouvait pas être reconsidérée.

8) Dans sa réplique, la recourante s'est étonnée que la note du thème 1 ait pu être modifiée et que celle du thème 3 ne le puisse pas. Elle a renouvelé son souhait d'obtenir son diplôme. S'il n'était plus possible de modifier la note, elle sollicitait une dernière chance pour pouvoir repasser l'examen du thème 3. Elle avait réellement progressé entre les trois sessions d'examen.

9) À la demande du juge délégué d'obtenir les procès-verbaux des sessions 221 à 223 comprenant les notes avant et après revalorisation, la commission a précisé que les procès-verbaux des 20 avril et 25 juin 2021 comprenaient déjà les notes après revalorisation.

Une erreur s'était toutefois glissée dans le procès-verbal du 17 décembre 2021. La recourante n'avait pas obtenu 12 mais 18 points. La correction avait été faite dans le procès-verbal rectificatif établi le 25 janvier 2022.

Une copie des épreuves de la recourante pour le thème 4 était jointe, à titre strictement confidentiel. Selon le règlement d'exécution de la loi sur la restauration, le débit de boissons, l'hébergement et le divertissement du 28 octobre 2015 (RRDBHD - I 2 22.01), seule la consultation des examens était permise, à certaines conditions, non la levée de copies.

10) Les pièces ont été transmises à la recourante, à l'exception de la copie de son épreuve relative au thème 4.

11) Sur ce, 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. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 66 LRDBHD).

2) Est litigieuse la question de savoir si le service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir (ci-après : PCTN) était fondé à retenir que la recourante se trouvait en échec définitif pour ses examens.

a. Selon l'art. 9 let. c LRDBHD, l'autorisation d'exploiter une entreprise est délivrée à condition, notamment, que l'exploitant soit titulaire du diplôme attestant de son aptitude à exploiter et gérer une entreprise soumise à la LRDBHD. L'obtention du diplôme prévu à la disposition précitée, est subordonnée à la réussite d'examens, aux fins de vérifier que les candidats à l'exploitation d'entreprises possèdent les connaissances nécessaires au regard des buts poursuivis par la loi (art. 16 al. 1 LRDBHD).

L'exigence d'un diplôme ne représente pas une charge excessive, seules des connaissances élémentaires, qu'un cafetier-restaurateur doit de toute façon posséder afin que l'exploitation de son entreprise ne donne pas lieu à des réclamations, étant requises (arrêts du Tribunal fédéral 2C_399/2010 du 28 juillet 2010 consid. 4.1 ; 2C_147/2009 du 4 mai 2009 consid. 7.2 ; 2P.362/1998 du 6 juillet 1999 consid. 3b).

b. Le candidat qui ne remplit pas les conditions de réussite dispose de deux tentatives supplémentaires dans un délai maximum de trois ans (délai cadre), à compter de la première session (art. 27 al. 1er RRDBHD). Le candidat qui a épuisé ses tentatives et/ou n'a pas réussi les examens dans le délai cadre de trois ans visé à l'al. 1er est en situation d'échec définitif, respectivement ne peut plus se représenter aux examens (art. 27 al. 4 RRDBHD).

3) En l'espèce, la recourante s'est présentée aux sessions d'avril, juin et décembre 2021. Elle a échoué à ses trois tentatives, ce qu'elle ne conteste pas. Dans ces conditions, c'est à bon droit que l'autorité intimée a prononcé un échec définitif.

La recourante sollicite l'obtention d'un demi point supplémentaire au thème 4 afin d'obtenir son diplôme. Aucune disposition légale n'autorise toutefois un tel ajustement d'une note.

Elle sollicite de pouvoir passer une nouvelle fois ledit examen. À nouveau, aucune disposition légale ou réglementaire ne le prévoit. Ayant épuisé ses trois tentatives, elle s'est trouvée en situation d'échec définitif, conformément à l'art. 27 al. 4 RRDBHD. La disposition règlementaire prévoit expressément que le candidat ne peut plus se représenter aux examens. La décision querellée, qui le constate, est donc conforme au droit.

Enfin, vérification faite, la revalorisation des points à laquelle a procédé la commission a été dûment enregistrée au fil des trois tentatives et les 18 points obtenus à la 223ème session pour le thème 1 en lieu et place des 12 préalablement indiqués, dûment corrigés dans le procès-verbal du 25 janvier 2022. Dans ces conditions, l'intéressée ne peut pas non plus en déduire de droit.

Mal fondé, le recours sera donc rejeté.

4) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante (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 7 février 2022 par Madame A_____ contre la décision du 23 février 2022 de la commission d'examens constatant son échec définitif ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Madame A_____ un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'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 Madame A_____ ainsi qu'à la commission d'examens LRDBHD.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mmes Lauber et Michon Rieben, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :	la présidente siégeant :
P. Hugi	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :