

**Décision de la Chambre de recours statuant en matière disciplinaire,
en date du 11 novembre 2002**

D 10/02

(Traduction)

Composition de la Chambre :

Président : B. Schachenmann

Membres : C. Holtz

H. Lichti

Mot-clé : Examen européen de qualification

Art. 4, 7 et 8 REE

Règle 4 des dispositions d'exécution REE

Sommaire :

L'un des principes fondamentaux d'une procédure équitable est le principe de la sécurité juridique, c'est-à-dire la possibilité pour les parties de connaître à l'avance les règles de base de la procédure. La nomination d'un troisième examinateur, en l'absence de fondement dans le REE ou ses dispositions d'exécution, doit être considérée comme un vice substantiel de procédure.

I. Exposé des faits et conclusions

I. Le requérant s'est présenté pour la première fois à l'examen européen de qualification en 2001 et a obtenu, conformément à la règle 4 des dispositions d'exécution du règlement relatif à l'examen européen de qualification (REE), les points et notes suivants :

Epreuve A : 44, ajourné,

Epreuve B : 60, admis,

Epreuve C : 48, ajourné avec possibilité de compensation, et

Epreuve D : 60, admis.

La décision du jury d'examen du 19 septembre 2001, informant le requérant qu'il n'était pas reçu à l'examen de qualification, lui a été notifiée le 27 septembre 2001.

II. Le 5 novembre 2001, le requérant a formé un recours contre la décision du jury d'examen en date du 19 septembre 2001 et a acquitté la taxe de recours par virement.

III. Le requérant demande

- que la décision entreprise soit annulée et qu'il soit déclaré reçu à l'ensemble de l'examen européen de qualification 2001,

- à titre subsidiaire, qu'il soit à nouveau procédé à la notation de l'épreuve A par un quatrième examinateur,

- le remboursement de la taxe de recours et des droits d'examen déjà acquittés pour la session 2002.

IV. A la demande de la chambre de recours statuant en matière disciplinaire, le jury d'examen a déclaré, dans son mémoire du 8 octobre 2002,

- que la note finale d'une épreuve ne découle pas automatiquement de la moyenne des notes attribuées par les deux examinateurs, mais d'une discussion qui se déroule entre eux. Les résultats partiels, en particulier le résultat à l'épreuve A « revendications indépendantes », peuvent aussi jouer un rôle.

- Lorsque les examinateurs ne peuvent s'accorder sur une note, la commission doit prendre des mesures pour régler ce conflit. Ceci peut, entre autres, impliquer que

d'autres membres de la commission notent la copie d'examen.

- Lorsqu'un troisième examinateur est nommé, il est toujours tenu compte de son appréciation, que celle-ci soit meilleure ou moins bonne que celles des deux examinateurs d'origine.

V. Le Président de l'OEB ainsi que le Président de l'Institut des mandataires agréés ont eu la possibilité de faire des observations sur le recours.

VI. Le 11 novembre 2002, une procédure orale s'est déroulée devant la chambre de recours statuant en matière disciplinaire, au cours de laquelle le requérant et un représentant du Président de l'OEB étaient présents.

VII. Le mémoire du requérant exposant les motifs du recours peut se résumer comme suit :

- Concernant ses prestations à l'épreuve A, les deux examinateurs d'origine ont attribué respectivement 44 et 45 points. A la suite de quoi est intervenu un troisième examinateur, qui a attribué 43 points. Le requérant a alors été déclaré ajourné. S'il avait obtenu 45 points, il aurait eu une possibilité de compensation et aurait été déclaré admis, conformément à la règle 5 des dispositions d'exécution du REE de 1994, puisqu'il remplissait l'ensemble des autres conditions énoncées à cette règle.

- La nomination d'un troisième examinateur n'a aucun fondement juridique. L'article 8 b) REE dispose uniquement que les copies sont notées par deux membres de la commission. S'il l'on juge nécessaire de nommer d'autres examinateurs, il convient alors de faire corriger la copie par deux autres examinateurs, comme cela est suggéré par la présence de quatre colonnes dans le formulaire de notation. Il ressort aussi du formulaire que les deux autres examinateurs devraient être nommés simultanément, ce qui exclue la seule nomination d'un troisième examinateur.

- La mesure consistant à nommer un troisième examinateur constitue un vice

substantiel de procédure en l'absence de base juridique correspondante. Le requérant doit donc être déclaré admis, puisqu'une moyenne arithmétique de 44,5 points résulte de la notation des deux examinateurs d'origine, ce qui conduit nécessairement à 45 points après avoir arrondi les chiffres selon les règles en usage.

- Si la chambre de recours n'est pas en mesure de le déclarer admis, le requérant est en droit d'obtenir que sa copie soit corrigée par deux autres examinateurs.

- A l'appui de sa demande de remboursement des droits d'examen, le requérant fait valoir que, s'il avait été reçu en 2001, les revenus qu'il aurait pu retirer de ses activités en tant que mandataire agréé auraient été plus élevés.

VIII. Au cours de la procédure orale, le représentant du Président a, pour l'essentiel, avancé les arguments suivants :

- Conformément à l'article 4 REE, il existe en tout trois commissions d'examen, une pour les épreuves A et B, et une pour chacune des épreuves C et D. Pour les spécialités techniques Chimie et Electricité/Mécanique, il est prévu des épreuves A et B au choix. Aussi existe-t-il deux sous-commissions pour les épreuves A et B, qui exercent les mêmes fonctions que les commissions d'examen. Chaque commission compte au moins 30 membres et doit être constituée de façon paritaire d'agents de l'OEB et de membres de l'*epi*, conformément à l'article 4 REE. A l'inverse, les deux examinateurs (ou plus) chargés de corriger une épreuve peuvent être uniquement des fonctionnaires de l'OEB ou des membres de l'*epi* uniquement.

- Il est exact que ni le REE ni ses dispositions d'exécution ne prévoient de réglementation concernant la nomination d'autres examinateurs en plus des deux examinateurs prévus par l'article 8 b) REE. Toutefois, l'article 7 REE confère au jury d'examen une certaine marge d'appréciation. Ceci s'applique au déroulement de l'examen de qualification dans son ensemble, ce qui inclut également le pouvoir de prendre la décision de nommer un troisième examinateur dans des cas limites ou de prendre toute autre mesure.

- La somme de 45 points ne conduit pas obligatoirement à la note « ajourné avec possibilité de compensation » conformément à la règle 5 des dispositions d'exécution du REE. En vertu de la règle 4(4) de ces dispositions, qui lui accorde un pouvoir d'appréciation, la commission d'examen peut proposer au jury d'examen la note «ajourné» même dans cette situation.

- Le jury d'examen n'est pas lié par la proposition de la commission d'examen ou par les points qu'elle a attribués. Comme l'a déjà indiqué le jury d'examen à la demande de la Chambre, il est évident que, dans le cas présent, c'est le résultat obtenu pour la partie « revendications indépendantes » qui a conduit au résultat final « ajourné ». Le motif de la décision de nommer un troisième examinateur se trouve probablement dans cette partie.

Motifs de la décision

1. Le recours est recevable.

2. L'article 7 REE prévoit que le jury d'examen accomplit les tâches suivantes, dans la mesure où elles sont pertinentes pour la présente décision:

Il conduit l'examen de qualification en donnant aux membres des commissions d'examen les instructions nécessaires, en examinant les projets des épreuves d'examen et en arrêtant définitivement les textes (article 7(1) REE). En outre, dans le cadre de la notation des copies des candidats, le jury prend connaissance des notes que lui proposent les commissions d'examen, fixe la note attribuée pour chaque épreuve et décide de l'admission ou de l'ajournement des candidats (article 7(3) REE). Enfin, le jury a compétence pour arrêter les dispositions d'exécution du REE (article 7(6) REE).

Les commissions d'examen sont chargées, en vertu de l'article 8 b) REE, de noter les copies, chaque copie étant corrigée séparément par deux membres de la commission (appelés examinateurs). Ensuite, les commissions présentent au jury lesdites copies

en proposant des notes (article 8 c) REE).

3. Les tâches susmentionnées tendent à démontrer que le jury a effectivement un pouvoir d'appréciation pour l'ensemble de la conduite de l'examen, ce qui inclut le pouvoir de prendre d'autres mesures.

4. Toutefois, cela ne signifie pas que le jury d'examen puisse prendre librement n'importe quelle disposition sans base juridique correspondante, compte tenu, en particulier, de ce que le jury d'examen a expressément le pouvoir d'arrêter des dispositions d'exécution.

5. L'un des principes fondamentaux d'une procédure équitable est le principe de la sécurité juridique, c'est-à-dire la possibilité pour les parties de connaître à l'avance les règles de base d'une procédure. Conformément à l'article 8 b) REE, chaque copie doit être corrigée séparément par deux examinateurs. Ni le REE, ni ses dispositions d'exécution ne comportent de réglementation sur la procédure à suivre dans les cas exceptionnels où une commission n'est pas en mesure de s'accorder sur la notation. De même, l'adjonction d'autres examinateurs n'est pas prévue dans le REE ou ses dispositions d'exécution. Or, une réglementation serait nécessaire précisément dans ces cas-là, afin que le candidat puisse être sûr que sa copie ne sera pas corrigée de façon arbitraire ou que la procédure ne sera pas influencée par des circonstances non pertinentes.

6. Il s'ensuit que la nomination d'un troisième examinateur en l'absence de fondement dans le REE ou ses dispositions d'exécution doit être considérée comme un vice substantiel de procédure. Lorsqu'un troisième examinateur est nommé, celui-ci, en tant que membre de la commission, sait dès sa nomination qu'il y a eu des problèmes de notation, ce qui pourrait suffire à l'influencer. C'est le cas, a fortiori, lorsqu'il a connaissance des notes attribuées par les deux premiers examinateurs. Ceci constitue un motif supplémentaire pour lequel cette mesure doit être considérée comme violant les principes fondamentaux d'une procédure équitable.

7. Dans le cadre des dispositions en vigueur et pour ne pas trop alourdir et ralentir la procédure de notation, on pourrait, par exemple, envisager que la commission retienne d'abord la note attribuée par le premier des deux examinateurs comme point de départ de la discussion et, dans la mesure où elle ne parviendrait pas à s'accorder sur le total des points et sur la proposition de notation, qu'elle considère la note du second examinateur. Ce dernier ne devrait donc pas avoir participé à la discussion initiale avec le premier examinateur.

On pourrait ainsi éviter à la fois la nomination d'un troisième examinateur et le reproche selon lequel le second examinateur est d'ores et déjà influencé par la discussion préalable.

8. La Chambre estime qu'il n'est pas nécessaire de modifier l'article 8 REE en vue d'une telle procédure simplifiée et, somme toute, prévisible. Par contre, cela serait le cas s'il fallait nommer plus d'examineurs que les deux examinateurs prévus. En tout état de cause, le fait que l'adjonction de deux autres examinateurs soit simplement suggérée dans le formulaire de notation n'est pas un critère suffisant, tant qu'il n'existe pas de conditions et de règles de procédure spécifiques à cet effet.

9. Pour qu'un candidat puisse être certain que la nomination d'un troisième examinateur n'a pas eu lieu de façon arbitraire, une telle réglementation devrait nécessairement spécifier les conditions de sa nomination, ainsi que l'importance que revêt la notation attribuée par cet examinateur pour l'ensemble de l'examen.

10. Par conséquent, il convient de faire droit à la demande du requérant d'annuler la décision entreprise. Toutefois, la Chambre ne peut faire droit à la requête principale, et ce pour les raisons suivantes : le vice substantiel de procédure n'est pas de nature à pouvoir être corrigé immédiatement, car il ne s'agit pas d'une erreur de calcul ou d'une autre erreur similaire. En effet, il n'apparaît pas que l'un des deux premiers examinateurs ou que le troisième examinateur ait commis une erreur évidente que l'on pourrait identifier sans réouvrir la procédure de notation.

11. C'est pourquoi la Chambre renvoie l'affaire au jury d'examen afin qu'il procède à nouveau à la notation de l'épreuve A. Ce faisant, la Chambre est consciente de ce que le requérant a été admis à l'examen de qualification 2002, de sorte qu'il pourrait paraître sans objet de réviser la notation. Cependant, du point de vue du requérant, il n'est pas dénué d'importance d'établir en quelle année il aurait pu être inscrit sur la liste des mandataires agréés près l'OEB.

12. Lors de la révision de la notation, le jury d'examen fera abstraction du fait que le troisième examinateur a noté l'épreuve A et de la note elle-même. En outre, il apparaît nécessaire que ce dernier, en vertu du principe de neutralité des membres d'un organe de décision, ne participe pas en tant que membre de la commission à la discussion et à la décision sur la proposition définitive de notation, qui doit être adressée au jury d'examen conformément à l'article 8 c) REE.

13. En l'absence de base juridique correspondante, il ne peut être fait droit à la requête en remboursement des droits d'examen. Par contre, le remboursement demandé de la taxe de recours est équitable puisque l'affaire est renvoyée pour révision de la notation.

14. En raison du renvoi, la Chambre n'a pas besoin d'examiner la requête subsidiaire. Néanmoins, les motifs et conclusions de la Chambre susmentionnés s'appliqueraient de la même manière à un quatrième examinateur.

Dispositif

1. La décision entreprise est annulée.

2. La requête visant à établir que le requérant est admis à l'examen de qualification 2001 est rejetée.

3. L'affaire est renvoyée au jury d'examen, à charge pour celui-ci de prendre une décision, conformément à l'article 7(3) REE, sur la base des notes des deux premiers

9 -

examineurs pour l'épreuve A 2001.

4. Le remboursement de la taxe de recours est ordonné.

5. La requête en remboursement des droits d'examen d'une session est rejetée.