
Note de jurisprudence

LE POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DU CORRECTEUR DES EXAMENS OU CONCOURS

Note sous T.A., Rabat 26 juin 2019, dossier n° 4155-7101-2019

Michel ROUSSET
Professeur émérite
Faculté de droit de Grenoble

Mohammed Amine BENABDALLAH
Professeur à la Faculté de droit
de Rabat-Agdal

Saisi d'un recours en référé d'un candidat au concours d'aptitude à la profession d'avocat lui demandant « *que soit ordonnée la correction de ses copies des matières de culture générale, de droit pénal et de droit civil* » au motif qu'il était certain des réponses qu'il avait faites et que des erreurs ont dû se produire lors de la transcription de ses notes par la voie électronique, le tribunal a rejeté sa demande au motif que « *son contrôle ne peut s'exercer sur le pouvoir discrétionnaire des correcteurs* ».

Tel est le principe affirmé par le juge administratif de Rabat qui assortit ce principe de deux exceptions. Il peut en effet vérifier que les correcteurs étaient bien habilités à effectuer la correction des épreuves, et, d'autre part, il peut s'assurer qu'il n'y a pas eu de détournement de pouvoir.

L'intérêt de cette décision vient de ce qu'elle, à notre connaissance, semble être la première rendue en ce genre d'affaire et qu'elle est donc peut-être appelée à faire jurisprudence. C'est pourquoi on peut penser qu'étant la première, elle aurait pu être plus complète. Elle pose certainement un principe, à notre sens incontestable, mais elle gagnerait à être renforcée par certains autres déjà posés en droit comparé, notamment dans la jurisprudence française.

*
* *

Le refus du juge administratif de contrôler la correction des épreuves d'examens ou de concours divers provient de ce qu'à l'évidence il n'a aucune compétence dans les

matières objet des examens ou concours dont la correction est confiée aux personnes « *habilitées* », professeurs des divers degrés d'enseignement, membres des professions dont l'exercice est subordonné à une procédure d'admission à l'issue d'un concours ou à l'obtention d'un certificat d'aptitude professionnelle. Mais, si la correction elle-même relève de l'appréciation du correcteur, le juge ne s'interdit pas de vérifier un certain nombre d'éléments qui, sans le faire pénétrer sur le terrain de la correction des épreuves, lui permettent de s'assurer de sa régularité.

Tout d'abord, dans le jugement qui nous retient, le tribunal administratif aurait pu évoquer la possibilité de vérifier qu'il n'y avait pas eu d'erreurs matérielles dans « la transcription des notes par voie électronique », comme cela aurait pu se produire en l'espèce et dont faisait d'ailleurs état le requérant dans sa demande en référé. Un tel contrôle n'empiète en rien sur le fond de la correction, mais porte uniquement sur la matérialité de la notation ou de sa reproduction.

En revanche, il mentionne deux autres éléments tout aussi décisifs qui peuvent tomber sous son contrôle : l'habilitation des correcteurs dont la vérification ne pose pas de difficulté sérieuse, puisqu'il s'agit de s'assurer que les correcteurs sont bien qualifiés et régulièrement désignés pour assurer la tâche qui leur est confiée. Ensuite, le détournement de pouvoir dont la preuve, on le sait, peut être particulièrement difficile à rapporter en général et tout spécialement dans le domaine de la correction des épreuves d'examen ou de concours. En effet, sur ce second point, comment prouver qu'en donnant telle note le correcteur poursuivait un objectif autre que celui de faire apparaître la véritable qualité de l'auteur de l'épreuve ?

Dans son cours de droit administratif (1962-1963, pp. 171-172), le professeur André Mathiot constatait que « *prouver le détournement de pouvoir est difficile ; c'est mettre en cause l'impartialité des jurys ; ce qui est très délicat* ». Démontrer le détournement de pouvoir relève en fait ici de la preuve impossible sauf si des circonstances entourant le déroulement des épreuves viennent conforter la suspicion de détournement de pouvoir et permettent de l'établir objectivement. Sinon, pour le juge, il est pratiquement impossible de sonder le fort intérieur du correcteur d'une épreuve lors de son appréciation ou évaluation.

*

* *

Néanmoins, si l'on interroge la jurisprudence des juridictions administratives en France, on peut relever d'autres possibilités de contrôle du juge sur le pouvoir de notation.

Une présentation quasi exhaustive de cette jurisprudence a été réalisée dans une étude de l'Actualité Juridique de Droit Administratif il y a plusieurs décennies, mais qui reste totalement pertinente au regard des décisions du Conseil d'Etat aujourd'hui (J. Laveissière, Les « mal notés » et le juge, *AJDA* 1981, p. 119 et suiv.).

Le principe est toujours que le pouvoir de notation est un pouvoir discrétionnaire qui ne peut faire l'objet que d'un contrôle minimum de la part du juge : CE, 20 mars 1987, *Gambus*, Rec. Lebon 1987, p. 100. Le juge respecte le pouvoir de celui auquel on a confié ce qui est « un pouvoir d'appréciation souverain ». Toutefois, cela ne signifie pas qu'il n'exerce aucun contrôle ; il peut en effet vérifier qu'il n'y a pas eu de fraudes, que les règles d'organisation des épreuves de l'examen ou du concours ont bien été respectées ; tel est par exemple le cas de l'existence ou non de la double correction, ou bien de l'anonymat des copies. Sans doute n'y a-t-il pas de principe général de l'anonymat, mais s'il est prévu par la réglementation de l'épreuve il doit être respecté. Par ailleurs, le juge vérifie que l'absence d'anonymat n'a pas été constitutive d'une rupture du principe d'égalité entre les candidats (C.E. 1^{er} avril 1998, *Jolivet*, Rec. Lebon 1998, p. 117). Il peut s'assurer que le sujet sur lequel le candidat a composé ou sur lequel il a été interrogé faisait bien partie du programme de l'examen ou du concours : C.E.26 septembre 2018, Rec. Lebon 2018, p. 709.

Le juge vérifie également que « *le jury n'a pas fondé son appréciation des mérites du candidat sur des motifs autres que ceux tirés de la qualité de sa prestation lors des épreuves orales, notamment les résultats obtenus antérieurement dans le cadre de son cursus universitaire* » (Concl. M. Guyomar sur 22 juin 2011, *D. Roche et B. Gambini*, Rec. Lebon 2011, p. 749). Dans cette même décision la Haute juridiction vérifie que la situation d'un membre du jury à l'égard d'un candidat n'a pas eu pour conséquence une atteinte au principe d'impartialité. Chaque fois qu'apparaissent des liens entre un candidat et un membre du jury de nature à altérer son impartialité, cette vérification est systématiquement effectuée afin d'établir si, compte tenu des circonstances de l'espèce, cette relation a pu avoir ou non un effet sur la décision du jury : C.E., 18 juillet 2008, *Baysse*, Rec. Lebon 2008, p. 302).

En revanche, et contrairement à ce que pensaient certains analystes de la jurisprudence administrative à travers les décisions du Conseil d'Etat, ce dernier ne s'est pas décidé à utiliser le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation dans le contrôle des examens et des concours en dehors de la censure des erreurs matérielles grossières dans la reproduction des notes ou des appréciations. Sur ce point, écrivait J. Laveissiere, « *La notation elle-même, dans ce qu'elle comporte d'intime conviction et de subjectivité* » semble devoir aujourd'hui encore échapper à tout contrôle. Le principe est que l'appréciation des mérites des candidats relève, comme disait le doyen Hauriou, de « *la nature souveraine des jurys d'examen* » (Note sous C.E., 16 novembre 1894, *Brault*, Sirey, 1916-III-65).

Ceci dit, on retiendra que dans son jugement du 26 juin 2019, le Tribunal administratif de Rabat a fait la part des choses. Sans admettre le principe de pouvoir faire procéder à une nouvelle évaluation de la copie du concours ou de l'examen, il n'a pas complètement fermé la porte de son contrôle. Son appréciation peut parfaitement sur des aspects qui relèvent, pourrait-on dire, de l'organisation avec, en premier chef, l'habilitation de la

partie chargée de la correction ou l'erreur matérielle de la transposition de sa note par voie électronique. Quant au détournement de pouvoir, outre la difficulté de la preuve qu'il soulève dans le recours pour excès de pouvoir en général, il y a tout lieu de relever qu'en matière de copies de concours ou d'examen, incontrôlable qu'il est, nous ne pensons pas qu'il puisse y avoir un quelconque droit de cité.

*
* *
*

T.A., Rabat, 26 juin 2019, dossier n° 4155-7101-2019

« Attendu que le requérant demande d'ordonner une nouvelle correction des copies des matières de cultures générale, de droit pénal, de droit civil comptant pour l'examen d'aptitude à la profession d'avocat qui a eu lieu le 31 mars 2019, et ce par des examinateurs autres que ceux qui y ont procédé auparavant ;

Et, attendu que, après étude de la demande, il s'est avéré que le requérant l'a fondée sur son mérite de figurer sur la liste des admis à l'examen indiqué au vu des réponses qu'il a formulées en arguant d'une erreur au cours de la correction ou lors de la transcription des notes par voie électronique ;

Et, attendu, d'une part, que l'évaluation des copies d'examen par les correcteurs relève du pouvoir discrétionnaire sur lequel le contrôle juridictionnel ne peut s'exercer que pour vérifier un détournement de pouvoir ou l'habilitation de la partie chargée de la correction que cela concerne des examens d'étudiants à quelque degré de l'enseignement que ce soit ou des candidats à des concours organisés par un service public, et que, après étude du dossier, il appert que le requérant n'a soulevé aucun de ces deux modes ;

Et, attendu, d'autre part, que le requérant soutient qu'une erreur a dû se produire dans l'examen de ses copies ou de leur intégration par voie électronique sans désigner pour autant un fait qui remette en cause la sincérité de la notation et sans soulever aucune raison sérieuse relative aux circonstances dans lesquelles ont eu lieu les corrections, ce qui exclut toute possibilité d'ordonner de procéder à une nouvelle correction de ses copies.

Rejet. »