

A1 20 205

ARRÊT DU 6 MAI 2021

**Tribunal cantonal du Valais
Cour de droit public**

Composition : Thomas Brunner, président ; Thierry Schnyder, juge ; Frédéric Fellay, juge suppléant ; Ferdinand Vanay, greffier

en la cause

X _____, recourante

contre

COMMISSION D'EXAMEN DES CANDIDATS AU BARREAU, 1950 Sion, autorité attaquée, par le Service juridique de la sécurité et de la justice, 1950 Sion

(examen d'avocat)

recours de droit administratif contre la décision du 23 octobre 2020

Faits

A. X _____ s'est présentée à l'examen du barreau lors de la session d'automne 2020. Après avoir réussi ses épreuves écrites (4.8 de moyenne), elle a été convoquée pour les épreuves orales constituant la seconde partie de l'examen. Celles-ci se sont déroulées les 16 et 17 octobre 2020, le premier jour étant consacré à la plaidoirie, le second aux autres épreuves orales (art. 14 et 17 du règlement du 20 février 2002 concernant la loi sur la profession d'avocat – RLPav ; RS/VS 177.101).

A l'issue de ces épreuves, le Service juridique de la sécurité et de la justice (ci-après : SJSJ) a communiqué à la candidate une décision datée du 23 octobre suivant, qui constatait son échec à l'examen du barreau en raison d'une moyenne insuffisante obtenue aux épreuves orales (art. 21 RLPav). Etaient joints à cette décision une fiche de résultats ainsi que des commentaires établis par la commission d'examen des candidats au barreau (ci-après : la commission d'examen ou la commission). Selon la fiche précitée, les résultats des examens oraux de la candidate étaient les suivants (note maximale : 6.0 ; art. 18 al. 1 et 3 RLPav) :

Droit privé et procédure civile :	4.0
Droit pénal et procédure pénale :	4.5
Droit public et procédure administrative :	3.0
LP, droit international privé, législation sur le barreau et déontologie :	3.5
<u>Plaidoirie :</u>	<u>4.0</u>
<u>Total des points :</u>	<u>19</u>
Moyenne des 5 notes de l'examen oral :	3.8

B. Le 2 décembre 2020, X _____ a conclu céans à l'annulation de cette décision ainsi que des examens oraux qu'elle avait passés, sollicitant en outre formellement la récusation du juge cantonal A _____, examinateur dans la commission. Elle a aussi requis, à titre principal, que « les membres de la commission [...] commentent en présence de la candidate [...] les notes attribuées » et que « les commentaires sur les résultats [soient] modifiés en lien avec la plaidoirie, les questions posées et les réponses données lors de l'examen » ; à titre subsidiaire, elle a demandé que l'affaire soit renvoyée à la commission afin que celle-ci établisse une grille d'évaluation avec un coefficient.

A l'appui de ces conclusions, la candidate a d'abord invoqué une violation de son droit d'être entendue. Elle a critiqué la procédure en vigueur dans le canton s'agissant de la communication des résultats de l'examen du barreau et a reproché à la commission d'avoir commenté sommairement les notes qu'elle lui avait attribuées aux épreuves orales. En lien avec ce grief, la candidate a estimé que la décision constatant son échec était arbitraire, car l'absence d'une échelle de points détaillée empêchait de comprendre et de vérifier l'objectivité de la notation. Sur le fond, X _____ a invoqué « un établissement arbitraire des faits », en contestant les commentaires formulés par la commission d'examen pour motiver son appréciation. Elle a également soutenu que les examens oraux s'étaient déroulés de manière contraire au principe de l'égalité de traitement entre les candidats, tant lors de la plaidoirie du 16 octobre 2020 que lors des autres épreuves du lendemain.

A titre de moyens de preuve, la candidate a sollicité l'interrogatoire des parties, les auditions de la bibliothécaire du Tribunal cantonal et d'une tierce personne présente lors des épreuves orales ainsi que l'édition du dossier complet de la cause, y compris les documents établis par les examinateurs (notes, procès-verbaux et grille d'évaluation par épreuve avec coefficient par question). Elle a joint à son mémoire, en particulier, deux jeux de notes manuscrites, les unes étant celles qu'elle avait rédigées pour la plaidoirie, les autres émanant d'une tierce personne présente dans l'auditoire lors des épreuves orales du 17 octobre 2020 et visant à retracer le déroulement de celles-ci.

C. Le 21 janvier 2021, le SJSJ a déposé le dossier de la cause et la détermination du même jour de la commission d'examen. Celle-ci a conclu, principalement, à l'irrecevabilité du recours et, subsidiairement, à son rejet. Étaient également joints à cet envoi le dossier de plaidoirie, la donnée du cas pénal et les plans remis à la candidate pour l'épreuve de droit public.

Après avoir consulté le dossier de la cause, X _____ a répliqué, le 1^{er} mars suivant. Elle a requis à nouveau le dépôt par la commission d'examen d'une grille d'évaluation par épreuve. Elle a en outre maintenu les conclusions formulées dans son mémoire de recours et en a pris de nouvelles, en demandant que les notes des examens de plaidoirie, de droit privé et de droit pénal soient augmentées à respectivement 5.0, 4.5 et 5.0 et que les notes des deux autres épreuves orales soient réévaluées à réception de la grille d'évaluation. La candidate a joint à sa réplique la photographie d'un arrêt fédéral qu'elle avait envoyé à une collègue *via* une messagerie électronique, le 17 octobre 2020.

Le 2 mars 2020, cette écriture a été communiquée au SJSJ, pour information.

Considérant en droit

1.1 Avec les réserves exposées ci-après, le recours est recevable (art. 10 al. 2 de la loi du 6 février 2001 sur la profession d’avocat pratiquant la représentation en justice – LPav ; RS/VS 177.1 et 22 al. 1 RLPav ; art. 80 al. 1 let. a-c, 44 al. 1 let. a, 46 et 48 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives – LPJA ; RS/VS 172.6).

L’autorité précédente tient la recevabilité du recours pour douteuse au regard des exigences de motivation découlant des articles 80 alinéa 1 lettre c et 48 alinéa 2 LPJA. Elle critique, en particulier, le procédé consistant à motiver les griefs du recours sur la base de notes prises par une personne du public assistant aux épreuves orales. De l’avis de la Cour, cette manière de faire n’est pas en soi incompatible avec les exigences de motivation et n’a pas à être formellement sanctionnée d’un refus d’entrer en matière. Autre est la question de savoir quelle pertinence il y a lieu d’accorder à des faits qui sont rapportés par le biais de notes prises par un tiers, à la demande de la candidate. Manifestement, la valeur probante d’un tel moyen de preuve est en effet très réduite, celui-ci n’offrant notamment aucune garantie d’exactitude (v. aussi *infra*, consid. 3.3.2 et la jurisprudence citée). Aussi, dans les considérants qui suivent, la Cour se référera à ces notes manuscrites à titre purement indicatif.

En outre, la Cour observe que, dans ses écritures, la candidate formule régulièrement des remarques exprimant son ressenti et son appréciation à propos des faits de la cause ou des commentaires de la commission ; il s’agit là d’éléments subjectifs qui sont en soi insuffisants au regard des exigences de motivation découlant des dispositions précitées. La juridiction de céans entrera néanmoins en matière avec, le cas échéant, certaines réserves relatives à des motifs particuliers (cf. *infra*, consid. 4.2.4 et 4.5.1), les griefs matériels exposés par la recourante étant par ailleurs suffisamment clairs pour qu’on comprenne en quoi la décision d’échec à l’examen du barreau est contestée.

1.2 Depuis l’abrogation de la lettre f de l’article 75 LPJA, le recours de droit administratif contre des décisions sur les résultats d’examens n’est plus limité à l’arbitraire ou à la violation de règles de procédure, ainsi que le prévoyait cette disposition. Une telle limitation n’était pas compatible avec le droit à l’accès à au moins un tribunal pouvant contrôler exhaustivement les questions de fait et de droit (art. 29a de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 – Cst. ; RS 101 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_38/2017 du 16 mai 2018 consid. 4.4). Dans ce genre de litiges, le plaideur peut donc invoquer toute violation du droit, y compris l’excès ou l’abus du pouvoir d’appréciation et la constatation inexacte ou

incomplète des faits pertinents (art. 78 let. a LPJA). La juridiction de recours fait cependant preuve d'une certaine retenue lorsqu'elle revoit l'évaluation matérielle d'une épreuve, ceci également dans les cas où elle serait en mesure de se livrer à une évaluation plus approfondie en raison de ses propres connaissances professionnelles sur le fond (ATF 136 I 229 consid. 5.4.1 et 6.2). Cette retenue n'est par contre pas de mise quand le recourant conteste l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou se plaint de vices de procédure (ACDP A1 20 17 du 9 septembre 2020 consid. 1.2 et A1 19 2 du 29 octobre 2019 consid. 1.2).

1.3 Le juge cantonal A _____, qui préside d'ordinaire la Cour de céans, s'est d'emblée récusé dans la présente affaire, en raison de son rôle d'examineur dans la commission. La demande de la recourante en ce sens est ainsi satisfaite (art. 10 al. 1 let. e LPJA).

2. La recourante requiert en outre de la Cour l'administration de plusieurs moyens de preuve.

2.1 Le droit d'être entendu garanti par l'article 29 alinéa 2 Cst. comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, 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 135 I 279 consid. 2.3). Le droit d'être entendu découlant de cette disposition ne comprend toutefois pas le droit absolu d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 et 130 II 425 consid. 2.1 ; RVJ 2009 p. 46 consid. 3b ; ACDP A1 16 36 précité consid. 2.1). L'autorité peut ainsi mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former 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 145 I 167 consid. 4.1 et 140 I 285 consid. 6.3.1).

2.2 La recourante sollicite d'abord l'édition du dossier complet de la cause, y compris les documents établis par les examinateurs (notes, procès-verbaux et grilles d'évaluation par épreuve avec coefficient par question).

Cette demande est partiellement satisfaite, puisque l'autorité précédente a produit le dossier de la cause, le 21 janvier 2021.

Concernant la requête tendant au dépôt par la commission d'examen des notes des examinateurs et de leurs grilles d'évaluation, la Cour de céans rappelle qu'en matière d'examens, la jurisprudence admet que le droit d'être entendu et les standards de motivation codifiés aux articles 19 ss et 29 alinéa 3 LPJA n'astreignent pas l'autorité à produire des documents internes, tels que les grilles de corrections, l'échelle des notes ou les notes personnelles des examinateurs, à condition toutefois que le candidat ait été en mesure de comprendre l'évaluation faite de son travail (cf. p. ex. arrêts du Tribunal fédéral 2D_54/2014 du 23 janvier 2015 consid. 5.3 et 2D_25/2012 du 6 novembre 2012 consid. 3.4 ; RVJ 2021 p. 55 consid. 12.2 ; ACDP A1 19 2 précité consid. 2.2.2). En l'occurrence, les examinateurs ont exposé dans leurs commentaires plusieurs motifs à l'appui de leurs appréciations des épreuves litigieuses. Ces motifs ont permis à la candidate de former céans un recours en contestant leur teneur sur le fond, respectivement en soutenant que certains d'entre eux procédaient d'une motivation par trop succincte pour répondre aux exigences tirées du droit d'être entendu. A son tour, la commission d'examen a répondu aux arguments de la recourante, précisant ou complétant au besoin les motifs déjà formulés par les examinateurs. Il y a dès lors lieu de conclure que la candidate a été en mesure de comprendre l'évaluation de ses examens, le cas échéant grâce aux compléments fournis par la commission d'examen dans sa réponse et sur lesquels la recourante s'est déterminée (cf. *infra*, consid. 3.4). La Cour peut dès lors examiner matériellement les griefs formulés par la candidate sans disposer ni des notes des examinateurs, ni de grilles de correction propres à chaque épreuve. Partant, ces moyens ne seront pas administrés.

2.3 Ensuite, la recourante propose l'interrogatoire des parties et les auditions de la bibliothécaire du Tribunal cantonal et d'une tierce personne présente lors des épreuves orales.

L'interrogatoire de la candidate et des membres de la commission d'examen est superflu. En effet, ceux-ci ont fait valoir leurs points de vue respectifs dans les écritures déposées céans, de sorte qu'on ne voit pas quels éléments déterminants pour l'issue du litige un interrogatoire pourrait apporter.

Il en va de même pour les auditions des deux témoins que propose la recourante. Le premier de ces témoins est une personne qui était présente dans l'auditoire et qui a pris des notes lors des épreuves orales du 17 octobre 2020. De l'avis de la Cour, les informations que ce témoin pourrait éventuellement rapporter ne disposeraient que d'une force probante très relative, non seulement compte tenu des liens que cette personne et la recourante entretiennent, mais aussi eu égard au temps écoulé depuis les épreuves

orales. Quant à l'audition de la bibliothécaire du Tribunal cantonal, il ne permettrait manifestement pas d'élucider des faits déterminants pour l'appréciation de l'épreuve de plaidoirie du 16 octobre 2020 (cf. *infra*, consid. 4.1 et 5.3).

Ces moyens sont donc eux aussi à écarter. Il est rappelé que le droit d'être entendu découlant de l'article 29 alinéa 2 Cst. ne comprend pas le droit absolu d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (cf. *supra*, consid. 2.1).

2.4 Enfin, dans ses conclusions principales, la recourante demande que « les membres de la commission [...] commentent en présence de la candidate [...] les notes attribuées ». En admettant que cette requête doive être considérée comme une offre de preuves, celle-ci devrait être rejetée pour les mêmes motifs que ceux liés à l'interrogatoire des membres de la commission d'examen (cf. *supra*, consid. 2.3 ; v. aussi *infra*, consid. 3.3.1).

3.1 Dans un premier argument formel, la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue (cf. mémoire de recours p. 21 s.). Elle critique la procédure en vigueur dans le canton du Valais s'agissant de la communication des résultats de l'examen du barreau et reproche à la commission d'avoir commenté sommairement les notes qu'elle lui a attribuées aux épreuves orales, sans lui permettre de consulter son dossier, sans lui donner l'occasion de faire valoir son point de vue ou de solliciter des explications complémentaires et sans mettre en œuvre des moyens permettant de retranscrire le déroulement desdites épreuves. En lien avec ce grief, la candidate affirme que la décision constatant son échec est arbitraire, car l'absence d'une échelle de points détaillée empêche de comprendre et de vérifier l'objectivité de la notation (cf. mémoire de recours p. 23 s.).

3.2 Dans le cadre d'un recours contestant la notation d'une épreuve, les examinateurs doivent pouvoir démontrer que celle-là résiste aux critiques et qu'ils ont correctement exercé leur pouvoir d'appréciation. Ces exigences sont le corollaire de celle qui impose à l'autorité de motiver ses décisions et que la jurisprudence a déduite du droit d'être entendu des parties à un procès (art. 29 Cst. ; v. aussi art. 29 al. 3 LPJA). Pour satisfaire à cette obligation, l'autorité doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière que le justiciable puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. p. ex. ATF 142 I 135 consid. 2 et 138 I 232 consid. 5.1). Lorsque la décision porte sur le résultat d'un examen et que l'appréciation des experts est contestée, l'autorité satisfait aux exigences de motivation au sens de l'article 29 alinéa 2 Cst. si elle indique au candidat, même oralement et de façon succincte, les défauts qui entachent ses réponses et les

solutions correctes qui étaient attendues de lui (arrêts du Tribunal fédéral 2C_646/2014 du 6 février 2015 consid. 2.1 et 2D_65/2011 du 2 février 2012 consid. 5.1 ; RVJ 2021 p. 55 consid. 12.2).

La Cour rappelle qu'afin d'exercer son contrôle juridictionnel, elle doit pouvoir reconstituer l'évaluation de l'épreuve et être convaincue que celle-là est exempte de toute illégalité. Il est déterminant que ce contrôle ne se résume pas à une pure formalité par défaut d'indications et que la candidate soit mise en mesure de comprendre les motifs de son échec, ce qui lui permet soit de mieux se préparer pour une session ultérieure, soit de l'accepter plus facilement si celui-ci est définitif (arrêt du Tribunal fédéral 2C_463/2012 du 28 novembre 2012 consid. 2.2 ; RVJ 2021 p. 55 consid. 12.2 ; ACDP A1 19 2 précité consid. 12.2).

3.3 Les griefs de la recourante visent d'abord la pratique en vigueur dans le canton du Valais s'agissant de la communication des résultats de l'examen du barreau et du déroulement des épreuves orales.

3.3.1 L'intéressée se réfère à cet égard à une décision prise en 1997 par la commission d'examen. Elle critique le fait que, depuis lors, dite commission ne convoque pas les candidats afin de commenter les résultats de l'examen du barreau ou le déroulement de cette épreuve et qu'elle leur refuse le droit de consulter leurs dossiers d'examen respectifs. La recourante estime que cette pratique « frise l'absurde » et viole le droit d'être entendus des candidats, car elle ne permet aucunement à ceux-ci de surmonter un échec et de se préparer pour une session ultérieure.

En premier lieu, la Cour remarque que les exigences de motivation citées au considérant 3.2 ne comprennent pas le droit pour les candidats d'être convoqués individuellement par l'autorité d'examen afin que celle-ci leur commente les résultats ou le déroulement des épreuves. La pratique de la commission, qui consiste à communiquer par écrit aux candidats leurs résultats avec des commentaires explicatifs, n'est donc en soi nullement contraire à l'article 29 alinéa 2 Cst. Pour autant que lesdits commentaires soient suffisamment étayés, cette manière de faire permet en outre aux candidats en situation d'échec d'en comprendre les raisons et de mieux se préparer pour la prochaine session.

Ensuite, la Cour observe que les candidats ont accès à leurs dossiers d'examen respectifs en procédure de recours, la commission étant alors tenue de déposer toutes les pièces utiles à la résolution du litige, ce qui est suffisant au regard des exigences tirées du droit d'être entendu. Elle rappelle que la jurisprudence admet que le droit d'être entendu et les standards de motivation n'astreignent pas la commission d'examen à produire des

documents internes, tels que les grilles de corrections, l'échelle des notes ou les notes personnelles des examinateurs, à condition toutefois que le candidat ait été en mesure de comprendre l'évaluation faite de son travail (cf. *supra*, consid. 2.2.2 et les réf. cit.). Les critiques de la recourante sont ainsi à écarter.

3.3.2 Celle-ci ajoute qu'avec la pratique actuelle de la commission, il est impossible de retranscrire en toute transparence le déroulement des épreuves orales et de vérifier la pertinence des remarques des examinateurs. Elle relève que, dans ces conditions, les candidats se voient contraints de charger un tiers dans l'auditoire de prendre des notes afin de pouvoir retracer le déroulement de l'examen, alors qu'il devrait revenir à la commission de mettre en place des moyens idoines pour ce faire.

Ce grief ne convainc pas non plus. Il revient à questionner d'emblée les compétences ou la probité des examinateurs et relève du procès d'intention. Si l'on devait suivre la recourante, il conviendrait d'instituer un système de surveillance du déroulement des examens oraux, au moyen d'un procès-verbal ou d'un système d'enregistrement audio ou vidéo, ce que la jurisprudence a toujours refusé d'exiger (cf. arrêts précités du Tribunal fédéral 2D_54/2015 consid. 5.3 et 2C_463/2012 consid. 2.1 ainsi que les réf. cit. ; v. aussi ACDP A1 16 34 du 1^{er} septembre 2016 consid. 2.3). La Cour considère que le fait que les épreuves orales sont accessibles au public et que celles-ci sont évaluées par plusieurs examinateurs (et non un seul) permet déjà d'assurer un déroulement desdites épreuves qui respecte le droit des candidats à être évalués de manière équitable et transparente. Le Tribunal fédéral a du reste émis des doutes quant à l'utilité véritable d'un procès-verbal, considérant qu'il était pratiquement impossible de faire une juste appréciation de la prestation d'un candidat sur cette seule base et qu'en réalité, seule une personne ayant assisté à l'examen pouvait en estimer la valeur. Il a, de ce point de vue, souligné que la présence de co-examinateurs était garante d'une évaluation objective de la prestation d'un candidat (arrêt du Tribunal fédéral 2D_2/2010 du 25 février 2011 consid. 6 avec les références à la ZBI 1989 p. 312 et à l'ATF 105 la 200 consid. 2c ; cf. ég. RVJ 2001 p. 100 consid. 3b cité p. ex. *in* : ACDP A1 16 34 précité consid. 2.3).

Par ailleurs, la Cour relève qu'en formulant de telles critiques générales après avoir été confrontée à un échec, la recourante adopte un comportement peu compatible avec la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.) et manifestement contraire à l'article 22 alinéa 3 RLPAv, dès lors qu'elle s'insurge contre des règles établies et appliquées de longue date dans le cadre des examens du barreau en Valais, règles auxquelles elle a pourtant tacitement accepté de se soumettre en se présentant aux épreuves.

3.4 La recourante affirme ensuite que les commentaires des examinateurs joints à la décision d'échec sont par trop sommaires pour remplir les exigences de motivation tirées de l'article 29 alinéa 2 Cst.

Ce grief n'est que très peu motivé, la candidate se limitant à relever que lesdits commentaires tiennent sur une page A4 et demie et à soutenir qu'elle n'est pas plus avancée pour se préparer à passer une nouvelle fois les épreuves orales. La Cour observe que si les remarques des examinateurs ne sont, certes, pas toutes des plus circonstanciées, elles permettent néanmoins de savoir, pour chacune des épreuves, sur quels points la prestation de la candidate a été jugée insatisfaisante. Logiquement, l'épreuve de droit public et de procédure administrative, pour laquelle la recourante a obtenu la moins bonne note (3.0), fait l'objet des explications les plus étayées. De l'avis de la Cour, ces commentaires répondent ainsi aux exigences minimales de motivation.

Au demeurant, il faut relever que, dans le cadre de la présente procédure de recours, la commission d'examen a déposé cédans une réponse circonstanciée sur 14 pages, avec des annexes. Cette réponse a été communiquée à la recourante, qui a pu à son tour répliquer. Dans ces circonstances, même s'il fallait admettre que les commentaires communiqués à la candidate avec la décision d'échec ne répondent pas aux standards minimaux de motivation, la violation du droit d'être entendu qui en résulterait n'aurait pas été d'une gravité particulière et aurait été réparée en instance de recours (cf. ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 et 135 I 279 consid. 2.6.1 ; ACDP A1 19 2 précité consid. 12.4 et A1 16 34 précité consid. 2.2).

3.5 Au regard des considérants qui précèdent, le moyen tiré d'une violation de l'article 29 alinéa 2 Cst. est mal fondé, à l'instar de celui qui invoque une violation de la prohibition de l'arbitraire.

4. Sur le fond, la recourante invoque « un établissement arbitraire des faits ». On comprend qu'elle conteste par ce biais l'appréciation faite par la commission de sa prestation aux épreuves orales et qu'elle reproche en particulier à cette autorité d'avoir fondé sa décision sur une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 78 al. 1 let. a LPJA). La Cour examinera ci-après les griefs formulés par la recourante à l'encontre des appréciations portées par la commission pour les épreuves de plaidoirie (cf. *infra*, consid. 4.1), de droit privé et de procédure civile (cf. *infra*, consid. 4.2), de droit pénal (cf. *infra*, consid. 4.3), de droit public et de procédure administrative (cf. *infra*, consid. 4.4) et de « petites branches » (cf. *infra*, consid. 4.5).

4.1 S'agissant tout d'abord de la plaidoirie, celle-ci concernait une affaire civile. Il s'agissait d'une action intentée devant un tribunal de district en lien avec une vente immobilière. Les acquéreurs d'un appartement en PPE (demandeurs) se plaignaient d'un défaut caché (problème d'étanchéité d'une terrasse) et de ce que les vendeurs (défendeurs) avaient sans droit remplacé un cabinet de toilette et ôté une installation de chauffage entre le moment de la visite et celui de la remise des clés. Ils réclamaient ainsi une somme de 21 000 fr. aux défendeurs, qui correspondait pour l'essentiel à une estimation des coûts de démolition, d'étanchéisation et de pose d'une nouvelle chape avec carrelage. La recourante devait représenter les défendeurs.

4.1.1 Afin de justifier la note 4.0 attribuée à la candidate, les examinateurs indiquent ceci dans leurs commentaires :

La candidate manque de structure dans sa présentation, mélangeant les notions. Elle voit que les défauts touchent pour certains les parties communes mais n'en tire pas les conséquences juridiques (4A_326/2009 ou 4C_151/2005). Elle ne voit pas non plus que le montant allégué à hauteur de Fr. 6'295.30 n'a pas été suffisamment allégué et surtout prouvé ; elle n'en tire en tout cas aucun argument.

Par ailleurs, la candidate n'arrive pas à poser une subsomption correcte.

La recourante conteste ce point de vue. Dans son mémoire (p. 16 s.), elle soutient qu'elle a, au contraire, structuré sa plaidoirie en distinguant très clairement les parties « Faits », « Droit », « Subsomption » et « Conclusions ». Elle explique aussi que, dans une action de garantie pour les défauts, il n'appartient pas au défendeur de donner des éléments au demandeur pour que celui-ci corrige son mémoire et étaye son dommage. Elle relève également que ce sont les conclusions et déterminations de l'avocat des défendeurs figurant dans le dossier de plaidoirie qui l'ont incitée à ne pas mentionner l'absence de qualité pour défendre de ceux-ci. Elle précise en outre avoir rappelé à plusieurs reprises la nécessité de mentionner les problèmes d'étanchéité de la partie commune à l'assemblée générale des copropriétaires. Enfin, elle affirme que les commentaires de la commission d'examen laissent penser que la candidate n'a « jamais ouvert un livre de droit », ce qui était en contradiction avec les résultats des épreuves écrites. Elle joint à son mémoire ses notes de plaidoirie.

Dans sa réponse (p. 4 s.), la commission d'examen rappelle que l'examen de plaidoirie n'a pas pour objet de critiquer ce qui a été fait jusqu'alors par le mandataire des clients, mais bien – comme devant un tribunal ordinaire – de développer un dossier et de présenter un cas pratique de manière claire et structurée, en fait, en procédure et en droit. Plus précisément, la commission reproche à la candidate une présentation des faits qui est mal structurée et dont la chronologie et la logique sont difficiles à saisir. Elle ajoute qu'en droit,

la candidate n'a absolument rien exposé quant à la procédure, la compétence du tribunal et la recevabilité de certains arguments développés par les demandeurs. Elle relève aussi que, sur le fond, la recourante n'a notamment pas répondu de manière approfondie à l'argument des demandeurs selon lequel les défauts ont été volontairement cachés, alors que cela était essentiel. Elle indique que la candidate s'est plutôt étendue sur le problème de l'avis des défauts, qui n'était pourtant pas déterminant. Enfin, la commission observe que la recourante ne connaît pas et n'évoque pas la problématique doctrinale et jurisprudentielle relative aux parties communes, notamment les arrêts de principe (ATF 111 III 458 et arrêt du Tribunal fédéral 4A_326/2009 du 12 octobre 2009).

Dans sa réplique (p. 2), la recourante explique qu'elle a fondé sa plaidoirie sur l'état du dossier de la cause qui lui a été confiée, notamment sur les faits allégués et les conclusions prises devant le tribunal par le mandataire des défendeurs. Elle affirme que les faits ont été présentés de manière chronologique, que l'épaisseur du dossier ne permettait pas une présentation thématique et que les arguments des demandeurs lui étaient inconnus, puisqu'elle n'avait pas préparé sa plaidoirie avec un ou une candidat(e) représentant ceux-ci. Enfin, elle maintient qu'en tant que plaideur des défendeurs, il était malvenu d'affirmer que les défauts ont été volontairement cachés par les défendeurs, le point de vue défendu étant celui des défauts visibles, d'une clause notariale suffisante (art. 199 du code des obligations du 30 mars 1911 – CO ; RS 220) et d'un avis de défauts tardif. Elle se fonde sur l'ensemble de ces motifs pour conclure que la note de 4.0 qui lui a été attribuée doit être fixée à 5.0.

4.1.2 La Cour n'a aucune raison de mettre en doute le constat des examinateurs, selon lequel la présentation des faits par la recourante lors de la plaidoirie était mal structurée et difficile à suivre quant à sa chronologie et à sa logique. En effet, si la lecture des notes manuscrites que la candidate a rédigées afin de l'aider dans sa plaidoirie semble montrer que celle-là a suivi une certaine chronologie, elle ne laisse en revanche pas entrevoir l'ébauche d'une structure permettant un exposé clair des faits. Quoi qu'en dise la recourante, « l'épaisseur » du dossier ne l'empêchait nullement de présenter les faits en suivant une certaine logique.

S'agissant du droit, la recourante ne conteste pas qu'elle a fait l'impasse sur les éléments de procédure et qu'elle a omis de discuter la recevabilité de certains arguments développés par les demandeurs. Son explication selon laquelle ces arguments lui étaient inconnus, car elle n'avait pas préparé sa plaidoirie avec un ou une candidat(e) défendant la partie adverse, ne convainc pas ; en effet, les arguments des demandeurs figuraient

quoi qu'il en soit dans les écritures déposées par ceux-ci auprès du tribunal, pièces qui se trouvaient dans le dossier mis à la disposition de la candidate.

Sur le fond, la commission reproche principalement à la recourante de s'être étendue sur le problème de l'avis des défauts, qui n'était pourtant pas déterminant du moment que les demandeurs pouvaient lui opposer une exclusion de garantie en cas de dissimulation frauduleuse de défauts (art. 199 CO). Cette explication est convaincante. La recourante n'émet d'ailleurs aucune critique déterminante à ce sujet dans sa réplique, se limitant à maintenir son point de vue sans chercher à démontrer en quoi celui de l'autorité précédente serait insoutenable. Dans ces conditions, celle-ci était fondée à retenir que la candidate n'a pas su identifier l'un des points essentiels à traiter dans sa plaidoirie, à savoir répondre de manière approfondie à l'argument des demandeurs pour qui les défauts avaient été volontairement cachés.

La recourante n'a pas non plus abordé la question de la qualité pour agir des demandeurs qui, selon la commission d'examen, était pourtant contestée ou aurait pu l'être. La recourante se justifie en expliquant que cette qualité pour agir ne semblait pas contestable, dès lors que le droit à la réduction du prix est un droit incessible. Elle en déduit que la cession de créance figurant au dossier de plaidoirie (p. 145) est sans effet, les demandeurs ayant conservé la titularité de ce droit. Ces considérations quant à l'incessibilité du droit à la réduction du prix sont en soi exactes. Toutefois, c'est justement en raison du caractère incessible de ce droit que la qualité pour agir des demandeurs demeurerait discutable dans le cas d'espèce. En effet, ceux-ci avaient agi seuls devant le tribunal. Or, la jurisprudence citée par la commission d'examen dans ses commentaires (arrêts du Tribunal fédéral 4A_326/2009 précité consid. 4 et 4C_151/2005 du 29 août 2005 consid. 4.2.3) montre que la question de savoir si les demandeurs pouvaient intenter seuls l'action en réduction du prix pour les défauts affectant les parties communes ou si cette action devait aussi être introduite par les autres copropriétaires n'a à l'époque pas clairement été tranchée. Nonobstant des arrêts plus récents (cf. p. ex. ATF 145 III 8 relatif au droit à la réparation complète des défauts apparaissait sur des parties communes), cette question reste discutée, de sorte qu'on pouvait attendre de la candidate qu'elle évoque cette problématique et plaide dans le sens de ses clients. Il s'ensuit que cette critique des examinateurs résiste à l'examen.

4.1.3 Les autres griefs formulés par la recourante ne sont pas déterminants. En effet, on discerne mal pourquoi elle justifie son choix de n'avoir pas discuté de la qualité pour défendre de ses clients, dès lors que la commission ne formule aucune critique sur ce point. Par ailleurs, comme le relève l'autorité précédente dans sa réponse, les bons

résultats de la recourante aux examens écrits ne sauraient à l'évidence constituer un gage de réussite des épreuves orales, singulièrement de la plaidoirie.

4.1.4 Dans ces conditions, la note 4.0 querellée, qui repose sur des motifs qui n'apparaissent nullement dépourvus de rapport avec les exigences posées à la réussite d'une telle épreuve, résiste à la critique. Au vu des éléments relevés ci-dessus, une réévaluation d'un point de cette épreuve, comme le demande la recourante dans sa réplique, est hors de propos.

4.2 L'épreuve orale de droit privé et de procédure civile consistait à analyser et à discuter plusieurs cas pratiques ; la recourante a obtenu la note 4.0. La commission d'examen a justifié cette appréciation de la manière suivante dans ses commentaires :

La candidate déclare, par exemple, que dans la vente, l'acheteur peut demander la réfection de l'ouvrage mais aussi que la norme SIA 118 ne peut pas être intégrée dans un contrat de vente immobilière.

Dans un autre cas elle confond la stipulation pour autrui avec le porte-fort, notions auxquelles elle ne parvient qu'après avoir été mise sur la voie.

Elle ignore ce qu'est une obligation naturelle et quelles en sont les conséquences.

En droit de procédure la candidate n'arrive pas à dire qui doit comparaître en personne à l'audience de conciliation devant le juge de commune et ne maîtrise pas les notions de dispense et des motifs permettant d'y aboutir.

4.2.1 Le premier cas pratique soumis à la candidate était celui qui avait fait l'objet de la plaidoirie le jour précédent (vente immobilière et garantie pour les défauts). Dans un premier argument, la recourante se réfère à un article de doctrine sur lequel elle dit s'être fondée lors de l'épreuve orale (Daniel Guignard, La garantie pour les défauts, *in* : Journées suisses du droit de la construction 2013, p. 1 ss). Elle en déduit que la norme SIA 118 peut être intégrée à un contrat de vente et à un contrat d'entreprise et que sa réponse lors de l'examen n'était, par conséquent, pas juridiquement fausse, même si elle ne correspondait pas à la pratique valaisanne.

Ce motif ne convainc pas. La recourante omet de préciser que, lors de son épreuve, elle a laissé entendre que l'intégration de la norme SIA 118 dans un contrat de vente n'était possible que si cette vente était couplée à un contrat d'entreprise (cf. réponse de la commission p. 5 ; v. aussi notes prises par un tiers lors de l'examen p. 2). Or, comme l'expose l'autorité précédente (cf. *idem*), une telle réponse est fautive, les parties ayant au contraire le droit d'inclure cette norme dans un contrat de vente, notamment sous l'angle de la garantie pour les défauts. Quant à l'article de doctrine sur lequel s'appuie la candidate, il ne lui est d'aucun secours. En effet, cette contribution, qui datait déjà de

plusieurs années au moment de l'examen, porte principalement sur la garantie pour les défauts en lien avec un contrat d'entreprise et ne traite, par conséquent, pas de l'intégration de la norme SIA 118 dans un contrat de vente.

4.2.2 Ensuite, toujours en lien avec ce premier cas pratique, la recourante précise, en se référant notamment à la jurisprudence (ATF 145 III 8 et 114 II 239), que le droit de l'acheteur à la réfection d'un ouvrage défectueux par le vendeur n'est pas exclu, même s'il s'agit d'un cas spécial. Elle laisse ainsi entendre que la première remarque figurant dans les commentaires n'est pas justifiée.

Il apparaît néanmoins que la réponse de la candidate quant aux possibilités offertes dans le cadre de l'action en garantie était incomplète, l'intéressée mentionnant, après le droit d'exercer l'action rédhibitoire, le droit d'exiger la réparation plutôt que l'action en réduction du prix (cf. art. 205 al. 1 CO ; v. notes manuscrites jointes au recours p. 2 *ab initio*). Ainsi, si la réponse de la recourante n'était pas en soi fautive à l'aune de la jurisprudence qu'elle cite, elle demeurerait cependant lacunaire au regard de la disposition précitée. Il s'ensuit que, sur ce point également, l'argument de la recourante n'ébranle pas les commentaires des examinateurs.

4.2.3 Dans un autre cas pratique soumis à la candidate, le problème suivant se posait : un vendeur avait inclus dans la vente d'un appartement de standing la mise à disposition d'un service hôtelier de l'hôtel voisin, dont il n'était pas propriétaire. Dans ce contexte, la recourante affirme dans son mémoire (p. 18) que la commission d'examen lui reproche à tort de parvenir aux notions de stipulation pour autrui (art. 112 CO) et de porte-fort (art. 111 CO) qu'après avoir été mise sur la voie ; elle soutient qu'elle a d'emblée mentionné la stipulation pour autrui.

Dans sa réponse (p. 5), la commission conteste ces allégations et relève que la figure de la stipulation pour autrui n'est absolument pas en lien avec le problème posé, avec à nouveau des conséquences rédhibitoires dans la vie professionnelle. En effet, dans le cas analysé, le vendeur avait promis le fait de l'hôtelier voisin et n'avait donc pas, en agissant en son propre nom, stipulé une obligation en faveur d'un tiers. Au contraire, il avait promis à l'acheteur le fait d'un tiers, de sorte qu'il s'agissait d'un porte-fort au sens de l'article 111 CO, notion que la candidate ignorait totalement. Manifestement, ces explications permettent de retenir que la recourante s'est trompée en mentionnant la stipulation pour autrui dans le cas qui lui était soumis. A noter que, contrairement à ce que semble penser l'intéressée, le fait d'avoir mentionné d'elle-même cette notion n'exclut nullement qu'elle ait été au préalable mise sur la voie par les examinateurs (ce que la lecture des notes

manuscrites produites à l'appui du recours ne semble d'ailleurs nullement exclure ; cf. notes p. 3).

4.2.4 Le cas de procédure civile était tiré d'un arrêt du Tribunal fédéral 4A_416/2019 du 5 février 2020, destiné à la publication dans le recueil officiel et paru dans une revue de doctrine (Semaine judiciaire 2020 I 382). Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a relevé le caractère impératif de l'audience de conciliation ainsi que l'obligation du comparaître du demandeur ; il a en outre constaté un cas de nullité de l'autorisation de procéder, délivrée à la suite d'une dispense de comparution du demandeur.

La recourante soutient notamment que, contrairement à ce qu'a retenu la commission dans ses commentaires, elle a été en mesure de donner un motif de dispense de comparution devant le juge de commune pour le défendeur et cela sans consulter son code. Elle ajoute avoir aussi dit que le domicile hors-canton n'était pas un motif de dispense valable pour le demandeur et précisé que le juge de commune n'avait pas la compétence pour dispenser le demandeur de comparaître. Elle affirme que, sur ce point, la question de l'examineur n'était pas claire (cf. mémoire de recours p. 18). Elle reproche en outre le caractère par trop « élitiste » de l'épreuve (cf. réplique p. 3)

Ces arguments sont purement appellatoires, de sorte que leur recevabilité est pour le moins sujette à caution. Quoi qu'il en soit, même en admettant qu'ils devraient être examinés matériellement, lesdits arguments devraient être rejetés. En effet, le fait que la recourante ait été en mesure de donner des éléments de réponse épars et incomplets en lien avec l'obligation de comparaître et les motifs de dispense ne suffit nullement à démentir le constat des examinateurs, selon lequel la candidate ne maîtrisait pas ces notions. Par ailleurs, on ne saurait qualifier l'épreuve d'« élitiste » en lien avec ces questions formelles. La procédure de conciliation, en tant qu'étape préalable au procès civil, n'est en effet nullement spéciale. En outre, l'arrêt en question, rendu par le Tribunal fédéral, était destiné à publication dans le recueil officiel au moment où la recourante passait son épreuve, si bien qu'on ne saurait reprocher à la commission d'avoir choisi un cas d'examen présentant une singularité hors de portée d'une candidate au barreau.

4.2.5 Dans sa réponse (p. 5), la commission expose par ailleurs que, lors de son épreuve orale, la candidate a ignoré les conséquences de la vente de l'appartement en cours de procédure et n'a pas examiné la question de savoir s'il y avait ou non une substitution de partie. Elle ajoute que la recourante n'a pas trouvé les termes de qualité pour agir et n'a pas su appliquer l'article 83 du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC ; RS 272), dont elle ne maîtrise ni la notion, ni les conséquences. Elle indique aussi que,

lorsque l'examineur lui parle d'une éventuelle cession de créance (art. 164 CO), en lien avec la vente de l'appartement, la candidate estime que toutes les créances résultant d'une garantie sont cessibles, ce qui est inexact. La commission précise qu'interrogée à ce sujet, la recourante estime que la créance en contribution d'entretien est cessible, ce qui est en règle générale également faux. Selon les examinateurs, il s'agit de lacunes graves.

La recourante n'énonce dans sa réplique aucun argument permettant d'ébranler ces constatations, se contentant de relever que celles-ci ne figurent pas dans les commentaires qui lui ont été transmis avec le résultat de l'examen oral.

4.2.6 Sur le vu de ce qui précède, la note 4.0 attribuée à l'épreuve orale de droit privé et de procédure civile apparaît pleinement justifiée. L'augmentation de cette note à 4.5, comme le demande la recourante dans sa réplique, ne saurait dès lors entrer en considération.

4.3 Pour l'épreuve de droit pénal et de procédure pénale, la donnée suivante a été remise à la candidate par les examinateurs :

M. X, originaire de Chine, est le père de B, un adolescent de 16 ans.

En septembre 2016, une dispute éclate entre eux. X saisit alors B à la gorge avec ses deux mains et soulève son fils du sol. Il l'a ensuite relâché après environ 7 secondes. B dira, en cours de procédure, qu'il a vu des étoiles et qu'il ne pouvait plus respirer. X frappe ensuite B alors que celui-ci est au sol.

X dit ensuite à B que s'il s'avise une fois encore de lui tenir tête, il le frapperait alors si fort qu'il ne se relèverait plus. Il le traite d'abruti et de fils ingrat.

B. a souffert d'ecchymoses, d'une plaie de l'arcade sourcilière gauche et d'une luxation importante du genou. B, grand amateur de ski, ne pourra pratiquer ce sport au même niveau.

B. dépose plainte contre X en novembre 2016.

4.3.1 La prestation de la recourante a été notée à 4.5 par la commission d'examen. Dans ses commentaires, celle-ci indique que la candidate a des méconnaissances sur des notions de base, même si elle aboutit aux bonnes dispositions par rapport au *casus*. Elle ajoute que la candidate méconnaît la notion de lésions corporelles graves, en particulier les critères différenciant les lésions corporelles graves et simples et la jurisprudence rendue en la matière. La commission retient aussi que la subsumption quant à l'infraction de menace n'est pas correcte et que la candidate ignore la portée de l'article 178 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP ; RS 311.0).

4.3.2 Dans son mémoire (p. 18), la recourante s'en prend à cette appréciation en formulant cinq griefs.

D'abord, elle affirme qu'il est contradictoire de retenir, tout à la fois, qu'elle a des méconnaissances sur des notions de base et qu'elle aboutit aux bonnes dispositions légales. Cet argument n'est guère convaincant, l'application des bonnes dispositions du CP au cas d'espèce n'excluant nullement que la candidate ait présenté – à tout le moins le jour de l'examen – des lacunes sur certaines notions de base du droit pénal. La commission a précisé à ce sujet qu'il était attendu de la candidate qu'elle explique son raisonnement et qu'elle expose de manière exacte les notions de base en adéquation avec la doctrine et la jurisprudence, points sur lesquels elle avait montré des lacunes (cf. réponse p. 7).

Ensuite, la recourante explique qu'elle a l'habitude d'utiliser une méthode « entonnoir » pour identifier une infraction éventuelle. Elle indique que, si cette méthode ne convient pas à l'examinatrice, l'appréciation subjective de celle-ci ne doit pas influencer la notation de l'épreuve au détriment de la candidate. Avec la commission d'examen (cf. réponse p. 8), la Cour estime que cet argument est hors de propos, rien ne permettant de considérer que l'autorité précédente a subjectivement sanctionné la recourante parce que celle-ci utilisait l'une ou l'autre méthode de raisonnement.

L'intéressée cite derechef dans son mémoire les critères permettant de distinguer les lésions corporelles graves des lésions corporelles simples et précise que l'attaque du père contre son fils a été « d'une certaine violence ». Ce faisant, la recourante n'émet aucune critique ciblée contre l'appréciation de la commission, qui ne peut dès lors qu'être confirmée (v. aussi explications complémentaires figurant dans la réponse p. 7).

S'agissant des lacunes constatées par la commission en lien avec l'article 178 CP (prescription de l'action pénale pour les délits contre l'honneur), la recourante les estime injustifiées. Elle affirme qu'elle n'a pas pu s'exprimer à ce sujet, l'examinatrice ayant posé la question et répondu dans le même souffle. Sur ce point, la commission explique qu'à ce moment-là de l'examen oral, la candidate était examinée sur ses connaissances en matière d'infraction sur l'honneur et qu'elle n'avait alors pas décelé le problème de la prescription. Elle relève que l'examinatrice a pourtant aiguillé la candidate en lui proposant de relire attentivement les dates de la donnée et en lui demandant s'il n'y avait pas « un problème » quant aux conditions pour condamner l'auteur, ce à quoi la candidate n'avait pas répondu (cf. réponse p. 8). La Cour estime que ces explications sont claires et qu'elles permettaient manifestement à l'autorité précédente de retenir que la candidate ignorait la portée de l'article 178 CP. Le grief formulé par la recourante sur ce point doit ainsi être écarté.

Enfin, celle-ci soutient qu'elle a donné les éléments constitutifs de la menace et qu'elle a apprécié différemment le risque de condamnation du prévenu. De son côté, la commission d'examen indique que la candidate a estimé que l'auteur ne serait pas condamné pour menace, sans toutefois pouvoir expliquer quel motif la poussait à suivre ce raisonnement au vu de la donnée de l'épreuve (« X dit à B que s'il s'avise une fois encore de lui tenir tête, il le frapperait alors si fort qu'il ne se relèverait plus »). On comprend ainsi pourquoi la subsomption effectuée ne remplissait pas les attentes des examinateurs, raisonnement que les arguments exposés cécans par la recourante ne remettent pas en cause.

4.3.3 Sur le vu de ce qui précède, aucun des griefs émis par la recourante à l'encontre de l'appréciation de son épreuve orale de droit pénal ne convainc. Il s'ensuit que la note 4.5 fixée par la commission d'examen échappe à la critique, la candidate requérant en outre vainement l'augmentation de cette note qui correspond à une prestation satisfaisante.

4.4 Pour l'épreuve de droit public et de procédure administrative, la recourante a obtenu une note 3.0. Dans ses commentaires, la commission justifie cette notation au moyen des explications suivantes :

En droit administratif, la candidate a des carences très importantes et méconnaît les principes de base du droit public. Elle ne trouve pas les notions pourtant élémentaires qui lui sont demandées.

Par exemple, elle ignore les règles élémentaires en matière d'admissibilité de preuves (dans le cas qui lui était soumis, des questions lui ont été posées portant sur la mise en œuvre d'une inspection locale) devant le TC et estime que pour s'en prévaloir devant le TC il faut obligatoirement les avoir requises devant les instances précédentes. Elle méconnaît, sur ce point, les bases légales cantonales élémentaires (art. 18, 20 al. 1 et 28 al. 1 let. a LPJA). Elle ignore également la conséquence de l'admission par le TC d'un grief d'ordre formel, comme la violation du droit d'être entendu, et confond les maximes inquisitoire (laquelle prévaut en droit public) et de libre disposition (applicable en droit civil). Elle ignore quel est l'organe d'instruction, en matière de droit de construction, du CE (soit le SAIC). Elle pense que l'opposition à une autorisation de construire est une voie de recours.

Quant aux questions d'ordre matériel qui lui ont été posées en relation avec le projet de construction qui lui était soumis, soit elle méconnaît totalement des notions élémentaires (celles de hauteur d'un bâtiment, de toit plat [et de son incidence sur le calcul de la hauteur d'un bâtiment], de bâtiment échelonné, d'acrotère, d'accès au sens de la LAT...) et les bases légales permettant de les définir (aLC et Glossaire de l'aOC sous l'ancien droit, AIHC sous le nouveau), soit, une fois que l'examineur ait tenté de la mettre sur la voie, est incapable de les appliquer au cas d'espèce. De plus, elle ignore la jurisprudence rendue au sujet des articles 19 al. 1 et 22 al. 2 let. b LAT (en particulier, elle ne sait pas qu'une voie d'accès doit être adaptée à l'utilisation prévue lorsqu'elle est suffisante d'un point de vue technique et juridique pour accueillir tout le trafic de la zone qu'elle dessert, ni qu'il faut que la sécurité des usagers soit garantie sur toute sa longueur, que la visibilité et les possibilités de croisement soient suffisantes et que l'accès des services de secours soit assuré). Elle ne sait pas que les accès doivent être garantis au moment de la délivrance du permis de construire et qu'il est possible, mais de manière restrictive, d'assortir ce permis d'une condition portant sur un accès.

4.4.1 Sur les questions de procédure, la recourante critique à plusieurs égards les motifs retenus par les examinateurs (cf. mémoire de recours p. 19).

Tout d'abord, elle soutient que les explications qu'elle a données quant à la mise en œuvre d'une inspection des lieux dans le cadre d'un litige de droit public des constructions étaient pertinentes. A cet égard, elle relève avoir dit que « celui qui ne demande pas, n'obtient pas » et qu'elle solliciterait une inspection des lieux devant le Conseil d'Etat, afin de préserver la bonne foi de ses clients. Cette motivation est mal fondée. En effet, comme le relève la commission d'examen dans sa réponse (p. 10), il appert que la candidate n'a, lors de l'épreuve, pas été en mesure de citer une base légale précise en lien avec l'administration des moyens de preuve. En outre, l'intéressée a laissé entendre qu'un moyen de preuve ne pouvait pas être requis pour la première fois devant le Tribunal cantonal, ce qui est erroné. Dans ce contexte, la mention par la candidate du principe de la bonne foi n'est pas pertinente. Dans son mémoire de recours, celle-là ajoute qu'une inspection des lieux est en pratique rarement administrée par le Tribunal cantonal et elle cite certaines dispositions topiques de la LPJA (art. 80 al. 1 let. d, 56 al. 1 et 17 al. 2 LPJA). Pas plus que les précédents, ces arguments ne permettent de se convaincre que les réponses de la recourante lors de l'épreuve orale échappaient à la critique.

Ensuite, la recourante se réfère à un considérant tiré d'un arrêt du Tribunal cantonal sur le droit d'être entendu pour souligner qu'en pratique, une violation de ce droit est le plus souvent réparée en instance de recours. Ce motif ne permet cependant pas d'expliquer les lacunes constatées sur ce point par les examinateurs. En effet, dans sa réponse (p. 10), la commission observe qu'interrogée sur le grief à invoquer lorsqu'un moyen de preuve dont elle avait sollicité l'administration n'était pas traité par l'autorité, la candidate n'a pas eu le réflexe de mentionner la violation du droit d'être entendu. Elle ajoute que la recourante n'a pas non plus su indiquer pourquoi un tel grief était généralement traité en premier lieu par le Tribunal cantonal, ne voyant pas la différence entre un grief de nature formelle et un grief de nature matérielle.

Par ailleurs, la critique formulée par la recourante, selon laquelle il est « absurde » de mentionner la nullité de la décision comme une conséquence d'une violation du droit d'être entendu, apparaît hors de propos, puisque les commentaires émis par les examinateurs ne font aucunement mention d'une telle conséquence. La candidate semble se référer à cet égard aux notes rédigées, à sa demande, par un tiers présent dans le public (p. 11). Toutefois, outre le fait que la force probante de ces notes est fortement sujette à caution (cf. *supra*, consid. 1.1) et que l'examineur conteste avoir tenu les propos que lui prête la candidate (cf. réponse p. 10), on ne voit pas en quoi cette critique relative à la nullité d'une

décision serait de nature à ébranler les remarques de la commission quant à la prestation de la recourante.

Celle-ci se réfère encore aux notes précitées, qui ne mentionnent pas les maximes inquisitoire et de libre disposition, pour contester avoir confondu ces deux notions. Cet argument, qui ne correspond pas à ce qu'a retenu la commission d'examen (cf. réponse p. 10), ne saurait convaincre. Il ne repose en effet sur aucun élément de preuve tangible et vérifiable, en raison de la valeur probante très limitée des notes précitées, dont rien n'indique qu'elles retranscrivent de manière complète et exacte les réponses de la candidate.

Enfin, celle-ci maintient que l'opposition est « une voie de recours hiérarchique », terminologie qui serait utilisée par un professeur de l'Université de Genève. La recourante ne mentionne cependant aucun article ou ouvrage dudit professeur afin d'étayer son allégation. En réalité, elle semble se référer au chapitre d'un ouvrage édité par cet auteur, lequel distingue toutefois clairement les notions d'opposition et de recours hiérarchique (cf. Valérie Défago Gaudin, *L'opposition et le recours hiérarchique*, in : François Bellanger/Thierry Tanquerel, *Le contentieux administratif*, Bâle 2013, p. 179 ss ; v. aussi réponse la commission d'examen p. 10). Il ne peut en effet pas y avoir de recours au stade de l'opposition, puisqu'il n'y a aucune décision à attaquer. Partant, cet argument est manifestement mal fondé.

4.4.2 S'agissant des questions de droit matériel, la recourante émet également une série de critiques à l'encontre des commentaires formulés par la commission d'examen (cf. mémoire de recours p. 19 à 21).

Elle relève, en premier lieu, qu'elle n'avait pas à disposition l'ancienne loi du 8 février 1996 sur les constructions (aLC ; RO/VS 1996 p. 42 ss) ou l'ancienne ordonnance du 2 octobre 1996 sur les constructions (aOC ; RO/VS 1996 p. 342 ss) et qu'elle ne trouvait pas l'accord intercantonal harmonisant la terminologie dans le domaine des constructions du 22 septembre 2005 (AIHC). Elle précise qu'il ne pouvait pas être attendu d'elle qu'elle se munisse de lois ou d'ordonnances abrogées pour son épreuve orale. Ce premier argument tombe à faux. En effet, il y a lieu de relever d'emblée que les examinateurs n'ont, avec raison, jamais reproché à la candidate de ne pas disposer de ces textes de loi. En revanche, il faut souligner que l'aLC et l'aOC ont été abrogées, le 1^{er} janvier 2018, soit à une date assez récente et que ces deux textes de loi sont, en réalité, encore applicables dans toutes les procédures de recours portant sur une autorisation de construire qui étaient pendantes à l'entrée en vigueur du nouveau droit (art. T1-1 de l'ordonnance du 22

mars 2017 sur les constructions – OC ; RS/VS 705.100). La candidate ne pouvait donc pas partir du principe qu'aucune question liée à l'application de l'ancien droit ne lui serait posée et, ayant pratiqué le stage à une époque où ces textes étaient en vigueur, elle devait en connaître les bases.

Ensuite, la recourante soutient que la notion d'acrotère est très spécifique et peu utilisée, sous-entendant qu'il ne pouvait pas être attendu de sa part qu'elle connaisse cette notion. S'il est exact qu'il s'agit d'un terme technique d'architecture, il n'en demeure pas moins que l'acrotère est explicitement cité par l'article 11 alinéa 2 aLC pour mesurer la hauteur des bâtiments à toit plat. Or, la hauteur des bâtiments est une notion centrale du droit public des constructions, dont les anciennes dispositions sont toujours applicables jusqu'à l'implémentation des dispositions cantonales dans la réglementation communale (cf. art. T1-1 al. 1 LC). La candidate devait donc savoir comment cette hauteur se calculait ; on pouvait en outre attendre d'elle qu'elle évoque le glossaire annexé à l'aOC qui définit expressément la notion d'acrotère. Il s'ensuit que les examinateurs étaient fondés à attendre de la recourante qu'elle connaisse cette notion, respectivement qu'elle sache où aller chercher sa définition.

S'agissant de la notion de bâtiment échelonné, la recourante affirme avoir correctement signalé, lors de l'épreuve orale, que l'aOC comportait un croquis explicatif, que l'un des critères était l'unité fonctionnelle du bâtiment et qu'une maison individuelle pouvait être composée de plusieurs corps distincts. Même en admettant que tel ait été le cas, cela ne remet nullement en cause le constat posé par les examinateurs, qui observent que la candidate n'a pas été en mesure de développer la problématique du calcul de la hauteur sur un bâtiment échelonné et de la transposer au cas pratique qui lui était soumis (cf. réponse de la commission p. 11). Dès lors, les critiques formulées par la recourante sur ce point ne convainquent pas non plus.

Enfin, pour la question de l'accès suffisant au sens de l'article 19 de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700), la recourante relève avoir correctement mentionné, lors de l'épreuve orale, l'intérêt public prépondérant à la sécurité des usagers d'une voie d'accès. La commission d'examen ne le conteste pas, mais elle souligne que la candidate n'a été en mesure ni de donner les bases légales pertinentes, ni de définir la notion d'accès suffisant, ni d'exposer la jurisprudence y relative (cf. réponse de la commission p. 11). Dans ces conditions, force est d'admettre que la remarque de la recourante n'est pas de nature à remettre en question l'appréciation des examinateurs.

4.4.3 En définitive, c'est en vain que la recourante critique l'appréciation faite par la commission d'examen de sa prestation lors de l'épreuve de droit public et qu'elle reproche à cette autorité de s'être appuyée sur des faits constatés de manière inexacte ou incomplète. La note 3.0, qui correspond à une épreuve jugée nettement insuffisante, résiste ainsi à l'examen. La Cour relève d'ailleurs que, dans sa réplique, la recourante s'abstient à raison de formuler des arguments répondant à ceux exposés de manière circonstanciée par la commission d'examen dans sa réponse au recours.

4.5 Enfin, la dernière partie de l'épreuve orale concernait les « petites branches ». Dans ses commentaires communiqués à la candidate, la commission fait les observations suivantes :

En LP, la candidate ignore des notions de base comme par exemple la différence entre une poursuite par voie de saisie et celle en matière de faillite. Elle ne maîtrise pas le déroulement d'une simple procédure d'encaissement.

En LDIP, elle connaît les rouages de manière générale mais ne peut concrètement les mettre en application. Pour un cas simple comme une vente depuis l'étranger, elle estime dans un premier temps que c'est la LDIP et ne trouve la CVIM qu'une fois bien aidée par l'examineur.

En déontologie et règles sur le barreau, la candidate confond (dépôt de courriers confidentiels en cause) la notion de secret professionnel avec les règles idoines en la matière. Elle ne connaît pas la jurisprudence en la matière et pense que tout avocat doit obligatoirement faire partie de l'Ordre en Valais.

4.5.1 En matière de poursuite pour dettes et de faillite, la recourante estime, dans son mémoire (p. 21), que les commentaires de la commission sont par trop succincts. Sur ce point, il est renvoyé à ce qui a été dit au considérant 3.4 ci-dessus. L'intéressée reproche en outre aux examinateurs de lui avoir coupé la parole en permanence. Il s'agit d'une critique purement appellatoire qui ne saurait remettre en cause les constatations de l'autorité précédente, selon lesquelles la candidate présente d'importantes lacunes dans cette matière (cf. commentaires et réponse p. 12).

Dans sa réponse (p. 12), la commission précise qu'interrogée sur la créance fiscale qu'essaie de recouvrer l'administration cantonale contre un débiteur inscrit au registre du commerce en raison individuelle, la candidate a indiqué qu'une faillite devait être prononcée et qu'aucun acte de défaut de biens ne pouvait être délivré, méconnaissant ainsi l'article 143 LP [*recte* : 43 LP]. Elle ajoute que l'intéressée ne parvient pas à décrire l'élémentaire déroulement d'une procédure d'encaissement et qu'elle évoque, alors qu'elle se trouve en possession d'un acte de défaut de biens, la nécessité d'effectuer un « séquestre fiscal » sans pour autant expliquer sa réponse. Enfin, la commission relève que, dans le cadre d'une plainte et d'un recours en la matière (art. 17 ss LP), la candidate ignore quelles sont les conditions pour obtenir l'effet suspensif. Dans sa réplique (p. 4), la

recourante n'émet aucune critique pertinente contre ces éléments. En particulier, la Cour ne voit pas en quoi le fait que les examinateurs lui avaient donné « carte blanche » pour récupérer la créance fiscale de l'administration cantonale permettrait d'expliquer les lacunes constatées. De même, elle discerne mal en quoi le fait que la recourante a transmis à une collègue, le jour de l'examen, *via* une messagerie électronique, un arrêt du Tribunal fédéral mentionnant un « séquestre fiscal » serait apte à ébranler les considérations de la commission d'examen.

4.5.2 En matière de droit international privé, le cas soumis à la candidate était le suivant :

Deux époux portugais, domiciliés au Portugal, mandatent une société de siège à Sion pour étudier l'implantation et la construction de deux villas, destinées à la vente, sur une parcelle dont ils sont copropriétaires à Ayent. Finalement, malgré deux variantes étudiées par la société, ils renoncent à leur projet de construction. La société leur envoie une facture qu'ils ne paient pas. Ils ouvrent action en paiement à Sion.

La recourante estime que les commentaires de la commission sont arbitraires, dès lors qu'elle avait été interrogée sur une action en paiement liée à un contrat d'architecte avec des éléments d'extranéité et qu'il n'a jamais été question, lors de l'examen, de la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM). Ces critiques sont infondées. En effet, s'il est exact que les discussions semblent avoir porté d'abord sur l'application de la Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Convention de Lugano – CL ; RS 0.275.12), il appert qu'ensuite, la candidate a été interrogée sur l'application d'une autre convention (la CVIM), dont elle ignorait l'existence (cf. réponse de la commission p. 13 ; v. aussi notes manuscrites prises lors des épreuves orales p. 14). Pour le reste, l'autorité précédente a fourni des explications précises quant aux lacunes reprochées à la recourante dans cette matière (cf. réponse p. 12 s.), explications que celle-ci n'a pas contestées au moyen de motifs particuliers dans sa réplique.

4.5.3 En déontologie, la candidate devait se prononcer sur le cas suivant :

En votre qualité d'avocate d'une des parties, vous avez échangé des courriers avec l'avocat de la partie adverse avant d'ouvrir une procédure judiciaire. Tous vos courriers contiennent la mention « Confidentiel » ainsi que « La présente vous est adressée sous les réserves d'usage ». Vous ne trouvez pas d'accord avec la partie adverse et vous souhaitez déposer certains de vos propres courriers en procédure comme moyen de preuve, malgré l'indication « confidentiel ». Sous l'angle déontologique, pouvez-vous le faire ? A quelles conditions ? Veuillez citer les bases légales ?

La recourante conteste les commentaires de la commission en objectant que, si elle ne connaissait pas la jurisprudence topique, elle n'aurait pu ni développer l'argumentation de l'égalité des armes, ni reprendre les trois exemples possibles de la confidentialité.

Dans sa réponse (p. 14), la commission maintient que la candidate ne connaît pas la jurisprudence en matière de dépôt de courriers confidentiels, en particulier la possibilité de déposer des écrits contenant des pourparlers entre l'avocat d'une partie et la partie adverse non représentée par l'avocat consulté postérieurement par celle-ci (ATF 144 III 473 consid. 4.6). Elle précise que le principe sous-tendant l'interdiction de déposer des courriers confidentiels repose sur le devoir de confidentialité de l'avocat et non, comme le soutient la recourante, sur le principe de l'égalité des armes. Elle rappelle en outre que la candidate a répondu par l'affirmative à la question de savoir si tous les avocats sont obligatoirement membres de l'ordre des avocats valaisans, ce qui était erroné.

De l'avis de la Cour, les observations de l'autorité précédente ne souffrent aucune critique. Elles résistent aux griefs formulés par la recourante, qui sont inconsistants et ne permettent manifestement pas de mettre en doute l'appréciation des examinateurs.

4.5.4 Il s'ensuit que la note 3.5 attribuée à la candidate dans les « petites branches » est justifiée, les arguments que celle-ci formule ne mettant pas en évidence des irrégularités dans la constatation par l'autorité précédente des faits pertinents pour l'appréciation de la prestation de la recourante.

5.1 Celle-ci invoque ensuite une violation du principe de l'égalité de traitement. Elle affirme que le déroulement des examens oraux n'a pas permis de respecter l'égalité de traitement entre les candidats, tant lors de la plaidoirie du 16 octobre 2020 que lors des autres épreuves du lendemain.

5.2 Garanti à l'article 8 alinéa 1 Cst., le principe de l'égalité de traitement interdit d'opérer entre des personnes des distinctions qui ne trouvent pas de justification objective ou de traiter de façon semblable des situations tellement différentes qu'elles exigent un traitement différent. Il faut en outre que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 142 I 195 consid. 6.1 et 139 I 242 consid. 5.1 ; v. aussi RVJ 2020 p. 46 consid. 5.8.3 et les arrêts cités).

5.3 La recourante expose d'abord dans son mémoire (p. 22) que, pour la préparation de l'épreuve de plaidoirie, l'accès à l'unique ordinateur installé dans la bibliothèque du Tribunal cantonal était interdit, pour des raisons sanitaires liées à la pandémie de Covid-19. Elle relève que cette consigne lui avait été donnée par la bibliothécaire. Dans ce

contexte, la recourante reproche à la commission d'examen de s'être attendue à ce qu'elle effectue une recherche de jurisprudence exhaustive sur plus de dix ans. Elle y voit une violation du principe de l'égalité de traitement, à moins que tous les candidats aient été pénalisés.

Avec la commission d'examen (cf. réponse p. 14), la Cour ne voit pas en quoi les explications données par la recourante mettraient en lumière une violation du principe de l'égalité de traitement. En particulier, il ne ressort nullement du dossier que certains candidats de cette session aient eu accès à l'ordinateur de la bibliothèque pour faire des recherches de jurisprudence, alors que la recourante en ait été privée. Manifestement mal fondé, ce grief doit être écarté.

5.4 S'agissant du déroulement des autres épreuves orales, la recourante expose dans son mémoire (p. 23) que, selon son expérience, la commission d'examen utilise deux séries de questions différentes, l'une pour les candidats passant le matin, l'autre pour les candidats passant l'après-midi. Ainsi, les candidats des sessions de 8 h et de 10h15 sont interrogés sur les mêmes points, tout comme ceux des sessions de 14h et de 16h15. Selon elle, les candidats passant l'examen en deuxième (à 10h15 le matin ou à 16h15 l'après-midi) sont clairement avantagés, car ils peuvent obtenir des informations de la part de leurs collègues passés avant eux. La recourante soutient que tel était le cas lors de sa session, elle-même ayant été désavantagée en commençant son examen à 8h. Elle observe d'ailleurs que les candidats passant en deuxième ont obtenu leurs brevets d'avocat.

Ce raisonnement ne convainc pas. Tout d'abord, celui-ci repose sur des suppositions, rien ne permettant de conclure que les examinateurs posent exactement les mêmes questions aux candidats successifs. Ensuite et surtout, les épreuves orales durent 120 minutes. Il s'ensuit qu'en admettant que les candidats venant de passer ces épreuves puissent transmettre des informations à ceux qui les suivent immédiatement, ils ne disposeraient que d'une quinzaine de minutes au maximum pour le faire, temps qui apparaît à l'évidence insuffisant pour que les candidats suivants puissent véritablement se préparer et bénéficier d'un avantage décisif incompatible avec le principe de l'égalité de traitement.

Enfin, dans sa réplique (p. 4), la recourante reproche à la commission de ne pas lui avoir fourni de cas en format papier, à l'exception de celui de l'épreuve de droit pénal. Elle explique que cette façon de faire ne correspond pas à ce qui se pratique à l'occasion d'autres examens oraux et se plaint, à ce titre, d'une violation de l'égalité de traitement. Cet argument ne porte pas non plus. En effet, la distribution ou non d'une donnée sur

format papier est une modalité qui reste à la discrétion des examinateurs. Elle s'assimile au choix de ceux-ci de soumettre l'un ou l'autre cas, subjectivement plus ou moins difficile, aux candidats. Un tel choix ne saurait, à l'évidence, être attaqué sous l'angle de l'égalité de traitement. Par ailleurs, ce principe ne permet manifestement pas à un candidat de prétendre à des conditions d'examen strictement identiques entre deux sessions distinctes, ne serait-ce que parce que les examinateurs ne sont généralement pas les mêmes et que les cas soumis aux candidats sont différents.

5.5 Partant, le grief de violation du principe de l'égalité de traitement est rejeté.

6.1 Attendu ce qui précède, aucun des motifs formulés par la recourante ne peut entraîner une modification de la décision constatant son échec aux épreuves orales. Dite décision est donc confirmée et le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).

6.2 Sur le vu des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, et compte tenu des critères d'appréciation et des limites des articles 13 alinéa 1 et 25 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives (LTar ; RS/VS 173.8), l'émolument de justice est fixé à 1500 fr., débours compris (art. 11 LTar).

Vu l'issue du litige, ces frais doivent être mis à la charge de la recourante (art. 89 al. 1 LPJA).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce :

1. Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2. Les frais, par 1500 fr., sont mis à la charge de X _____.
3. Le présent arrêt est communiqué à X _____, et au Service juridique de la sécurité et de la justice, à Sion, pour la Commission d'examen des candidats au barreau.

Sion, le 6 mai 2021.