

BVGer B-2551/2022 vom 7. Juni 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-06-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2551_2022

FR: TAF B-2551/2022 du 7 juin 2023

IT: TAF B-2551/2022 del 7 giugno 2023

Regeste

Reconnaissance de certificat/formation

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (cf. art. 31, 32, 33 let. h LTAF et art. 5 al. 1 let. c PA).

E. 1.2

La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (cf. art. 37 LTAF).

E. 1.3

La qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante (cf. art. 48 al. 1 PA). Les dispositions relatives à la représentation, au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours, ainsi qu'à l'avance de frais (cf. art. 11 al. 1, 50 al. 1, 52 al. 1 et 63 al. 4 PA) sont en outre respectées. Le recours est ainsi recevable.

E. 2.1

La loi fédérale sur les professions de la santé du 30 septembre 2016 (LPSan, RS 811.21), entrée en vigueur le 1er février 2020, vise à promouvoir la santé publique en encourageant la qualité dans les professions de la santé qui sont enseignées essentiellement dans les hautes écoles spécialisées HES (cf. message du 18 novembre 2015 concernant la loi fédérale sur les professions de la santé, FF 2015 7925, p. 7926). Elle règlemente les formations supérieures spécialisées pour les professions de la santé en soins infirmiers, physiothérapie, ergothérapie, sage-femme, diététique, optométrie et ostéopathie (cf. art. 1 let. a et art. 2 al. 1 LPSan) et fixe les conditions d'autorisation pour l'exercice de la profession sous propre responsabilité professionnelle (cf. art. 11 ss LPSan ; FF 2015 7925, p. 7956).

Conformément à l'art. 12 al. 1 et 2 LPSan, l'autorisation d'exercer la profession d'infirmière sous propre responsabilité professionnelle est octroyée si la requérante est titulaire du Bachelor of science HES/HEU en soins infirmiers ou diplôme d'infirmier ES ou d'un diplôme étranger reconnu, est digne de confiance et présente tant physiquement que psychiquement les garanties nécessaires à un exercice irréprochable de la profession et maîtrise une langue officielle du canton pour lequel l'autorisation est demandée.

E. 2.2

A teneur de l'art. 10 LPSan, un diplôme étranger est reconnu si son équivalence avec un diplôme suisse visé à l'art. 12 al. 2 est établie dans les cas où elle est prévue dans un traité sur la reconnaissance réciproque des diplômes conclu avec l'Etat concerné ou avec une

organisation supranationale (cf. al. 1 let. a) ou elle est prouvée dans le cas concret par le niveau, le contenu et la durée de la formation ainsi que par les qualifications pratiques comprises dans la filière de formation (cf. al. 1 let. b). A défaut de traité international entre la Suisse et le Kosovo (cf. arrêt du TF 2C_1134/2018 du 11 juin 2019 consid. 3.2.1) au sens de l'art. 12 al. 2 let. a LPSan applicable en l'espèce, le diplôme de la recourante doit être en principe examiné de manière concrète comme le prescrit l'art. 12 al. 2 let. b LPSan.

E. 2.3

Selon l'art. 10 al. 3 LPSan, le Conseil fédéral peut déléguer à des tiers la tâche de fixer les modalités de la reconnaissance des diplômes étrangers dans le champ d'application de la présente loi. La reconnaissance des diplômes étrangers peut être assortie de mesures de compensation (art. 10 al. 4 LPSan). Selon l'art. 2 al. 1 de l'Ordonnance du 13 décembre 2019 sur la reconnaissance des diplômes étrangers et l'équivalence des diplômes suisses délivrés en vertu de l'ancien droit dans les professions de la santé au sens de la LPSan (Ordonnance sur la reconnaissance des professions de la santé, ORPSan, RS 811.214), la Croix-Rouge suisse est compétente pour la reconnaissance des diplômes étrangers.

E. 2.4

En vertu de l'art. 6 al. 1 ORPSan, la Croix-rouge Suisse reconnaît un diplôme étranger conformément à l'art. 10 al. 1 let. b LPSan si celui-ci, en comparaison avec un diplôme visé à l'art. 12 al. 2 LPSan, présente le même niveau et la même durée de formation (let. a et b) et si les contenus de celle-ci sont comparables (let. c). S'agissant d'un diplôme dans le domaine des hautes écoles spécialisées, la filière étrangère et la formation préalable doivent avoir permis au titulaire d'acquérir des qualifications pratiques ou celui-ci doit pouvoir justifier d'une expérience professionnelle dans le domaine correspondant (art. 6 al. 2 ORPSan). S'agissant d'un diplôme dans le domaine de la formation professionnelle, la formation étrangère doit comprendre, en plus des qualifications théoriques, des qualifications pratiques ou le titulaire doit pouvoir justifier d'une expérience professionnelle dans le domaine correspondant (art. 6 al. 3 ORPSan). Si les conditions visées à l'art. 6 al. 1 à 3 ORPSan ne sont pas toutes remplies, la Croix-Rouge suisse prévoit des mesures destinées à compenser les différences entre la formation suisse et la formation étrangère (mesures de compensation), notamment sous la forme d'une épreuve d'aptitude ou d'un stage d'adaptation (art. 7 al.1 ORPSan). Si la compensation des différences entre la formation suisse et la formation étrangère reviendrait à suivre une partie significative du cursus suisse, des mesures de compensation n'entrent pas en ligne de compte (art. 7 al. 2 ORPSan).

E. 3

Se référant d'abord à une jurisprudence du Tribunal administratif fédéral rendue en application du droit européen, la recourante requiert que celle-ci lui soit appliquée dès lors qu'elle est plus favorable que le droit suisse et qu'en sa qualité de citoyenne suisse, elle ne saurait se voir discriminée.

E. 3.1

Il convient dans un premier temps de déterminer si le droit, auquel la recourante fait référence, est applicable au cas d'espèce.

E. 3.1.1

L'Accord entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (RS 0.142.112.681 ;

ci-après : ALCP), entré en vigueur le 1er juin 2002, tend notamment à accorder aux ressortissants des États membres de l'Union européenne et de la Suisse un droit d'entrée, de séjour, d'accès à une activité économique salariée, d'établissement en tant qu'indépendant et le droit de demeurer sur le territoire des parties contractantes (cf. art. 1 let. a ALCP). Dans ce cadre, conformément à l'art. 9 ALCP et à son annexe III, la Suisse a convenu d'appliquer la Directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (JO L 255 du 30 septembre 2005, p. 22 ; ci-après : directive 2005/36/CE ; cf. décision n° 2/2011 du 30 septembre 2011 du Comité mixte UE-Suisse sur la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles [RO 2011 4859 ss.] ; arrêt du TF 2C_422/2020 du 5 janvier 2021 consid. 5.1 ; arrêts du TAF B-373/2021 du 30 août 2022 consid. 3.1, B-5437/2020 du 20 juillet 2022 consid. 4.1 et B-3807/2021 du 18 janvier 2022 consid. 2.2 et réf. cit.). La directive 2005/36/CE s'applique à tout ressortissant d'un Etat membre, y compris les membres des professions libérales, voulant exercer une profession réglementée dans un Etat membre autre que celui où il a acquis ses qualifications professionnelles, soit à titre indépendant, soit à titre salarié (cf. art. 2 par. 1 de la directive 2005/36/CE). En vertu de la décision no 2/2011 du Comité mixte UE-Suisse du 30 septembre 2011 (cf. JOUE L 277 du 22 octobre 2011 p. 20), et suite à son entrée en vigueur le 1er septembre 2013, la directive est devenue intégralement applicable en Suisse à partir du 1er septembre 2013.

E. 3.1.2

En l'occurrence, la recourante dispose d'un diplôme délivré par la République fédérale de Yougoslavie déjà reconnu en Suisse qu'elle souhaite voir être reconnu à un niveau supérieur. Elle n'est donc ni originaire de l'Union européenne ni n'y a exercé d'activité. La cause ne présente ainsi aucun rapport avec l'Union européenne ; elle se réfère exclusivement à la Suisse et à un Etat tiers.

E. 3.1.3

Il s'ensuit que l'ALCP et la directive 2005/26/CE - lesquels visent à assurer la libre circulation des ressortissants suisses et européens - ne sont donc pas applicables en l'espèce. Le fait que la recourante soit de nationalité suisse n'y change rien ; toute ressortissante suisse ne saurait pas non plus se prévaloir de l'ALCP et de ladite directive pour obtenir une reconnaissance d'une formation suisse à un niveau supérieur.

E. 3.2

Se fondant sur sa nationalité suisse, la recourante invoque toutefois une interdiction de discrimination par rapport à une ressortissante d'un Etat membre de la Communauté européenne.

E. 3.2.1

Selon l'art. 2 ALCP, les ressortissants d'une partie contractante qui séjournent légalement sur le territoire d'une autre partie contractante ne doivent pas être discriminés en raison de leur nationalité. De même, l'art. 15 al. 1 de l'annexe 1 ALCP garantit l'égalité de traitement des intéressés (cf. arrêt du TAF B-3440/2015 du 17 août 2017 consid. 3.6.2).

E. 3.2.2

Ce sont donc les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne qui, en Suisse, peuvent se prévaloir de cette garantie d'égalité de traitement vis-à-vis des ressortissants suisses et non le contraire.

E. 3.2.3

Il est toutefois vrai qu'en application de l'ALCP et de la directive 2005/26/CE, le Tribunal administratif fédéral a considéré qu'un diplôme délivré par un Etat tiers et reconnu dans un Etat membre pouvait, à certaines conditions et moyennant des mesures de compensation, être reconnu équivalent à un diplôme suisse d'un niveau supérieur (cf. arrêt du TAF B-6186/2020 du 26 août 2021 consid. 3.4). La différence de traitement entre la recourante et les ressortissants d'Etat membre consisterait ainsi en une éventuelle discrimination à rebours puisque celle-là serait soumise à des conditions plus strictes que ceux-ci. En tout état de cause, l'admissibilité de cette éventuelle discrimination ne devrait pas être examinée à la lumière de l'ALCP mais du droit interne (cf. Christine Kaddous/Diane Grisel, Libre circulation des personnes et des services, 2012, p. 26 et réf. cit. ; cf. s'agissant de la LLCA : arrêt du TF 2C_433/2013 du 6 décembre 2013 consid. 5.2.3.) Or, du point de vue du droit suisse, elle trouve une justification dans l'importance que revêt la qualité de la formation de professionnels de la santé et par là même la santé publique. De même, comme relevé à juste titre par l'autorité inférieure, si l'on permettait à la recourante de se prévaloir d'une première reconnaissance en Suisse et de l'expérience acquise depuis lors pour obtenir une reconnaissance du même diplôme au niveau supérieur, nous consacrerions une inégalité de traitement par rapport aux professionnels formés exclusivement en Suisse et contournerions le système de formation interne. Cela exonérerait ainsi de mener à terme la formation suisse donnant accès au titre convoité. Une telle conséquence serait d'ailleurs contraire au principe consacré par la directive 2005/36/CE et énoncé au onzième considérant de celle-ci, selon lequel les Etats membres conservent la faculté de fixer le niveau minimal de qualification nécessaire dans le but de garantir la qualité des prestations fournies sur leur territoire (cf. également : Gammenthaler Nina, Diplomanerkennung und Freizügigkeit, 2010, p. 80 ss et réf. cit.).

E. 3.2.4

La recourante ne saurait ainsi rien déduire d'une éventuelle discrimination à rebours, notamment un droit d'être traitée autrement que ne le prévoit l'art. 10 al. 1 let. b LPSan et dont il ressort expressément que l'équivalence entre les diplômes suisse et étranger doit être démontrée dans le cas concret, notamment en ce qui concerne le niveau.

E. 4

En l'occurrence, l'autorité inférieure a considéré que la formation de la recourante se situait au niveau secondaire alors que la formation suisse donnant accès à la profession d'infirmière était de niveau tertiaire. Cette différence de niveaux de formation ne pouvait pour le reste être compensée par d'éventuelles mesures. La recourante ne conteste pas la différence de niveaux de formation ; elle affirme que le titre du diplôme obtenu en 1992 est reconnu équivalent au titre d'infirmière délivré actuellement au Kosovo et fait valoir qu'une reconnaissance moyennant des mesures de compensation est possible. Il convient ainsi tout d'abord de déterminer les niveaux de la formation suisse comme de celle de la recourante.

E. 4.1

La formation d'infirmier est en Suisse dispensée dans les hautes écoles ou dans d'autres institutions du domaine des hautes écoles au sens de la loi du 30 septembre 2011 sur l'encouragement et la coordination des hautes écoles (LEHE, RS 414.20). Cette loi s'applique aux hautes écoles et aux autres institutions du domaine des hautes écoles de la Confédération et des cantons, à savoir aux hautes écoles universitaires (universités

cantonales et écoles polytechniques fédérales) et aux hautes écoles spécialisées et hautes écoles pédagogiques (art. 2 al. 1 et 2 LEHE). L'admission au premier cycle d'études dans une haute école spécialisée requiert une maturité professionnelle liée à une formation professionnelle initiale dans une profession apparentée au domaine d'études ; une maturité gymnasiale et une expérience du monde du travail d'au moins un an ayant donné au candidat des connaissances pratiques et théoriques dans une profession apparentée au domaine d'études choisi ; ou une maturité spécialisée dans une spécialisation apparentée au domaine d'études choisi (art. 25 al. 1 LEHE). Il s'ensuit que la formation conduisant au diplôme d'infirmière HES en Suisse est effectivement de niveau tertiaire. Il n'en va pas différemment pour la formation d'infirmière ES puisque n'y sont admis que celles et ceux qui disposent d'un certificat de niveau secondaire II (cf. art. 14 al. 2 et 2 al. 2 de l'ordonnance du Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche DEFR concernant les conditions minimales de reconnaissance des filières de formation et des études postdiplômes des écoles supérieures [OCM ES ; RS 412.101.61] et point 4.2 du Plan d'études cadre pour les filières de formation des écoles supérieures « Soins infirmiers » approuvé par le Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à l'innovation SEFRI le 24 septembre 2021 : rlp-pflege (1).pdf).

E. 4.2

S'agissant de la formation de la recourante, il ressort des documents transmis que celle-ci a effectué de 1988 à 1992, soit à partir de l'âge de 14 ans, une formation d'une durée de quatre ans auprès du Centre (...) à (...) dans la branche santé avec le profil technicienne médicale. Or, une formation qui intervient directement à la suite de de l'école obligatoire et dont la durée varie entre deux et quatre ans constitue, selon le système suisse de formation dans les soins, une formation de degré secondaire II (cf. Fiche d'information « Diplômes dans les soins » publiée sur le site de l'Office fédéral de la santé publique 210922_FB_Diplômes_FR.pdf). De plus, dans sa décision partielle du 7 octobre 2010, l'autorité inférieure a non seulement déjà considéré que la formation suivie au Kosovo se situait au niveau secondaire II mais encore qu'elle différait sensiblement du cursus suisse en vue de l'obtention du diplôme d'assistante en soins et santé communautaire. Elle a ainsi subordonné la reconnaissance du diplôme à l'accomplissement d'un stage d'adaptation de six mois portant sur les compétences professionnelles générales, les soins et l'assistance, l'économie domestique, la conception du milieu et l'organisation de la vie quotidienne, les actes médico-techniques, la santé publique, ainsi que les bases légales.

E. 4.3

Il suit de ce qui précède que la formation de la recourante est donc bien de niveau secondaire II alors que le titre suisse qu'elle sollicite se situe au niveau tertiaire. La recourante ne conteste d'ailleurs pas cette différence de niveaux. Les conditions fixées par les art. 10 al. 1 let. b LPSan et 6 al. 1 ORPSan - qui exigent des niveaux de formation identiques - ne sont donc pas réunies en l'espèce. La question de savoir si la formation de la recourante est jugée équivalente à la formation d'infirmière au Kosovo peut pour le reste demeurer indécise dès lors qu'elle ne saurait en aucun cas en modifier le niveau.

E. 4.4

Enfin, compte tenu des différences déjà constatées en son temps entre le diplôme de la recourante et celui d'assistance en soins et santé communautaire, formation de niveau secondaire II, il n'apparaît pas que l'autorité inférieure ait outrepassé son pouvoir

d'appréciation en jugeant, en application de l'art. 7 al. 2 ORPSan, que des mesures de compensation n'entraient pas en ligne de compte. En effet, les différences entre la formation suisse, qui compte 5400 heures de cours au niveau tertiaire (cf. Fiche d'information « Diplômes dans les soins » publiée sur le site de l'Office fédéral de la santé publique 210922_FB_Diplômes_FR.pdf) et la formation de la recourante de niveau secondaire II sont si importantes que les compenser reviendrait à suivre une partie plus que significative du cursus suisse. Le fait que la recourante ait suivi, de son propre chef, une formation auprès de (...) - dont la durée et le contenu n'ont pas à être déterminés - et qu'elle ait accumulé une certaine expérience professionnelle en qualité d'assistance en soins et santé communautaire ne sont, pour le surplus, pas en mesure de modifier cette appréciation.

E. 5

Sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, il y a lieu de constater que la décision entreprise ne viole pas le droit fédéral et ne traduit pas un excès ou un abus du pouvoir d'appréciation. Elle ne relève pas non plus d'une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et n'est pas inopportune (cf. art. 49 PA). Dès lors, mal fondé, le recours doit être rejeté.

E. 6

Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 1^{ère} phrase FITAF). En l'espèce, la recourante a succombé dans l'ensemble de ses conclusions. En conséquence, les frais de procédure, lesquels s'élèvent à 1'000 francs, doivent être intégralement mis à sa charge. Ils sont compensés par l'avance de frais, du même montant, versée par la recourante le 15 juin 2022. Vu l'issue de la procédure, la recourante n'a pas droit à des dépens (art. 64 PA).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.