

# **BVGer B-3864/2022 vom 14. März 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-03-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-3864\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-3864_2022)

FR: TAF B-3864/2022 du 14 mars 2023

IT: TAF B-3864/2022 del 14 marzo 2023

## **Regeste**

Reconnaissance de certificat/formation

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (cf. art. 31, 32 et 33 let. d LTAF et art. 5 al. 1 let. c PA). La qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante (cf. art. 48 al. 1 PA). Les dispositions relatives au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours ainsi qu'au paiement de l'avance de frais (cf. art. 50 al. 1 en lien avec art. 22a al. 1 let. b, 52 al. 1 et 63 al. 4 PA) sont respectées. Le recours est ainsi recevable.

### **E. 2**

La loi fédérale du 30 septembre 2016 sur les professions de la santé (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, 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) ainsi que les conditions d'autorisation pour l'exercice de la profession sous propre responsabilité professionnelle (cf. art. 11 ss LPSan ; FF 2015 7925, 7945). Pour les diététiciens, la détention d'un Bachelor of science HES en nutrition et diététique est requise (cf. 12 al. 2 let. e LPSan).

### **E. 3**

La reconnaissance d'un diplôme étranger dans le domaine des professions de la santé régies par la LPSan fait, quant à elle, l'objet de l'art. 10 de la loi. À teneur de cette disposition, un diplôme étranger est reconnu si son équivalence avec un diplôme suisse visé à l'art. 12 al. 2 est établie dans les cas suivants : elle est prévue dans un traité sur la reconnaissance réciproque des diplômes conclu avec l'État concerné ou avec une organisation supranationale (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 (al. 1 let. b). L'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681) et la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE) sont des traités au sens de l'art. 10 al. 1 let. a LPSan (cf. FF 2015 7925, 7956).

### **E. 3.1**

L'ALCP est entré en vigueur le 1er juin 2002. Son objectif 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 (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 ; arrêt du TAF B-2762/2021 du 19 décembre 2022 consid. 3.2 et réf. cit.).

### **E. 3.2**

Aux termes de l'art. 4 par. 1 de la directive 2005/36/CE, la reconnaissance des qualifications professionnelles par l'État membre d'accueil permet au bénéficiaire d'accéder dans cet État membre à la même profession que celle pour laquelle il est qualifié dans l'État membre d'origine et de l'y exercer dans les mêmes conditions que les nationaux. Cette reconnaissance est toutefois soumise à certaines conditions. Ainsi, l'art. 13 par. 1 de la directive 2005/36/CE prévoit que lorsque, dans un État membre d'accueil, l'accès à une profession réglementée ou son exercice est subordonné à la possession de qualifications professionnelles déterminées, l'autorité compétente de l'État membre d'accueil accorde l'accès à cette profession et son exercice dans les mêmes conditions que pour les nationaux. Il faut pour cela que les demandeurs possèdent l'attestation de compétences ou le titre de formation qui est prescrit par un autre État membre pour accéder à cette même profession sur son territoire ou l'y exercer. Les attestations de compétences ou les titres de formation doivent avoir été délivrés par une autorité compétente dans un État membre, désignée conformément aux dispositions législatives, réglementaires ou administratives de cet État (let. a) et attester d'un niveau de qualification professionnelle au moins équivalent au niveau immédiatement inférieur à celui exigé dans l'État membre d'accueil, tel que décrit à l'art. 11 (let. b). L'art. 13 par. 2 de la directive 2005/36/CE précise les conditions de la reconnaissance lorsque l'État membre d'origine ne réglemente pas la profession. Il découle du système de reconnaissance des qualifications professionnelles tel que prévu par la directive 2005/36/CE que, lorsqu'une personne est formée pour exercer une activité professionnelle dans son État d'origine, elle dispose d'un droit quasi absolu à obtenir la reconnaissance de son diplôme pour exercer la même profession dans l'État d'accueil. Cela est valable même si la formation suivie à l'étranger n'est pas du même niveau mais du niveau immédiatement inférieur à celui exigé dans l'État d'accueil (cf. art. 13 de la directive 2005/36/CE). Seules des différences substantielles entre les deux formations confèrent à ce dernier une certaine marge de manoeuvre puisqu'il peut proposer à l'intéressé qu'il complète sa formation par des mesures de compensation (cf. art. 14 de la directive 2005/36/CE). L'accès à la profession en cause ne pourra être refusé que s'il ne réussit pas la mesure de compensation (cf. Frédéric Berthoud, *La reconnaissance des qualifications professionnelles, Union européenne et Suisse-Union européenne*, 2016, p. 33, 36, 303 [cité ci-après : *La reconnaissance des qualifications professionnelles*] ; Nicolas F. Diebold, *Freizügigkeit im Mehrebenensystem*, 2016, n° 1160 ; Frédéric Berthoud, *Étudier dans une université étrangère - L'équivalence académique des diplômes en application de la Convention de*

reconnaissance de Lisbonne et des conventions bilatérales conclues entre la Suisse et ses pays limitrophes, 2012, n° 110 ; id., La reconnaissance des diplômes dans l'Accord sur la libre circulation des personnes, in : L'accord sur la libre circulation des personnes Suisse-UE : interprétation et application dans la pratique, 2011, p. 127 ss, p. 134 ; id., Die Anerkennung von Berufsqualifikationen zwischen der Schweiz und der EU, in : Bilaterale Verträge I & II Schweiz-EU, 2007, p. 249 ss n° 34).

### **E. 3.3**

Les mesures de compensation sont prévues à l'art. 14 de la directive 2005/36/CE. Son premier alinéa prescrit que l'art. 13 ne fait pas obstacle à ce que l'État membre d'accueil exige du demandeur qu'il accomplisse un stage d'adaptation pendant trois ans au maximum ou se soumette à une épreuve d'aptitude dans un des cas suivants : a) lorsque la durée de la formation dont il fait état en vertu de l'art. 13, par. 1 ou 2, est inférieure d'au moins un an à celle requise dans l'État membre d'accueil ; b) lorsque la formation qu'il a reçue porte sur des matières substantiellement différentes de celles couvertes par le titre de formation requis dans l'État membre d'accueil ; c) lorsque la profession réglementée dans l'État membre d'accueil comprend une ou plusieurs activités professionnelles réglementées qui n'existent pas dans la profession correspondante dans l'État membre d'origine du demandeur, au sens de l'art. 4, par. 2, et que cette différence est caractérisée par une formation spécifique qui est requise dans l'État membre d'accueil et qui porte sur des matières substantiellement différentes de celles couvertes par l'attestation de compétences ou le titre de formation dont le demandeur fait état. En outre, si l'État membre d'accueil fait usage de la possibilité prévue à l'art. 14 par. 1 de la directive 2005/36/CE, il doit laisser au demandeur le choix entre le stage d'adaptation et l'épreuve d'aptitude (cf. art. 14 par. 2 de la directive 2005/36/CE). S'il n'offre pas un tel choix, il se rend fautif d'une violation des exigences découlant de la directive 2005/36/CE (cf. arrêt du TAF B-5437/2020 du 20 juillet 2022 consid. 13 ; voir aussi arrêt du TAF B-753/2021 du 10 octobre 2022 consid. 5.2). Par ailleurs, conformément à l'art. 14 par. 4 de la directive 2005/36/CE, aux fins de l'application du par. 1, points b) et c), on entend, par « matières substantiellement différentes », des matières dont la connaissance est essentielle à l'exercice de la profession et pour lesquelles la formation reçue par le migrant présente des différences importantes en termes de durée ou de contenu par rapport à la formation exigée dans l'État membre d'accueil. En application de la maxime inquisitoire - prévalant en matière de reconnaissance des qualifications professionnelles (cf. Berthoud, La reconnaissance des qualifications professionnelles, p. 349 s.) - c'est l'autorité inférieure qui a la charge de démontrer que la formation reconnue à l'étranger s'écarte de ses propres exigences au sens de l'art. 14 par. 1 de la directive 2005/36/CE par rapport à la formation exigée dans l'État d'accueil (cf. parmi d'autres : arrêt du TAF B-5719/2020 du 9 mai 2022 consid. 3.3.5).

### **E. 3.4**

Selon l'art. 14 par. 5 de la directive 2005/36/CE, l'art. 14 par. 1 est appliqué dans le respect du principe de proportionnalité. En particulier, si l'État membre d'accueil envisage d'exiger du demandeur qu'il accomplisse un stage d'adaptation ou passe une épreuve d'aptitude, il doit d'abord vérifier si les connaissances acquises par le demandeur au cours de son expérience professionnelle dans un État membre ou dans un pays tiers sont de nature à couvrir, en tout ou en partie, la différence substantielle visée au par. 4. Il sied néanmoins de tenir également compte du fait qu'en principe, l'expérience professionnelle ne remplace que difficilement les connaissances théoriques (cf. arrêt du TF 2C\_1010/2019 du 21 février

2020 consid. 4.5 in fine ; arrêt du TAF B-5719/2020 consid. 6.3.1 et réf. cit.). Il appartient en outre au demandeur d'établir la pertinence de son expérience par le biais de documents (par exemple un certificat de travail décrivant précisément la nature et le contenu de son activité). Il doit également mettre en corrélation son expérience passée avec les exigences actuelles de la technique (cf. Berthoud, La reconnaissance des qualifications professionnelles, p. 312 ss). L'art. 3 par. 1 let. f de la directive 2005/36/CE définit l'expérience professionnelle comme étant l'exercice effectif et licite de la profession concernée dans un État membre. Par le terme licite, l'expérience professionnelle porte donc sur celle acquise dans l'État d'origine après l'obtention du diplôme en question ou dans tout État d'accueil après la reconnaissance dudit diplôme par l'autorité compétente (cf. arrêt du TAF B-373/2021 du 30 août 2022 consid. 8.1.2 et réf. cit.) voire celle acquise dans l'État d'accueil, où l'autorisation d'exercer n'est pas encore acquise faute d'une reconnaissance effective du diplôme (cf. ATAF 2012/29 consid. 7.2.2 ; arrêt du TAF B-373/2021 consid. 8.1.2 et réf. cit.). En outre, si la personne était auxiliaire ou travaillait sous la supervision d'une personne autorisée, il ne s'agit alors pas d'une expérience pleine et entière ; elle ne doit dès lors pas être prise en compte. Toute expérience acquise sans reconnaissance des qualifications dans un pays qui réglemente la profession est soit illicite, soit a été exercée dans une autre fonction (cf. arrêt du TAF B-5437/2020 consid. 10.1 ; Berthoud, La reconnaissance des qualifications professionnelles, p. 311).

### **E. 3.5**

En l'occurrence, la recourante ne conteste pas l'applicabilité de l'ALCP ainsi que de la directive 2005/36/CE à sa demande de reconnaissance de diplôme. Elle ne s'en prend pas non plus aux différences importantes constatées dans des matières essentielles à l'exercice de la profession entre la formation suivie et celle requise en Suisse telles qu'elles ressortent de la décision de l'autorité inférieure. Elle se plaint uniquement de ce que sa pratique professionnelle n'aurait pas correctement été prise en compte. De ce fait, elle remet en cause les mesures de compensation ordonnées. L'autorité inférieure est quant à elle d'avis que, dans la mesure où l'expérience a été acquise dans le cadre légal français, qui diffère sensiblement du cadre suisse, elle ne peut pas combler les lacunes constatées dans la formation. Il convient ainsi de déterminer quelles sont les activités d'une diététicienne respectivement en Suisse et en France puis si la pratique acquise en France par la recourante est susceptible de combler les lacunes constatées dans sa formation.

#### **E. 3.5.1**

En Suisse, à la fin de leur formation, les personnes qui suivent une filière d'études HES dans le domaine de la santé doivent notamment être capables, sous leur propre responsabilité professionnelle et dans le respect des bonnes pratiques de la profession, de fournir des services de qualité dans le domaine de la santé (cf. art. 3 al. 2 let. a LPSan). Selon l'art. 6 de l'ordonnance du 13 décembre 2019 relative aux compétences professionnelles spécifiques aux professions de la santé selon la LPSan (OCPSan ; RS 811.212), les personnes ayant terminé le cycle bachelor en nutrition et diététique doivent être capables d'assumer la responsabilité professionnelle du processus de conseil et de thérapie en matière de nutrition, de collaborer avec les patients ou les clients et leurs proches et de coordonner tout le processus ; de conseiller les individus, certains groupes de la population et les entreprises afin qu'ils soient en mesure d'adopter une alimentation saine couvrant les besoins ou répondant à des besoins thérapeutiques ; de poser un diagnostic nutritionnel sur la base d'une anamnèse et d'un examen clinique ; de déterminer les interventions nécessaires en

tenant compte des dimensions physiologiques, physiopathologiques, psychologiques et sociales ainsi que de l'influence des aliments et des habitudes alimentaires sur la santé ; d'intervenir en se fondant sur les connaissances scientifiques actuelles et d'amener les individus ou certains groupes de la population à adapter leur comportement alimentaire en fonction de leurs besoins personnels et thérapeutiques ; de vérifier l'efficacité des interventions au moyen de standards de qualité spécifiques à la nutrition ; de transmettre, par le biais d'une communication adéquate, des informations nutritionnelles en fonction du groupe cible et d'amener les individus ou certains groupes de la population à choisir des aliments sains ; d'entretenir, dans un contexte préventif, thérapeutique, palliatif ou de réadaptation, une relation centrée sur la personne conforme aux principes éthiques et qui renforce l'efficacité du processus thérapeutique et de conseil en matière de nutrition ; d'identifier les besoins de recherche dans le domaine de la nutrition et de la diététique, de participer à la résolution de questions de recherche et, sur la base de leur expertise clinique, de contribuer à une transposition efficace des connaissances dans la pratique professionnelle ; et de transmettre à leurs pairs et aux membres d'autres groupes professionnels le savoir propre au domaine de la nutrition, de les guider dans l'application au quotidien et de faire valoir la perspective nutritionnelle au sein d'équipes interprofessionnelles.

### **E. 3.5.2**

En France, est considérée comme exerçant la profession de diététicien toute personne qui, habituellement, dispense des conseils nutritionnels et, sur prescription médicale, participe à l'éducation et à la rééducation nutritionnelle des patients atteints de troubles du métabolisme ou de l'alimentation, par l'établissement d'un bilan diététique personnalisé et une éducation diététique adaptée. Les diététiciens contribuent à la définition, à l'évaluation et au contrôle de la qualité de l'alimentation servie en collectivité, ainsi qu'aux activités de prévention en santé publique relevant du champ de la nutrition (Article L 4371-1, Loi n°2007-127 du 30 janvier 2007, art. 14 I Journal Officiel du 1er février 2007). Selon la description qu'en donne l'Office national d'information sur les enseignements et les professions, le diététicien est attaché le plus souvent à un hôpital ou à une maison de convalescence, il travaille en collaboration avec des médecins nutritionnistes et a plusieurs patients en charge. Au sein d'une collectivité, il veille à l'équilibre des repas proposés. Il peut exercer en libéral et recevoir à son cabinet tous ceux qui veulent maigrir ou adapter leur alimentation à leur état de santé (cf. [www.onisep.fr/Ressources/Univers-Metier/Metiers/dieteticien-dieteticienne](http://www.onisep.fr/Ressources/Univers-Metier/Metiers/dieteticien-dieteticienne), consulté le 28.02.2023).

### **E. 3.5.3**

Il ressort ainsi clairement de ce qui précède que l'exercice de la profession en France présente une responsabilité et une autonomie restreintes puisque notamment l'éducation et la rééducation nutritionnelles n'interviennent que sur prescription médicale. Ces activités sont en outre réalisées en collaboration avec des médecins nutritionnistes. En Suisse, en revanche, l'exercice de l'ensemble des activités s'effectue sous propre responsabilité et en toute autonomie. De même, il faut relever que l'autorité inférieure a constaté des lacunes très importantes entre la formation théorique de la recourante et la formation requise en Suisse pour l'exercice de la profession. Elle a en effet retenu une différence conséquente du nombre d'heures d'enseignement en matière de nutrition clinique et diététique, d'entretiens thérapeutiques en cas de diagnostics complexes ou dans des situations complexes, de communication et de conseil, de conseils aux groupes et institutions ainsi qu'en ce qui

concerne le travail scientifique, la méthode de recherche et l'« Evidence based practice ». Elle a dès lors exigé l'accomplissement de trois formations complémentaires, l'une en intégration des savoirs scientifiques, une autre en nutrition clinique et une troisième en entretien thérapeutique. Si l'on peut se demander si l'une ou l'autre des compétences n'aurait pas pu être acquise par la pratique, il paraît toutefois difficile d'admettre, lorsque les connaissances théoriques font défaut, qu'elles aient néanmoins pu être mises en oeuvre par une pratique professionnelle alors que, dans ce pays, elles ne sont justement pas requises pour l'exercice de la profession. Cela ne pourrait être le cas que si l'expérience avait été acquise de manière bien spécifique et dans des circonstances semblables à celles prévalant dans le pays d'accueil. Or, en l'espèce, non seulement la formation française ne prépare pas à travailler sous propre responsabilité mais elle s'exerce également dans ce cadre restreint. Enfin, de manière générale, l'expérience professionnelle ne remplace que difficilement les connaissances théoriques (cf. arrêt du TF 2C\_1010/2019 consid. 4.5 in fine ; arrêt du TAF B-5719/2020 consid. 6.3.1 et réf. cit.). Aussi, compte tenu des cadres différents d'exercice de la profession en Suisse et en France ainsi que des importantes lacunes constatées dans la formation de la recourante, la non-prise en compte de la pratique de celle-ci dans la détermination des formations complémentaires à accomplir au titre de mesures compensatoires ne prête pas le flanc à la critique.

#### **E. 3.5.4**

Il reste encore à déterminer si l'expérience de la recourante aurait dû influencer sur le stage d'adaptation requis. On peut tout d'abord signaler que la directive 2005/36/CE ne prévoit pas que la durée de l'activité professionnelle éventuellement exercée depuis l'obtention du titre dont la reconnaissance est demandée puisse, mathématiquement, avoir un impact sur la durée du stage d'adaptation (cf. arrêt du TAF B-3421/2022 du 22 février 2023 consid. 4.1). De plus, l'autorité inférieure, qui dispose d'une importante marge de manoeuvre s'agissant de fixer les modalités du stage d'adaptation, a expressément requis que celui-ci soit accompli en parallèle ou à la suite de la formation complémentaire ; elle a ainsi exclu la possibilité que le stage précède la formation. Elle justifie cette exigence par l'objectif du stage qui est d'appliquer et de mettre en oeuvre les nouvelles connaissances et compétences acquises au cours de la formation complémentaire dans l'exercice quotidien de la profession de diététicienne. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique compte tenu des importantes lacunes constatées dans la formation de la recourante. Quant à la durée du stage, arrêtée à neuf mois, elle n'apparaît pas non plus excessive.

#### **E. 4**

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. 5**

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 1ère 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 28 septembre 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.