

# **BVGer B-4619/2016 vom 24. November 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-11-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-4619\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-4619_2016)

FR: TAF B-4619/2016 du 24 novembre 2017

IT: TAF B-4619/2016 del 24 novembre 2017

## **Regeste**

Reconnaissance de certificat/formation

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal de céans connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021). En particulier, les décisions prises par le SEFRI en application des art. 78 al. 2 de la loi fédérale du 30 septembre 2011 sur l'encouragement des hautes écoles et la coordination dans le domaine suisse des hautes écoles (LEHE, RS 414.20), 9 de l'ordonnance du 12 novembre 2014 relative à la loi sur l'encouragement et la coordination des hautes écoles (O-LEHE, RS 414.201) et 5 al. 2 de l'ordonnance sur l'obtention a posteriori du titre d'une HES peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral (art. 33 let. d LTAF et 65 LEHE). La qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante (art. 48 al. 1 let. a à c PA). Le recours a été déposé dans la forme (art. 22a et 52 al. 1 PA) et le délai (art. 50 al. 1 PA) prescrits et l'avance de frais versée en temps utile (art. 63 al. 4 PA). Partant, le recours est recevable.

### **E. 2**

«soins infirmiers, niveau II»,

#### **E. 2.1**

Dans le cadre de la révision de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les hautes écoles (RO 1996 2588), abrogée le 1er janvier 2015, la Confédération a usé de sa compétence pour légiférer sur la formation professionnelle (art. 63 al. 1 Cst.) et le domaine d'études de la santé, qui était soumis à des réglementations cantonales, lui a été transféré. En outre, auparavant, la formation dans ce domaine n'était dispensée que par des écoles supérieures, alors qu'elle l'est, depuis la création des HES, également par celles-ci (la formation en physiothérapie, ergothérapie, diététique et sage-femme n'est plus dispensée que par les HES, au contraire de celle en soins infirmiers qui continue à l'être aussi par des écoles supérieures, sauf en Suisse romande [Rapport explicatif de novembre 2014 du Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche "Modification de l'ordonnance du DEFR sur l'obtention a posteriori du titre d'une haute école spécialisée [RS 414.711.5 ; ci-après : le Rapport explicatif 2014], p. 2). Dans ce contexte, certaines écoles supérieures ont obtenu le statut de HES et le Conseil fédéral a délégué au Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (ci-après : le Département fédéral) la compétence de régler les modalités du changement de statut des écoles supérieures reconnues en hautes écoles spécialisées, ainsi que le port des titres décernés par les

anciennes écoles supérieures (art. 78 al. 2 LEHE ; en vigueur depuis le 1er janvier 2015) ; ce département fixe notamment les conditions et la procédure pour convertir les titres décernés selon l'ancien droit en titres des hautes écoles spécialisées (cf. art. 9 de l'ordonnance fédérale du 12 novembre 2014 relative à la loi sur l'encouragement et la coordination des hautes écoles [O-LEHE, RS 414.201], entrée en vigueur le 1er janvier 2015). Ledit département a ainsi arrêté l'ordonnance sur l'obtention a posteriori du titre d'une HES dont l'interprétation est ici en cause. Selon cette ordonnance, qui traite de différents corps de métiers (technique et technologies de l'information, architecture, chimie et sciences de la vie, etc.), les personnes portant un titre d'une école supérieure convertie en haute école spécialisée peuvent déposer une demande au Secrétariat d'Etat en vue d'obtenir a posteriori un titre HES. En matière de soins infirmiers, les personnes qui remplissent les conditions légales peuvent alors porter le titre d' "infirmier diplômé HES" (art. 7 al. 1 OPT-HES ; cf. arrêt du TF 2C\_604/2016, 2C\_824/2016 et 2C\_904/2016 du 25 janvier 2017 consid. 2.1).

## **E. 2.2**

La modification du 4 décembre 2014, entrée en vigueur le 1er janvier 2015, de l'ordonnance sur l'obtention a posteriori du titre d'une HES, avait notamment pour but d'élargir l'application de cette ordonnance aux infirmières et infirmiers ; cette ordonnance ne traitait jusque-là, dans le domaine de la santé, que des diététiciens, sages-femmes, physiothérapeutes et ergothérapeutes. Cette modification permet aux requérants infirmiers, qui remplissent les conditions légales, de porter le titre d' "infirmier diplômé HES" (art. 7 al. 1 OPT-HES). Elle a introduit l'al. 4 de l'art. 1 OPT-HES intitulé "Conditions d'obtention", dont la teneur est la suivante : "Un titre HES de la filière "Soins infirmiers" du domaine d'études Santé peut être décerné aux personnes: a. qui sont titulaires d'un des diplômes CRS suivants: 1. «infirmière»/«infirmier»,

## **E. 3**

«infirmière/infirmier en soins généraux»,

### **E. 3.1**

Dans ses arrêts du 25 janvier 2017, le Tribunal fédéral a constaté que, compte tenu de sa lettre claire, la liste de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES était exhaustive. Il a en outre écarté toute comparaison d'autres titres avec ceux expressément mentionnés dans la liste précitée en vue de l'obtention a posteriori du titre HES (cf. arrêts du TF 2C\_604/2016, 2C\_824/2016 et 2C\_904/2016 précités consid. 6.2).

### **E. 3.2**

En l'occurrence, la recourante prétend satisfaire à la condition de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES en se fondant sur trois titres, à savoir un certificat de cours postgrade HES en gériatrie auprès de la Haute Ecole spécialisée de Suisse occidentale, un certificat postgrade HES-SO en psychogériatrie auprès de la Haute Ecole spécialisée de Suisse occidentale et un certificat intitulé "Formation : Management de proximité : cours de gestion pour cadres intermédiaires des institutions médico-sociales" auprès de l' "Espace Compétences", à C.\_\_\_\_\_. Elle ne conteste toutefois pas que ceux-ci ne figurent pas dans la liste de la disposition précitée. Aussi, compte tenu de la jurisprudence univoque rendue par le Tribunal fédéral, il n'y a, en principe, nullement lieu de procéder à une comparaison des différentes formations suivies avec celles de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES. La recourante ne saurait pour le surplus se référer aux arrêts du TAF B-5820/2015 du 8 juin 2016 et

B-6251/2015 du 8 juillet 2016, dès lors que la formation, dont il y est question, présente la particularité, outre la similitude des matières enseignées, d'avoir été dispensée par le même établissement reconnu - à savoir "Le Bon Secours" - et, surtout, d'avoir été achevée avant l'instauration des HES (cf. consid. 4). Or, tel n'est pas le cas en l'espèce. Il suit de là que, mal fondé, le grief de la recourante doit être rejeté. 4. La recourante se plaint également de ce que la liste de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES contient une majorité de formations qui ne sont plus dispensées depuis de nombreuses années et ne tient pas compte des formations actuelles de niveau tertiaire (CAS et DAS) du domaine des soins infirmiers des HES, s'étant développées depuis 2008. De même, elle fait valoir avoir suivi les formations qui étaient disponibles en 2005, précisant que seules des formations de niveau HES étaient offertes dans le canton de B.\_\_\_\_\_.

#### **E. 4**

«infirmière/infirmier en psychiatrie»,

##### **E. 4.1**

Selon le Tribunal fédéral, l'art. 78 al. 2 LEHE fait clairement référence aux titres qui étaient décernés par les écoles supérieures devenues des HES et, partant, à des formations qui étaient dispensées par ces écoles supérieures et qui ne le sont plus. La notion d' "ancien droit" se réfère en effet au droit applicable avant l'entrée en vigueur de l'ancienne loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les hautes écoles spécialisées (aLHES, RS 414.71), en vigueur jusqu'au 1er janvier 2015, (cf. art. 25 al. 1 aLHES) qui instaurait les HES (cf. arrêts du TF 2C\_604/2016, 2C\_824/2016 et 2C\_904/2016 précités consid. 5.2). S'agissant des soins infirmiers, le législateur a considéré qu'il existait des diplômés d'écoles supérieures qui avaient obtenu leur titre avant la création des HES qui, grâce à des formations complémentaires, avaient acquis des compétences du niveau de bachelor HES en soins infirmiers (Rapport explicatif 2014 ch. 1 p. 2) ; il convenait, dès lors, de permettre à ces personnes de porter un titre HES. En d'autres termes, l'art. 1 al. 4 OPT-HES s'adresse aux personnes qui ont terminé leur formation professionnelle à une époque où il n'existait pas encore de HES. Ainsi, les formations complémentaires de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES relèvent de l'ancien droit (cf. arrêts du TF 2C\_604/2016, 2C\_824/2016 et 2C\_904/2016 précités consid. 5.2).

##### **E. 4.2**

Il suit de là que l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES ne vise nullement à ce que, une fois les HES créées, le titre d'infirmier diplômé HES puisse être obtenu d'une autre manière que par la filière d'études Bachelor, notamment par le biais de la combinaison d'autres formations complémentaires, fussent-elles de niveau HES. Or, lorsque la recourante a commencé le complètement de sa formation de base - à savoir en 2006, comme l'atteste la fiche récapitulative des validations et des crédits ECTS obtenus jointe au certificat en gériatrie -, la filière d'études Bachelor HES existait pour l'ensemble de la Suisse. En effet, les premières filières d'études HES sanctionnées par un diplôme ont débuté en Suisse romande en 2002 sous la compétence des cantons ; puis, en 2006, la filière d'études Bachelor a été introduite pour tout le pays (cf. rapport final du Conseil fédéral de janvier 2016 relatif au Masterplan "Formation aux professions des soins", p. 8, consulté sur le site Internet [www.sbfi.admin.ch](http://www.sbfi.admin.ch) en date du 9 novembre 2017). Les certificats obtenus par la recourante l'ont donc été après la création des HES et ne constituent ainsi pas des formations de l'ancien droit. À cet égard, il y a lieu de relever que, dans les affaires auxquelles la

recourante se réfère (arrêts du TAF B-5820/2015 et B-6251/2015 précités), le diplôme en cause avait été délivré respectivement en 1993 et 1996. En conséquence, la combinaison des trois titres de la recourante, à savoir un certificat en gériatrie, un certificat en psychogériatrie et un certificat en management - tous obtenus alors que la filière d'études Bachelor avait été introduite - ne saurait pallier l'absence de formation au sens de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES. Le recours doit donc également être rejeté sur ce point. 5. Sur le vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'autorité inférieure n'a pas examiné plus avant si les conditions des lettres c et d de l'art. 1 al. 4 de l'OPT-HES étaient remplies. 6. Vu l'issue de la procédure, les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours doivent être mis à la charge de la recourante 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 (cf. art. 2 al. 1 et art. 4 FITAF). En l'espèce, les frais de procédure doivent être fixés à Fr. 1'000.- ; ils sont entièrement compensés par l'avance de frais de Fr. 1'000.- effectuée, le 2 août 2016, par la recourante. Par ailleurs, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la recourante qui succombe (art. 64 al. 1 PA en lien avec l'art. 7 al. 1 FITAF). 7. La présente décision peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral (art. 82 let. a, 86 al. 1 let. a LTF), aucune exception à sa recevabilité n'étant donnée en l'espèce, en particulier au regard de l'art. 83 let. t LTF (cf. arrêt du TF 2C\_937/2014 précité consid. 1).

**E. 5**

«infirmière/infirmier en hygiène maternelle et en pédiatrie»,

**E. 6**

«infirmière/infirmier en soins communautaires»,

**E. 7**

«Certificat d'infirmière clinicienne/infirmier clinicien I» de l'ESEI,

**E. 8**

«infirmière/infirmier en santé publique» reconnu par la CRS,

**E. 9**

«Certificat d'Etudes Approfondies, Option Clinique» de l'Institut romand pour les sciences et les pratiques de la santé et du social (IRSP) ou de l'ESEI,

**E. 10**

«Certificato CRS indirizzo clinico» de la Scuola superiore per le formazioni sanitarie,

**E. 11**

«WE'G-Zertifikat NDK Pflege» avec domaines de spécialisation,

**E. 12**

«Nachdiplomkurs Pflege» avec domaines de spécialisation de Careum Weiterbildung,

**E. 13**

«Diplom Careum Weiterbildung Mütter- und Väterberaterin»,

#### **E. 14**

«WE'G-Diplom Mütterberaterin»,

#### **E. 15**

«Certificat Le Bon Secours en Soins à la personne âgée et soins palliatifs»; c. qui peuvent justifier d'une pratique professionnelle reconnue de deux ans au minimum (art. 2, al. 2); d. qui ont suivi un cours postgrade de niveau universitaire dans le domaine d'études Santé ou qui peuvent justifier d'une autre formation continue équivalente (art. 3, al. 2), s'ils ne sont pas titulaires d'un des diplômes visés à la let. b, ch. 1 à 3." Le Tribunal administratif fédéral a déjà eu l'occasion de constater que l'OPT-HES était une ordonnance de substitution laissant un large pouvoir d'appréciation au délégataire pour régler la conversion des titres (cf. ATAF 2016/29 consid. 4, confirmé par le Tribunal fédéral [arrêts du TF 2C\_604/2016, 2C\_824/2016 et 2C\_904/2016 précités consid. 2.2]). Il a également été jugé que la liste exhaustive de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES ne sortait pas du cadre de la délégation (cf. ATAF 2016/29 consid. 4.4.2, arrêts du TF 2C\_604/2016, 2C\_824/2016 et 2C\_904/2016 précités consid. 4), ni ne consacrait une violation constitutionnelle, notamment sous l'angle de l'égalité de traitement, de l'interdiction de l'arbitraire et de la liberté économique (cf. *ibidem*). 3. La recourante fait tout d'abord valoir que les formations complémentaires suivies sont comparables à celles figurant à l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES et requiert que celles-ci soient comparées avec celles de la liste de l'art. 1 al. 4 let. b OPT-HES, en particulier avec celle du ch. 15, dès lors qu'elle concerne la gériatrie.

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