

# **BVGer B-5826/2020 vom 20. April 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-04-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-5826\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5826_2020)

FR: TAF B-5826/2020 du 20 avril 2021

IT: TAF B-5826/2020 del 20 aprile 2021

## **Regeste**

Résultats d'examens

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, 32 et 33 let. f de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] et art. 5 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]). La qualité pour recourir doit être reconnue au recourant (art. 48 al. 1 PA). Les autres conditions de recevabilité sont en outre respectées (art. 50 al. 1, 52 al. 1 et 63 al. 4 PA). Le recours est ainsi recevable.

### **E. 2**

Par pli recommandé du 10 février 2021, le Tribunal administratif fédéral a donné au recourant la possibilité de déposer ses remarques éventuelles sur la réponse de l'autorité inférieure du 14 janvier 2021 jusqu'au 26 février 2021. Le pli recommandé correspondant a été retourné au tribunal par la Poste au terme du délai de garde de sept jours avec la mention « non réclamé ». En date du 25 février 2021, le tribunal a expédié une nouvelle fois cet envoi, sous pli simple, avec la précision qu'il ne valait pas nouvelle notification au sens de l'art. 34 PA ; le délai imparti au 26 février 2021 restait inchangé. Le recourant s'est déterminé le 17 mars 2021.

#### **E. 2.1**

Avant de prendre la décision, l'autorité apprécie tous les allégués importants qu'une partie a avancés en temps utile (art. 32 al. 1 PA) ; elle peut prendre en considération des allégués tardifs s'ils paraissent décisifs (al. 2). Malgré la formulation potestative de l'art. 32 al. 2 PA, il est admis que l'autorité a l'obligation de prendre en considération les allégués et moyens de preuve tardifs d'une partie, pour autant qu'ils paraissent décisifs (cf. ATF 136 II 165 consid. 4.2 ; ATAF 2009/64 consid. 7.3). Le point de savoir si et dans quelle mesure un allégué se révèle décisif et doit, de ce fait, être pris en considération ne se présente pas uniquement comme une question procédurale ; il convient également de tenir compte des dispositions légales applicables (cf. ATAF 2009/64 consid. 7.3).

#### **E. 2.2**

S'agissant du caractère tardif des allégués du recourant du 17 mars 2021, le tribunal de céans a admis, dans son ordonnance du 25 mars 2021, que son pli recommandé avait été valablement notifié faute par le recourant de prouver le contraire. Le délai imparti au 26 février 2021 demeurait valable ; ces allégués s'avèrent donc tardifs. Il reste à examiner s'ils se révèlent décisifs au sens de l'art. 32 al. 2 PA. Dans son courrier du 17 mars 2021, outre la

question de la réception du pli recommandé du Tribunal administratif fédéral du 10 février 2021, le recourant présente certains éléments liés à son parcours professionnel ; il a notamment indiqué avoir été victime de mobbing en 2019. Il a également fait mention de certaines frustrations ressenties au cours des dernières années. Il appert que les éléments exposés par le recourant dans ce courrier permettent certes de mieux comprendre l'insatisfaction qui est la sienne. Ils se révèlent cependant sans lien direct ou même indirect avec l'examen sur lequel porte la présente procédure de recours.

### **E. 2.3**

Pour ces motifs, les allégués présentés par le recourant dans son courrier du 17 mars 2021 ne peuvent être qualifiés de décisifs au sens de l'art. 32 al. 2 PA. Partant, ils ne peuvent être pris en considération.

### **E. 3**

Conformément à l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et l'inopportunité de la décision attaquée. Selon une jurisprudence constante, les autorités de recours appelées à statuer en matière d'examen observent une certaine retenue en ce sens qu'elles ne s'écartent pas sans nécessité des avis des experts et des examinateurs sur des questions qui, de par leur nature, ne sont guère ou que difficilement contrôlables (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.4.1 ; 131 I 467 consid. 3.1 ; 121 I 225 consid. 4b ; ATAF 2010/11 consid. 4.1 ; 2008/14 consid. 3.1 ; arrêt du TAF B-6661/2019 du 26 octobre 2020 consid. 3.1 et les réf. cit.). L'évaluation des épreuves requiert en effet le plus souvent des connaissances particulières dont l'autorité de recours ne dispose pas (cf. ATF 118 Ia 488 consid. 4c ; ATAF 2008/14 consid. 3.1). De plus, de par leur nature, les décisions en matière d'examens ne se prêtent pas bien à un contrôle judiciaire, étant donné que l'autorité de recours ne connaît pas tous les facteurs d'évaluation et n'est, en règle générale, pas à même de juger de la qualité ni de l'ensemble des épreuves des recourants ni de celles des autres candidats. Un libre examen des décisions en cette matière pourrait ainsi engendrer des inégalités de traitement (cf. ATAF 2010/11 consid. 4.1 ; 2008/14 consid. 3.1 ; 2007/6 consid. 3 et les réf. cit. ; arrêt du TAF B-5893/2019 du 8 décembre 2020 consid. 2.2 et les réf. cit.). Partant, pour autant qu'il n'existe pas de doutes apparemment fondés sur l'impartialité des personnes appelées à évaluer les épreuves, l'autorité de recours n'annulera la décision attaquée que si elle apparaît insoutenable ou manifestement injuste, soit que les examinateurs ou les experts ont émis des exigences excessives, soit que, sans émettre de telles exigences, ils ont manifestement sous-estimé le travail du candidat (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.4.1 ; 131 I 467 consid. 3.1 ; arrêt B-5893/2019 consid. 2.2 et les réf. cit.). La retenue dans le pouvoir d'examen n'est toutefois admissible qu'à l'égard de l'évaluation proprement dite des prestations. En revanche, dans la mesure où le recourant conteste l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou s'il se plaint de vices de procédure, l'autorité de recours doit examiner les griefs soulevés avec pleine cognition, sous peine de déni de justice formel. De jurisprudence constante, les questions de procédure se rapportent à tous les griefs qui concernent la façon dont l'examen ou son évaluation se sont déroulés (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.4.1 ; 131 I 467 consid. 2.7 ; 106 Ia 1 consid. 3c ; ATAF 2010/11 consid. 4.2 ; arrêt B-5893/2019 consid. 2.3 et les réf. cit.).

### **E. 4**

La loi fédérale du 23 juin 2006 sur les professions médicales universitaires (LPMéd, RS 811.11), dans le but de promouvoir la santé publique, encourage notamment la qualité de la formation universitaire dans le domaine de la médecine humaine (art. 1 al. 1 LPMéd). L'art. 14 LPMéd dispose que la formation universitaire s'achève par la réussite de l'examen fédéral (al. 1). Celui-ci doit notamment permettre de déterminer si les étudiants possèdent les connaissances, les aptitudes, les capacités, les compétences sociales et les comportements nécessaires à l'exercice de la profession médicale choisie (al. 2 let. a). Chargé d'adopter le règlement d'examen y relatif (art. 13 LPMéd), le Conseil fédéral a arrêté l'ordonnance du 26 novembre 2008 concernant les examens fédéraux des professions médicales universitaires (ordonnance concernant les examens LPMéd, RS 811.113.3), laquelle prévoit notamment que l'examen fédéral se compose d'une ou plusieurs épreuves (art. 5 al. 1 1ère phrase). Les mentions « réussie » ou « non réussie » sont utilisées pour évaluer chaque épreuve (art. 5 al. 2). L'examen fédéral est réputé réussi lorsque chaque épreuve porte la mention « réussie » (art. 5 al. 3). Seules les épreuves qui ont été évaluées comme étant « non réussies » doivent être répétées (art. 18 al. 2). En application de l'art. 3 al. 2 de ladite ordonnance, qui dispose que le Département fédéral de l'intérieur DFI définit, après avoir consulté la section « formation universitaire » de la Commission des professions médicales (MEBEKO), les principes et les modalités des différentes formes d'examen, celui-ci a adopté l'ordonnance du 1er juin 2011 concernant la forme des examens fédéraux des professions médicales universitaires (ordonnance concernant la forme des examens, RS 811.113.32). Celle-ci prévoit cinq formes d'examen, dont celle de l'examen écrit de questionnaire à choix multiples (art. 8 s.). L'art. 4a de l'ordonnance concernant les examens LPMéd a été introduit par le chiffre I 2 de l'ordonnance du 27 mai 2020 sur les mesures concernant l'examen fédéral en médecine humaine 2020 compte tenu de la pandémie de coronavirus (RO 2020 1811) ; il est en vigueur du 28 mai 2020 au 31 octobre 2021. Il prescrit que l'examen fédéral en médecine humaine 2020 comprend un examen écrit de type questionnaire à choix multiples (al. 1 let. a) et une activité pratique dans un établissement de formation reconnu par l'Institut suisse pour la formation médicale postgraduée et continue, sanctionnée par l'obtention d'une attestation établissant qu'ils disposent des aptitudes et des capacités, des compétences sociales et des comportements nécessaires à l'exercice de la profession médicale sous surveillance professionnelle (validation pratique) (let. b). Par ailleurs, le candidat qui a échoué à un examen fédéral peut s'inscrire à la session suivante (art. 18 al. 1 de l'ordonnance concernant les examens LPMéd). Seules les épreuves qui ont été évaluées comme étant « non réussies » doivent être répétées (al. 2). En cas d'échec, l'examen fédéral peut être répété deux fois (al. 3). Pour les candidats à l'examen fédéral en médecine humaine 2020, un échec en 2020 à l'examen écrit selon l'art. 4a al. 1 let. a ou à une validation pratique selon l'art. 4a al. 1 let. b n'est pas pris en compte dans le nombre de répétitions possibles selon l'al. 3 (al. 4).

## **E. 5**

Le recourant recourt contre l'échec à son épreuve écrite QCM. Il convient à titre préliminaire de relever qu'il ne s'en prend ni au déroulement de l'examen ni à la manière dont son travail a été corrigé ; il ne critique pas non plus le seuil de réussite tel que fixé à 154 points. À l'appui de sa demande d'octroi du point supplémentaire manquant pour sa réussite à l'épreuve écrite QCM, le recourant se prévaut des difficultés particulières ayant impacté la période de préparation et de conduite de son examen. Il explique qu'il était en fonction à la permanence médico-chirurgicale de A. \_\_\_\_\_ jusqu'à fin avril 2020, parcourant chaque jour de longues distances depuis B. \_\_\_\_\_ afin d'assurer la continuité

du travail et la prise en charge de ses patients malgré le contexte de Covid dans lequel il était en première ligne ; en outre, il souligne qu'il s'est trouvé confiné avec ses enfants et petits-enfants dans son appartement, ce qui n'offrait pas toujours un cadre propice à une concentration optimale. Relevant que le recourant ne conteste pas l'évaluation de l'épreuve, l'autorité inférieure souligne que toute la volée des candidats pour l'épreuve écrite QCM de médecine humaine sur les cinq sites d'examen de Bâle, Berne, Genève, Lausanne et Zurich a été confrontée à une période exceptionnelle de préparation et de conduite de l'examen ; les prestations des candidats ont été évaluées dans le respect de l'égalité de traitement et dans les mêmes conditions. Insistant sur le fait que le recourant s'est inscrit à l'examen de sa propre initiative, elle note qu'il n'a pas fait usage des possibilités de retirer son inscription ou de renoncer et interrompre l'examen.

#### **E. 5.1.1**

L'art. 15 de l'ordonnance concernant les examens LPMéd prescrit qu'un candidat inscrit peut retirer son inscription avant le début des épreuves. Il doit en informer par écrit la MEBEKO, section « formation universitaire » (al. 1). Quiconque retire son inscription, doit payer la taxe d'inscription (al. 2). Quiconque retire son inscription après réception de la décision d'admission doit en outre s'acquitter de la taxe d'examen, à moins qu'il ne puisse faire valoir de justes motifs, tels que la maladie ou un accident (al. 3). La MEBEKO, section « formation universitaire », décide de la validité des motifs (al. 4). En outre, l'art. 16 de l'ordonnance concernant les examens LPMéd vise la renonciation à l'examen ainsi que son interruption. Ainsi, si un candidat renonce à passer l'examen sans avoir retiré son inscription au préalable ou s'il ne continue pas l'examen fédéral, il est réputé avoir échoué, à moins qu'il ne puisse faire valoir de justes motifs, tels que la maladie ou un accident (al. 1). Le candidat doit signaler sans tarder au responsable de site qu'il renonce à passer l'examen ou qu'il interrompt l'épreuve ; il doit présenter ou envoyer spontanément les justificatifs, tels qu'un certificat médical (al. 2). Le responsable de site décide si les motifs invoqués sont valables et informe le secrétariat de la section « formation universitaire » de la MEBEKO (al. 3). Si les motifs invoqués sont valables, le candidat peut s'inscrire à la session suivante ; si l'épreuve se compose de plusieurs épreuves partielles que le candidat n'a pas toutes pu passer en raison d'une interruption de l'examen pour raisons valables, le candidat doit repasser l'épreuve dans son intégralité, y compris toutes les épreuves partielles correspondantes, lors de la session suivante (al. 4).

#### **E. 5.1.2**

En outre, selon une jurisprudence constante, un motif d'empêchement ne peut, en principe, être invoqué par le candidat qu'avant ou pendant l'examen. Le candidat à un examen qui se sent malade, qui souffre des suites d'un accident, qui fait face à des problèmes psychologiques, qui est confronté à des difficultés d'ordre familial graves ou qui est saisi d'une peur démesurée de l'examen doit, lorsqu'il estime que ces circonstances sont propres à l'empêcher de subir l'examen normalement, les annoncer avant le début de celui-ci (cf. arrêts du TAF B-1332/2019 du 5 août 2019 consid. 4.2 ; B-1789/2016 du 25 novembre 2016 consid. 4.1 ; B-5994/2013 du 27 octobre 2014 consid. 4.4 ; B-6593/2013 du 7 août 2014 consid. 4.2 ; B-6063/2009 du 12 novembre 2009 consid. 2.2 et les réf. cit.). Il s'ensuit qu'en cas d'annonce tardive du motif d'empêchement, l'examen (insuffisant) est en général réputé non réussi (cf. arrêts B-1332/2019 consid. 4.2 ; B-6593/2013 consid. 4.2).

L'annulation ultérieure des résultats d'examen pour cause de maladie est envisageable lorsqu'un candidat n'est objectivement pas en mesure, sans faute de sa part, de faire valoir

immédiatement son motif d'empêchement en exerçant librement sa volonté (par exemple, en cas d'incapacité de discernement temporaire ou d'impossibilité d'agir raisonnablement au moment donné ; voir arrêts du TF 2C\_135/2015 du 5 mars 2015 consid. 6.1 ; 2C\_1054/2014 du 4 décembre 2014 consid. 5.1 in fine ; arrêts du TAF B-1332/2019 consid. 4.2 ; B-1789/2016 consid. 4.2 ; B-6593/2013 consid. 4.2 ; A-677/2015 du 26 juin 2015 consid. 3.4.3 et les réf. cit.). La jurisprudence a subordonné la prise en compte exceptionnelle d'un motif d'empêchement pour raison de santé annoncé tardivement à la réalisation de cinq conditions cumulatives (cf. arrêts du TAF B-1332/2019 consid. 4.2 ; B-1789/2016 consid. 4.2, B-5994/2013 consid. 4.4 ; B-6593/2013 consid. 4.2 ; B-6063/2009 consid. 2.2 et les réf. cit.).

### **E. 5.2**

En l'espèce, le recourant se prévaut de difficultés rencontrées lors de la préparation à son examen, soit en substance de son engagement professionnel durant la crise sanitaire ainsi que du confinement avec ses enfants et petits-enfants. On comprend aisément que les circonstances invoquées aient pu constituer une entrave dans ce contexte. Cependant, il convient de relever avec l'autorité inférieure que toute la volée des candidats pour l'épreuve écrite QCM 2020 de médecine humaine a été confrontée à une période exceptionnelle de préparation ; bon nombre d'entre eux se sont inmanquablement trouvés dans une situation difficile pour étudier. Même s'il faut admettre que les circonstances dont le recourant se prévaut ont sensiblement compliqué sa préparation et qu'elles ne sauraient être contestées en soi, elles ne peuvent, à elles seules, justifier l'octroi du point manquant à la réussite de son examen. De plus, le recourant, qui a choisi librement de s'inscrire à l'épreuve, disposait en particulier de la faculté de retirer son inscription en application de l'art. 15 de l'ordonnance concernant les examens LPMéd s'il estimait sa préparation insuffisante. Il n'explique pas les raisons pour lesquelles il n'a pas fait usage de cette faculté ni n'a évoqué sa situation d'une quelconque autre manière avant le début de l'épreuve s'il estimait qu'elle était propre à l'empêcher de subir l'examen normalement. Il a, de ce fait, accepté le risque de se présenter néanmoins à l'examen. On soulignera encore que le recourant ne soutient pas qu'il n'aurait pas été en mesure de retirer sa candidature, par exemple pour des motifs médicaux qui auraient pu altérer son jugement à un point tel qu'il se soit trouvé privé de sa capacité à décider librement de la suite à donner aux épreuves litigieuses, à savoir renoncer à s'y présenter ou refuser de les continuer. En tout état de cause, on notera enfin que de tels motifs n'auraient pu conduire qu'à l'annulation de l'épreuve et non à l'octroi de points supplémentaires.

### **E. 5.3**

Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le recourant ne peut se fonder sur les circonstances familiales ou professionnelles liées à la pandémie de coronavirus et ayant entouré la préparation de son épreuve pour prétendre à l'octroi du point manquant à la réussite de son épreuve. Partant, mal fondé, le recours doit être rejeté sur ce point.

### **E. 6**

Le recourant demande la prise en compte de ses performances antérieures dans les différents hôpitaux et services dans lesquels il a travaillé. L'autorité inférieure rappelle à cet égard à juste titre que seule la prestation du finaliste est déterminante pour la réussite de l'examen, des certificats de travail délivrés par l'employeur ne sont pas pris en considération. En effet, le tribunal de céans examine uniquement le résultat contesté et non

l'éventuel savoir ou savoir-faire que le recourant estime posséder en la matière (cf. arrêts du TAF B-5936/2019 du 20 avril 2020 consid. 4.2 ; B-7288/2010 du 25 janvier 2011 consid. 3.6 ; B-6075/2012 du 6 juin 2013 consid. 5.2). Selon la jurisprudence, seule la prestation effective du candidat lors des épreuves est déterminante pour la réussite des examens (cf. arrêts du TAF B-5936/2019 consid. 4.2 ; B-1261/2019 du 30 décembre 2019 consid. 6 ; B-1332/2018 consid. 5 ; B-5257/2017 du 23 avril 2018 consid. 4.3 ; B-6593/2013 consid. 5 ; B-6075/2012 consid. 5.2.1 ; B-7288/2010 consid. 3.6). Aussi, la qualité de son travail invoquée par le recourant n'est pas pertinente s'agissant d'apprécier les résultats de son examen, ne pouvant par conséquent pas être prise en compte dans ce cadre.

#### **E. 7**

Le recourant fait valoir qu'une année supplémentaire retarderait considérablement la durée de sa formation. Dès lors que seule la prestation effective du candidat lors des épreuves est déterminante pour la réussite des examens (cf. supra consid. 6), ces considérations sont en principe sans pertinence. En outre, si le recourant entend se prévaloir du caractère inopportun de la décision contre laquelle il recourt, il convient de relever que, dans la mesure où l'opportunité concerne le choix entre plusieurs solutions valables du point de vue juridique, cette question ne peut constituer un grief que lorsque l'administration dispose d'un pouvoir d'appréciation (cf. arrêts du TAF B-2291/2016 du 10 juillet 2018 consid. 7.1.1 et B-6455/2008 du 31 juillet 2009 consid. 8). Or, le Tribunal administratif fédéral a déjà eu l'occasion de se prononcer en faveur de la conformité du système informatique utilisé par la commission d'examen pour le calcul des points. Il a également souligné qu'une fois le seuil calculé, les candidats ne l'ayant pas atteint doivent être considérés comme ayant échoué. Admettre un recours pour le seul motif que le nombre de points obtenu serait proche dudit seuil reviendrait à créer une inégalité de traitement avec d'autres candidats proches du seuil qui n'auraient pas contesté leur résultat négatif (cf. arrêt B-5893/2019 consid. 5.3.3 et les réf. cit.). De plus, le Tribunal a rappelé que, selon sa jurisprudence sur les cas limites applicable mutatis mutandis aux examens fédéraux de médecine, si l'organe compétent n'a pas prévu une telle règle, l'autorité de recours ne saurait aucunement s'y substituer. Une autre solution reviendrait à excéder la retenue que s'impose le Tribunal en matière d'examens (cf. ATAF 2010/10 consid. 6.2.3 et 6.2.4 et 2007/6 consid. 5.1 ; arrêt B-5893/2019 consid. 7). Or, les examens fédéraux de médecine ne connaissent pas un tel dispositif (cf. arrêt B-5893/2019 consid. 7). En l'espèce, il est constant que le seuil de réussite a été fixé à 154 points alors que le recourant en a obtenu 153. Dans ces conditions, compte tenu du seuil de réussite fixé et de l'absence de règles sur les cas limites, force est de constater que le recourant, qui ne conteste au demeurant pas le nombre de points attribués, a échoué à l'épreuve écrite QCM. Sur la base de ce constat, la décision entreprise ne peut pas être qualifiée d'inopportune quand bien même elle pourrait paraître sévère. Partant, le tribunal de céans ne saurait accorder au recourant le point manquant sur cette base.

#### **E. 8**

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 (art. 49 PA). Dès lors, mal fondé, le recours doit être rejeté.

#### **E. 9**

Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (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, le recourant a succombé dans l'ensemble de ses conclusions. En conséquence, les frais de procédure, lesquels s'élèvent à 600 francs, doivent être intégralement mis à sa charge. Ils seront prélevés sur l'avance de frais de 1'000 francs versée par le recourant le 23 décembre 2020. Le solde lui sera restitué dès l'entrée en force du présent arrêt. Vu l'issue de la procédure, le recourant n'a pas droit à des dépens (art. 64 PA).

#### **E. 10**

La voie du recours en matière de droit public au Tribunal fédéral n'est pas ouverte à l'encontre des décisions sur le résultat d'examens ou d'autres évaluations des capacités, notamment en matière de scolarité obligatoire, de formation ultérieure ou d'exercice d'une profession (art. 83 let. t de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le motif d'irrecevabilité contenu dans cette disposition ne se réfère qu'aux décisions sur le résultat d'examens et d'autres évaluations des aptitudes et des capacités intellectuelles ou physiques des candidats. En revanche, les décisions en lien avec un examen qui ne concernent que la procédure d'examen, en particulier les aspects organisationnels et procéduraux, ne tombent pas sous le coup de la clause d'irrecevabilité (cf. arrêt du TF 2C\_769/2019 du 27 juillet 2020 consid. 1.2).

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