

## **CH\_VB JAAC 68.61 vom 16. Dezember 2003**

Bundesverwaltung, 2003-12-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch\\_vb\\_JAAC\\_68.61\\_\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_68.61__)

FR: CH\_VB JAAC 68.61 du 16 décembre 2003

IT: CH\_VB JAAC 68.61 del 16 dicembre 2003

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Anerkennung ausländischer Medizinaldiplome. Art. 191 BV. Art. 2b Abs. 1 und Art. 24 Abs. 3 FMPG. Art. 2 Abs. 1. Art. 4 Abs. 1 und 3 BGBM. - Die Anerkennung eines ausländischen Medizinaldiploms setzt voraus, dass die Schweiz mit dem Staat, welcher das Diplom ausgestellt hat, ein Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Medizinaldiplomen abgeschlossen hat. Zudem muss der Inhaber des Diploms Schweizerbürger oder Bürger eines Vertragsstaates sein. Die Beurteilung der Gleichwertigkeit ausländischer Diplome erfolgt im Rahmen der staatlichen Vertragsverhandlungen und nicht bei der Behandlung von Anerkennungsgesuchen (E. 3). - Den zuständigen Behörden kommt bei der Anerkennung ausländischer Diplome kein Ermessen zu. Sie haben einzig zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Diese formell-gesetzliche Regelung ist im Sinne von Art. 191 BV für die rechtsanwendenden Behörden massgeblich (E. 4). - Aus den Bestimmungen des BGBM lässt sich kein Anspruch auf Anerkennung ausländischer Medizinaldiplome ableiten (E. 5). - Die Übergangsbestimmungen des FMPG betreffend selbständig tätige Ärzte können nicht analog auf die Inhaber nicht anerkannter, ausländischer Medizinaldiplome angewandt werden (E. 6). Riconoscimento dei diplomi esteri dei medici. Art. 191 Cost. Art. 2b cpv. 1 e art. 24 cpv. 3 LCPM. Art. 2 cpv. 1, art. 4 cpv. 1 e 3 LMI. - Il riconoscimento di un diploma estero di un medico presuppone che la Svizzera abbia concluso un accordo di riconoscimento reciproco dei diplomi dei medici con lo Stato che ha rilasciato tale diploma. Inoltre, il titolare del diploma deve essere svizzero o cittadino di uno Stato firmatario dell'accordo. La valutazione dell'equivalenza di un diploma estero avviene nel quadro dei negoziati degli accordi fra Stati e non in occasione dell'esame delle domande di riconoscimento di un diploma (consid. 3). - Le autorità competenti non dispongono di alcun potere d'apprezzamento in relazione al riconoscimento di un diploma estero. Esse devono unicamente esaminare se sono soddisfatte le condizioni legali. Per le autorità, questa regola legale formale costituisce un diritto applicabile ai sensi dell'art. 191 Cost. (consid. 4). - Non è possibile dedurre un diritto al riconoscimento di un diploma estero di un medico sulla base delle disposizioni della LMI (consid. 5). - Le disposizioni transitorie della LCPM relative ai medici indipendenti non possono essere applicate per analogia ai titolari di diplomi medici esteri e non riconosciuti (consid. 6).

#### **E. 2**

Résumé des faits: La recourante, d'origine macédonienne, travaille depuis plusieurs années en qualité de médecin auprès de différents hôpitaux macédoniens et suisses. Elle est au bénéfice d'un diplôme yougoslave de l'Université «Kiril et Metodij», Skopje, décerné le 7 mai 1986, qui atteste qu'elle a achevé avec succès ses études de médecine et est autorisée à porter le titre de «Docteur en médecine». Par courrier non daté mais reçu le 5 juillet 2002, la

recourante a requis du Comité directeur des examens fédéraux pour les professions médicales (ci-après: Comité directeur), au moyen d'un formulaire pour la reconnaissance des diplômes médicaux obtenus dans les pays de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de Libre-Echange (AELE), qu'il reconnaisse son diplôme yougoslave. Par courrier du 9 juillet 2002, le Comité directeur lui indiqua que pour que l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ci-après: accord sur la libre circulation, RS 0.142.112.681) puisse lui être appliqué, les conditions cumulatives suivantes auraient dû être remplies: elle devait être suisse ou citoyenne d'un pays de l'UE et son diplôme devait être mentionné dans les directives européennes relevantes et avoir été délivré par l'un des organismes figurant dans dites directives. Aucune de ces conditions n'était remplie en l'espèce. En outre, la reconnaissance de diplômes non obtenus dans un pays de l'UE était exclue. Le 22 mai 2003, la recourante s'adressa à nouveau au Comité directeur, en demandant qu'une décision détaillée et susceptible d'être attaquée soit rendue. Par décision du 4 août 2003, le Comité directeur rejeta, avec suite de dépens, la requête de la recourante. Le 3 septembre 2003, cette dernière a recouru contre cette décision auprès de la Commission fédérale de recours pour la formation de base et la formation postgrade des professions médicales (CRFPM). Elle conclut à l'admission de son recours, à la reconnaissance de son diplôme yougoslave de médecin du 7 mai 1986. La CRFPM a rejeté le recours. Extrait des considérants: 1. et 2. (...)

### **E. 3**

et qui sont des ressortissants d'un Etat partie à l'accord peuvent ainsi prétendre à ce que la Confédération suisse reconnaisse leur diplôme, pour autant que les prescriptions du traité soient respectées, à savoir que le diplôme figure dans l'annexe III du traité et ait été délivré par une autorité étrangère mentionnée également dans cette annexe (cf. pour l'ensemble Message du 23 juin 1999 relatif à l'approbation des accords sectoriels entre la Suisse et les Communautés européennes (CE), Projet de révision de la loi fédérale concernant l'exercice des professions de médecin, de pharmacien et de vétérinaire, FF 1999 5671 ss [Message LEMP], p. 5677). L'art. 2b al. 1 LEMP prévoit en outre que peuvent également être reconnus des diplômes d'autres Etats, pour autant que la Suisse ait convenu avec l'Etat concerné la reconnaissance mutuelle de diplômes équivalents - ainsi, par exemple, de l'élargissement du traité sur la libre circulation aux Etats membres de l'AELE (cf. accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de Libre-Echange, annexe K, appendice 3, section A let. C. [accord de Libre-Echange], RS 0.632.31; cf. également art. 3 de l'ordonnance du 17 octobre 2001 sur la formation postgrade et la reconnaissance des diplômes et des titres postgrades des professions médicales, RS 811.113). Si cette condition n'est pas remplie, il n'existe aucun droit à la reconnaissance d'un diplôme étranger de médecin basé sur l'art. 2b al. 1 LEMP. Contrairement à ce qui prévalait avant l'entrée en vigueur de la LEMP révisée du 8 octobre 1999 (cf. art. 1 let. c LEMP dans la version du 19 septembre 1877; également art. 36 de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie [LAMal], RS 832.10), l'examen de l'équivalence de diplômes étrangers a désormais donc lieu dans le cadre des négociations des accords entre Etats, non lors du traitement des demandes de reconnaissance individuelles (cf. Ariane Ayer, Reconnaissance de l'équivalence des diplômes étrangers de médecins, médecins-dentistes et pharmaciens, Deuxième partie, Institut de droit de la santé, Université de Neuchâtel, Neuchâtel 2000, p. 17). La loi part ainsi du principe qu'un

diplôme étranger ne peut être reconnu que si la réciprocité a été convenue avec l'Etat qui l'a délivré. Contrairement à ce que soutient la recourante, la règle de l'art. 2b al. 1 LEPM ne vise ainsi pas uniquement à ce que ne pratiquent en Suisse que des médecins possédant les capacités et les connaissances suffisantes pour ce faire, celles-ci étant dûment attestées et confirmées. Les titulaires d'un diplôme fédéral suisse doivent plutôt être protégés par ce biais de la concurrence de médecins étrangers ressortissants d'Etats qui ne permettent pas aux médecins suisses l'accès à leur marché intérieur; l'on cherche également ainsi à éviter une charge supplémentaire pour les assurances sociales suisses (cf. entre autres FF 1992 I 164 s.).

### **E. 3.1**

A teneur de l'art. 2b al. 1 LEPM, le Comité directeur reconnaît les diplômes étrangers dont l'équivalence est prévue dans un traité avec l'Etat concerné réglant la reconnaissance mutuelle des diplômes. Cette disposition fut adoptée en relation avec la conclusion de l'accord sur la libre circulation, dont le Conseil fédéral fixa l'entrée en vigueur au 1er juin 2002 (RO 2002 701). Elle sert à traduire dans les faits le contenu de l'accord et doit assurer la reconnaissance mutuelle des diplômes des professions médicales. Les personnes en possession d'un diplôme étranger

### **E. 3.2**

La recourante est pour l'heure toujours ressortissante macédonienne et au bénéfice d'un diplôme d'une université yougoslave. La Macédoine et la Yougoslavie ne sont membres ni de l'UE, ni de l'AELE. Partant, le diplôme produit par la recourante ne figure ni dans l'annexe III de l'accord sur la libre circulation, ni dans l'annexe K de l'accord de Libre-Echange. La Suisse n'ayant de surcroît conclu aucun traité bilatéral sur la reconnaissance mutuelle

### **E. 4**

La recourante fait toutefois valoir que les principes constitutionnels de proportionnalité et d'égalité imposent que soient également reconnus d'autres diplômes étrangers que ceux couverts par l'art. 2b al. 1 LEPM, pour autant que d'autres motifs, en particulier sa longue pratique, démontrent qu'un candidat est apte à exercer de façon indépendante la profession de médecin.

### **E. 4.1**

Cette opinion ne peut être suivie. La règle légale de l'art. 2b LEPM ne se limite en effet pas à donner un droit à la reconnaissance de diplômes remplissant les conditions de l'al. 1, mais exclut de plus que des diplômes qui ne remplissent pas dites conditions puissent être reconnus sur une autre base. Cela ressort du texte clair de l'art. 2b al. 1 LEPM, à teneur duquel le Comité directeur ne peut reconnaître que les diplômes étrangers jugés équivalents sur la base d'un accord étatique (cf. Erika Schmidt, *Revision des Bundesgesetzes betreffend die Freizügigkeit des Medizinalpersonals*, in: D. Thürer/R.H. Weber/ R. Zäch, *Bilaterale Verträge Schweiz-EG*, Zurich 2002, p. 227; Ayer, op. cit., p. 17). Le Comité directeur ne jouit ainsi d'aucun pouvoir d'appréciation lors de la reconnaissance de diplômes étrangers, mais doit uniquement vérifier si la condition légale (traité étatique sur la reconnaissance mutuelle) est remplie. S'il ne peut reconnaître un diplôme étranger sur la base de cette vérification, il lui appartient alors cependant de fixer, en fonction du cas particulier, les conditions pour l'obtention du diplôme fédéral suisse correspondant (art. 2b al. 3 LEPM; cf. Message LEPM, p. 5681).

#### **E. 4.2**

On ne peut méconnaître le fait que la réglementation légale est basée sur le seul critère de l'existence d'un traité étatique et que dans un cas d'application, cela peut conduire à discriminer une personne qui n'est pas ressortissante de la Suisse ou d'un autre Etat partie au traité, respectivement qui dispose d'un diplôme qui a été délivré par un Etat tiers. La CRFPM ne peut cependant examiner la constitutionnalité de cette réglementation légale (art. 191 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst.], RS 101). L'art. 2b al. 1 LEPM doit être appliqué dans la présente procédure sans que soit vérifié s'il est conforme aux principes constitutionnels de proportionnalité et d'égalité. Les qualifications de la recourante pour la profession de médecin, en particulier sa formation et son expérience professionnelle ne peuvent dès lors être prises en compte pour décider si son diplôme yougoslave peut être reconnu. Seul est décisif le fait que la Suisse n'a pas conclu avec les Etats concernés ici (Macédoine et Yougoslavie) de traité sur la reconnaissance mutuelle de diplômes des professions médicales.

#### **E. 4.3**

Dans la motivation de sa décision, le Comité directeur a retenu, en se basant sur l'art. 2b al. 3 LEPM, que la recourante ne peut obtenir un diplôme fédéral suisse dès lors qu'elle n'est ni une Suissesse, ni une ressortissante d'un Etat de l'UE ou de l'AELE. Dans sa détermination du 18 septembre 2003, il ajoute que la recourante aura la possibilité, après l'acquisition de la nationalité suisse, d'obtenir son diplôme fédéral aux conditions des dispositions de l'ordonnance du 18 novembre 1975 concernant les examens professionnels particuliers pour Suisses de l'étranger et Suisses naturalisés (RS 811.112.13).

#### **E. 5**

La recourante estime en outre que la reconnaissance de son diplôme se justifie également de par l'art. 4 al. 3 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le marché intérieur (LMI, RS 943.02), qui doit lui être appliqué par analogie. Cette disposition prévoit que si lors de l'examen d'un certificat de capacité on s'aperçoit que celui-ci ne répond pas aux exigences légales, l'intéressé pourra néanmoins le faire reconnaître s'il prouve disposer des connaissances suffisantes du fait de sa formation et de son expérience pratique. La recourante est d'avis qu'il peut être procédé à une reconnaissance sur le même modèle dans la présente procédure.

#### **E. 5.1**

La LMI vise à garantir la libre circulation des biens et services en Suisse. Dans ce but, il est entre autres prévu que les certificats de capacité soient reconnus dans toute la Suisse, ce qui veut dire que toutes les communes, tous les cantons et la Confédération doivent les reconnaître s'ils sont la condition d'accès à une activité professionnelle, autant cependant que «l'exercice de l'activité lucrative en question soit licite dans le canton ou la commune où [le titulaire du certificat] a son siège ou son établissement» (art. 2 al. 1 LMI). L'art. 4 al. 1 LMI dispose à cet effet expressément que «les certificats de capacité cantonaux ou reconnus au niveau cantonal et permettant d'exercer une activité lucrative sont valables sur tout le territoire suisse». La condition pour que la LMI soit appliquée à des certificats de capacité étrangers est ainsi qu'ils aient été reconnus par un canton - ou en tous les cas par la Confédération (cf. Ayer, op. cit., p. 5). Ce n'est que si un certificat reconnu ne répond que partiellement aux exigences en vigueur au lieu de destination,

#### **E. 5.2**

Le diplôme yougoslave de la recourante n'ayant été reconnu ni par la Confédération, ni par un canton, elle ne peut prétendre avoir le droit, sur la base de l'art. 4 LMI, d'apporter la preuve qu'elle dispose d'une formation ou d'une expérience professionnelle suffisantes. La recourante n'est pas autorisée à exercer une activité de médecin à titre indépendant dans toute la Suisse, de sorte qu'il ne se justifie pas d'appliquer par analogie l'art. 4 al. 3 LMI.

## **E. 6**

Pour la recourante, l'art. 24 al. 3 LEPM permet aussi la reconnaissance de son diplôme yougoslave. Cette disposition transitoire prévoit que les médecins diplômés qui exerçaient déjà à titre indépendant avant l'entrée en vigueur de la loi peuvent, en raison de leur expérience professionnelle, poursuivre leur activité même sans obtenir un titre de formation postgrade. Une telle disposition transitoire fait en revanche défaut pour ce qui concerne les médecins exerçant à titre dépendant; selon la recourante, il se justifie néanmoins d'appliquer par analogie l'art. 24 al. 3 LEPM dans la présente procédure.

### **E. 6.1**

La recourante ne conteste pas, à raison, que la LEPM ne contient aucune règle transitoire sur la question de la reconnaissance des diplômes étrangers. Se pose dès lors la question d'une lacune de la loi sur ce point, qui pourrait justifier l'application par analogie de l'art. 24 al. 3 LEPM. Les dispositions transitoires de la LEPM doivent maintenir les droits acquis des personnes qui ont obtenu des diplômes et titres selon l'ancien droit (Message LEPM, p. 5694). Le législateur a cherché par ce biais à garantir que les personnes concernées puissent poursuivre leurs activités dans le domaine des professions médicales sur la base de leurs certificats de capacité obtenus conformément à l'ancien droit. Un besoin de protection semblable ne peut être retenu en faveur des personnes qui ne disposaient pas (encore) lors de l'entrée en vigueur des modifications de la loi d'un diplôme fédéral ou d'un titre étranger reconnu, leur position professionnelle n'étant pas protégée par un droit acquis subjectif faute de toute assurance légale ou individuelle quant à l'exclusion de toute modification de la loi (cf. Jörg P. Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, 3ème éd., Berne 1999, p. 602, avec les références de la doctrine et la jurisprudence).

### **E. 6.2**

Dans ces circonstances, il faut admettre que le défaut d'une disposition transitoire relative à la reconnaissance de diplômes étrangers ne procède nullement d'une omission du législateur et que la loi ne contient pas de lacune. Dès lors, on ne saurait appliquer par analogie l'art. 24 al. 3 LEPM dans la présente procédure. (...) Informations générales sur la Commission fédérale de recours pour la formation de base et la formation postgrade des professions médicales

## **E. 7**

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali JAAC 68.61 - Décision de la Commission fédérale de recours pour la formation de base et la formation postgrade des professions médicales du 16 décembre 2003 dans la cause A. [MAW 03.023] In Verwaltungspraxis der Bundesbehörden Dans Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération In Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione Jahr 2004 Année Anno Band 68 Volume Volume Seite --- Page Pagina Ref. No 150 006 593 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert. Le document a été digitalisé par les

Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale. Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.

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