

VD_OMNI GE.2020.0036 vom 20. Januar 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-01-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2020.0036

FR: VD_OMNI GE.2020.0036 du 20 janvier 2021

IT: VD_OMNI GE.2020.0036 del 20 gennaio 2021

Regeste

A. _____ et B. _____ /Département de la santé et de l'action sociale | Médecin titulaire d'un diplôme italien reconnu comme étant équivalent à un titre suisse, contrairement à son titre postgrade privé en médecine esthétique obtenu en Italie également. Recours contre une décision du DSAS du 31 janvier 2020 qui refuse à la Clinique A. l'autorisation de pratiquer sollicitée en faveur du Dr B. au motif qu'il est titulaire d'un titre jugé équivalent au seul diplôme fédéral et ne suit pas une formation postgrade. Recours admis et décision de l'autorité intimée annulée, le dossier étant renvoyé pour nouvelle décision. Selon l'art. 34 LPMéd, l'exercice d'une profession médicale universitaire sous propre responsabilité professionnelle requiert une autorisation relevant du droit fédéral, mais délivrée par le canton sur le territoire duquel la profession médicale est exercée. Dans le canton de Vaud, depuis les modifications législatives en vigueur dès le 1er janvier 2015 (art. 76 LSP) puis dès le 1er janvier 2018 (art. 93 LSP), trois statuts sont envisageables pour l'activité de médecin exercée à titre dépendant et sous supervision pour une personne qui n'est pas (ou pas encore) titulaire d'un titre postgrade et ne peut pas se prévaloir d'une autorisation antérieure: - médecin dépendant, titulaire d'un diplôme fédéral ou équivalent, exerçant sous supervision d'un médecin autorisé (activité soumise à autorisation de l'OMC, art. 76 al. 1 LSP) - médecin-assistant, titulaire d'un diplôme fédéral ou équivalent, exerçant sous supervision et suivant une formation postgrade (autorisation pas nécessaire mais l'employeur doit aviser l'OMC, art. 76 al. 2 et 93 al. 1 et 2bis LSP) - médecin-assistant, non titulaire d'un titre fédéral ou équivalent (que l'OMC peut autoriser, art. 93 al. 3bis LSP). In casu, l'OMC a refusé la délivrance de l'autorisation requise en se référant à l'art. 93 LSP et en excluant l'application de l'art. 76 al. 1 LSP pourtant toujours en vigueur.

Erwägungen

E. 1

a) La décision attaquée, datée du 31 janvier 2020, a été reçue par ses destinataires le 4 février suivant; cela a déclenché le début du délai de recours de trente jours (art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36]), lequel n'est pas venu à échéance avant le 5 mars 2020, date du dépôt du pourvoi; ce dernier a donc été formé en temps utile. b) Il va au surplus de soi que B. _____, en tant que médecin, a un intérêt digne de protection à obtenir une autorisation de pratiquer, ce que lui refuse la décision attaquée; il est donc légitimé à recourir (art. 75 al. 1 let. a LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD). Il en va de même de la recourante A. _____, qui bénéficiait des services de B. _____ et qui a un intérêt digne de protection à pouvoir continuer de l'employer (même s'il semble que la société précitée ait donné son congé à B. _____ pour la fin juin 2019). Le recours est dès lors recevable et doit être examiné sur le fond.

E. 2

Le département examine les demandes d'autorisation de pratiquer la profession de médecin à titre indépendant en étroite collaboration avec l'association professionnelle cantonale qui se détermine en particulier sur le parcours professionnel du requérant, notamment en lien avec le système de santé fédéral et vaudois, ainsi que sur son projet professionnel. Selon le résultat de cet examen, il peut assortir l'autorisation de pratiquer de recommandations.

E. 3

L'autorisation de pratiquer est accordée au requérant à condition qu'il: a. soit titulaire d'un titre admis en Suisse conformément à un accord international, au droit fédéral ou à un accord intercantonal; b. ait l'exercice des droits civils; c. n'ait pas été condamné pour un crime ou un délit incompatible avec l'exercice de la profession; d. se trouve dans un état physique et psychique qui lui permet d'exercer sa profession; e. conclue une assurance responsabilité civile couvrant son activité. 3bis L'autorisation peut être soumise à des conditions, notamment en matière de connaissances linguistiques. Le département fixe ces exigences. 3ter Le Conseil d'Etat peut prévoir des conditions particulières de contrôle de l'aptitude à continuer à exercer pour les professionnels de la santé désireux de poursuivre leur activité professionnelle au-delà de 70 ans.

E. 4

Les articles 74 alinéa 2, 75a, 120, 122b, 122f, 135, 141 et 153a sont réservés.

E. 5

L'autorisation peut être refusée si le requérant a été frappé d'interdiction de pratiquer pour manquement à ses devoirs professionnels.

E. 6

Le requérant au bénéfice d'une autorisation de pratiquer la même profession dans un autre canton bénéficie d'une procédure simplifiée selon les conditions fixées par le département.

E. 7

Les personnes mentionnées à l'alinéa précédent et les ressortissants étrangers qui, en vertu de traités internationaux, ont le droit d'exercer à titre indépendant, sans autorisation, une profession de la santé en Suisse pendant 90 jours au plus par année civile, doivent s'annoncer auprès de l'autorité compétente.

E. 8

...

E. 9

On entend par exercice à titre indépendant une activité non salariée, rémunérée par des honoraires. "Art. 76 Pratique à titre dépendant (version en vigueur dès le 1^{er} janvier 2015) 1 L'exercice de la profession de médecin et de médecin-dentiste à titre dépendant est soumis à autorisation du département. Les règles et conditions régissant la pratique à titre indépendant s'appliquent par analogie. Lorsque le médecin est titulaire du seul diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent, il ne peut exercer que sous la surveillance directe d'un médecin autorisé à pratiquer dans la même discipline. 2 Les médecins titulaires du seul diplôme fédéral ou d'un titre équivalent sont dispensés de l'autorisation lorsqu'ils suivent une formation postgrade au sens de l'article 25 de la loi sur les professions médicales. Ils

doivent pratiquer sous la surveillance directe d'un médecin au bénéfice d'une autorisation de pratique dans la même discipline. [...] 6 Les articles 86 et 93 sont réservés ". On relèvera encore que l'art. 76 LSP, dans sa teneur jusqu'au 1^{er} janvier 2015, ne prévoyait pas d'autorisation de pratiquer pour l'exercice à titre dépendant du titulaire d'un diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent et avait la teneur suivante: " 1 L'autorisation de pratiquer n'est pas requise pour l'exercice à titre dépendant d'une profession médicale lorsque le professionnel est titulaire du diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent. S'il s'agit d'un médecin ou d'un chiropraticien, titulaire du seul diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent, il doit exercer sous la surveillance directe d'un professionnel de la santé autorisé à pratiquer dans la même discipline. Les dispositions relatives aux nombres d'assistants par médecin s'appliquent par analogie. [...] 3 En dérogation aux alinéas précédents, l'exercice d'une profession de la santé à titre dépendant est toutefois soumis à autorisation lorsque le professionnel assume des tâches de supervision ou exerce de façon professionnellement indépendante, en particulier dans un cabinet individuel ou de groupe. Les règles et conditions régissant la pratique à titre indépendant s'appliquent par analogie." L'art. 93 LSP (sous la note marginale « Assistants »), auquel renvoie l'art. 76 al. 6, a lui aussi évolué dans la période récente; on cite sa teneur antérieure à 2018, puis sa teneur entrée en vigueur le 1^{er} février 2018: Version antérieure "1 L'assistant exerce à titre dépendant sous la responsabilité et la surveillance directe d'un médecin, d'un médecin-dentiste, d'un médecin-vétérinaire, d'un pharmacien ou d'un chiropraticien autorisé à pratiquer. 2 Le médecin, le médecin-dentiste, le médecin-vétérinaire, le pharmacien ou le chiropraticien qui désire s'adjoindre un assistant doit demander l'autorisation du département si l'assistant n'est pas porteur d'un diplôme fédéral, d'un diplôme jugé équivalent par le droit fédéral ou d'un diplôme d'une université suisse. Si l'assistant est porteur d'un tel diplôme, l'employeur informe le département de cet engagement. 3 L'assistant doit être porteur d'un diplôme cité à l'alinéa 2 ou d'un titre agréé par le département. 4 La fonction d'assistant d'un médecin, d'un médecin-dentiste ou d'un médecin-vétérinaire autorisé à pratiquer a pour but d'assurer, dans le cadre d'un cabinet ou d'un établissement sanitaire, la formation postuniversitaire de l'intéressé et, à ce titre, elle ne peut revêtir qu'un caractère temporaire. La durée de l'autorisation est limitée aux besoins de la formation postuniversitaire. 5 (...) 6 Un médecin, un médecin-dentiste ou un médecin-vétérinaire autorisé à pratiquer peut s'adjoindre un assistant ayant terminé sa formation postgraduée, lorsque la couverture des besoins de la population en matière de santé n'est plus assurée. 7 Un médecin, un médecin-dentiste ou un chiropraticien autorisé à pratiquer ne peut s'adjoindre plusieurs assistants. 8 Les responsables des services médicaux des établissements sanitaires peuvent s'adjoindre plusieurs assistants. Le département peut limiter ce nombre en fonction de l'organisation du service médical de l'établissement." Version actuelle "1 L'assistant exerce à titre dépendant sous la responsabilité et la surveillance directe d'un médecin, d'un médecin-dentiste, d'un médecin-vétérinaire d'un pharmacien ou d'un chiropraticien autorisé à pratiquer. 1bis Lorsqu'une liste d'établissements ou de cabinets de formation reconnus par l'institut fédéral désigné par la loi fédérale sur les professions médicales existe dans une discipline médicale donnée, seuls les établissements et cabinets figurant sur cette liste sont habilités à superviser un assistant au sens de la présente disposition. 2 ... 2bis L'assistant est porteur d'un titre admis en Suisse conformément à un accord international, au droit fédéral ou à un accord intercantonal. L'employeur avise le département ou le département en charge des affaires vétérinaires de son engagement en précisant le but de formation poursuivi. Les dispositions transitoires concernant les pharmaciens sont réservées. 3 ... 3bis Le département peut, sur

demande motivée de l'employeur, autoriser au titre d'assistant au sens du présent article un professionnel de la santé non titulaire d'un titre admis au sens de l'alinéa 2bis en vue de l'obtention de ce titre. [...] 4 La fonction d'assistant d'un médecin, d'un médecin-dentiste, d'un pharmacien ou d'un chiropraticien autorisé à pratiquer a pour but d'assurer la formation de l'intéressé en vue de l'obtention d'un titre admis par le droit fédéral et, à ce titre, elle ne peut revêtir qu'un caractère temporaire. La durée de l'autorisation est limitée aux besoins de cette formation. 5 ... 6 ... 7 Un médecin, un médecin-dentiste ou un chiropraticien autorisé à pratiquer ne peut s'adjoindre plusieurs assistants. 8 Les responsables des services médicaux des établissements sanitaires peuvent s'adjoindre plusieurs assistants. Le département ou le département en charge des affaires vétérinaires peut limiter ce nombre en fonction de l'organisation du service médical de l'établissement." bb) Si les art. 75 et 76 LSP conservent l'ancienne distinction entre la pratique indépendante et la pratique dépendante, ils demeurent compatibles avec la nouvelle LPMéd en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2018, dès lors qu'ils soumettent à autorisation les médecins entendant exercer, sous propre responsabilité professionnelle, y compris au titre de dépendant (salarié). Ces deux dispositions subordonnent l'octroi de l'autorisation de pratiquer à un certain nombre de conditions (art. 75 al. 3 et 76 al. 1 LSP) et prévoient en outre que cette autorisation peut être refusée si le requérant a été frappé d'interdiction de pratiquer pour manquement à ses devoirs professionnels (art. 75 al. 5 et 76 al. 1 LSP). En fin de compte, si la LPMéd établit désormais les règles régissant l'exercice des professions médicales universitaires sous propre responsabilité (cf . art. 1 al. 3 let. e LPMéd auquel les cantons ne peuvent déroger), les cantons disposent néanmoins d'une compétence résiduelle en matière d'exercice des professions médicales universitaires sous supervision (cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi fédérale sur les professions de la santé, p. 7957). Ce sont ces règles cantonales (vaudoises) qui sont en cause ici. 3. En substance, le médecin recourant fait valoir qu'il bénéficie d'ores et déjà de l'autorisation de pratiquer nécessaire, de sorte que la décision attaquée revient à lui retirer celle-ci, sans motif. a) Le recourant fait tout d'abord valoir qu'il a été "autorisé" à pratiquer en 2014. Cependant, il faut d'abord observer que l'art. 76 LSP, dans sa version en vigueur en 2014, n'exigeait aucune autorisation pour le médecin, titulaire d'un diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent, entendant pratiquer à titre dépendant sous la surveillance d'un autre praticien, lui-même autorisé. Il faut déduire du courrier de l'OMC du 6 février 2014 que l'autorité a considéré que le médecin recourant relevait de ce statut, de sorte qu'il n'avait pas besoin d'une autorisation de pratiquer, selon l'état du droit à cette date. Une nouvelle version de l'art. 76 LSP, issue de la loi du 3 juin 2014, est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2015; elle prévoit désormais que la pratique à titre dépendant est soumise à autorisation également, même pour un médecin titulaire du seul diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent, mais exerçant sous la surveillance directe d'un médecin autorisé (al. 1). Selon l'al. 2, une exception est prévue pour les médecins titulaires du seul diplôme fédéral ou d'un titre jugé équivalent " lorsqu'ils suivent une formation postgrade " au sens de l'art. 25 LPMéd (s'agissant de ces médecins en formation ou "médecins-assistants", l'al. 6 renvoie notamment à l'art. 93 LSP). Sur le plan du droit transitoire, la question se pose ainsi de savoir si des personnes, habilitées à pratiquer sous l'ancien droit sans autorisation, pouvaient continuer à le faire après l'entrée en vigueur du nouveau texte soumettant leur activité à autorisation. La nouvelle, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2015, comporte une disposition transitoire expresse relative aux institutions de soins ambulatoires et institutions de soins dentaires ambulatoires. En effet, dans la mesure où la nouvelle loi les assimile à des établissements sanitaires au sens de la LSP, elles sont

assujetties désormais à l'obligation d'obtenir une autorisation de pratiquer; l'art. 199a LSP, à titre de règle transitoire, accorde à ces institutions un délai d'un an, dès la communication du Département, pour satisfaire aux conditions à remplir pour obtenir cette autorisation d'exploiter. Le législateur a donc réglé expressément la situation de ces institutions sur le plan du droit transitoire, alors qu'il a laissé cette question sans réponse s'agissant des médecins dépendants, nouvellement assujettis à une obligation d'autorisation. Au surplus, la règle générale de l'art. 194 LSP ne permet pas non plus de résoudre la question, puisqu'elle concerne des personnes déjà au bénéfice d'une autorisation. Il faut en conclure que les médecins dépendants, pratiquant sous surveillance d'un autre médecin autorisé, sont soumis à autorisation dès le 1^{er} janvier 2015, sauf s'ils suivent une formation postgrade; tel était (et est) le cas du recourant, qui ne pouvait au surplus pas se prévaloir de l'art. 194 LSP puisqu'il avait été admis en 2014 à pratiquer sans autorisation. b) Le recourant fait ensuite valoir qu'il bénéficie déjà d'une autorisation en bonne et due forme, délivrée en 2016. Il s'appuie à cet égard sur des échanges de courriels intervenus entre la société recourante et l'OMC entre le 29 septembre et le 14 octobre 2016. La société recourante avait émis le projet de s'adjoindre le médecin recourant, en tant que médecin exerçant sous la supervision d'un autre praticien. L'OMC, dans un courriel du 6 octobre 2016, a répondu à cette démarche en fournissant le formulaire de demande d'autorisation de pratiquer et en précisant en outre les pièces à joindre à la demande. La société recourante, dans un courrier du 14 octobre suivant, a formellement déposé le formulaire de demande en question, mais l'OMC n'y a donné aucune suite. Dans ses écritures, l'OMC explique que le médecin recourant était engagé aussi dans un autre projet à Neuchâtel où il devait suivre une formation postgrade. On observe à ce propos que l'art. 76 al. 2 LSP, dans sa teneur en vigueur dès le 1^{er} janvier 2015, prévoit une exception à l'obligation d'autorisation pour les médecins pratiquant à titre dépendant qui suivent une formation postgrade (voir aussi art. 93 al. 2 seconde phrase LSP, dans son ancienne teneur, en vigueur jusqu'au 31 janvier 2018; la solution est la même dans le nouveau droit: art. 93 al. 2bis LSP). L'OMC fait ainsi valoir qu'il était superflu de répondre à la démarche de la société recourante, dans la mesure où le médecin recourant pouvait pratiquer sans autorisation (puisque il suivait une formation) et que, au surplus, l'activité prévue au sein de la société recourante ne s'élevait qu'à un taux d'activité de 10%. L'argumentation de l'autorité intimée apparaît erronée. De toute manière, le médecin recourant souhaitait suivre une formation postgrade dans le canton de Neuchâtel (il est ainsi douteux que l'art. 76 spécialement al. 2 LSP, dans sa nouvelle teneur, soit applicable); au surplus, une pratique en qualité de médecin dépendant, à teneur de l'art. 76 al. 1 LSP restait projetée, certes à un taux de 10%. Quoi qu'il en soit, il apparaît que l'OMC ne pouvait laisser sans réponse la démarche de la société recourante du 14 octobre 2016, ne serait-ce que pour clarifier le statut du médecin recourant et préciser si celui-ci relevait de l'art. 76 al. 1 ou au contraire de l'art. 76 al. 2 LSP. On ne saurait pour autant déduire du déroulement des faits que l'OMC a délivré au médecin recourant une autorisation de pratiquer à teneur de l'art. 76 al. 1 LSP. En effet, une autorisation, en tant que décision administrative, doit revêtir la forme écrite et ne saurait être délivrée de manière implicite (contrairement à la démarche de l'autorité retenant qu'une activité ne nécessite pas d'autorisation). Autrement dit, la société recourante ne pouvait pas se contenter de la démarche qu'elle avait accomplie pour en conclure qu'elle avait obtenu l'autorisation de pratiquer nécessaire; elle aurait dû, elle aussi, revenir à la charge auprès de l'OMC pour clarifier la situation. Force est d'en conclure que le médecin recourant n'a pas reçu d'autorisation de pratiquer en 2016, quand bien-même la société recourante en avait fait la

demande. 4. Les recourants suivent également une autre ligne d'argumentation. En substance, la Suisse ne connaît pas de spécialisation en médecine esthétique (contrairement à ce qui prévaut pour la chirurgie esthétique) et il n'y a donc pas de formation postgrade pour cela. Le médecin recourant, dont c'est la spécialisation, n'entend en fin de compte, actuellement en tout cas, pas suivre de formation postgrade, de sorte que le statut de médecin assistant, tel qu'il est réglé à l'art. 93 LSP (voir aussi art. 76 al. 2 LSP) ne l'intéresse pas. Il sollicite donc une autorisation de pratiquer à titre dépendant au sens de l'art. 76 al. 1 LSP. Pourtant, l'OMC lui répond pour sa part sur le terrain de l'art. 93 LSP et, constatant que le Dr B. _____ ne remplit pas les exigences posées par cette disposition (puisque'il ne suit aucune formation postgrade), lui adresse un refus d'autorisation. Pour le surplus, il semble ressortir du dossier que l'OMC ne délivrerait plus d'autorisation sur la base de l'art. 76 al. 1 LSP, mais seulement des autorisations fondées sur l'art. 93 LSP. a) En présence de la réglementation touffue de la LSP rappelée plus haut, il convient dans un premier temps de recenser les statuts envisageables en l'espèce. Il s'agit d'ailleurs de ceux prévus par la loi, tels qu'en vigueur au moment de la décision attaquée, soit au 31 janvier 2020, puisque le médecin recourant ne peut pas se prévaloir d'une autorisation antérieure. Il convient de centrer ici l'attention sur l'activité de médecin exercée à titre dépendant et sous supervision (on rappelle que l'activité de médecin à titre indépendant et celle de médecin à titre dépendant mais sous propre responsabilité professionnelle est régie par le droit fédéral). Trois statuts peuvent être mentionnés, à lire le texte légal : - le médecin dépendant, titulaire d'un diplôme fédéral ou équivalent, exerçant sous supervision d'un médecin autorisé: cette activité est soumise à autorisation de l'OMC (art. 76 al. 1 LSP); - le médecin-assistant, titulaire d'un diplôme fédéral ou équivalent, exerçant sous supervision et suivant une formation postgrade: une autorisation n'est pas nécessaire, mais l'employeur doit aviser l'OMC de l'engagement d'un tel collaborateur (art. 93 al. 1 et 2bis LSP; voir aussi l'art. 76 al. 2 LSP); - le médecin-assistant, non titulaire d'un titre fédéral ou équivalent, que l'OMC peut autoriser (art. 93 al. 3bis LSP). Dans le cas d'espèce, le débat se concentre sur les deux premiers statuts mentionnés ci-dessus, le troisième étant sans pertinence. Après de nombreux échanges de courriers, la société recourante a invité l'OMC, par lettre du 6 septembre 2019, à accorder une autorisation de pratiquer en faveur du médecin recourant, cela au titre de l'art. 76 LSP, en demandant en substance l'application du premier de ces statuts. La décision attaquée écarte cette requête, en s'appuyant essentiellement sur l'art. 93 LSP (mais aussi sur l'art. 76 al. 2 LSP), constatant que le médecin recourant ne suit pas de formation postgrade. Il résulte en somme tant de la décision attaquée que des écritures de l'autorité intimée que celle-ci n'applique plus l'art. 76 al. 1 LSP; en d'autres termes – et elle invoque à cet effet un changement de pratique – elle n'applique désormais que l'art. 93 LSP (et l'art. 76 al. 2, en tant qu'il concorde avec l'art. 93 de la loi) et, en présence d'un médecin au bénéfice d'un titre fédéral ou équivalent, que le deuxième statut susmentionné. bb) Cette approche est critiquable à plusieurs égards. Tout d'abord, l'OMC, dans une directive du 1 er mai 2014, énonçait une approche totalement différente, distinguant expressément la pratique du médecin pratiquant à titre dépendant, ne suivant pas une formation postgrade, de celle des médecins assistants, qui suivent une telle formation (voir le document intitulé " Précisions quant à la définition de la supervision directe de médecin dépendant ", pièce 14 du bordereau III des recourants; voir aussi le formulaire de demande d'autorisation de pratiquer pour médecin dépendant sous supervision figurant en annexe de la pièce 13 du bordereau produit par l'autorité intimée). Par ailleurs et surtout, les travaux préparatoires relatifs à l'adoption de la nouvelle entrée en vigueur le 1 er janvier 2015 (contenant la

nouvelle teneur de l'art. 76 LSP) indiquait expressément que l'art. 76 vise des médecins au bénéfice du seul diplôme fédéral (ou d'un titre jugé équivalent) et qui ne sont pas en formation; ces derniers pourront être autorisés à exercer par le Département pour autant qu'il soit sous supervision d'un médecin autorisé à pratiquer dans la même discipline (Bulletin du Grand Conseil 2012-2017, tome 10, p. 326). La genèse du texte légal ne permet donc pas de comprendre l'art. 76 al. 1 LSP en ce sens qu'il ne concernerait que les médecins dépendants pratiquant sous propre responsabilité. cc) A lire les écritures de l'autorité intimée (voir notamment réponse du 20 mai 2020, ch. 23), l'état de faits visé par l'art. 76 al. 1 LSP doit être considéré comme une situation exceptionnelle et de nature temporaire: l'exercice de la médecine sous supervision ne devrait en effet, toujours selon celle-ci, pas être considérée comme une solution pérenne, susceptible de durer, mais elle devrait au contraire déboucher à terme sur une autorisation de pratiquer sous propre responsabilité professionnelle. On peut comprendre une telle approche, qui répond peut-être à un intérêt public (encore que cela soit discutable et contesté par le recourant). dd) Il n'en reste pas moins que cette approche conduit à ne pas appliquer le texte de l'art. 76 al. 1 LSP, tel que concrétisé dans la directive précitée et voulue par le législateur (on se réfère aux travaux préparatoires de l'art. 76 al. 1 précité). Sur le plan juridique, une telle solution interpelle et elle ne saurait être admise sans une analyse approfondie. On rappelle tout d'abord que l'exercice de la médecine (on laisse ici de côté la pratique à la charge de l'AOS) relève de la liberté économique (art. 27 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst.; RS 101]). L'instauration d'un régime d'autorisation constitue ainsi une restriction à ce droit fondamental; ce régime doit par conséquent reposer sur une base légale, répondre à un intérêt public et enfin être proportionné au but visé (art. 36 Cst.). On distingue par ailleurs les autorisations de police de celles qui relèvent de la politique économique (et on laissera de côté les autorisations d'usage accru du domaine public), en outre, les autorisations dites ordinaires des autorisations à caractère dérogatoire. S'agissant de la première catégorie, soit celles des autorisations de police, l'administré, lorsqu'il en remplit les conditions d'octroi, a un droit subjectif à se voir délivrer l'autorisation sollicitée. Au contraire, les autorisations dérogatoires, dans la règle, confèrent à l'autorité une liberté d'appréciation sur le principe ou non de leur octroi. Ces diverses autorisations peuvent s'accompagner de charges ou de conditions. Dans une première configuration, l'administré peut se prévaloir d'un droit à l'octroi pur et simple d'une autorisation (tel est le cas en présence d'une autorisation de police); la décision ne peut alors pas être accompagnée de charges ou de conditions, sous réserve d'une base légale. En revanche, seconde configuration, lorsque l'administration est invitée à prononcer une décision qui délivre un avantage à un administré et pour laquelle elle dispose d'une liberté d'appréciation, ces éléments accessoires de la décision n'ont pas à reposer sur une base légale expresse. Il est alors suffisant que les charges ou conditions présentent un rapport étroit avec le but d'intérêt public poursuivi par les dispositions appliquées et que celles-ci soient au surplus conformes au principe de proportionnalité (ATF 124 I 107, spéc. 113 ; 109 Ib 238, spéc. 241). Or, dans le cas d'espèce, le régime qui semble désormais pratiqué par l'OMC consiste à ajouter, par rapport au texte de l'art. 76 al. 1 LSP, des exigences qui n'y figurent pas; pourtant, si une telle possibilité existe en présence d'autorisations exceptionnelles, tel n'est pas le cas pour des autorisations de police. De l'aveu de l'OMC, les autorisations fondées sur les art. 75 et 76 LSP sont des autorisations de police auxquelles le requérant qui en remplit les conditions a droit. D'ailleurs, le libellé de l'art. 76 al. 1 LSP ne confère pas de liberté d'appréciation à l'OMC.

De deux choses l'une en définitive: soit l'OMC n'applique plus l'art. 76 al. 1 LSP, considérant que la matière est régie désormais entièrement par l'art. 93 LSP (disposition qui prévoit d'ailleurs deux statuts distincts, décrits plus haut); le refus de donner suite à une demande s'appuyant sur la première de ces dispositions, fondant pourtant un droit à l'octroi d'une autorisation, constitue alors un refus de statuer, contraire à la loi. Soit l'autorité intimée impose, dans le cadre de l'art. 76 al. 1 LSP, mais sans que cette disposition ne le mentionne aucunement, que le médecin exerçant à titre dépendant sous supervision poursuive une formation, en conséquence de quoi cette autorisation ne peut être que temporaire (là encore l'art. 76 al. 1 LSP ne dit mot sur ce point); l'OMC imposerait ce faisant, à celui qui requiert cette autorisation de police, des conditions et charges dépourvues de base légale. A vrai dire, lorsque le requérant est au bénéfice d'un titre fédéral ou équivalent, comme en l'espèce, une autorisation ne serait même jamais nécessaire, malgré l'art. 76 al. 1 LSP, si, selon l'avis de l'OMC, le requérant devait poursuivre une formation postgrade (art. 93 al. 2bis LSP). dd) En fin de compte, quelle que soit l'approche retenue, la décision attaquée s'écarte de la loi et en particulier du statut prévu par l'art. 76 al. 1 LSP. Il convient dès lors d'admettre le recours, d'annuler la décision attaquée et de renvoyer le dossier à l'autorité intimée pour nouvelle décision, voire octroi de l'autorisation fondée sur l'art. 76 al. 1 LSP. Sous l'angle de l'intérêt public, il faut en outre relativiser les remarques de l'OMC; en effet, dans la mesure où la Suisse ne connaît de formation postgrade en médecine esthétique, il n'y a guère de sens d'exiger que le médecin recourant suive une autre formation postgrade, a priori peu utile pour améliorer la qualité des soins dispensés à sa clientèle. ee) Vu l'issue du pourvoi, il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs soulevés par les recourants. 5. Dès lors que les recourants l'emportent, avec le concours d'un avocat, il convient de laisser les frais de justice à la charge de l'Etat (art. 49 al. 1 LPA-VD) et d'allouer aux recourants, solidairement entre eux, des dépens arrêtés à 3'000 fr. (art. 55 LPA-VD et art. 10 et 11 du tarif des frais judiciaires et des dépens en matière administrative du 28 avril 2015 [TFJDA; BLV 173.36.5.1]).

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