

Commission de recours CDIP / CDS

Maison des cantons, Speichergasse 6, case postale 684, 3000 Berne 7

Composition de la Commission de recours :
Liliane Brunner ; Jean-François Dumoulin ; Dr Marc Lustenberger

Décision du 1^{er} mars 2010

dans la cause
(procédure no C2-2009)

XY

contre

**décision de la Commission intercantonale d'examen en ostéopathie
du 24 avril 2009**

(ostéopathe en exercice - admission à l'examen intercantonal)

* * * * *

Vu le Règlement de la CDS du 23 novembre 2006 concernant l'examen intercantonal pour ostéopathes en Suisse,

Vu la décision de la Commission intercantonale d'examen en ostéopathie du 24 avril 2009,

Vu le recours formé par XY

le 27 mai 2009,

Vu les pièces du dossier ;

Attendu qu'il en résulte les FAITS suivants :

- A. XY exerce la profession d'ostéopathe dans le canton de Genève depuis 1995, à 80 % ; elle est au bénéfice d'une autorisation de pratiquer délivrée par le Conseil d'Etat le 6 avril 2005.
- B. Elle est titulaire d'une licence en Sciences de l'éducation, obtenue à l'Université de Genève en novembre 1987, et d'un diplôme de médecine traditionnelle chinoise, délivré par une école française en décembre 1991. Pour ce qui a trait à l'ostéopathie, XY a suivi de 1990 à 1998 deux filières de formation en France, organisées selon ses dires à temps partiel, la première entre 1990 et 1996 (Maison de la Thérapie Manuelle d'Aix-en-Provence) totalisant 1332 heures d'enseignement, la seconde entre 1993 et 1998 (Ecole d'Ostéopathie Solère à Paris, Perpignan et Biarritz) totalisant 1056 heures. Le diplôme couronnant la première formation lui a été décerné le 30 mai 1995.
- C. Le 2 mars 2009, elle a fait parvenir à la Commission intercantonale d'examen en ostéopathie (ci-après : la Commission d'examens), instituée par la Conférence suisse des directrices et directeurs cantonaux de la santé (ci-après : la CDS), un dossier d'inscription à l'examen intercantonal pour ostéopathes. Elle souhaitait prendre part à l'examen pratique destinés aux praticiens en exercice et mis sur pied lors de la session de printemps 2009.
- D. Outre la formule d'inscription, le dossier remis par XY contenait les divers titres ou diplômes relatifs à sa formation de base, accompagnés de plusieurs attestations émanant de praticiens genevois et soulignant ses qualités professionnelles. D'autres pièces démontraient sa participation à des programmes de formation continue, totalisant quelque 650 heures d'enseignement (dont près de 150 heures consacrées à la médecine traditionnelle chinoise). Enfin, certains documents indiquaient qu'elle avait pris part, entre 1999 et 2007, à d'autres programmes de formation (un Certificat de formation en sexologie clinique, 430

heures ; une formation d'ostéopathie pédiatrique, 42 heures ; un Certificat en ostéopathie équine, 120 heures).

E. Dans une décision datée du 24 avril 2009 et notifiée le même jour, la Commission d'examens constatait que XY ne disposait pas d'une formation de base en ostéopathie dispensée dans le cadre d'un programme à plein temps, ni d'une formation initiale de physiothérapie (ou équivalente). En conséquence, elle rejetait la requête d'admission à l'examen.

F. XY saisit la Commission de recours CDIP / CDS (ci-après : la Commission de recours), dans un mémoire daté du 27 mai 2009. Elle conteste cette décision et demande à pouvoir se présenter à l'examen pratique. Ses moyens seront repris plus loin.

G. La Commission d'examens formule des observations et invite la Commission de recours à confirmer sa décision, dans une détermination du 16 octobre 2009.

Considérant en DROIT :

1. a) Le 23 novembre 2006, la CDS a adopté un Règlement concernant l'examen intercantonal pour ostéopathes en Suisse (ci-après : le Règlement), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2007. Il institue une commission d'examens (art. 4), chargée d'organiser les épreuves théoriques et pratiques que doivent subir les candidats (art. 10 ss). Selon l'art. 24 du Règlement, la Commission de recours de la CDIP et de la CDS est compétente pour examiner les recours formés contre les décisions de la commission d'examens.

b) Visant une décision de la Commission d'examens datée du 24 avril 2009, expédiée le même jour et reçue le 27 avril 2009, le recours de XY a été remis à un bureau de poste suisse le 27 mai 2009, soit dans le délai de trente jours de l'art. 24 du Règlement. Il respecte également les autres exigences de forme prévues par le Règlement.

c) Adressé à l'autorité compétente en temps utile, le recours est ainsi recevable.

2. Selon l'art. 24 al. 4 du Règlement, le recours est traité en application des règles de procédure de la Loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), qui renvoie (art. 37 LTAF) aux modalités prévues par la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021).
3. a) Conformément à l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral ou, ici, du droit intercantonal, 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.

b) Toutefois, selon une jurisprudence constante, les autorités de recours appelées à statuer en matière d'examens font preuve d'une certaine retenue et 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 difficilement contrôlables (ATF 121 I 225, cons. 4b ; 118 Ia 488, cons. 4c ; ATAF B-7818/2006 du 1er février 2008, cons. 2 ; René Rhinow / Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1990, no 67, p. 211 s. ; Blaise Knapp, Précis de droit administratif, 4ème éd., Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, no 614, p. 128).

En effet, l'évaluation des épreuves requiert le plus souvent des connaissances particulières dont les autorités de recours ne disposent pas (ATF 118 Ia 488, cons. 4c). Cette retenue s'impose même dans les cas où l'autorité saisie, comme ici la Commission de recours, serait en mesure de se livrer à une évaluation plus approfondie en raison de ses connaissances professionnelles sur le fond (ATF 131 I 467, cons. 3.1 ; 121 I 225, cons. 4b). De par leur nature, les décisions en matière d'examens ne se prêtent guère à un contrôle judiciaire, car 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 du recourant ni de celles des autres candidats. Un libre examen des décisions en matière d'examens pourrait ainsi engendrer des inégalités de traitement (ATF 106 Ia 1, cons. 3c ; ATAF 2007/6, cons. 3 ; ATAF B-6078/2007 du 14 avril 2008, cons. 3 ; JAAC 65.56, cons. 4).

c) La retenue dans le pouvoir d'examen n'est cependant admissible qu'à l'égard de l'évaluation des prestations. En revanche, lorsque le recourant conteste l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou se plaint de vices de procédure, les autorités de recours doivent examiner les griefs soulevés avec pleine cognition, sous peine de déni de justice formel. Selon le Tribunal fédéral, les questions de procédure se rapportent à tous les griefs qui concernent la façon dont

l'examen ou son évaluation se sont déroulés (ATF 106 Ia 1, cons. 3c ; ATAF 2007/6 cons. 3 ; ATAF B-7818/2006 du 1er février 2008, cons. 2 et B-6078/2007 du 14 avril 2008, cons. 3 ; JAAC 56.16, cons. 2.2 ; Rhinow / Krähenmann, op. cit., no 80, p. 257).

Elles revoient aussi librement les questions relatives à l'accès à une formation ou à une épreuve (arrêt du TF du 30 juin 2005 dans la cause 2A.201/2005), - objet du présent recours -, à la prise en compte d'examens ou de cursus antérieurs (ATF 105 Ib 399), ou encore aux conditions légales entourant la délivrance ou le refus d'un diplôme en fonction du résultat d'un examen (JAAC 1997, 61.62 II).

4. a) Destiné à prévoir les modalités de l'examen pour ostéopathes dans l'ensemble de la Suisse et, plus généralement, à garantir de manière unifiée la qualité des aptitudes professionnelles et de l'expérience clinique des titulaires du diplôme intercantonal en ostéopathie (art. 1^{er}), le Règlement repose notamment sur l'Accord intercantonal sur la reconnaissance des diplômes de fin d'études du 18 février 1993, modifié le 16 juin 2005.

Celles et ceux qui réussissent l'examen intercantonal reçoivent un diplôme intercantonal délivré par la CDS, sur proposition de la Commission d'examens. Les titulaires de ce diplôme sont autorisés à porter le titre d'« ostéopathe » et à le compléter par la mention "titulaire du diplôme reconnu au niveau suisse" (art. 2). Pour l'obtention du diplôme intercantonal, les candidats doivent en principe passer l'examen intercantonal, qui comprend deux parties. La première partie, théorique, a pour but de s'assurer qu'ils disposent des connaissances en sciences naturelles et des bases médicales requises pour la partie clinique de la formation. La deuxième partie, théorique et pratique, a principalement pour objet les aptitudes cliniques et pratiques des candidats (art. 10).

- b) Les ostéopathes exerçant déjà leur profession au moment de l'entrée en vigueur du Règlement bénéficient toutefois d'un régime transitoire (art. 25). Ils sont dispensés de l'examen théorique et ne doivent passer que l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal ; en cas de réussite, ils se voient octroyer le diplôme intercantonal d'ostéopathe.

Ce régime transitoire n'est valable que jusqu'au 31 décembre 2012. Il exige en outre que les ostéopathes remplissent certaines conditions de formation et puissent faire valoir une pratique de l'ostéopathie correspondant à 2 ans à temps complet. Saisi d'un recours, le Tribunal fédéral a annulé une disposition du Règlement (art. 25 al. 4, aujourd'hui abrogé), dans la mesure où elle imposait des exigences disproportionnées pour l'accès à l'examen des ostéopathes qui ne pratiquaient pas à

temps complet. Pour le surplus, il a confirmé la validité du Règlement, notamment au regard de la liberté économique prévue par l'art. 27 Cst et au regard de l'interdiction de l'arbitraire garantie par l'art. 9 Cst (arrêt du 6 novembre 2008 dans la cause 2C.561/2007).

Concrètement, les modalités particulières de l'art. 25 du Règlement sont applicables à toute personne qui remplit cumulativement les conditions suivantes :

- elle a terminé une formation d'ostéopathe au plus tard le 31 décembre 2009 (en application de la pratique de la Commission d'examens touchant les ostéopathes en formation lors de l'entrée en vigueur du Règlement, le 1^{er} janvier 2007);
- elle a suivi une formation correspondant aux exigences de l'art. 25 al. 3 du Règlement, c'est-à-dire une « formation théorique et pratique en ostéopathie dont le contenu équivaut à une formation à plein temps de quatre années au minimum » (lettre a) ou une « formation structurée en cours d'emploi en ostéopathie qui s'inscrit dans le prolongement d'un diplôme de physiothérapie reconnu et comprenant au moins 1'800 heures d'enseignement » (lettre b);
- elle a exercé la profession d'ostéopathe durant une période correspondant à 2 ans à 100 %.

c) Chargés par les autorités sanitaires vaudoises de définir le niveau de formation adéquat et les exigences d'un diplôme final d'ostéopathe, le Dr Maurice Waldburger et M. Nicholas Marcer, diplômé en ostéopathie, ont rendu en janvier 2001 un rapport (le « Rapport Marcer / Waldburger ») qui sert aujourd'hui encore de référence pour l'évaluation des formations en ostéopathie. Selon ce rapport d'experts, une formation à plein temps, telle qu'elle est prévue par l'art. 25 al. 3 lettre a du Règlement, doit correspondre à un programme d'au moins 3'300 heures de cours (3'600 heures selon la Commission d'examens), cinq jours par semaine, pendant cinq ans, englobant une année de stage.

d) Dans sa pratique, la Commission d'examens interprète de manière extensive la notion de « diplôme de physiothérapie » mentionnée à l'art. 25 al. 3 lettre b du Règlement. Elle admet que certaines filières de formation menant à d'autres professions de la santé, plus spécifiquement les diplômes des professions de niveau HES (infirmier/ère, sage-femme, technicien/ne en radiologie), peuvent être considérées comme équivalentes à la formation de physiothérapeute.

5. a) En prenant connaissance du dossier transmis par XY la Commission d'examens a certes admis, d'une part, que la recourante avait achevé une formation en ostéopathie avant le 31 décembre 2009 et, d'autre part, qu'elle exerçait depuis plus de deux ans (à 100 %). Mais elle a aussi considéré que la candidate ne pouvait se prévaloir d'une formation de base en ostéopathie à plein temps s'étendant sur 4 ans au moins. Elle en a conclu que, pour la recourante, l'accès à l'examen nécessitait un diplôme de physiothérapeute (ou équivalent) accompagné d'une formation en cours d'emploi en ostéopathie totalisant 1'800 heures d'enseignement. Or, la Commission d'examens a relevé dans le dossier de XY l'absence d'une formation initiale reconnue en physiothérapie, ou d'une autre formation initiale équivalente. Elle a donc estimé que la recourante ne pouvait pas remplir les conditions cumulatives de l'art. 25 du Règlement et a rejeté sa demande, en renonçant à examiner en détail si la formation en ostéopathie de la recourante répondait réellement aux exigences du Règlement pour ce qui a trait au nombre d'heures de formation.

b) XY s'oppose à cette décision. Dans son recours, elle soutient que sa situation doit être examinée à la lumière de l'art. 25 al. 3 lettre a du Règlement – c'est-à-dire de la disposition visant les ostéopathes disposant d'une formation à plein temps de quatre ans au minimum – et non pas à la lumière de l'art. 25 al. 3 lettre b du Règlement, qui concerne les ostéopathes au bénéfice d'une formation initiale en physiothérapie. A ce propos, elle fait valoir que sa formation serait le résultat de 3640 heures d'enseignement ; le contenu de cette formation serait équivalent à une formation théorique et pratique à plein temps de quatre années au minimum, formation confortée au surplus par son « expérience professionnelle et la confiance témoignée par le milieu médical ».

Elle perd cependant de vue que son calcul englobe quelque 650 heures de formation qu'elle présente elle-même, à juste titre, comme de la formation continue (dont, au demeurant, près de 150 heures consacrées à la médecine traditionnelle chinoise). Elle inclut également dans son décompte d'autres programmes de formation (un Certificat de formation en sexologie clinique, pour 430 heures ; une formation d'ostéopathie pédiatrique, pour 42 heures ; un Certificat en ostéopathie équine, pour 120 heures), suivis entre 1999 et 2007, soit à une époque où elle exerçait déjà. Partant, la participation à ces cours ne pourrait constituer, elle aussi, dans la meilleure hypothèse, qu'une participation à des programmes de formation continue. Cependant, la formation continue des ostéopathes en exercice ne peut être englobée dans le calcul des heures de formation de base. Le droit applicable en tient déjà très largement compte lorsqu'il dispense ces ostéopathes de tout examen théorique et les autorise à se présenter uniquement à l'examen pratique de la seconde partie de l'examen intercantonal.

Ainsi, seules les formations suivies par la recourante entre 1990 et 1996 (Maison de la Thérapie Manuelle d'Aix-en-Provence) et entre 1993 et 1998 (Ecole d'Ostéopathie Solère à Paris, Perpignan et Biarritz) pourraient être considérées comme deux formations de base en ostéopathie. La première totalise 1332 heures, la seconde 1056 heures, soit un enseignement global de 2388 heures. La formation de base cumulée de la recourante se trouve donc, en terme d'heures d'enseignement, très éloignée des exigences d'un diplôme couronnant une formation de base en ostéopathie, telles qu'elles ont été définies dans le rapport d'experts qui sert de référence. Il manque en effet à la recourante près de 1000 heures d'enseignement, les normes en la matière prévoyant au moins 3300 heures de cours.

c) On peut par conséquent se dispenser d'examiner si les deux formations dont se prévaut ~~X~~ peuvent réellement s'additionner pour constituer une formation de base unique, ce qui paraît a priori douteux : ces deux programmes se « chevauchent » entre 1993 et 1996 et n'ont dès lors pas pu être fréquentés l'un et l'autre à plein temps, c'est-à-dire cinq jours par semaine, comme l'exige le Règlement. Au surplus, la seconde formation, après 1995, a été suivie alors que la recourante exerçait déjà en tant qu'ostéopathe à ~~X~~, à 80 %, ce qui constitue également, de toute évidence, un obstacle à la poursuite d'une formation à plein temps. Au demeurant, ~~X~~ admet elle-même que les deux formations étaient organisées à temps partiel.

d) L'art. 25 al. 3 lettre a du Règlement n'est ainsi pas applicable à la recourante, comme l'a retenu la Commission d'examens. L'art. 25 al. 3 lettre b du Règlement ne lui est d'aucun secours non plus : elle n'est pas titulaire d'une diplôme initial de physiothérapie, et les titres qui lui ont été décernés (licence en Sciences de l'éducation et diplôme de médecine traditionnelle chinoise) ne peuvent être jugés équivalents.


6. Des considérants qui précèdent, il résulte que le recours de ~~X~~, mal fondé, doit être rejeté.

7. a) Les frais de procédure sont fixés à Fr. 1'000.00 et sont mis à la charge de la recourante qui succombe. Ils seront compensés par l'avance de frais de Fr. 1'000.00 déjà versée.

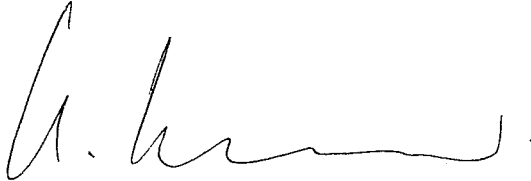
b) Il n'est pas alloué de dépens, le recours ayant été rejeté (art. 64 al. 1^{er} PA).

PAR CES MOTIFS :

1. Le recours de XY... est rejeté ;
2. La décision de la Commission d'examens du 24 avril 2009 est confirmée ;
3. Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 1'000.00 (mille francs), sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà versée ;
4. Il n'est pas alloué de dépens.



Jean-François Dumoulin



Dr Marc Lustenberger