

Rekurskommission EDK/GDK
Commission de recours CDIP/CDS
Commissione di ricorso CDPE/CDS

Section II - Professions de la santé

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

Procédure C7-2015

DÉCISION DU 25 AVRIL 2017

Composition de la Commission de recours:
Liliane Brunner-Marclay
Dr. Marc A. Lustenberger
Jessica Preile

dans la cause

XY

recourante

contre

Commission intercantonale d'examen en ostéopathie
Maison des cantons, Speichergasse 6, Case postale 684, 3000 Berne 7

autorité intimée

concernant la décision du 27 octobre 2015.

(échec définitif à l'examen pratique)

Vu le Règlement de la CDS concernant l'examen intercantonal pour ostéopathes en Suisse du 23 novembre 2006 ;
Vu le Règlement de la Commission de recours de la CDIP et de la CDS du 6 septembre 2007 ;
Vu la décision de la Commission intercantonale d'examen en ostéopathie du 27 octobre 2015 ;
Vu le recours formé par XY en date du 16 novembre 2015 ;
Vu la réponse de la Commission intercantonale d'examen en ostéopathie du 20 janvier 2016 ;
Vu l'écriture complémentaire de XY datée du 14 février 2016, expédiée le 15 février 2016 ;
Vu les pièces au dossier de la cause ;

Vu les faits suivants :

- A.** Au bénéfice d'une formation initiale de physiothérapie en Belgique, reconnue en Suisse en novembre 2012 et d'une formation en ostéopathie du Collège Sutherland à Schlangenbad en Allemagne au terme de laquelle un diplôme d'ostéopathie lui a été délivré, XY a adressé 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), une requête d'inscription, datée du 5 mars 2013 mais reçue le 2 avril 2013, à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal selon l'art. 25 du Règlement concernant l'examen intercantonal pour ostéopathes en Suisse (ci-après : le Règlement).
- B.** Par décision du 18 avril 2013, notifiée le 24 avril 2013, la Commission d'examens a rejeté la requête d'inscription de XY. Cela étant, au vu des nouveaux documents fournis par XY, la Commission d'examens a, par décision du 3 octobre 2013, notifiée le 8 octobre 2013, reconsidéré sa précédente décision et a admis la précitée à se présenter à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal. L'examen a eu lieu le 23 novembre 2013 à 9h45 au cabinet du Dr. Michel Aymon à Fribourg, selon convocation du 13 novembre 2013.
- C.** Par décision du 25 novembre 2013, notifiée le 28 novembre 2013, la Commission d'examens a informé XY de son échec audit examen pratique, avec la note de 3.
- D.** Le 23 janvier 2014, XY a adressé une deuxième requête d'inscription à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal selon l'art. 25 du Règlement, auquel elle a été admise selon décision du 10 juillet 2014 de la Commission d'examens. Selon communication de la Commission d'examens du 21 juillet 2014, pour les candidats au bénéfice de la disposition transitoire de l'art. 25 du Règlement, l'examen pratique de la session septembre 2014 a été organisée sous l'ancienne formule, soit avec un patient réel choisi par la Commission d'examens. Les candidats avaient toutefois la possibilité d'être soumis aux nouvelles modalités de l'examen pratique. XY n'a pas fait usage de cette option. L'examen a eu lieu le 24 septembre 2014 à 12h15 au cabinet de Philippe Biedermann à Bienne, selon convocation du 28 juillet 2014.
- F.** Par décision du 30 septembre 2014, notifiée le 6 octobre 2014, la Commission d'examens a informé XY son échec à sa deuxième tentative à l'examen pratique, avec la note de 3.

G. Le 27 avril 2015, XY a adressé une nouvelle requête d'inscription à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal pour les ostéopathes selon l'art. 25 du Règlement. La précitée y a été admise selon décision de la Commission d'examens du 16 juillet 2015. L'examen a eu lieu le 4 septembre 2015 à 13h30 à la Haute école de santé (HEds) à Fribourg, selon convocation du 22 juillet 2015 qui précisait ce qui suit : « L'examen sera composé de trois situations formant chacune une station, qui se déroulera en présence d'un patient standardisé désigné par la Commission. Les autres membres de la Commission peuvent assister à l'examen comme observateurs. L'examen n'est pas public. Chaque station dure 30 minutes précisément, entrecoupée d'une pause de 5 minutes entre chaque station. Le/la candidat/e doit se présenter aux trois stations et suivre les consignes qui lui seront données à chaque station. Le/la candidate/e doit gérer le temps imparti pour chaque examen, étant précisé qu'une sonnerie indique le début et la fin de la station. ».

H. Par décision du 27 octobre 2015, notifiée le 31 octobre 2015, la Commission d'examens a informé XY de son échec définitif à sa troisième et dernière tentative à l'examen pratique, avec la note de 3 (ci-après : la décision entreprise).

I. Par acte du 16 novembre 2015, expédié le même jour, XY a formé recours contre la décision entreprise auprès de la Commission de recours CDIP / CDS (ci-après : la Commission de recours). Ses motifs de recours seront repris plus loin dans la mesure utile.

J. Le 20 janvier 2016, la Commission d'examens a déposé un mémoire de réponse dans lequel elle a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision entreprise.

K. Par courrier du 14 février 2016, expédié le 15 février 2016, XY s'est déterminée sur le mémoire de réponse de la Commission d'examens. Le contenu de ses déterminations sera repris plus loin dans la mesure utile.

L. Par courrier du 1^{er} septembre 2016, expédié le 2 septembre 2016, XY a transmis à la Commission de recours une nouvelle pièce, soit une attestation de participation au cours « 15032 – Présentation de l'examen pratique standardisé CDS II pour assistant et maître assistant » dispensé sur 3.5 heures par la Fédération Suisse des Ostéopathes.

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 notamment la 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 (ci-après : la Commission de recours) prévue par l'art. 10 al. 2 de l'Accord intercantonal du 18 février 1993 sur la reconnaissance des diplômes de fins d'études est compétente pour examiner les recours formés contre les décisions de la Commission d'examens.

b) Selon l'art. 24 al. 4 du Règlement, les dispositions de la Loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (ci-après : LTAF, RS 173.32) sont applicables par analogie à la procédure de recours. L'art. 37 LTAF renvoie aux modalités prévues par la Loi fédérale sur la procédure administrative (ci-après : PA, RS 172.021).

c) Dirigé contre une décision de la Commission d'examens datée du 27 octobre 2015 et notifiée le 31 octobre 2015, le recours de XY daté du 16 novembre 2015, a été expédié le même jour, soit dans le délai de trente jours prévu par l'art. 24 al. 1 du Règlement. Le recours respecte en outre les formes prévues par la disposition précitée du Règlement.

d) Adressé à l'autorité compétente, en temps utile et selon les formes prescrites, le recours de XY est par conséquent recevable.

2. a) Conformément à l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer la violation du droit, 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, il est usuel et compatible avec le droit constitutionnel que les autorités de recours appelées à statuer en matière d'examens fassent preuve de retenue lors du contrôle de résultats d'examens (ATF 136 I 229, cons. 5.4., JdT 2011 I p. 58, ATF 131 I 467 cons. 3.1, JdT 2007 I 93, et les références citées). Elles s'imposent une retenue particulière pour le contrôle des éléments matériels dans la mesure où elles n'interviennent que si l'autorité de première instance s'est laissée guider par des considérations sans rapport avec le cas ou manifestement insoutenables, de sorte que sa décision apparaisse indéfendable, sous l'angle du droit constitutionnel, et donc de l'arbitraire (ATF 131 I 467 cons. 3.1, JdT 2007 I 93, ATF 121 I 225 cons. 4b, JdT 1997 I 382; ATF 118 la 488 cons. 4c, JdT 1994 I 590; ATF 106 la 1 cons. 3c, JdT 1982 I 227).

En effet, l'évaluation des épreuves requiert le plus souvent des connaissances particulières dont les autorités de recours ne disposent pas (ATF 118 la 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 la 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. Un contrôle complet en droit se justifie surtout par rapport à d'éventuelles erreurs de procédure (ATF 136 I 229, cons. 5.4., JdT 2011 I p. 58). 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 la 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 / Krahenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1990, 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), 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).

3. a) Conformément à l'art. 1^{er} du Règlement, la CDS organise l'examen intercantonal des ostéopathes pour l'ensemble de la Suisse, lequel vise à garantir de manière unifiée la qualité des aptitudes professionnelles et de l'expérience clinique des titulaires du diplôme intercantonal en ostéopathie.

Selon le Règlement, pour obtenir le diplôme intercantonal, les candidats doivent 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 d'examiner les aptitudes cliniques et pratiques des candidats (art. 10 du Règlement). Quiconque réussit l'examen intercantonal reçoit un diplôme intercantonal délivré par la CDS sur proposition de la Commission d'examens. Les titulaires de ce diplôme sont habilités à porter le titre protégé d' « ostéopathe » et sont en droit de le compléter par la mention « titulaire du diplôme reconnu au niveau suisse » (art. 2 du Règlement).

b) Eu vertu de l'art. 25 al. 1 du Règlement, les ostéopathes qui exercent déjà leur profession lors de l'entrée en vigueur du règlement peuvent obtenir le diplôme intercantonal prévu à l'article 2 s'ils réussissent l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal, décrit à l'article 15. Selon cette disposition, l'examen pratique porte sur la maîtrise des procédures cliniques (let. a), l'aptitude à évaluer des situations cliniques (let. b), des démonstrations pratiques (let. c) (al. 1). Lors de l'examen pratique, le candidat doit mener une consultation complète, comprenant tant la procédure diagnostique que thérapeutique, en montrant qu'il possède les compétences telles que retenues à l'article 3 et spécifiées dans le catalogue des disciplines et objectifs de formation (al. 2). En outre, le candidat doit, tout en expliquant la procédure méthodologique adoptée, démontrer pourquoi le traitement doit être entrepris ou, au contraire, décliné (al. 3). La maîtrise des techniques apprises est démontrée sur un patient désigné par les examinateurs (al. 4). L'art. 16 al. 3 du Règlement prévoit de plus qu'un examen ne peut être répété que deux fois au maximum. Chaque candidat dispose par conséquent de trois tentatives à chaque examen.

4. a) En l'espèce, la recourante soulève deux griefs. Le premier grief ne concerne toutefois pas la décision entreprise à proprement dit mais son échec à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal du 27 septembre 2014 (deuxième tentative), constaté par décision de la Commission d'examens du 30 septembre 2014. La recourante invoque en effet qu'au moment de passer l'examen en septembre 2014, elle était très affectée par de nombreuses heures passées au chevet de sa mère, alors gravement malade, qui est ensuite décédée le 6 octobre 2014. A l'appui de ce qui précède, la recourante produit un extrait d'une lettre du 17 décembre 2014 de Me Verbruggen, notaire à Bruxelles, en charge de la succession de sa mère. La recourante développe à nouveau cet argument dans son courrier de déterminations du 14 février 2016.

Cela étant, comme le relève l'autorité intimée dans sa réponse du 20 janvier 2016, ce grief concerne une décision du 30 septembre 2014, notifiée le 6 octobre 2014 à la recourante, qui est entrée en force depuis le 6 novembre 2014, soit 30 jours après la date de sa notification. Si la Commission de recours est sensible aux difficultés subies par Sylvianne Mortelmans lors de la maladie puis le décès de sa mère, il n'en demeure pas moins que la recourante avait la possibilité de se désister sans frais et sans conséquence jusqu'à une semaine avant l'examen conformément à l'art. 9 al. 3 du Règlement. La recourante n'a toutefois pas fait usage de cette possibilité puisqu'elle s'est présentée audit examen en septembre 2014.

La recourante n'a pas non plus contesté la décision d'échec à l'examen pratique de la Commission d'examens du 30 septembre 2014 auprès de la Commission de céans, en produisant, dans le délai de recours de 30 jours, un certificat médical ou encore l'acte de décès de sa mère. Le fait que la recourante allègue avoir néanmoins informé le secrétariat du médecin cantonal de Zurich n'y change rien. Dans ces conditions, ce grief, irrecevable, doit être rejeté.

b) Le deuxième grief soulevé par la recourante concerne le déroulement de l'examen. La recourante semble, dans un argumentaire peu compréhensible, contester plusieurs points concernant l'organisation de la nouvelle formule de l'examen, entrée en vigueur en septembre 2014 déjà. En effet, il ressort du dossier de la cause que la recourante aurait pu être soumise à la nouvelle formule de l'examen dès sa deuxième tentative à la deuxième partie de l'examen pratique en septembre 2014. Selon une communication de la Commission d'examens du 21 juillet 2014, l'examen pratique de la session septembre 2014 a été organisé sous l'ancienne formule, soit avec un patient réel choisi par la Commission d'examens, pour les candidats au bénéfice de la disposition transitoire de l'art. 25 du Règlement dont faisait partie la recourante. Les candidats avaient toutefois la possibilité d'être soumis aux nouvelles modalités de l'examen pratique, ce que XY n'a pas souhaité faire.

La recourante se plaint tout d'abord qu'aucune sonnerie n'aurait marqué la fin de la première station de l'examen, soit la station cervicalgie. Comme le relève la recourante, la convocation du 22 juillet 2015 à son examen du 4 septembre 2015 précisait ce qui suit : « L'examen sera composé de trois situations formant chacune une station, qui se déroulera en présence d'un patient standardisé désigné par la Commission. [...] Chaque station dure 30 minutes précisément, entrecoupée d'une pause de 5 minutes entre chaque station. [...] Le/la candidate/e doit gérer le temps imparti pour chaque examen, étant précisé qu'une sonnerie indique le début et la fin de la station. ». Pour autant qu'on suive la recourante sur ce point et, partant, qu'on admette qu'aucune sonnerie n'a retenti à la fin de la station cervicalgie de son examen – ce que réfute l'autorité intimée, il faut rappeler que XY disposait, dans chaque salle, d'un compte à rebours projeté depuis un ordinateur sur grand écran déployé devant le tableau noir afin d'être informée en temps réel de l'écoulement du temps de son examen, comme le soulève la Commission d'examens dans sa réponse du 20 janvier 2016. En outre, dans le but de traiter équitablement tous les candidats, une fois que la sonnerie a retenti, la porte de la salle d'examen s'ouvre et le candidat doit sortir. Dès lors que la recourante disposait d'autres moyens pour se rendre compte de l'écoulement du temps de son examen, son argument concernant la sonnerie, s'il devait être retenu, n'est ainsi pas pertinent et il doit être écarté.

La recourante semble également se plaindre de l'organisation générale de l'examen selon la nouvelle formule. Elle allègue en particulier qu'elle aurait été défavorisée par rapport à d'autres candidats qui ont, comme elle, passé leurs diplômes d'ostéopathe (examens théoriques) depuis plusieurs dizaines d'années. Pour autant, la recourante n'explique ni ne prouve en quoi la nouvelle formule de l'examen constituerait, dans son cas, une inégalité de traitement.

On ne peut pas non plus suivre la recourante sur ce point. En effet, comme le relève à juste titre l'autorité intimée dans sa réponse du 20 janvier 2016, la nouvelle formule de l'examen consiste en un examen standardisé qui est le même pour tous les candidats. La nouvelle formule de l'examen permet ainsi d'objectiver l'examen présenté par les candidats, dès lors qu'il s'agit d'un patient standardisé et non d'un patient réel choisi par la Commission d'examens, comme sous l'ancienne formule. Contrairement à ce qu'allègue la recourante, il est donc clair que cette nouvelle formule met tous les candidats sur un pied d'égalité.

C'est ainsi à bon droit que la Commission d'examens a rendu une décision d'échec définitif à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal pour ostéopathes à l'encontre de la recourante.

c) On relèvera enfin que la recourante ne remet pas en cause ses résultats, largement en dessous de la moyenne, ni l'évaluation de ses prestations effectuée par les experts pour chaque station de l'examen. La recourante se borne en effet à demander à la Commission de céans de pouvoir bénéficier d'un traitement exceptionnel et d'être admise à se présenter une nouvelle fois à l'examen pratique de la deuxième partie de l'examen intercantonal pour ostéopathes.

d) Au de ce qui précède, le recours formé par XY, daté du 16 novembre 2015; expédié le même jour, doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

5. a) Les frais de la procédure sont arrêtés à CHF 1'000.- et ils sont compensés par l'avance de frais versée par la recourante.

b) Le recours ayant été rejeté, il n'est pas alloué de dépens (art. 64 al.1 PA).

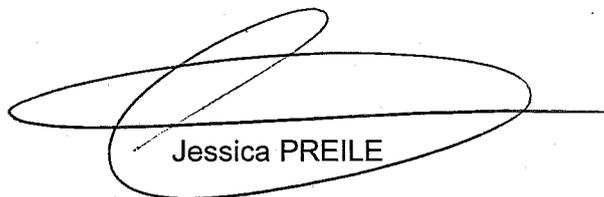
Par ces motifs, la Commission de recours de la CDIP et de la CDS prononce :

1. Le recours formé par XY est rejeté dans la mesure où il est recevable ;
2. La décision de la Commission intercantonale d'examen en ostéopathie du 27 octobre 2015 est confirmée ;
3. Les frais de la procédure sont arrêtés à CHF 1'000.- (mille francs suisses) et ils sont mis à la charge de la recourante. Les frais sont compensés par l'avance de frais versée par XY
4. Il n'est pas alloué de dépens.

Pour la Commission de recours:



Dr. Marc A. LUSTENBERGER



Jessica PREILE

Berne, le 25 avril 2017.

La présente décision est communiquée : - à la recourante (sous pli recommandé avec accusé de réception)
- à l'autorité intimée.

en date du 1^{er} mai 2017

Voie de recours: La présente décision peut faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral à Lausanne (Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 4) dans les trente jours dès sa notification. Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle et indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuves et être signé (art. 42 al. 1 Loi sur le Tribunal fédéral/LTF, RS 173.110). Le recours doit parvenir au Tribunal fédéral ou être remis au plus tard le dernier jour du délai à la poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 LTF).

Les délais fixés en jours par la loi ou par le juge ne courent pas du septième jour avant Pâques au septième jour après Pâques inclus ; du 15 juillet au 15 août inclus ; du 18 décembre au 2 janvier inclus. Cette règle ne s'applique pas dans les procédures concernant l'octroi de l'effet suspensif et d'autres mesures provisionnelles, la poursuite pour effets de change et l'entraide pénale internationale (voir art. 46 LTF).