Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Cour II
B-6249/2009
{T 0/2}

Arrêt du 10 juin 2010

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège), Marc Steiner et Stephan Breitenmoser, juges,
Fabienne Masson, greffière.

Parties

X._____,
recourant,

contre

Croix-Rouge Suisse,
Werkstrasse 18, case postale, 3084 Wabern,
première instance,

Office fédéral de la formation professionnelle et de la technologie OFFT,
Effingerstrasse 27, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Reconnaissance d'un diplôme.

Faits :

A.
X._____ (ci-après : le recourant), de nationalité bosniaque, est au bénéfice d'un diplôme de fin d'études secondaires de "technicien en physiothérapie" délivré en Bosnie-Herzégovine le 30 juin 1999.

A.a Par décision du 26 novembre 2008, la Croix-Rouge Suisse (ci-après : la CRS ou première instance) a rejeté la demande du prénommé du 19 septembre 2007 portant sur la reconnaissance en Suisse de son titre en tant que physiothérapeute ; ce rejet était motivé par les divergences fondamentales constatées au niveau de la théorie, de la pratique et de la durée entre la formation suivie en Bosnie-Herzégovine et celle en physiothérapie dispensée en Suisse. Elle a en outre précisé que les lacunes de la formation se révélaient trop importantes pour être comblées par des mesures de compensation dans le cadre de la procédure de reconnaissance.

A.b Par écritures du 14 décembre 2008, X._____ a recouru contre cette décision auprès de l'Office fédéral de la formation professionnelle et de la technologie (OFFT) en concluant à la reconnaissance de son diplôme de physiothérapeute.

B.
Par décision du 31 août 2009, l'OFFT a rejeté le recours de X._____. Il a exposé que la formation du recourant était de niveau secondaire II et que, si elle a duré quatre ans dans le cadre d'un lycée professionnel, deux ont porté uniquement sur des branches d'enseignement général. Il a relevé que le recourant n'avait pas démontré avoir acquis les connaissances jugées lacunaires par l'autorité inférieure. En outre, il a indiqué que la loi ne prévoit pas la prise en compte de la pratique professionnelle, à supposer que celle-ci fût de nature à compenser les lacunes de formation ; sur ce point, il a précisé qu'une éventuelle expérience professionnelle consécutive à l'obtention d'un diplôme étranger ne saurait remplacer une formation pratique consistant certes en l'exercice de la profession, mais sous la surveillance et avec le concours d'un professionnel qualifié. Enfin, s'agissant de possibles mesures de compensation, l'OFFT a expliqué que, lorsque les connaissances acquises à l'étranger diffèrent fondamentalement de la formation suisse correspondante, de telles

mesures doivent être refusées ; or, il a estimé que, dans le cas du recourant, les matières centrales faisaient défaut.

C.
Par écritures du 1er octobre 2009, mises à la poste le même jour et complétées par différents courriers ultérieurs, X._____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause ; subsidiairement, il conclut à la reconnaissance de son diplôme de physiothérapeute obtenu le 30 juin 1999.

A l'appui de ses conclusions, le recourant invoque une violation du droit ainsi qu'une appréciation arbitraire, alléguant que sa formation a duré quatre ans, contrairement à ce que l'autorité inférieure a retenu. Il reproche en outre à cette dernière de s'être fondée sur les nouvelles prescriptions de la CRS adoptées le 29 mai 2001, soit postérieurement à la date d'obtention du diplôme, ce qui s'avérerait arbitraire et constitutif d'une violation du principe de l'égalité de traitement. S'agissant de la comparaison des formations, il estime remplir les exigences de niveau et de durée de la formation, se référant aux dispositions applicables en 1999. En outre, le recourant se plaint du fait que l'autorité inférieure n'a pas retenu une pratique professionnelle de huit ans certifiée par des attestations. Il considère qu'en vertu des principes de la confiance, de la bonne foi, de l'égalité de traitement et de la proportionnalité, il est en droit d'attendre la reconnaissance de son diplôme étranger de physiothérapeute, à tout le moins avec des mesures de compensation, sur la base de la réglementation en vigueur à la date de l'obtention de son diplôme.

Par courrier du 2 octobre 2009, le recourant a par ailleurs demandé à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale.

D.
Invité à se prononcer sur le recours, l'OFFT conclut à son rejet, sous suite de frais, dans sa réponse du 7 octobre 2009. Rappelant les principes d'application du droit dans le temps, il précise tout d'abord que l'autorité s'est fondée sur les prescriptions en vigueur au moment du dépôt de la demande et non à celui où le recourant a obtenu son diplôme. Il note ensuite que la formation suisse de physiothérapie est entièrement consacrée à l'étude de la physiothérapie, pour ainsi dire sans aucun enseignement général. S'agissant de l'expérience professionnelle du recourant, il relève que ce dernier n'a pas démontré

que sa prise en compte serait prévue par la loi. Il ajoute que, dans tous les cas, la seule pratique professionnelle ne permet pas d'obtenir un diplôme.

E.
Par décision incidente du 16 novembre 2009, le juge instructeur a admis la demande d'assistance judiciaire totale du recourant et commis Me Christiane Terrier en qualité d'avocate d'office.

Par courrier daté du 14 novembre 2009 reçu le 16 novembre 2009, le Tribunal de céans a été informé que le conseil du recourant ne représentait dorénavant plus ses intérêts.

F.
Également invitée à se prononcer sur le recours, la CRS conclut à son rejet au terme de sa réponse du 1er février 2010. Elle explique que la formation suivie par le recourant présente des différences et des lacunes importantes au niveau de la théorie, de la pratique et de la durée par rapport à la filière de formation suisse. Sur la base d'une comparaison détaillée des deux formations, elle rappelle que les lacunes de celle suivie par le recourant se révèlent trop importantes pour être comblées par des mesures de compensation dans le cadre de la procédure de reconnaissance, renvoyant à un changement de pratique opéré le 1er janvier 2007. Elle considère que l'activité professionnelle ne peut, à elle seule, combler les lacunes théoriques et techniques d'une formation de base ; quant aux formations continues suivies par le recourant, elle note qu'elles font partie du quotidien normal du physiothérapeute et ne sauraient ainsi être qualifiées de formation au sens formel.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure seront repris plus loin dans la mesure où cela se révèle nécessaire.

Droit :

1.
Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATAF 2007/6 consid. 1).

1.1 En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral

connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. Demeurent réservées les exceptions – non réalisées in casu – prévues à l'art. 32 LTAF. En l'espèce, l'acte entrepris revêt la qualité de décision au sens de l'art. 5 al. 1 let. c PA émanant d'une autorité au sens de l'art. 33 let. d LTAF.

1.2 Le recourant, qui a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement atteint par cette décision et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité pour recourir doit dès lors lui être reconnue (art. 48 al. 1 let. a à c PA). Les dispositions relatives au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 50 et 52 al. 1 PA), ainsi que les autres conditions de recevabilité (art. 44 ss et 63 al. 4 PA) sont respectées.

Le recours est ainsi recevable.

2.
Le recourant reproche en premier lieu à l'autorité inférieure une violation du droit pour n'avoir pas appliqué les dispositions en vigueur à la date où il a obtenu son diplôme, soit le 30 juin 1999. Il estime que les titulaires de diplômes étrangers ne sauraient être traités différemment ou plus sévèrement que les diplômés suisses sous peine d'arbitraire et de violation du principe de l'égalité de traitement.

Sur ce point, l'autorité inférieure renvoie dans sa décision aux prescriptions et directives pour les écoles reconnues par la CRS offrant un programme d'enseignement pour les physiothérapeutes du 29 mai 2001 ; indiquant qu'en matière d'application du droit dans le temps, l'autorité se fonde sur le droit en vigueur au moment où elle rend sa décision, elle signale toutefois que l'autorité a appliqué les prescriptions en vigueur au moment du dépôt de la demande.

Dès lors, il convient de déterminer les dispositions pertinentes pour la présente procédure.

2.1 Selon la jurisprudence, pour décider quel est le droit applicable en cas de modification de la loi, on applique le principe selon lequel les normes juridiques déterminantes sont celles en vigueur au moment de la réalisation de l'état de fait à réglementer juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 133 III 105 consid. 2, ATF 119 Ib 103

consid. 5, ATF 107 Ib 133 consid. 2a ; arrêt du Tribunal administratif fédéral B-2226/2006 du 28 septembre 2007 consid. 3 et les réf. cit.).

En l'espèce, contrairement à ce que soutient le recourant, le moment décisif n'est pas celui de l'acquisition de son diplôme ; dite acquisition ne constitue pas en effet l'état de fait à réglementer du moment qu'il ne s'agit pas de se déterminer sur le respect des conditions de l'octroi du diplôme ou sur sa validité, par exemple. Au contraire, il est question d'opérer une comparaison entre le diplôme de technicien en physiothérapie du recourant et celui de physiothérapeute remis en Suisse ; cette comparaison intervient au seul motif que le recourant a déposé une requête tendant à la reconnaissance de son diplôme.

Sur le vu de ce qui précède, il appert qu'est déterminante la date du dépôt de la requête en reconnaissance du recourant ; partant, les dispositions applicables à la présente cause s'avèrent donc celles en vigueur le 19 septembre 2007.

2.2 Le recourant en appelle également à l'interdiction de l'arbitraire et à l'égalité de traitement entre les titulaires de diplômes respectivement étrangers et suisses.

La protection de l'égalité (art. 8 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., RS 101]) et celle contre l'arbitraire (art. 9 Cst.) sont étroitement liées. Une décision souffre d'arbitraire lorsqu'elle ne repose pas sur des motifs sérieux et objectifs ou n'a ni sens ni but. Elle viole le principe de l'égalité de traitement lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (cf. ATF 129 I 113 consid. 5.1). L'inégalité de traitement apparaît ainsi comme une forme particulière d'arbitraire, consistant à traiter de manière inégale ce qui devrait l'être de manière semblable ou inversement (cf. ATF 127 I 185 consid. 5, ATF 125 I 1 consid. 2b/aa et les réf. cit.).

Le recourant sollicite la reconnaissance de son diplôme étranger obtenu en 1999 et compare, pour déterminer le droit applicable, sa situation à celle de personnes ayant obtenu leur diplôme en Suisse en

1999. Ainsi, l'inégalité de traitement alléguée repose en réalité sur un critère établi par la législation et inhérent au système même de la reconnaissance de diplômes étrangers se distinguant, à plus d'un titre, de la délivrance d'un diplôme en Suisse au terme de la formation idoine. En effet, un octroi de ce type intervient immédiatement à la suite d'une formation alors que la reconnaissance d'une équivalence se donne consécutivement à une requête dans ce sens. Un traitement différent n'apparaît dès lors nullement critiquable.

Dès lors, considérant les différences fondamentales entre les deux situations de fait, le recourant ne peut se prévaloir du principe de l'égalité de traitement pour justifier l'application du droit en vigueur au moment où il a obtenu son diplôme. En outre, le choix du droit applicable opéré par l'autorité inférieure est conforme aux principes d'application du droit dans le temps ; la décision ne saurait donc être qualifiée d'arbitraire.

2.3 Par voie de conséquence, c'est à juste titre que la première instance et l'autorité inférieure ont appliqué les prescriptions et directives de la CRS dans leur version du 29 mai 2001. Sur ce point, la décision entreprise ne viole pas le droit ni ne s'avère arbitraire ; elle ne contrevient pas non plus au principe de l'égalité de traitement. Le grief du recourant est mal fondé.

3.
En tant qu'il n'existe pas d'accord entre la Bosnie-Herzégovine et la Suisse, il y a lieu d'appliquer les dispositions de la loi fédérale du 13 décembre 2002 sur la formation professionnelle (LFPr, RS 412.10).

Aux termes de l'art. 1 al. 1 LFPr, la formation professionnelle est la tâche commune de la Confédération, des cantons et des organisations du monde du travail (partenaires sociaux, associations professionnelles, autres organisations compétentes et autres prestataires de la formation professionnelle). Ceux-ci veillent à assurer autant que possible une offre suffisante dans le secteur de la formation professionnelle, notamment dans les domaines d'avenir. Ladite loi régit, pour tous les secteurs professionnels autres que ceux des hautes écoles, en particulier la formation professionnelle supérieure (art. 2 al. 1 let. b LFPr) ainsi que les procédures de qualification, les certificats délivrés et les titres décernés (art. 2 al. 1 let. d LFPr).

Sous la note marginale "Reconnaissance des diplômes et des certificats étrangers ; coopération et mobilité internationales", l'art. 68 al. 1 LFPr prévoit que le Conseil fédéral règle la reconnaissance des diplômes et des certificats étrangers de la formation professionnelle couverte par la présente loi. Le chapitre 9 de l'ordonnance du 19 novembre 2003 sur la formation professionnelle (OFPr, RS 412.101) est consacré aux diplômes et certificats étrangers ; son art. 69 prescrit ce qui suit :

"[1] L'Office reconnaît les diplômes et les certificats étrangers :
a. qui sont délivrés ou reconnus par l'État d'origine et
b. qui présentent un niveau de qualification comparable à des certificats ou à des titres suisses.
[2] Les diplômes et les certificats étrangers présentent un niveau de qualification comparable à des certificats ou à des titres suisses lorsque :
a. le niveau de formation est identique ;
b. la durée de la formation est équivalente ;
c. les contenus sont comparables et
d. la filière de formation comporte des qualifications non seulement théoriques mais aussi pratiques.
[3] Les personnes domiciliées en Suisse et les frontaliers sont habilités à présenter une demande.
[4] Les accords de droit international public sont réservés."

L'art. 69 al. 2 OFPr pose ainsi quatre conditions cumulatives de sorte que le défaut d'une seule entraîne obligatoirement le rejet de la demande d'équivalence (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-2175/2008 du 21 août 2008 consid. 4 et la réf. cit.).

En outre, l'art. 75 al. 4 OFPr octroie à la CRS la compétence, s'agissant des professions de la santé, de reconnaître les filières de formation et les conversions des titres, ainsi que les diplômes et les certificats étrangers, jusqu'à l'entrée en vigueur des prescriptions fédérales sur la formation correspondantes.

4.

Il convient de garder à l'esprit que la notion d'équivalence est une notion juridique indéterminée ou imprécise et que l'autorité appelée à se prononcer sur de telles notions dispose d'une latitude de jugement (Beurteilungsspielraum). Le Tribunal fédéral, tout comme le Conseil fédéral, examinent librement l'interprétation et l'application des notions juridiques indéterminées. Cependant, ils observent une certaine retenue dans cet examen lorsque l'autorité inférieure jouit d'une certaine latitude de jugement. Une telle retenue s'impose tout particulièrement lorsque l'application d'une telle norme nécessite,

comme c'est le cas en l'espèce, des connaissances techniques. Aussi longtemps que l'interprétation de l'autorité de décision paraît défendable, à savoir qu'elle n'est pas insoutenable ou qu'une erreur manifeste d'appréciation n'a pas été commise, les autorités de contrôle n'interviennent pas (Jurisprudence des autorités administratives [JAAC] 68.93 consid. 2 et les réf. cit. et 59.75 consid. 4 ; cf. également arrêt du Tribunal administratif fédéral B-2175/2006 du 16 février 2007 consid. 3.1).

5.
Le recourant se plaint d'une violation du droit et d'une appréciation arbitraire estimant que l'autorité inférieure a retenu injustement que les conditions de l'art. 69 al.2 let. a et b OFPr n'étaient pas remplies.

Il s'agit dès lors d'examiner si c'est à tort ou à raison que l'équivalence lui a été refusée.

5.1 En l'espèce, il apparaît que le diplôme du recourant respecte la condition de délivrance de l'art. 69 al. 1 OFPr ce qui n'est, au demeurant, pas contesté par l'autorité inférieure ni par la première instance. En effet, il ressort de la traduction dudit diplôme que l'école émettrice se trouve inscrite dans le registre des écoles secondaires bosniaques sous le n° 13 à la p. 13, étant précisé que la liste des écoles secondaires est répertoriée dans la Feuille des avis officiels du Canton de Sarajevo n° 2 du 23 février 1999. Ainsi, il convient encore de se pencher sur les exigences de l'art. 69 al. 2 OFPr.

5.2 S'agissant du premier critère, soit de l'équivalence du niveau de formation au sens de l'art. 69 al. 2 let. a OFPr, le recourant relève que les prescriptions et directives de la CRS dans leur version du 20 juin 1990 posaient, comme conditions d'admission à la formation en physiothérapie en Suisse, un âge de 17 ans révolus et une formation secondaire 1er degré ; il en déduit que le niveau de dite formation en Suisse était identique à l'école de niveau secondaire II qu'il a suivie.

L'autorité inférieure retient en revanche que, pour être reconnue, la formation de physiothérapeute se situe au niveau tertiaire ; cette condition ne s'avérerait pas respectée dans le cas du recourant.

En l'espèce, les dispositions applicables à la présente cause se réfèrent à celles en vigueur en 2007 et non en 1999 (cf. supra consid. 2.1). Il faut donc prendre en compte les prescriptions et

directives de la CRS dans leur version modifiée du 29 mai 2001 (et non du 20 juin 1990). Or, l'art. 4 al. 1 dispose que sont admis à la formation de niveau diplôme dans une école supérieure spécialisée les candidates et candidats ayant terminé une formation de niveau secondaire II validée par un titre. Nonobstant, cette condition préalable ne définit pas pour autant le niveau d'étude propre à obtenir le diplôme de physiothérapeute.

Ainsi, l'on ne saurait déduire des conditions d'admission que la formation dispensée en Suisse équivaudrait au niveau secondaire II ; cela reviendrait sinon à confondre le point de départ requis pour suivre la formation idoine avec son aboutissement, à savoir l'obtention subséquente d'un diplôme. Au contraire, l'exigence d'une formation préalable de niveau secondaire II de même que le programme d'enseignement (cf. chapitre 5 des prescriptions et directives de la CRS) arrêtant que la formation de physiothérapeute proposée en Suisse comporte uniquement un enseignement spécifique, témoignent, sans ambiguïté possible, de son degré tertiaire.

Au regard de ce qui précède, il appert que l'appréciation de l'autorité inférieure quant au niveau de la formation ne s'avère pas critiquable. L'OFFT était donc fondé à considérer que la première condition fixée par l'art. 69 al. 2 OFPr n'est pas remplie.

5.3 Sous l'angle de la durée de la formation suivie, le recourant note que l'art. 69 al. 2 let. b OFPr indique, sans autre précision, qu'elle doit être équivalente. Il ajoute que sa formation s'est étendue sur quatre années pour un total de 4'790 heures ; il soutient que, selon les prescriptions applicables, la formation en Suisse compterait quatre années pour un total de 4'200 heures. L'autorité inférieure considère toutefois que deux années se révélaient consacrées exclusivement à des branches d'enseignement général et qu'elles ne doivent dès lors pas être prises en compte.

La formation en physiothérapie suivie par le recourant a été dispensée dans un lycée professionnel ; elle s'étendait sur quatre ans – ainsi que l'ont reconnu l'autorité inférieure et la première instance – puisqu'elle comprenait deux années d'enseignement général et deux années d'enseignement spécialisé. De ce fait, il sied de constater que les arguments avancés par les autorités précédentes touchent en réalité à la question du contenu de la formation (cf. infra consid. 5.4), non à celle de sa durée. En effet, l'art. 69 al. 2 let. b OFPr ne donne, comme

l'a relevé à juste titre le recourant, pas d'autre indication qu'une durée de formation équivalente ; l'on ne saurait dès lors écarter l'enseignement général au moment d'évaluer le critère de la durée.

Quoi qu'il en soit, l'art. 2 des prescriptions et directives de la CRS, modifié le 29 mai 2001, précise que la formation dure quatre ans (al. 1) et qu'une année de formation comprend au moins 44 semaines de 35 heures en moyenne (al. 2). La formation comptabilise ainsi un nombre de 6'160 heures (35 x 44 x 4) que celle du recourant, comptant selon lui 4'790 heures, est loin d'atteindre. De plus, l'on peut encore relever que la formation de physiothérapeute en Suisse nécessite une formation préalable de niveau secondaire II, rallongeant sensiblement la durée de la formation globale ; une telle exigence ne semble pas posée par le système bosniaque.

Par conséquent, nonobstant le refus injustifié des autorités précédentes de prendre en compte les deux années d'enseignement général suivies par le recourant, force est de constater que la durée de sa formation ne peut à l'évidence être qualifiée d'équivalente à celle de la formation dispensée en Suisse.

5.4

5.4.1 Pour ce qui concerne enfin le contenu de la formation du recourant en Bosnie-Herzégovine, la CRS a constaté dans sa décision qu'aucune formation préalable indispensable n'avait dû être suivie par le recourant, que les branches spécifiques ainsi que des parties importantes des domaines spécialisés manquaient également. Elle a énuméré en détail les domaines spécifiques et techniques faisant défaut : divers concepts de mouvements, techniques de traitement (p. ex. PNF, thérapie manuelle, physiothérapie analytique de la respiration, Bobath et autres), biomécanique, théorie de l'entraînement, biostatistique, processus de raisonnement clinique (clinical reasoning), pédagogie/didactique, promotion de la santé et techniques d'examen différenciées ; en outre, certains domaines techniques médicaux comme la médecine interne, la chirurgie, la neurologie, la pédiatrie, la gynécologie, la gériatrie, la psychiatrie brillent par leur absence ou ne sont enseignés que pendant une période insuffisante.

Sous l'angle des connaissances théoriques du recourant, il ressort de l'attestation versée au dossier que dite formation comprenait les cours

suivants : I. éducation générale : bosniaque et littérature, anglais, défense et protection civile, histoire, géographie, sociologie, éducation physique, art ; II. sciences-mathématiques : mathématiques, physique, chimie biologie, art, éducation informatique ; III. théorie professionnelle : anatomie et physiologie, protection de la santé, latin, anthropologie médicale, hygiène, kinésiologie, kinésithérapie, soins et réhabilitation, thérapie physique, neuropsychiatrie, médecine sociale, réhabilitation/rééducation, maladies internes, éléments d'électronique et appareils médicaux, massage, philosophie, médecine d'urgence, exercices.

La première instance a procédé à une comparaison détaillée entre ces branches et le programme de formation tel qu'il ressort des prescriptions et directives de la CRS ; elle a exposé précisément et de façon convaincante les domaines faisant totalement ou partiellement défaut dans la formation du recourant. L'autorité inférieure se fonde également sur cette comparaison. D'autre part, il convient de relever que le recourant n'a à aucun moment contesté les lacunes constatées.

Pour ces motifs et eu égard à la latitude de jugement dont dispose l'OFFT ainsi qu'à la retenue que se doit d'observer le Tribunal de céans (cf. supra consid. 4), rien ne permet d'entrevoir que l'OFFT aurait outrepassé son pouvoir d'appréciation en considérant que le contenu des formations n'était pas identique, retenant par là même des différences fondamentales. Il n'y a dès lors pas lieu de s'écarter de cette appréciation de sorte que le grief du recourant sur cette question doit être rejeté.

5.4.2 Nonobstant, si le recourant ne conteste pas ses lacunes, il reproche essentiellement à l'autorité inférieure de n'avoir pas retenu l'expérience et les compétences professionnelles acquises ; il qualifie de choquant que, dans l'appréciation de l'équivalence d'une formation, on ne tienne pas compte d'une pratique de huit ans environ auprès d'institutions publiques et privées certifiée par des attestations vantant ses compétences professionnelles. Selon lui, il se justifie non seulement de considérer les stages professionnels, mais également la pratique professionnelle et les formations continues.

Sur ce point, l'autorité inférieure rétorque que la prise en compte de la pratique professionnelle ne figure pas dans la loi et qu'elle ne saurait remplacer une formation pratique consistant certes en l'exercice de la profession, mais sous la surveillance et avec le concours d'un

professionnel qualifié. La première instance a au demeurant avancé le point de vue pédagogique selon lequel des sessions de formation continue suivies régulièrement font partie du quotidien normal du physiothérapeute, ne pouvant dès lors pas être considérées comme une formation au sens formel ; elle a ajouté que l'expérience professionnelle ne peut à elle seule combler les lacunes théoriques et techniques d'une formation de base.

Or, s'agissant de la prise en compte d'une pratique professionnelle consécutive à l'obtention d'un diplôme, il appert que, selon sa pratique confirmée par l'ancienne commission de recours DFE, l'OFFT admet généralement qu'un diplôme obtenu à l'étranger soit reconnu comme équivalent à un certificat fédéral de capacité lorsque la formation pratique qui fait défaut peut être compensée par une expérience professionnelle ultérieure de deux ans au moins (décision de la Commission de recours DFE du 1er mai 2006 HA/2005-23 consid. 4 et la réf. cit.). Le Tribunal administratif fédéral a reconnu que cette pratique pouvait également être appliquée à la reconnaissance d'un diplôme délivré par une Haute école supérieure dans la mesure où une expérience pratique était requise (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-2175/2006 du 16 février 2007 consid. 3.6). Dès lors, il se justifie en principe d'appliquer cette jurisprudence également en matière de formation de niveau secondaire II.

Cela étant, il ne s'agit pas, en l'espèce, de pallier uniquement le manque de formation pratique, comme l'ont expliqué l'autorité inférieure et la première instance ; le bât blesse en premier lieu au niveau des connaissances théoriques du recourant qui font défaut. Ainsi, même si l'on tenait compte de la pratique professionnelle du recourant, elle ne saurait corriger la carence de connaissances théoriques indispensables à l'apprentissage d'une profession et faisant partie intégrante de la formation. Les allégués des autorités précédentes sur ce point ne se révèlent pas critiquables. Dans ces conditions, l'expérience professionnelle acquise en Suisse par le recourant postérieurement à l'obtention de son diplôme et la satisfaction de ses employeurs ne lui sont d'aucun secours.

5.4.3 Sur le vu de ce qui précède, l'évaluation du contenu de la formation du recourant effectuée par l'autorité inférieure s'avère soutenable. Le Tribunal de céans n'entend pas s'en éloigner.

5.5 Les quatre conditions de l'art. 69 al. 2 OFPr se présentant de manière cumulative, le rejet d'un seul critère entraîne ipso jure et obligatoirement le rejet de la demande d'équivalence (cf. supra consid. 3). Or, les exigences posées par les let. a à c de la norme précitée n'étant pas remplies, c'est donc à juste titre que l'OFFT a considéré que le diplôme du recourant ne pouvait être tenu pour équivalent au diplôme de physiothérapeute.

6.

Le recourant, renvoyant une nouvelle fois aux prescriptions et directives en vigueur au 30 juin 1999, estime enfin que c'est à tort et en violation de l'art. 70 OFPr que l'autorité inférieure a refusé de le mettre au bénéfice de mesures de compensation lui permettant d'atteindre les qualifications requises.

Dans sa décision du 26 novembre 2008, la CRS a indiqué que les lacunes dans la formation du recourant étaient trop importantes pour être comblées par des mesures de compensation dans le cadre de la procédure de reconnaissance. Elle a, dans sa prise de position du 25 mars 2009 à l'OFFT, précisé qu'un changement de pratique avait été opéré depuis le 1er janvier 2007 sur la base du constat que les lacunes des formations de niveau secondaire II en physiothérapie se révélaient trop importantes comparées aux formations et filières suisses pour être comblées par des mesures de compensation dans le cadre de la procédure de reconnaissance. Elle a ajouté que, d'un point de vue statistique, ce sont surtout les formations de technicien en physiothérapie de l'ex-Yougoslavie et des États qui lui ont succédé qui sont concernées par cette modification de pratique.

Quant à l'OFFT, il explique que l'art. 70 OFPr poursuit le but de permettre aux personnes dont la formation n'équivaudrait pas aux formations suisses d'atteindre les qualifications requises. Cette norme établit, selon lui, une corrélation entre les lacunes constatées et la capacité d'atteindre les qualifications requises. L'OFFT précise que les mesures de compensation doivent être offertes lorsqu'elles apparaissent de nature à combler des lacunes précises constatées dans la formation étrangère. Il ajoute qu'en revanche, lorsque les connaissances acquises à l'étranger – bien que la formation revête la même dénomination – diffèrent fondamentalement de la formation suisse correspondante, des mesures de compensation doivent être refusées. Citant la législation européenne – non applicable en l'espèce – relative aux titulaires de diplômes émis par un État de

l'Union Européenne, il indique que, contrairement à cette situation, le droit de se voir proposer des mesures de compensation quelles que soient les différences constatées dans les formations ne s'applique pas au recourant. Il renvoie à la décision de la CRS du 26 novembre 2008 ainsi qu'à sa prise de position du 1er février 2010 desquelles il ressort en substance : que la formation du recourant s'éloigne fortement de ce que l'on entend par physiothérapie en Suisse ; que des matières centrales font défaut ; enfin, que le recourant ne prétend pas que sa formation aurait porté sur les matières que la CRS a reconnues comme absentes de sa formation. Il conclut qu'au regard des différences fondamentales constatées dans les formations, le recourant devra compléter ses connaissances en répétant la formation en Suisse ; il ajoute que l'école déterminera, dans le cadre de la procédure d'admission, si la formation du recourant s'avère suffisante pour justifier des dérogations et des dispenses de certaines matières du cursus suisse.

6.1 L'art. 70 OFPr, traitant des mesures de compensation, dispose à son al. 1 que si, conformément aux bases légales, l'exercice d'une activité professionnelle exige de l'intéressé qu'il soit titulaire d'un diplôme ou d'un certificat donné et si un requérant est titulaire d'un diplôme ou d'un certificat étranger qui n'est pas reconnu équivalent à un titre suisse, l'office prévoit – en collaboration avec les cantons ou les organisations du monde du travail – des mesures de compensation permettant aux intéressés d'atteindre la qualification requise. Il résulte de cette disposition que les mesures de compensation ne peuvent être accordées qu'à la double condition que la profession soit réglementée et que le requérant soit titulaire d'un diplôme ou certificat étranger non reconnu. En outre, aux termes de l'art. 70 al. 3 OFPr, les mesures de compensation comprennent des examens complémentaires d'aptitude, des filières de mise à niveau et d'autres procédures de qualification.

En l'espèce, le recourant requiert que son diplôme soit reconnu comme équivalent à celui de physiothérapeute. Comme l'a exposé l'OFFT dans sa décision du 31 août 2009, la réglementation de l'exercice de la profession de physiothérapeute tombe dans la compétence des cantons et, dans celui de Y._____, la profession de physiothérapeute est réglementée dans le sens où son exercice nécessite la possession d'un diplôme. Cela ressort également du tableau de l'OFFT intitulé "Professions réglementées en Suisse" (http://www.bbt.admin.ch/themen/hoehere/00169/00370/index.html?lang=fr, rubrique "liste des professions réglementées", visité le 20 mai

2010). Dès lors, la première condition à l'octroi de mesures de compensation est remplie.

S'agissant de la seconde modalité, il a été démontré précédemment que le recourant détenait un diplôme de technicien en physiothérapie qui n'équivalait pas au diplôme délivré en Suisse (cf. supra consid. 5).

Dès lors, le recourant remplit en principe les conditions posées à l'octroi de mesures de compensation, ce que l'OFFT a au demeurant explicitement admis dans la décision dont est recours. Il convient ainsi de déterminer encore dans quelle mesure la CRS, modifiant sa pratique antérieure, peut se dispenser de les prévoir considérant les lacunes du recourant comme trop importantes.

6.2 Il n'est pas interdit aux autorités de changer une pratique qu'elles ont suivi jusque-là si elles estiment qu'une autre application du droit, une autre appréciation du sens de la loi ou une modification des conditions serait plus satisfaisante. Un tel changement de pratique doit toutefois se fonder sur des motifs sérieux et objectifs (arrêt du Tribunal fédéral 1A.146/2006 du 25 janvier 2007 consid. 4.4 ; ATF 127 I 49 consid. 3c). Cela étant, il incombe à l'autorité en cause de respecter avant tout le principe de la légalité ; le changement de pratique doit, de ce fait, viser une application correcte du droit. Ainsi, l'autorité n'est habilitée à modifier sa pratique que si et dans la mesure où la loi le lui permet (cf. PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. I : Les fondements généraux, Berne 1994, p. 318).

Or, hormis le respect des deux conditions précitées (cf. supra consid. 6.1), l'art. 70 OFPr ne soumet pas l'octroi de mesures de compensation à des exigences supplémentaires, notamment un seuil minimum de connaissances en deçà duquel les mesures de compensation pourraient ou devraient se voir refusées. Certes, les "autres procédures de qualification" mentionnées à l'al. 3 n'étant pas définies de manière détaillée, il faut admettre que dite norme confère à l'autorité inférieure et à la première instance dans leur domaine de compétence une marge de manoeuvre étendue quant à la nature et la mise en oeuvre des mesures potentielles qu'elles jugent nécessaires ; en revanche, il ne découle pas de l'art. 70 OFPr que cela engloberait le pouvoir de rejeter toute mesure lorsque les conditions sont réunies mais que les connaissances acquises seraient jugées trop faibles. En d'autres termes, si les deux conditions posées par l'art. 70 al. 1 OFPr se révèlent remplies, respectivement l'OFFT et la CRS sont tenus de

prévoir des mesures de compensation. Ils possèdent toutefois la compétence de spécifier si celles-ci prendront la forme d'examens complémentaires d'aptitude, de filières de mise à niveau ou d'autres procédures de qualification ; pour ce faire, ils collaborent avec les cantons ou les organisations du monde du travail, soit les partenaires sociaux, les associations professionnelles, les autres organisations compétentes et autres prestataires de la formation professionnelle (cf. art. 1 al. 1 LFPr). Ce processus permet de la sorte de reconnaître les connaissances de base – même faibles – dont jouit immanquablement le titulaire de tout diplôme acquis au terme d'une formation. C'est d'ailleurs aussi ce que semble concéder la CRS en signalant qu'il appartient à l'école dans laquelle le recourant suivrait la formation de déterminer si des dispenses peuvent lui être accordées bien que, au final, l'art. 70 OFPr ne prévoie pas une telle délégation de compétence.

Le refus de la première instance d'accorder des mesures de compensation en raison de lacunes importantes se fonde sur des motifs certes compréhensibles, notamment la différence entre les cas où les directives européennes – prévoyant que de telles mesures de compensation doivent être octroyées à l'intéressé quelles que soient les différences constatées dans les formations si les autres conditions se révèlent remplies (cf. décision de l'ancienne Commission de recours DFE HA/2005-19 du 20 octobre 2006 consid. 9.2) – s'appliquent et le cas d'espèce. Cela étant, le seul fait que ces directives ne sont pas applicables ne saurait suffire à refuser au recourant des mesures de compensation à cause d'importantes lacunes dans sa formation. Au contraire, une base légale s'avère nécessaire. Or, il découle clairement des considérations exposées ci-dessus que le changement de pratique dont se prévaut la CRS viole le principe de la légalité dans la mesure où il n'a pas été opéré dans les limites de la marge de manoeuvre que lui octroie l'art. 70 OFPr.

6.3 Sur le vu de ce qui précède, il appert que le recourant remplit les deux conditions tendant à l'octroi de mesures de compensation ; en outre, la première instance et l'autorité inférieure ne pouvaient pas se fonder sur la seule importance des lacunes constatées pour les refuser.

6.4 Aux termes de l'art. 61 al. 1 PA, l'autorité de recours statue elle-même sur l'affaire ou exceptionnellement la renvoie avec des instructions impératives à l'autorité inférieure. Un renvoi à l'autorité de

première instance est possible si les circonstances le justifient (Sprungrückweisung) ; il doit toutefois rester l'exception (cf. PHILIPPE WEISSENBERGER, in : Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [éd.], Praxiskommentar VwVG, Zurich 2009, n° 21 ad art. 61 ; MADELEINE CAMPRUBI, in : Auer/Müller/Schindler, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurich/St-Gall 2008, n° 9 ad art. 61).

En l'espèce, il appartient à la CRS – disposant de connaissances spécifiques – de reconnaître les diplômes et certificats étrangers dans le domaine des professions de la santé (art. 75 al. 4 OFPr) ; il est donc également de sa compétence de fixer les mesures de compensation qu'elle juge nécessaires afin qu'un diplôme donné se voie reconnu.

Dans ces conditions, il sied de renvoyer l'affaire à la première instance afin qu'elle se prononce sur les mesures de compensation susceptibles d'être accordées au recourant.

7.
Vu l'issue de la procédure, les frais de procédure réduits devraient être mis à la charge du recourant 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]). Toutefois, par décision incidente du 16 novembre 2009, le Tribunal administratif fédéral a admis la demande d'assistance judiciaire totale du recourant et l'a dispensé des éventuels frais de procédure pouvant résulter de la présente affaire. Il se justifie dès lors de ne percevoir aucun frais de procédure à son encontre (art. 65 al. 1 PA).

Bien qu'elle succombe partiellement, l'autorité inférieure n'a pas à supporter les frais de procédure (art. 63 al. 2 PA).

8.
L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA). La partie qui obtient gain de cause a droit aux dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (art. 7 al. 1 FITAF). Lorsqu'elle n'obtient que partiellement gain de cause, les dépens auxquels elle peut prétendre sont réduits en proportion (art. 7 al. 2 FITAF). Les dépens comprennent les frais de représentation et

les éventuels autres frais nécessaires de la partie (art. 8 FITAF). Les frais de représentation comprennent notamment les honoraires d'avocat (art. 9 al. 1 let. a FITAF) lesquels sont calculés en fonction du temps nécessaire à la défense de la partie représentée (art. 10 al. 1 FITAF) ; le tarif horaire des avocats est de Fr. 200.- au moins et de Fr. 400.- au plus (art. 10 al. 2 FITAF). Les parties qui ont droit aux dépens doivent faire parvenir au Tribunal, avant le prononcé, un décompte détaillé de leurs prestations, à défaut duquel le Tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 al. 1 et 2 FITAF).

En l'espèce, la défense du recourant a nécessité les services d'un avocat dûment mandaté par procuration à cet effet et a impliqué un échange d'écritures. Aucun décompte n'a été transmis au Tribunal de céans. En tenant compte du barème précité et de l'admission partielle du recours, une indemnité réduite fixée à Fr. 1'000.-, TVA comprise, est équitablement allouée au recourant à titre de dépens pour la procédure de recours. Ces dépens sont mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 64 al. 2 PA) et seront versés directement à Me Christiane Terrier.

9.
Me Christiane Terrier ayant été en outre désignée comme avocate d'office pour la présente procédure, il y a lieu d'accorder au recourant une indemnité pour les honoraires non couverts par les dépens qui lui sont alloués (art. 8 à 10 en relation avec les art. 12 et 14 FITAF). Le recourant a l'obligation de rembourser ce montant s'il revient à meilleure fortune conformément à l'art. 65 al. 4 PA.

Tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, le Tribunal de céans estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'une indemnité à titre d'honoraires s'élevant à Fr. 1'000.-, TVA comprise, apparaît comme équitable en la présente cause.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est partiellement admis. Partant, les décisions de l'OFFT du 31 août 2009 et de la CRS du 26 novembre 2008 sont annulées dans la mesure où elles concernent le refus de l'octroi de mesures de compensation.

2.
L'affaire est renvoyée à la CRS pour qu'elle prenne une nouvelle décision dans le sens des considérants.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.
L'OFFT est astreint à verser pour le recourant directement entre les mains de Me Christiane Terrier une indemnité de Fr. 1'000.- (TVA comprise) à titre de dépens.

5.
La caisse du Tribunal versera à Me Christiane Terrier, avocate d'office, une indemnité de Fr. 1'000.- (TVA comprise) à titre d'honoraires. Le recourant a l'obligation de rembourser ce montant s'il revient à meilleure fortune.

6.
Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (acte judiciaire)
- à Maître Christiane Terrier (acte judiciaire ; formulaire "Adresse de paiement")
- à la première instance (acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. 353/bef ; acte judiciaire)
- au Département fédéral de l'économie (acte judiciaire).

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège : La greffière :

Jean-Luc Baechler Fabienne Masson

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les

conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (art. 42 LTF).

Expédition : 14 juin 2010