



Cour II
B-6086/2008/scl
{T 0/2}

Arrêt du 8 juin 2009

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège),
David Aschmann, Philippe Weissenberger, juges,
Sandrine Arn, greffière.

Parties

X. _____,
représentée par Maître Roland C. Bugnon, avocat,
Etude Stampfli et Gal avocats, 112, route de Florissant,
1206 Genève,
recourante,

contre

**Commission d'examen de la Société suisse de
chirurgie (SSC)**

Seltisbergerstrasse 16, 4419 Lupsingen,
première instance,

**Fédération des médecins suisses FMH, Commission
d'opposition pour les titres de formation
postgraduée,**

Elfenstrasse 18, case postale 170, 3000 Berne 15,
autorité inférieure.

Objet

Examen final de spécialiste en chirurgie.

Faits :**A.**

X._____ s'est inscrite à l'examen de spécialiste en chirurgie afin d'obtenir le titre correspondant. Elle a participé en date du 8 novembre 2007 à l'examen oral final de spécialiste en chirurgie.

Par décision du 8 novembre 2007, notifiée le 26 novembre 2007, la Commission d'examen de la Société Suisse de Chirurgie a informé la candidate de son échec à l'examen oral final en raison d'une note globale de 3.0 obtenue à la première partie de cet examen oral (Area I) ; le règlement d'examen précise, en effet, que l'examen oral est considéré comme réussi seulement si aucune note des trois parties de l'examen (Areas I, II, III) n'est inférieure à 4.0.

B.

Par courrier du 17 décembre 2007, X._____ (ci-après : l'opposante) a fait opposition contre cette décision auprès de la Commission d'opposition pour les titres de formation postgraduée (CO TPF). En substance, elle a allégué que la Commission d'examen avait baissé la note attribuée au premier cas de l'Area I (cas n° 100) alors qu'elle aurait maîtrisé ce sujet. Elle a en outre, s'agissant du deuxième cas de l'Area I (cas n° 6), contesté le bien-fondé de la question portant sur un lymphome de type Malt, pathologie qui ne ferait, selon elle, pas partie du programme de révision validé par la Fédération des médecins suisses (FMH) ; l'ancien président de la Commission d'examen, à savoir le Dr A._____, lui aurait déclaré que le thème dudit lymphome n'avait pas été retenu dans l'évaluation de ses prestations. Elle a, par conséquent, estimé que des vices de procédure entachaient la décision de la Commission d'examen. Enfin, la candidate a requis un délai supplémentaire afin d'écouter les enregistrements oraux des examens et consulter les pièces du dossier.

Elle a complété son opposition par écritures du 27 janvier 2008 relevant en particulier qu'elle n'avait pas eu accès aux bandes d'enregistrement. Elle a ajouté que les observations écrites de chaque examinateur et le procès-verbal de l'examen ne donneraient qu'un reflet incomplet du déroulement de l'examen. Elle a, entre autres, réaffirmé que le lymphome de type Malt (cas n° 6) n'était pas développé dans le document servant de guide de révision officiel pour

l'examen et ne faisait ainsi pas partie du programme d'examen. Elle a fait en outre valoir une violation du règlement invoquant l'insistance des examinateurs à poser des questions sur le thème dudit lymphome alors même qu'elle leur aurait immédiatement signalé que ce sujet n'avait pas été étudié. Elle a également critiqué le fait que, pour la notation, les examinateurs n'auraient finalement pas tenu compte de la première partie du cas n°6 de l'Area I relatif au lymphome précité, mais seulement des trois dernières minutes consacrées aux gastrectomies ; elle a estimé qu'être jugée sur seulement trois minutes d'interrogatoire constituait un vice de procédure. Elle a enfin réaffirmé sa volonté d'écouter les bandes d'enregistrement des examens oraux.

La Commission d'examen a transmis sa prise de position datée du 9 juin 2008 à la CO TPF en y annexant notamment le rapport d'examen relatif à l'Area I rédigé par les examinateurs Z._____ et W._____, les protocoles d'examen complétés par les examinateurs le 8 novembre 2007 ainsi que les procès-verbaux détaillés des deux cas traités dans la partie Area I (cas n° 6 et n° 100) établis sur la base de l'enregistrement audio de l'examen par les examinateurs Z._____ et Y._____. Pour l'essentiel, la Commission d'examen a exposé que, sur la base de l'évaluation définitive des prestations de la candidate, les experts avaient considéré que les critères professionnels de réussite d'un examen de spécialiste en chirurgie n'étaient pas réalisés.

L'opposante ainsi que le Président de la Commission d'examen, à savoir le Dr Y._____, ont respectivement en date des 11 et 19 juin 2008, pris contact avec le Dr T._____ de la CO TPF ; ils ont pour l'essentiel confirmé leur point de vue. Les notices de ces entretiens téléphoniques établies par la CO TPF ont été transmises à l'opposante.

Invitée à se déterminer sur la prise de position de la première instance ainsi que sur la notice téléphonique du 19 juin 2008, l'opposante a en substance confirmé, par courrier du 27 juin 2008, les griefs et les conclusions formulés dans ses écritures antérieures. Elle a en outre mis en doute l'objectivité du Dr Y._____ dans la mesure où celui-ci intervient dans la présente procédure en qualité de Président de la Commission d'examen (pour l'année 2008), alors qu'il était examinateur lors de son examen oral (Area II). Elle a par ailleurs relevé que les remarques faites par Dr Y._____ relatives à son

examen oral étaient en totale discordance avec les notes attribuées. Elle a enfin déclaré que le procès-verbal des bandes enregistrées ne reflétait absolument pas les réponses données lors de l'examen (cas n°6).

Dans le cadre de l'instruction du dossier, l'autorité inférieure a invité la Commission d'examen à lui faire parvenir les bandes d'enregistrement des examens oraux afin de procéder à leur écoute. La première instance a, par courrier du 10 juillet 2008, informé l'autorité inférieure que ces bandes d'enregistrement n'étaient toutefois plus audibles ; ces dernières lui ont néanmoins été transmises par la Société Suisse de Chirurgie (SSC) en date du 15 juillet 2008.

Par courrier du 21 juillet 2008, l'autorité inférieure a informé l'opposante qu'il n'était désormais plus possible d'entendre la bande d'enregistrement relative aux examens, mais que la deuxième bande afférente à l'évaluation de cette session des examens était encore audible et que le contenu de cet entretien était conforme aux protocoles annexés à la prise de position du 9 juin 2008 de la Commission d'examen.

Par courriel du 23 juillet 2008 adressé à l'autorité inférieure, l'opposante a indiqué que l'impossibilité d'écouter ces bandes d'enregistrement avait pour conséquence que le seul moyen de preuve de sa bonne foi et de l'existence d'un vice de procédure avait disparu.

C.

Par décision du 19 août 2008, l'autorité inférieure a rejeté l'opposition formée par X._____. Au sujet de la violation du droit d'être entendu invoquée par l'opposante, elle a considéré que si l'absence de la bande d'enregistrement de l'examen oral était regrettable, elle n'avait pas d'incidence sur les résultats de l'examen de la candidate. Elle relève en effet que la Commission d'examen a préparé pour chaque cas un rapport dont le contenu est conforme aux remarques consignées le 8 novembre 2007 par les examinateurs dans les protocoles d'examen. Elle constate à cet égard que l'opposante n'a ni avancé ni démontré en quoi le contenu des protocoles établis par la Commission d'examen ne reflétait pas le déroulement de l'examen. S'agissant de la critique relative au choix du thème de l'Area I (lymphome de type Malt), la CO TPF estime que celui-ci fait également partie du programme d'examen, précisant au demeurant qu'il n'est pas

inhabituel qu'un examen comprenne également des questions difficiles. Elle estime par ailleurs qu'il n'est pas possible de suivre l'opposante lorsqu'elle affirme qu'elle a été évaluée seulement sur la problématique des gastrectomies qui n'aurait duré que cinq minutes ; les protocoles démontrent clairement que les examinateurs n'ont pas totalement exclu le thème du lymphome de Malt dans la notation de l'Area I. Elle considère enfin que les examinateurs n'ont pas commis de vice de procédure en continuant d'interroger l'opposante au sujet du lymphome, même si celle-ci a immédiatement déclaré avoir des problèmes avec ce thème ; les examinateurs n'auraient en effet aucune obligation de changer de sujet et il ne ressort pas des pièces du dossier que ceux-ci auraient harcelé l'opposante. L'autorité inférieure estime encore que la Commission d'examen n'a pas commis d'arbitraire en ne procédant pas à une moyenne arithmétique des notes attribuées aux cas n°6 et 100 de l'Area I. Elle relève enfin que le fait que le Président de la Commission d'examen soit intervenu au moment de l'examen oral comme examinateur de l'Area II ne constituait pas une irrégularité de procédure.

D.

Par écritures du 22 septembre 2008, X._____ (ci-après : la recourante) a interjeté recours à l'encontre de cette décision concluant à son annulation ainsi que de celle de la Commission d'examen du 8 novembre 2007 et au renvoi de la cause auprès de la première instance pour nouvelle appréciation dans le sens des considérants de son recours, à savoir en particulier à l'octroi de la note globale de 4.0 à l'examen Area I et, par conséquent, à la réussite de l'examen de spécialiste en chirurgie FMH.

A l'appui de ses conclusions, elle fait tout d'abord valoir une violation de son droit d'être entendu dans la mesure où elle n'a pas pu accéder aux bandes d'enregistrement de l'examen oral, ajoutant que le caractère audible ou inaudible de ces bandes constituait une question d'appréciation qu'il n'appartenait pas à la CO TPF de trancher. Elle relève ensuite que la Commission d'examen n'a pas respecté les délais successifs impartis par l'autorité inférieure afin de produire sa prise de position ; cette dernière a en effet transmis ce document daté du 9 juin 2008 seulement après l'échéance d'un ultime délai fixé au 30 mai 2008. Elle estime par conséquent que la prise de position et ses annexes sont manifestement tardives et auraient dû être écartées de la procédure. Elle réaffirme également que le sujet du lymphome de

type Malt n'entraîne manifestement pas dans le cadre des matières figurant dans le règlement de l'examen de spécialiste en chirurgie ; elle estime, littérature à l'appui, que le traitement de cette tumeur s'avère uniquement médical (combiné chimiothérapie/radiothérapie) et non pas chirurgical. Elle maintient par ailleurs que les examinateurs auraient dû passer à un autre sujet, une fois conscients de ses carences concernant ledit lymphome. Elle critique également l'appréciation faite de l'examen parties Area I et II. Elle considère enfin que la note globale de 3.0 obtenue pour l'Area I est arbitraire dans la mesure où la moyenne arithmétique des notes partielles des cas n° 6 et n° 100 s'élèverait à 4.0 (respectivement notes de 3.0 et 5.0).

E.

Invitée à se prononcer sur le recours, la CO TPF a conclu au rejet de celui-ci dans sa réponse du 2 décembre 2008.

La recourante a, dans le cadre d'un second échange d'écritures, déposé ses observations en date du 8 janvier 2009. L'autorité inférieure a, quant à elle, confirmé sa prise de position au terme de sa duplique du 27 janvier 2009. Également invitée à se prononcer sur le recours, la Commission d'examen en a proposé le rejet dans sa prise de position du 18 mars 2009 ; elle a joint à ce courrier l'enregistrement de l'examen oral litigieux (Area I).

F.

Par courrier du 23 avril 2009, la recourante a sollicité la possibilité d'écouter toutes les bandes relatives à son examen oral.

Le Tribunal de céans a, par correspondance du 28 avril 2009, informé la recourante que les minidisks sur lesquels étaient enregistrés les examens réussis Area II et III avaient été effacés. Il a ajouté que les données contenues sur la bande d'enregistrement relatif à l'Area I étaient devenues illisibles au cours de la procédure de recours devant l'autorité inférieure. À la demande de la recourante, dit minidisk lui a néanmoins été transmis en date du 7 mai 2009. Cette dernière a retourné le minidisk, accompagné d'une lettre, en date du 18 mai 2009.

L'enregistrement relatif à la séance de concertation entre les examinateurs a, quant à lui, été transmis au Tribunal de céans en date du 8 mai 2009.

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.

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

1.2 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 aux art. 33 et 34 LTAF.

La décision sur opposition rendue par la CO TPF en date du 19 août 2008 est une décision au sens de l'art. 5 PA émanant d'une autorité au sens de l'art. 33 let. h LTAF. Aucune des exceptions mentionnées à l'art. 32 LTAF n'est par ailleurs réalisée.

Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour statuer sur le présent recours.

1.3 La requérante a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement atteinte par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité pour recourir doit donc lui être reconnue (art. 48 al. 1 PA).

1.4 Les dispositions relatives à la représentation, au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 11, 50 et 52 al. 1 PA) ainsi que les autres conditions de recevabilité (art. 44 ss PA) sont en outre respectées.

Le recours est ainsi recevable.

2.

Conformément à l'art. 49 PA, le requérant peut invoquer la violation du droit fédéral, 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. Toutefois, selon une jurisprudence constante, les autorités de recours appelées à statuer en matière d'examens observent une certaine retenue en ce sens qu'elles 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 que difficilement contrôlables (ATF 121 I 225 consid. 4b, ATF 118 la 488 consid. 4c ; ATAF 2008/14 consid. 3.1 ; cf. HERBERT PLOTKE, *Schweizerisches Schulrecht*, 2ème éd., Berne 2003, p. 722 ss ; cf. BLAISE KNAPP, *Précis de droit administratif*, 4^e éd., Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991, n° 614). En effet, l'évaluation des épreuves requiert le plus souvent des connaissances particulières dont l'autorité de recours ne dispose pas (ATF 118 la 488 consid. 4c). Dite retenue s'impose également dans les cas où l'autorité 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 consid. 3.1, ATF 121 I 225 consid. 4b). De plus, de par leur nature, les décisions en matière d'examens ne se prêtent pas bien à un contrôle judiciaire étant donné que 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 consid. 3c ; ATAF 2008/14 consid. 3.1, ATAF 2007/6 consid. 3 ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 65.56 consid. 4).

Par ailleurs, dans le cadre de la procédure de recours, les examinateurs dont les notes sont contestées ont l'opportunité de prendre position lors de l'échange d'écritures (art. 57 PA). En général, ils procèdent à une nouvelle évaluation de l'épreuve et informent l'autorité de recours s'ils jugent la correction justifiée. Il faut toutefois que les examinateurs se déterminent sur tous les griefs dûment motivés par le recourant et que leurs explications soient compréhensibles et convaincantes (ATAF 2008/14 consid. 3.2, ATAF 2007/6 consid. 3). Ainsi, pour autant qu'il n'existe pas de doutes apparemment fondés sur l'impartialité des personnes appelées à évaluer les épreuves, l'autorité de recours n'annulera la décision attaquée que si elle apparaît insoutenable ou manifestement injuste, soit que les examinateurs ou les experts ont émis des exigences excessives, soit que, sans émettre de telles exigences, ils ont

manifestement sous-estimé le travail du candidat (ATF 131 I 467 consid. 3.1, ATF 121 I 225 consid. 4b, ATF 118 la 488 consid. 4c, ATF 106 la 1 consid. 3c ; ATAF 2008/14 consid. 3.2 ; arrêt du TAF B-7818/2006 du 1^{er} février 2008 consid. 2 ; JAAC 69.35 consid. 2).

La retenue dans le pouvoir d'examen n'est toutefois admissible qu'à l'égard de l'évaluation proprement dite des prestations. En revanche, dans la mesure où le recourant conteste l'interprétation et l'application de prescriptions légales ou s'il se plaint de vices de procédure, l'autorité de recours doit examiner les griefs soulevés avec pleine cognition, sous peine de déni de justice formel (ATF 106 la 1 consid. 3c ; ATAF 2008/14 consid. 3.3, ATAF 2007/6 consid. 3 ; JAAC 56.16 consid. 2.2 ; cf. PLOTKE, op. cit., p. 725 ss ; cf. RHINOW/KRÄHENMANN, op. cit., n° 80 B I f, p. 257). 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 consid. 3c ; arrêt du TAF B-6603/2007 du 25 juin 2008 consid. 2 ; JAAC 56.16 consid. 2.2).

3.

Aux termes de l'art. 5 al. 2 de la loi du 23 juin 2006 sur les professions médicales (LPMéd, RS 811.11), entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2007, le Conseil fédéral détermine les titres postgrades fédéraux qui sont délivrés dans les professions médicales universitaires dont l'exercice à titre indépendant est soumis dans la présente loi à l'exigence d'une formation postgrade. La formation postgrade doit étendre et approfondir les connaissances, aptitudes, capacités, compétences sociales et comportements acquis lors de la formation universitaire de telle sorte que les personnes qui l'ont suivie soient à même d'exercer leur activité professionnelle sous leur propre responsabilité dans le domaine considéré (art. 17 al. 1 LPMéd). Le Conseil fédéral, après avoir consulté la Commission des professions médicales, fixe la durée de la formation postgrade - entre deux et six ans - pour les différents titres postgrades correspondant aux professions médicales universitaires (art. 18 al. 1 et 3 LPMéd). En vertu de l'art. 2 al. 1 let. b de l'ordonnance du 27 juin 2007 concernant les diplômes, la formation universitaire, la formation postgrade et l'exercice des professions médicales universitaires (RS 811.112.0), en relation avec son annexe 1, le titre postgrade fédéral de spécialiste en chirurgie est octroyé au terme d'une formation d'une durée de six ans. L'organisation responsable de la filière de formation postgrade

accréditée octroie le titre correspondant (art. 20 LPMéd). Les filières de formation postgrade menant à l'obtention d'un titre fédéral doivent être accréditées par le Département fédéral de l'intérieur conformément à la présente loi (art. 23 al. 2 et 47 al. 2 LPMéd). Conformément à l'art. 55 LPMéd, les organisations responsables des filières de formation postgrade accréditées prennent, en se conformant à la PA, des décisions notamment sur l'admission à l'examen final (let. b), la réussite de l'examen final (let. c) et l'octroi de titres postgrades (let. d).

3.1 Dans son message du 23 juin 1999 relatif à l'approbation des accords sectoriels entre la Suisse et la CE, le Conseil fédéral a relevé que, depuis plus de 60 ans, la FMH régit et organise en étroite collaboration avec les associations professionnelles la formation postgrade des médecins et délivre les titres de spécialiste FMH (FF 1999 5440, spéc. 5673).

Le 21 juin 2000, la FMH a édicté la réglementation pour la formation postgraduée (RFP). La RFP fixe, dans le cadre de la LPMéd et en complément à celle-ci et à son ordonnance, les principes de la formation médicale postgraduée et les conditions à l'obtention de titres de formation postgraduée (art. 1). La FMH adopte les programmes de formation postgraduée élaborés ou révisés par les sociétés de discipline médicale (SDM) (art. 6 let. b RFP). Selon la réglementation en vigueur, il incombe à la SSC, en sa qualité de société de discipline reconnue par la FMH pour le domaine spécialisé de la chirurgie, d'organiser l'examen de spécialiste en chirurgie et de fixer, en tenant compte des spécificités de sa spécialité, les objectifs et le type d'examen ainsi que les critères d'évaluation (art. 11 let. b et 22 RFP) ; dans ce but, la SSC élabore un règlement d'examen qui fera partie intégrante du programme de formation postgraduée (art. 22 deuxième phrase RFP). Selon les dispositions du chapitre 5 de la RFP consacré à l'examen de spécialiste, la Commission d'examen - qui se compose de six membres, dont le président, nommés par le Comité de la SSC - communique le résultat de l'examen de spécialiste au candidat. En cas de non-réussite à l'examen, ce dernier peut faire opposition à l'encontre de la décision négative rendue par la Commission d'examen dans un délai de 30 jours auprès de la CO TPF (art. 27 RFP). La décision de cette dernière peut ensuite faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif fédéral (art. 58 paragraphe 3 RFP).

3.2 Le programme de formation postgraduée du 1^{er} juillet 2006 de spécialiste en chirurgie, accrédité par le Département fédéral de l'intérieur le 31 mai 2005, est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2006 suite à une décision du Comité central de la FMH (ci-après : programme de formation postgraduée). Il convient de relever que ce programme contient une disposition transitoire aux termes de laquelle tout candidat terminant sa formation postgraduée selon l'ancien programme de formation jusqu'au 30 juin 2009 peut demander à recevoir le titre de spécialiste selon les anciennes prescriptions du 1^{er} juillet 1996 (ch. 8 du programme de formation). Cette disposition reprend le principe inscrit à l'art. 17 RFP, quatrième paragraphe. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante n'a pas fait usage de cette possibilité.

Le ch. 4 du programme de formation postgraduée intitulé « règlement d'examen » contient quelques dispositions ayant trait à la matière, au type ainsi qu'aux modalités de l'examen, aux critères d'évaluation et à la répétition de l'examen de spécialiste en chirurgie. Cet examen comprend deux parties, à savoir un examen écrit portant sur les connaissances en chirurgie générale (examen de base) et un examen oral portant sur les connaissances chirurgicales spécifiques (examen final) (ch. 4.4 du programme de formation postgraduée). Seuls les candidats ayant réussi la première partie de l'examen sont admis à la deuxième partie (examen oral final) (ch. 4.5.2 du programme de formation postgraduée). Les deux parties de l'examen peuvent être répétées autant de fois que nécessaire (ch. 4.5 du programme de formation postgraduée). L'appréciation de l'examen est donnée par la mention « réussi » ou « non réussi » (ch. 4.6 du programme de formation postgraduée). Le programme de formation postgraduée renvoie aux voies de droit mentionnées dans la RFP en cas de décision négative sur le résultat de l'examen (ch. 4.7.3 du programme de formation postgraduée).

3.3 Conformément au mandat qui lui a été donné (cf. art. 22 RFP), la SSC a édicté un règlement pour la deuxième partie de l'examen (examen oral final) en date du 23 septembre 1994. La version révisée de ce règlement est en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005 (ci-après : règlement d'examen). Ce règlement d'examen précise tout d'abord que l'examen de spécialiste s'appuie sur les assertions de la RFP ainsi que sur le programme de formation postgraduée pour l'obtention du titre de spécialiste en chirurgie (art. 1). Le but de l'examen oral est de

vérifier les connaissances théoriques et pratiques dans le domaine de la chirurgie (art. 2 du règlement d'examen). Le candidat est examiné oralement successivement par trois groupes de deux examinateurs sur la base de six cas types standardisés (art. 5 du règlement d'examen). Afin de s'assurer que l'examen couvre tous les problèmes essentiels de la spécialité, et afin d'éviter que différents examinateurs posent les mêmes questions, la matière a été subdivisée en trois parties (Areas I, II, III), chaque «Area» étant à son tour subdivisée en quatre parties (A à D) (cf. annexe 1 du règlement d'examen). Chacune des trois parties de l'examen (Areas I, II, III) est sanctionnée par une note allant de 1 à 6. L'examen est considéré comme réussi lorsque aucune note n'est inférieure à 4 (art. 7.7 du règlement d'examen).

4.

Il sied au préalable d'examiner le grief de la recourante selon lequel l'autorité inférieure aurait, à tort, pris en considération la prise de position de la Commission d'examen et ses annexes dans sa décision du 19 août 2008, invoquant ainsi une violation de l'art. 23 PA. Elle relève en effet que la première instance n'a pas respecté les délais successifs impartis par l'autorité inférieure afin de produire sa prise de position ; la Commission d'examen a en l'espèce transmis ce document daté du 9 juin 2008 qu'après l'échéance d'un ultime délai fixé au 30 mai 2008. La recourante estime, par conséquent, que la prise de position et ses annexes sont manifestement tardives et auraient dû être écartées de la procédure.

Aux termes de l'art. 32 PA, l'autorité apprécie, avant de prendre la décision, tous les allégués importants qu'une partie a avancés en temps utile (al. 1) , elle peut prendre en considération des allégués tardifs s'ils paraissent décisifs (al. 2). Cette disposition est conforme à la maxime inquisitoire prévalant en procédure administrative au terme de laquelle il appartient à l'autorité compétente de définir et d'établir les faits pertinents et d'ordonner les preuves nécessaires, qu'elle apprécie librement, cas échéant par anticipation (cf. art. 12 PA). Au vu de l'intérêt public qui existe à une application correcte de la loi, l'autorité doit en effet établir spontanément tous les faits pertinents, sans être limitée par les allégués et les offres de preuve offerts par les parties (cf. BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 177 ss). Par conséquent, une réponse au recours déposée par l'autorité de première instance, après le délai qui lui a été imparti pour ce faire, doit néanmoins être prise en considération lorsque son contenu apparaît

décisif (cf. JAAC 68.148 consid. 6). Nonobstant, si l'autorité tient compte des allégués d'une écriture tardive, elle doit offrir la possibilité de se déterminer à la partie adverse (RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Bâle 1996, p. 223 ; arrêt du TAF B-7818/2006 du 1^{er} février 2008 consid. 4).

En l'espèce, la prise de position du 9 juin 2008 de la Commission d'examen et ses annexes n'ont été transmises à l'autorité inférieure qu'une fois écoulé l'ultime délai qui lui avait été imparti par l'autorité inférieure ; les allégués de la Commission d'examen sont donc tardifs. Toutefois, dans une procédure d'opposition contre une décision constatant l'échec à un examen, l'échange d'écritures offre précisément la possibilité à la première instance d'exposer de manière plus détaillée les motifs de l'évaluation des prestations de la candidate. Dans ces circonstances, la prise de position du 9 juin 2008 et ses annexes paraissent pour le moins décisives. De plus, la CO TPF a transmis ces documents à la recourante et l'a invitée à déposer ses observations ; celle-ci a fait usage de cette opportunité par écritures du 27 juin 2008. Dès lors, en application de l'art. 32 al. 2 PA, c'est à juste titre, que la CO TPF a pris en considération les allégués tardifs de la prise de position du 9 juin 2008 et ses annexes plutôt que de les écarter.

5.

La recourante se plaint également de la violation de son droit d'être entendue dans la mesure où elle n'a pas pu accéder aux bandes d'enregistrement de son examen oral. Elle considère que cette audition est nécessaire car le procès-verbal effectué sur la base de l'enregistrement audio ne refléterait pas les réponses données lors dudit examen (Area I). Elle relève que la CO TPF a justifié la non-transmission de ces bandes en raison du fait qu'elles n'étaient pas audibles ; elle estime cependant que le caractère audible ou inaudible des bandes constitue une question d'appréciation qu'il n'appartenait pas à la CO TPF de trancher.

5.1 Le droit d'être entendu figure à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et comprend en particulier le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier. Garantie constitutionnelle de caractère formel, sa violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée,

indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa, ATF 126 V 130 consid. 2b, ATF 125 I 113 consid. 3). Le droit de consulter le dossier s'étend à tous les actes essentiels de la procédure, à savoir ceux qui ont servi de base à la décision litigieuse (ATF 121 I 225 consid. 2a). L'accès au dossier comprend le droit de consulter des pièces au siège de l'autorité, de prendre des notes et de faire des photocopies, pour autant qu'il n'en résulte pas un surcroît de travail excessif pour l'autorité (ATF 131 V 35 consid. 4.2). La garantie du droit d'être entendu n'impose pas que celui qui a passé un examen ait la faculté de s'exprimer sur ses prestations avant une décision négative au sujet de cet examen, ni qu'il ait le droit de consulter à ce stade le dossier de la Commission d'examen. L'accès au dossier ne peut être reconnu qu'après coup afin de vérifier l'appréciation du travail d'examen et, le cas échéant, afin de préparer un recours contre la décision constatant les résultats. C'est pourquoi le candidat a le droit de consulter ses propres épreuves d'examen (ATF 121 I 225 consid. 2b ; JAAC 64.122 consid. 3 ; arrêt du TAF B-5988/2008 du 9 janvier 2009 consid. 3).

Le droit de consulter le dossier, concrétisé en procédure administrative aux art. 26 et 27 PA, trouve cependant sa limite dans les intérêts publics de l'Etat et dans les intérêts légitimes de tiers au maintien du secret. L'autorité compétente doit alors procéder à une pesée des différents intérêts en présence pour déterminer si et dans quelle mesure l'accès au dossier peut être limité (ATF 121 I 225 consid. 2a). Une pièce dont la consultation a été refusée ne peut être utilisée à son désavantage que si l'autorité lui en a communiqué, oralement ou par écrit, le contenu essentiel et se rapportant à l'affaire et lui a donné en outre l'occasion de s'exprimer et de fournir des contres-preuves (ATF 126 I 7 consid. 2b ; arrêt du TF 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2).

Il convient de relever que, selon la jurisprudence, l'art. 29 Cst. ne permet pas de déduire un droit à la tenue d'un procès-verbal en cas d'examens oraux ni, non plus, l'utilisation d'un enregistreur (arrêt du TF du 13 août 2004 2P.23/2004 consid. 2.4 ; JAAC 61.32, 62.62, 63.88 ; arrêt du TAF B-5988/2008 du 9 janvier 2009 consid. 3 ; MARTIN AUBERT, *Bildungsrechtliche Leistungsbeurteilungen im Verwaltungsprozess*, Berne/Stuttgart/Vienne 1997, p. 143 ; LUC RECORDON est d'un avis contraire [cf. Le statut de l'élève en droits fédéral et vaudois, Lausanne 1988, p. 250]).

Toutefois, dans le cas d'espèce, le règlement d'examen prévoit expressément la tenue d'un procès-verbal (in casu : « protocole d'examen ») ainsi que l'enregistrement de l'examen oral (cf. art. 7.4). Le règlement va donc au-delà de ce que garantit l'art. 29 Cst.

5.2 A titre liminaire, il convient de constater que les procès-verbaux des examens litigieux de la recourante lui ont été transmis par l'autorité inférieure. Cette communication est conforme à la pratique selon laquelle un procès-verbal ne peut être consulté que lorsqu'un règlement d'examen prévoit expressément la tenue d'un tel document (cf. arrêt du TAF B-5988/2088 du 9 janvier 2008 consid. 3).

5.3 S'agissant en particulier du grief allégué in casu par la recourante, il sied de relever que l'art. 7.4 deuxième phrase du règlement d'examen prescrit que chaque examen est enregistré sur un mini CD. L'enregistrement audio doit ainsi servir de moyen de preuve en cas de contestation de la part d'un candidat ayant échoué à ses examens ; celui-ci restitue en effet le déroulement de l'examen oral. L'enregistrement audio exigé par le règlement revêt le caractère de preuve et devient ainsi l'une des pièces du dossier dont la consultation peut être autorisée. On ne saurait en effet assimiler l'enregistrement à un simple document administratif interne. Ledit règlement ne précise du reste pas que cet enregistrement serait réservé à l'usage interne de l'autorité. De plus, aucun intérêt public de l'Etat, notamment de confidentialité, ou légitime de tiers ne paraît s'opposer à l'audition par la recourante du contenu même de son examen oral. Il en va bien évidemment différemment de l'enregistrement de la séance de concertation entre les examinateurs. Ces derniers ont en effet un intérêt légitime prépondérant à la confidentialité de leurs déclarations, notamment afin de garantir que ceux-ci s'expriment librement lors de l'évaluation du candidat sans craindre d'être entendus en cas d'opposition à une décision d'échec à l'examen. Il s'agit également d'empêcher que ne soient entièrement divulgués d'autres éléments que ceux que l'organe administratif a considérés comme décisifs ou qui ont été mentionnés dans la motivation de la décision elle-même. Enfin, contrairement à ce que soutient la recourante, le règlement d'examen ne prévoit expressément que l'enregistrement de l'examen oral et non pas de la discussion subséquente entre les experts.

Il ressort de ce qui précède que, selon le règlement, la recourante doit pouvoir consulter l'enregistrement audio de son examen oral litigieux.

Toutefois, force est de constater que cette audition par la recourante n'a, en l'espèce, pas pu être effectuée, comme l'a relevé la CO TPF dans la décision querellée. Le Tribunal de céans a pu en effet constater que l'audition de l'enregistrement est à présent impossible, les données contenues sur le minidisc étant devenues illisibles au cours de la procédure de recours devant l'autorité inférieure, suite à l'utilisation excessive dudit minidisc. La consultation de cette pièce du dossier n'a donc pas été refusée à la recourante, mais a été rendue impossible en raison de la défectuosité subséquente de l'enregistrement.

Il sied à ce stade de relever que le fait que l'enregistrement soit inaudible ne permet pas à lui seul d'invalidier le résultat de l'examen litigieux, en particulier dans la mesure où d'autres éléments de preuve peuvent s'y substituer. A cet égard, malgré la mauvaise qualité de l'enregistrement audio au moment de l'examen, une retranscription détaillée de l'examen oral litigieux a pu être effectuée à temps par les examinateurs Z._____ et Y._____ sur la base de cet enregistrement. Ces derniers se sont en effet efforcés d'établir un procès-verbal aussi circonstancié que possible de l'examen litigieux, en particulier s'agissant du cas n° 6. Même si un tel document comporte, de par sa nature, quelques imprécisions et ne peut évidemment pas faire état de tous les éléments, il constitue un support matériel suffisant découlant directement de l'enregistrement audio.

5.4 La recourante conteste toutefois le contenu de ce procès-verbal ; celui-ci ne serait absolument pas le reflet des réponses données lors de l'examen.

Dans la mesure où la recourante a expressément affirmé, dans ses observations du 27 juin 2008, que de nombreux éléments importants, voire fondamentaux, faisaient défaut dans le procès-verbal, le Tribunal de céans estime être en droit d'attendre de la recourante qu'elle donne un certain nombre d'exemples concrets et précis à l'appui de ses dires ; elle ne saurait se contenter de critiquer de manière générale la retranscription. Il convient à cet égard de relever que la recourante ne mentionne que peu d'éléments précis à l'appui de ses allégations. Dans son mémoire de recours, elle se contente en effet d'affirmer qu'elle aurait démontré, point par point, que ses réponses ne correspondent pas au contenu du procès-verbal litigieux ; elle ne donne cependant aucun exemple concret. Après un examen des

écritures déposées devant l'autorité inférieure, il apparaît que la recourante n'évoque concrètement que deux à trois éléments de réponse qui n'auraient pas été correctement reportés dans le procès-verbal (cf. observation du 27 juin 2008). Les quelques phrases qui y sont consacrées ne sont, par ailleurs, pas formulées de façon très claire.

Si, comme mentionné précédemment, quelques imprécisions ne peuvent être totalement exclues (cf. consid. 5.3), force est de constater que la recourante n'a apporté aucun élément concret et précis de nature à mettre en doute la correcte retranscription, par les deux examinateurs, des éléments principaux de l'examen contesté. Elle ne fait en effet que critiquer de manière relativement abstraite le procès-verbal de l'examen établi sur la base de l'enregistrement audio.

Par ailleurs, il apparaît, après un examen des différents éléments du dossier, que le contenu du procès-verbal litigieux coïncide - s'agissant des éléments essentiels de l'examen dont découle l'appréciation de la prestation de la recourante - avec les éléments reportés dans les rapports et les protocoles d'examen établis pour chaque cas par les Drs Z._____ et W._____. De plus, il ressort de l'examen de l'enregistrement relatif à la concertation subséquente entre les examinateurs que les déclarations faites par ces derniers sont en accord avec le contenu du procès-verbal.

Dans ces circonstances, le Tribunal de céans considère qu'il n'existe aucun indice déterminant susceptible de mettre en doute la véracité des éléments principaux de l'examen oral consignés dans le procès-verbal par les deux examinateurs.

Enfin, il convient en particulier de relever que les critiques formulées en procédure de première instance par la recourante à l'encontre du Dr Y._____ qui serait excessivement sévère à son égard ne sont pas de nature à jeter le discrédit sur le procès-verbal contesté établi par ce dernier avec le concours du Dr Z._____. En effet, le Dr Y._____, en sa qualité de président de la Commission d'examen 2008, ne fait pour l'essentiel que reprendre, dans la prise de position du 9 juin 2008 (dont une traduction en français a été communiquée à la recourante), les remarques formulées en allemand dans les rapports d'examen par les examinateurs ayant personnellement interrogé la recourante. Il n'ajoute véritablement qu'une seule et brève

remarque relative à l'Area II lors duquel il était personnellement examinateur (« s'il était question d'évaluer l'examen plus sévèrement, une note plus mauvaise et partant insuffisante serait justifiée notamment dans le dernier cas du traumatisme abdominal par pénétration ») et pour lequel la recourante a obtenu la moyenne. Cette remarque qui peut certes paraître sévère, ne saurait cependant remettre en cause la fidèle retranscription des éléments principaux de l'examen litigieux.

5.5 Sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, il apparaît que le procès-verbal réalisé par les Drs Z. _____ et Y. _____ constitue un support matériel découlant directement de l'enregistrement de l'examen oral litigieux, support matériel pouvant être en l'espèce qualifié de fiable. Dans la mesure où la recourante a eu accès à ce document et compte tenu des circonstances exceptionnelles du cas concret (impossibilité de lire les données enregistrées sur le minidisc par suite d'usure), il apparaît que son droit de consulter le dossier n'a pas été violé.

6.

La recourante critique ensuite la matière de l'examen en affirmant que le sujet du lymphome de type Malt n'entre manifestement pas dans le cadre des matières figurant dans le règlement de l'examen de spécialiste en chirurgie. Elle se réfère en particulier à l'ouvrage, édité sous le patronage de la SSC, intitulé « Séminaire de préparation à l'examen de spécialiste en chirurgie, Module I: Chirurgie viscérale et endocrinienne, Bâle, 15/16 mars 2007 ». Elle considère que les questions posées aux candidats doivent être en rapport direct avec la spécialisation de chirurgie, à l'exclusion de questions spécifiques de médecine générale. Elle affirme, littérature à l'appui, que le traitement de cette tumeur s'avère uniquement médical (combiné chimiothérapie/radiothérapie) et non pas chirurgical. A cet égard, elle relève que même si l'autorité inférieure doit faire preuve d'une certaine réserve, elle dispose malgré tout d'un pouvoir de cognition lui permettant d'apprécier si objectivement un sujet déterminé peut entrer dans le cadre de la matière d'examen ; ce d'autant plus que la CO TPF est composée en partie de médecins étant en mesure d'apprécier le domaine médical.

6.1 A titre liminaire, il convient tout d'abord de rappeler que le Tribunal de céans, en sa qualité d'autorité de recours, doit faire preuve d'une

retenue toute particulière concernant l'appréciation proprement dite de l'examen (cf. consid. 2). La CO TPF constitue, quant à elle, une instance d'opposition dont le pouvoir de cognition est également limité. En effet, aux termes de l'art. 63 RFP, cette dernière ne peut examiner les évaluations des prestations fournies lors d'examens ou de périodes de formation postgraduée qu'en faisant preuve d'une certaine réserve ; les principes développés plus haut pour le Tribunal administratif fédéral valent donc également pour l'instance inférieure. Le Tribunal de céans et la CO TPF ne sauraient par conséquent, sauf cas d'arbitraire, substituer leur appréciation à celle de la Commission d'examen laquelle est composée de spécialistes dotés de connaissances approfondies dans le domaine de la chirurgie. Les examinateurs disposent en effet d'un large pouvoir d'appréciation en ce qui concerne non seulement le mode de contrôle des connaissances ou l'échelle d'évaluation, mais également le choix ou la formulation des questions (PIERRE GARRONE, Les dix ans d'un organe de recours original : la Commission de recours de l'Université, in : SJ 1987 401 ss, en particulier p. 412 s. ; arrêts du TAF B-497/2008 du 16 juin 2008 consid. 4.1.1 et B-8106/2007 du 24 septembre 2008 consid. 9.2 ; ATF 99 la 586 consid. 1c).

Toutefois, lorsque la recourante reproche aux experts de l'avoir interrogée sur une question ne relevant pas de la matière d'examen, elle invoque un grief de nature formelle à l'encontre de son épreuve orale, grief que le Tribunal de céans examine avec un plein pouvoir d'examen conformément à la jurisprudence (cf. consid. 2). Il ne saurait en être différemment s'agissant de l'examen effectué par la CO TPF, ce d'autant que cette dernière est en partie composée de médecins disposant des connaissances professionnelles nécessaires pour juger si la question abordée relève de la matière d'examen.

Cette distinction étant faite, il convient d'examiner si la question relative au lymphome de Malt - telle qu'abordée par les experts - entre dans la matière d'examen.

6.2 Aux termes de l'art. 4 du règlement d'examen (examen oral final), la matière de l'examen se concentre principalement sur l'établissement des diagnostics de pathologies et traumatismes relevant de la chirurgie ainsi que sur le traitement conservateur et chirurgical de ces pathologies. En conséquence, l'examen portera principalement sur les connaissances cliniques des candidats et sur leur capacité à résoudre

différents problèmes de manière théorique et pratique. L'annexe 1 dudit règlement précise que la matière examinée correspond au contenu du programme de formation en vue de l'obtention du titre de spécialiste en chirurgie. Afin de couvrir tous les problèmes essentiels de la spécialité et éviter que différents examinateurs posent les mêmes questions, la matière a été subdivisée en trois parties (Areas I, II, III). Dite annexe détaille, pour chaque Area, les matières susceptibles de faire l'objet de l'examen oral.

Le programme de formation énumère en détail les aptitudes et les connaissances qu'un candidat doit acquérir durant sa formation postgraduée (ch. 3.2 du programme de formation). En particulier, le chiffre 3.2.3 du programme de formation dispose clairement que tout candidat doit connaître les principes fondamentaux nécessaires pour effectuer un traitement chirurgical de base dans le domaine de l'oncologie (techniques de résection chirurgicale, compréhension des principes de base des concepts de traitements adjuvants, néo-adjuvants et palliatifs).

6.3 En l'espèce, il ressort du dossier - notamment du procès-verbal de l'examen oral établi par les examinateurs Z._____ et Y._____) - que la recourante a en particulier été interrogée sur la problématique chirurgicale (résection gastrique, traitement des complications, etc.) en lien avec le lymphome de Malt ; comme relevé ci-dessus, le programme d'examen précise que le candidat doit connaître les principes fondamentaux nécessaires pour effectuer un traitement chirurgical de base notamment dans le domaine de l'oncologie (branche de la médecine consacrée à l'étude et au traitement des tumeurs cancéreuses). Or, l'autorité inférieure a précisément considéré que la question litigieuse relevait du domaine de l'oncologie et constituait une matière interdisciplinaire envisageable dans le cadre d'un examen de spécialisation en chirurgie.

A cet égard, même si à la lecture de la décision attaquée, il ressort que l'autorité inférieure déclare, à tort, vouloir faire preuve de retenue pour déterminer si la question litigieuse entrait dans le programme d'examen, il n'en n'est rien dans la réalité. En effet, au chiffre 4 de la décision attaquée, l'autorité inférieure traite - certes sans faire de véritable distinction - d'une part, le fait de savoir si une question relève de la matière d'examen et, d'autre part, la grande liberté dont jouit les experts dans le choix des questions relatives à la matière d'examen.

Toutefois, dans les faits, il apparaît clairement que la CO TPF use de son pouvoir de cognition limitée en lien avec le choix et le degré de difficulté de la question litigieuse. En revanche, tel n'est pas le cas en rapport avec la matière même de l'examen où son pouvoir de cognition demeure plein et entier comme indiqué précédemment (cf. consid. 6.1 i. f.) puisqu'elle précise justement dans la décision querellée, sans aucune ambiguïté, que le thème traité ressort du chiffre 3.2.3 du programme de formation.

Par ailleurs, c'est en vain que la recourante se réfère à l'ouvrage édité sous le patronage de la SSC dans le cadre d'un séminaire portant sur la préparation à l'examen de spécialiste en chirurgie afin d'exclure du programme d'examen le lymphome de Malt. Pour examiner si un sujet relève de la matière d'examen, il convient en effet de se référer au règlement d'examen lequel renvoie au programme de formation. Au demeurant, cet ouvrage ne fait que signaler - après avoir brièvement mentionné le lymphome de Malt - que le séminaire se limitera à l'examen des tumeurs malignes de l'estomac les plus fréquentes (adénocarcinomes) ; à cet égard, les examens ne sauraient se limiter à vérifier la bonne assimilation des notions exposées par le professeur aux cours ou aux séminaires, mais on peut au contraire exiger d'un candidat qu'il acquière des connaissances plus larges en effectuant un minimum de recherches personnelles (PIERRE GARRONE, op. cit., p. 413).

Enfin, en relation avec les critiques formulées par la recourante au sujet de la manière - médicale ou chirurgicale - de soigner cette tumeur, on notera que la CO TPF et la Commission d'examen ont toutes deux mis en avant l'aspect complexe et interdisciplinaire du thème du lymphome gastrique de Malt. Il ressort en particulier du dossier que les examinateurs ont mentionné que lors du traitement de ce lymphome la recourante n'avait pas de concept clair d'une thérapie multimodale et ne reconnaissait pas le lien existant entre la chimiothérapie et la chirurgie. La CO TPF a, à cet égard, précisé que, dans leur pratique quotidienne, les chirurgiens sont fréquemment conduits à faire face à des diagnostics très complexes ne découlant pas exclusivement du domaine chirurgical. Il sied ici de rappeler que les examinateurs disposent d'un large pouvoir d'appréciation concernant le choix des questions, ces derniers pouvant tout à fait poser des questions difficiles ; de plus, dans certains cas, la confusion qu'éveille une question peut constituer l'une des finalités mêmes d'une épreuve, voire permettre de tester la solidité des connaissances d'un

candidat (arrêt du TAF B-497/2008 du 16 juin 2008 consid. 4.1.3). A ce propos, la recourante a effectué avec succès des études de médecine, disposant ainsi de solides connaissances générales lui permettant de faire face à des diagnostics difficiles ; de surcroît, elle dispose d'une expérience pratique de plusieurs années. Dans ces circonstances, on est en droit d'attendre de la recourante - médecin candidate à une spécialisation en chirurgie - qu'elle reconnaisse un tel lymphome, qu'elle évalue les paramètres guidant les choix décisifs (tout particulièrement dans les situations d'urgence) et qu'elle prenne les bonnes décisions ; elle doit, entre autres, être en mesure de définir quand l'acte chirurgical doit intervenir et le lien qui existe entre les différentes disciplines. Cela étant, force est de constater que les examinateurs ont tenu compte de l'aspect complexe et multidisciplinaire de ce thème lors de la notation, expliquant que ce sont surtout les questions portant sur la problématique chirurgicale (résection gastrique, traitement des complications, etc.) qui ont motivé la décision d'échec.

Au vu des considérations exposées ci-dessus, il apparaît que c'est avec raison que l'autorité inférieure a considéré que la question litigieuse - telle qu'elle a été abordée - relevait de la matière d'examen.

6.4 Sur le vu de ce qui précède, le grief de la recourante doit être rejeté.

7.

En relation avec le thème du lymphome de Malt, la recourante a également fait brièvement valoir que les examinateurs, conscients de ses carences en la matière, auraient dû passer à un autre sujet, tel que préconisé par le règlement des examens. Dans ses écritures précédentes, elle a précisé avoir fait part de ses difficultés avec cette question au moment de l'examen, relevant cependant que les examinateurs ont continué l'interrogatoire avec un certain acharnement.

7.1 Contrairement à ce que prétend la recourante, le règlement d'examen ne consacre aucune disposition à ce sujet. En revanche, le document « Information à l'intention des candidates et candidats à l'examen » produit par la recourante dispose en effet que si par hasard le candidat a des lacunes concernant le cas qui lui a été donné et l'empêche de résoudre le problème, il doit le signaler aux

examineurs. Ces derniers « peuvent alors passer à un autre problème » afin de mettre plus en confiance le candidat. En l'occurrence, force est de constater que ce document précise expressément que les examinateurs ont la possibilité de passer à un autre problème, mais n'évoque aucune obligation. Il sied de rappeler que le déroulement de l'examen relève avant tout de l'appréciation des examinateurs (cf. consid. 6.2), ces derniers disposant d'un large pouvoir d'appréciation notamment dans le choix des questions ainsi qu'en ce qui concerne le mode de contrôle des connaissances adopté (cf. GARRONE, op. cit., p. 412 s.).

Il ressort de ce qui précède que les examinateurs n'avaient en l'espèce aucune obligation de procéder à un changement de thème suite à la remarque faite par la recourante quant au malaise ressenti à l'égard de ce thème.

Enfin, force est de constater que la recourante n'apporte aucun élément concret et qu'il n'existe aucun indice permettant de démontrer le prétendu acharnement des examinateurs. Il sied, par ailleurs, de relever que ces derniers sont unanimes quant au fait que les connaissances de la recourante étaient insuffisantes (cf. consid. 8). Dans ces circonstances, on peut se demander s'il ne s'agit pas plutôt d'une perception subjective de celle-ci en raison de ses connaissances lacunaires en la matière.

Rien ne permet dès lors de remettre en cause le bon déroulement de l'interrogation orale litigieuse.

8.

Enfin, la recourante conteste l'évaluation matérielle de son examen oral, en particulier l'Area I, par les experts et reprise par l'autorité inférieure en faisant valoir qu'elle s'avère arbitraire. Au préalable, elle fait notamment quelques remarques s'agissant des Areas II & III et conteste la note globale de 4.0 qu'elle a obtenue pour l'Area II. Quant à l'Area I, elle relève tout d'abord la bonne note de 5.0 qui lui a été attribuée par les deux examinateurs pour le cas n° 100. En revanche, s'agissant du cas n° 6, elle constate que les notes partielles et la note globale ont été raturées ; elle conteste à cet égard les propos de la Commission d'examen selon lesquels la note partielle aurait été remontée à 2.0, étant donné que, selon elle, on devinerait sous le gribouillage de l'examineur une note supérieure, vraisemblablement

un 3.0. Elle affirme également que dans la mesure où aucun coefficient n'est prévu, les deux cas précités doivent être considérés d'égale valeur. Elle estime que la Commission d'examen et la CO TPF sont tombées dans l'arbitraire en attribuant, sans aucune justification, une note globale de 3.0 pour l'Area I, laquelle ne correspondrait pas à la moyenne des deux notes attribuées aux cas n° 6 et 100. Elle fait enfin valoir qu'elle aurait répondu correctement aux examinateurs, s'agissant de la technique chirurgicale en décrivant celle de l'anastomose en Y selon Roux.

8.1 A titre liminaire, il convient de relever que, en matière d'examen, l'objet du litige est la délivrance ou non du certificat au candidat. Les notes, quant à elles, ne modifient pas directement la situation juridique du candidat et n'ont pas non plus le caractère d'une décision constatatoire ; elles constituent en fait la motivation de la décision (cf. JAAC 60.45 ; arrêt du TAF B-7818/2006 du 1^{er} février 2008 consid. 9).

En l'espèce, il est établi que la recourante a obtenu une note supérieure ou égale à la moyenne de 4 pour les examens relatifs aux Areas II et III. Toutefois, pour obtenir le titre de spécialiste en chirurgie convoité, elle aurait dû obtenir la moyenne dans chaque Area, l'examen étant considéré comme réussi lorsque aucune note n'est inférieure à 4 (art. 7.7 du règlement d'examen).

Dans ces circonstances, il faut impérativement que la présente procédure de recours permette à la recourante d'obtenir la note de 4 à l'examen Area I. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner les critiques formulées au sujet de l'évaluation des Area II et III dès lors que la recourante a obtenu deux notes suffisantes et que ces dernières sont sans incidence sur celle attribuée pour l'Area I.

8.2

8.2.1 Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire lorsqu'elle contredit clairement la situation de fait, lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou lorsqu'elle heurte d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité (ATF 132 III 209 consid. 2.1). À cet égard, l'autorité de recours ne s'écarte de la solution retenue par l'instance inférieure que si elle apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. De

plus, il ne suffit pas que les motifs de la décision attaquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat. Il n'y a en outre pas d'arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle de l'autorité intimée paraît concevable, voire préférable (ATF 133 I 149 consid. 3.1, ATF 132 III 209 consid. 2.1, ATF 132 I 13 consid. 5.1). En matière de résultats d'examens, l'autorité de recours fait en outre preuve d'une réserve toute particulière (cf. consid. 2). Elle se borne à vérifier que l'autorité chargée d'apprécier l'examen ne se soit pas laissée guider par des considérations étrangères à l'examen ou de toute évidence insoutenables pour d'autres raisons (ATF 131 I 467 consid. 3.1 et les réf. ; arrêt du TAF B-7504/2007 du 9 mars 2009 consid. 10).

8.2.2 En l'espèce, la prestation globale de la recourante concernant l'Area I a été jugée insuffisante et la note globale de 3.0 lui a été donnée par les deux examinateurs. Quant aux notes attribuées pour les deux cas formant l'examen Area I (cas n°100 et 6), elles s'élèvent respectivement à 5.0 et 3.0 selon le rapport d'examen établi par dits examinateurs. Il ressort enfin des protocoles d'examen du 8 novembre 2007 que si ces derniers ont tous deux consacré le premier cas par une note de 5.0, ils ont en revanche attribué respectivement une note de 2.0 et 3.0 pour le second cas.

Il sied tout d'abord de constater que ni le programme de formation ni le règlement d'examen ne prévoit de règle de pondération entre les deux cas constituant l'examen Area I. Il n'est stipulé nulle part que les deux cas sont d'importance égale et qu'il convient de procéder à la moyenne des deux notes obtenues, comme le prétend la recourante. Le programme de formation prescrit uniquement que l'appréciation de l'examen est donnée par la mention « réussi » ou « non réussi » (ch. 4.6). Le règlement d'examen indique, quant à lui, que chaque Area doit être sanctionnée par une note allant de 1 à 6 (art. 7.7). Il n'existe in casu aucune prescription quant à la manière d'évaluer la prestation de la recourante qui limiterait le large pouvoir d'appréciation dont disposent en principe les examinateurs en matière d'évaluation des examens (cf. consid. 2 et 6.2).

Pour le reste, il ressort des éléments du dossier que les deux examinateurs ont sanctionné l'Area I par une note insuffisante s'élevant à 3.0 sur la base de l'évaluation globale des deux cas soumis à la recourante. Vu le large pouvoir d'appréciation dont bénéficient les

examineurs, ces derniers pouvaient attribuer une note globale pour l'ensemble des prestations de la recourante concernant l'Area I, sans être contraints de procéder à la moyenne arithmétique des notes partielles reportées dans le rapport d'examen. Comme relevé par la Commission d'examen, le fait d'attribuer une note pour chaque cas doit aider l'examineur à décerner une note définitive reflétant la prestation globale du candidat pour l'Area concernée, seule la note globale étant décisive. Les éléments mentionnés sur les protocoles d'examen constituent donc des outils de travail servant à la fixation d'une note globale correspondant à la qualité du traitement par le candidat des deux cas de l'Area. A cet égard, le fait que, en l'espèce, la note s'élevant à 2.0 ait été raturée par l'examineur est sans pertinence et ne permet pas à lui seul de considérer que la recourante méritait une meilleure notation concernant le cas n°6. En l'occurrence, il convient de relever que si les examineurs ont effectivement jugé bonne la prestation relative au cas n° 100 de la recourante (notes de 5.0), ils n'ont pas moins clairement constaté que celle relative au cas n°6 était nettement insuffisante ; il ressort en effet des protocoles d'examen établis le 8 novembre 2007 par les deux examineurs que ceux-ci ont attribué respectivement les notes de 2.0 et 3.0 pour le cas n°6. Il apparaît dès lors que si la note partielle de 3.0 a été attribuée à la recourante pour le cas n°6 dans le rapport d'examen, c'est notamment en raison du fait que la Commission d'admission n'attribue pas de demi-points ; la note reportée dans le rapport d'examen s'avère seulement indicative. En outre, immédiatement après la dernière session des examens, les six examineurs se sont réunis lors de la Conférence des notes, présidée par Dr A._____, président de la Commission d'examen en 2007, afin de discuter ensemble des prestations de chaque candidat. A cette occasion, les deux cas de l'Area I traités par la recourante ont à nouveau été examinés et une note globale définitive insuffisante lui a été attribuée pour l'ensemble de sa prestation par les examineurs.

Enfin, au vu des pièces figurant au dossier, la notation globale insuffisante de l'examen Area I par la Commission d'examen, respectivement par les examineurs n'apparaît pas arbitraire. En effet, les protocoles et le rapport d'examen relatifs au cas n° 6 ainsi que l'écoute de l'enregistrement relatif à la séance de concertation entre les examineurs mettent clairement en évidence les nombreuses faiblesses constatées par les examineurs dans les connaissances de la candidate notamment en ce qui concerne les montages gastriques,

l'évaluation de la technique chirurgicale, les possibilités de reconstruction après une gastrectomie et le traitement des complications (cf. également prises de position de la Commission d'examen des 9 juin 2008 et 18 mars 2009). Ceux-ci sont unanimes sur le fait que cette dernière n'a pas le niveau requis pour l'examen et que ses connaissances sont insuffisantes et comportent d'importantes lacunes. Dans ces circonstances, il n'apparaît pas insoutenable de considérer que la prestation globale de la recourante ne correspond pas au minimum requis, et cela même si la première partie de l'examen (cas n°100) a été bien évaluée.

8.2.3 Sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, il apparaît que la Commission d'examen n'a pas commis d'arbitraire en ne procédant pas à la moyenne arithmétique des notes - indiquées dans le rapport d'examen - attribuées aux deux cas formant la partie Area I. Quant à la critique formulée par la recourante à l'égard du contrôle effectué par la CO TPF, il sied de relever que cette dernière, tout comme l'autorité de céans, doit faire preuve d'une retenue toute particulière lorsqu'elle examine l'évaluation portée par la première instance (cf. consid. 2 et 6.2).

8.3 Enfin, le grief particulier soulevé par la recourante selon lequel elle aurait correctement répondu à la question relative à la technique chirurgicale en décrivant celle de l'anastomose en Y selon Roux (cas n°6) doit être rejeté.

En effet, le procès-verbal de l'examen (cas n° 6) établi sur la base de l'enregistrement audio mentionne certes que la recourante a précisé vouloir procéder à une gastrectomie totale avec anastomose en Y selon Roux. Toutefois, au vu des réponses données par cette dernière, les examinateurs relèvent, dans ce document, qu'elle ne donne pas l'assurance que les différentes techniques chirurgicales lui soient familières. La recourante n'apporte aucun élément concret susceptible de mettre en doute l'appréciation de son examen et ne fait qu'opposer sa propre version des faits à celle retenue par les examinateurs à propos des réponses fournies sur cette technique chirurgicale. Or, comme vu précédemment, il n'y a aucune raison de mettre en doute la véracité des éléments principaux consignés dans dit procès-verbal (cf. consid. 5.4).

8.4 Sur le vu de ce qui précède et compte tenu de la retenue toute particulière dont doit faire preuve la Tribunal de céans, force est de constater que l'appréciation de l'examen Area I par la Commission d'examen ne s'avère pas arbitraire et doit par conséquent être confirmée.

9.

Par voie de conséquence, il y a lieu de constater que la décision entreprise ne viole pas le droit fédéral et ne traduit pas un excès ou un abus du pouvoir d'appréciation. Elle ne relève pas non plus d'une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et n'est pas inopportune (art. 49 PA). Dès lors, mal fondé, le recours doit être rejeté.

10.

10.1 Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie 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]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 1^{ère} phrase et 4 FITAF).

La recourante ayant, en l'espèce, succombé dans l'ensemble de ses conclusions, les frais de procédure doivent être intégralement mis à sa charge. Néanmoins, compte tenu des circonstances particulières du cas d'espèce - ne pouvant exclure que la recourante a été incitée à recourir à cause de l'enregistrement de l'examen oral devenu défectueux sans sa faute -, il apparaît justifié de diminuer équitablement les frais de procédure et de les fixer à Fr. 1'000.-. Ils seront prélevés sur l'avance de frais du même montant versée par cette dernière.

10.2 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). Les autorités fédérales et, en règle générale, les autres autorités parties n'ont pas droit à des dépens (art. 7 al. 3 FITAF).

Vu l'issue de la procédure, la recourante n'a pas droit à des dépens (art. 64 PA).

11.

La voie du recours en matière de droit public au Tribunal fédéral n'étant pas ouverte en matière de décisions sur le résultat d'examen (art. 83 let. t de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]), le présent arrêt est par conséquent définitif.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 1'000.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà versée de Fr. 1'500.-. Le solde de Fr. 500.- est restitué à la recourante.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé ; annexes en retour et formulaire « adresse de paiement »)
- à l'autorité inférieure (Recommandé ; dossier en retour)
- à la première instance (Recommandé ; dossier en retour y compris deux minidisks et deux lecteurs portables)

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Luc Baechler

Sandrine Arn

Expédition : 18 juin 2009