

# **GE\_GERICHTE ATA/171/2012 vom 27. März 2012**

GE Cour de justice, 2012-03-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_171\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_171_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATA/171/2012 du 27 mars 2012

IT: GE\_GERICHTE ATA/171/2012 del 27 marzo 2012

## **Regeste**

Résumé: Violation du devoir d'information retenue à l'encontre d'un chirurgien qui n'a pas suffisamment renseigné son patient sur les conséquences d'une abstention thérapeutique, la nécessité d'envisager à terme une reconversion professionnelle, les risques opératoires et les implications à long terme de l'opération envisagée. Contenu du devoir d'information. Obligation pour le médecin de consigner dans le dossier médical du patient les informations concrètes qu'il lui a données.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Depuis le 1er janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1er janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

### **E. 2**

Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ ; 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 dans sa teneur au 31 décembre 2010).

### **E. 3**

D'une manière générale, s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause les normes en vigueur au moment où ces faits se produisent (P. MOOR, Droit administratif, 2ème éd., Berne 1994, Vol. 1, p. 170,

- 8/12 - A/255/2010 n. 2.5.2.3). En matière de sanction disciplinaire, on applique toutefois le principe de la *lex mitior* lorsqu'il appert que le nouveau droit est plus favorable à la personne incriminée (ATA/197/2007 du 24 avril 2007 ; ATA/182/2007 du 17 avril 2007 ; P. MOOR, op. cit., p. 171). La jurisprudence admet que ce principe s'applique également à la procédure de constatation d'une violation des droits de patients, car de celle-ci peut découler le prononcé d'une sanction (ATA/283/2007 du 5 juin 2007).

Les faits s'étant déroulés avant le 1er septembre 2006, la présente espèce doit être jugée, quant au fond et sous réserve d'une *lex mitior*, selon les dispositions de l'ancien droit, soit au regard de la loi sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical du 11 mai 2001 (LPS) et de la loi concernant les

rapports entre membres de professions de la santé et patients du 6 décembre 1987 (LRMPSP).

La procédure est en revanche régie par la loi sur la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients du 7 avril 2006 (LComPS - K 3 03), la plainte ayant été déposée par-devant la commission après le 1er septembre 2006, date de l'entrée en vigueur de cette loi (art. 34 LComPS).

#### **E. 4**

A teneur de l'art. 22 LComPS (applicable par renvoi de l'art. 34 LComPS), le patient-plaignant ne peut pas recourir contre les sanctions administratives prononcées par la commission de surveillance. Cette disposition nouvelle de la LComPS a consacré la jurisprudence constante de la chambre de céans, qui a toujours dénié au patient un intérêt digne de protection dans une telle procédure, orientée vers la protection des intérêts publics poursuivis par la loi et non vers les intérêts personnels des patients (ATA/523/2011 du 30 août 2011 ; ATA/573/2010 du 31 août 2010 ; ATA/259/2010 du 20 avril 2010).

L'absence de la qualité pour recourir du patient-plaignant emporte celle de sa qualité de partie si la procédure de recours est engagée par le médecin lui-même. En effet, les critères applicables à ces deux qualités sont identiques (art. 60 al. 1 let. b et 7 LPA). Il serait en outre incohérent d'admettre la qualité de partie du patient-plaignant lorsque le médecin recourt et de la dénier si le recours est interjeté par celui-là. Un tel mécanisme irait à l'encontre de la ratio legis de la loi, qui consiste à exclure le patient-plaignant de la procédure disciplinaire (art. 22 LComPS à mettre en relation avec l'art. 10 al. 5 LRMPSP, qui sépare clairement la procédure tendant à la constatation de la violation des droits de patient de la procédure disciplinaire).

#### **E. 5**

La décision dont est recours fait un amalgame entre la constatation de la violation du devoir d'information (art. 1 LRMPSP) - contre laquelle le patient peut soit recourir si celle-ci est déniée, soit être admis comme partie si le médecin recourt contre elle - et la sanction disciplinaire, soit l'avertissement, infligée au

- 9/12 - A/255/2010 praticien et contre laquelle lui seul peut recourir, le patient ne disposant ni de la qualité pour recourir ni de celle de partie à la procédure.

En raison de la dichotomie existant de par la loi entre ces deux aspects procéduraux dans la phase contentieuse, soit la constatation de la violation des droits de patients, d'une part, et l'agissement professionnel incorrect donnant lieu à une sanction, d'autre part, la commission aurait dû statuer distinctement sur ces deux questions juridiques.

Or, le dispositif ne porte que sur la sanction disciplinaire prononcée. La violation des droits de patient de M. J\_\_\_\_\_ n'est constatée que dans les considérants. Il ressort cependant de ses écritures que la commission a voulu statuer définitivement sur cette dernière question également. Par économie de procédure, il sera renoncé à lui renvoyer la cause pour qu'elle statue.

#### **E. 6**

Dès lors que le recours de Dr A\_\_\_\_\_ porte tant sur la constatation d'une violation de son devoir d'information que sur l'avertissement qui lui a été infligé et que M. J\_\_\_\_\_ ne dispose de la qualité de partie que dans la première procédure, il y a lieu de disjoindre la

cause A/255/2010 sous les nos de cause A/4635/2010- PROF et A/255/2010-PATIEN.

#### **E. 7**

Le présent arrêt ne statue que sur le recours interjeté par le Dr A\_\_\_\_\_ contre la décision litigieuse en tant qu'elle constate une violation par celui-ci du devoir d'information.

M. J\_\_\_\_\_ est partie à cette procédure.

Celle portant sur la sanction disciplinaire infligée à Dr A\_\_\_\_\_ fait l'objet d'un arrêt séparé, daté du même jour (ATA/162/2012).

#### **E. 8**

Les actes de procédure successifs ayant interrompu le délai relatif de prescription de deux ans prévu par l'art. 46 al. 1 de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (LPMéd - RS 811.11), la prescription de la poursuite n'est pas atteinte.

#### **E. 9**

A teneur de l'art. 1 let. b de la loi concernant les rapports entre membres des professions de la santé et patients du 6 décembre 1987 (LRMPSP - K 1 80), les médecins informent leurs patients de façon simple, compréhensible et acceptable par ces derniers, notamment des traitements et interventions possibles, leurs bienfaits et leurs risques éventuels. Cette disposition est à mettre en relation avec l'art. 5 de ladite loi, qui dispose que le consentement éclairé du patient est nécessaire pour toute mesure diagnostique et thérapeutique.

#### **E. 10**

Selon la jurisprudence, la preuve de cette information et de l'obtention d'un consentement préalable éclairé incombe au médecin (ATF 117 Ib 197).

- 10/12 - A/255/2010

#### **E. 11**

Compte tenu du fait que la commission est composée de spécialistes, mieux à même d'apprécier les questions d'ordre technique, la chambre de céans s'impose une certaine retenue (ATA/205/2009 du 28 avril 2009).

En l'espèce, il ressort du dossier médical et, en particulier, du schéma dessiné par le médecin, que ce dernier a clairement informé le patient sur le type d'opération qu'il allait effectuer. En revanche, il n'apparaît pas qu'une information relative au pronostic, aux risques d'échec de l'intervention, aux conséquences d'une abstention thérapeutique et à la nécessité pour ce patient d'envisager à terme une reconversion professionnelle ait été donnée.

Le Dr A\_\_\_\_\_ relève que depuis fin 2005, il invite ses patients à signer le formulaire dont la teneur est reproduite dans la partie en fait ci-dessus.

Ce document type ne dit pas quelle information a été donnée au patient in casu, quels risques sa santé encourt en relation avec l'intervention envisagée et si l'information donnée à cet égard est complète et suffisante. Il s'apparente davantage à une exonération de responsabilité qu'à une preuve de l'information donnée. Il ne remplit pas les exigences posées par l'art. 1 LRMPSP, qui impose au médecin de fournir une information complète adaptée à chaque cas d'espèce. La preuve de cette information ne saurait ainsi se trouver

dans ce document-type, mais bien plutôt dans les notes du médecin consignées dans le dossier médical du patient, qui doit contenir la substance de l'information lui ayant été concrètement donnée.

Même si ce formulaire avait été signé par M. J\_\_\_\_\_, il n'aurait pas suffi à démontrer que l'information donnée était complète et suffisante au regard des art. 1 et 5 LRPMSP. Cette méprise du recourant démontre que ce dernier n'a pas à ce jour saisi clairement la portée du devoir d'information.

Enfin, le médecin doit adapter son information au niveau intellectuel et aux connaissances du patient. Il doit prendre le temps nécessaire pour s'assurer que les solutions thérapeutiques proposées ont bien été comprises et acceptées par lui, avec leurs risques et leurs éventuelles complications.

Or, il résulte des audiences de comparution personnelle effectuées respectivement par la commission et par le juge délégué, que le patient n'avait pas saisi la portée de l'information donnée, s'agissant notamment de la possibilité de devoir réaliser une arthrodèse à court terme après l'opération.

#### **E. 12**

Au vu de ce qui précède, la constatation par la commission de la violation par le médecin de son devoir d'information sera confirmée.

#### **E. 13**

Le recours sera ainsi rejeté.

- 11/12 - A/255/2010

#### **E. 14**

Le recourant ayant déjà été condamné au paiement d'un émolument dans le cadre de la procédure A/4635/2010, il n'en sera pas perçu dans la présente cause. Le surplus de travail causé par le dédoublement de la procédure en deux phases distinctes résulte en effet de la loi et ne doit pas lui porter préjudice.

Aucune indemnité de procédure ne sera par ailleurs allouée au recourant (art. 87 al. 2 LPA). Une indemnité de CHF 1'000.- sera en revanche allouée à M. J\_\_\_\_\_, à la charge du Dr A\_\_\_\_\_.

\* \* \* \* \*

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