

GE_GERICHTE ATA/447/2021 vom 27. April 2021

GE Cour de justice, 2021-04-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_447_2021

FR: GE_GERICHTE ATA/447/2021 du 27 avril 2021

IT: GE_GERICHTE ATA/447/2021 del 27 aprile 2021

Erwägungen

E. 24

septembre 2020, la DGS avait écrit le courrier du 7 octobre 2020. Cela faisait près d'une année que A_____ était informée des déviations constatées, en particulier le non-respect des procédures relatives aux zones propres et sales et la nécessité de séparer strictement les activités y étant liées. Le service d'inspection était intervenu à plusieurs reprises et avait systématiquement proposé des solutions pragmatiques centrées sur les objectifs à atteindre, qui devaient permettre une réouverture rapide des blocs. Il avait fallu de nombreux mois pour que les démarches soient effectuées. Il avait été constaté que le personnel et les intervenants externes n'étaient toujours pas au clair sur les procédures et ne respectaient toujours pas les règles. La clinique avait ainsi été invitée à remédier sans délai aux déviations constatées, à défaut de quoi les blocs allaient être fermés, les conditions de leur exploitation n'étant plus remplies. Elle n'avait pas réagi à ce courrier. La décision du 27 octobre 2020 faisait suite à une nouvelle inspection du 15 octobre précédent lors de laquelle il avait à nouveau été constaté que les améliorations restaient insuffisantes pour atteindre la conformité d'activité dans le bloc opératoire. Ainsi, entre le courrier du 7 octobre et la décision du

E. 27

octobre 2020. Elle soutient que l'autorité intimée a échoué à démontrer que déviations il y aurait eu, respectivement qu'elles appelaient l'interdiction d'utiliser l'ensemble de ses blocs opératoires jusqu'à mise en conformité.

a. La LS a pour but de contribuer à la promotion, à la protection, au maintien et au rétablissement de la santé des personnes, des groupes de personnes, de la population et des animaux, dans le respect de la dignité, de la liberté et de l'égalité de chacun (art. 1 al. 1 LS).

L'exploitation des institutions de santé est régie par la LS (art. 3 al. 2 let. g LS).

L'art. 100 LS dispose que par institution de santé, on entend tout établissement, organisation, institut ou service qui a, parmi ses missions, celle de fournir des soins (al. 1). Le Conseil d'État détermine les catégories d'institutions de santé (al. 2).

b. En l'absence de dispositions transitoires, la règle générale prévaut selon laquelle s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause, les normes en vigueur au moment où lesdits faits se sont produits, sous réserve, en matière de sanctions disciplinaires ou d'amendes administratives, que le nouveau droit soit plus favorable (ATA/956/2020 du 29 septembre 2020 consid. 4 ; ATA/410/2020 du 30 avril 2020 consid. 3).

En l'espèce, les faits litigieux, respectivement les décisions attaquées, concernent une période antérieure et postérieure à la modification du règlement

- 38/43 - A/198/2020 sur les institutions de santé du 22 août 2006 (RISanté - K 2 05.06), applicable dès lors dans ses versions en vigueur au 1er janvier 2015 (ci-après : aRISanté), respectivement du 9 septembre 2020, selon ce qu'il vise à appréhender.

c. L'art. 1 aRISanté et RISanté, énumère parmi les institutions de santé les établissements médicaux privés et publics (let. a). L'autorisation doit être demandée au médecin cantonal (art. 1A al. 1 let. b aRISanté ; art. 1 art. 2 al. 1 let. b RISanté).

d. L'art. 101 LS dispose que, afin de protéger la santé des patients et de la population et de garantir des soins appropriés de qualité, la création, l'extension, la transformation et l'exploitation de toute institution de santé sont soumises à autorisation (al. 1). L'autorisation d'exploitation est délivrée par le département lorsque l'institution, compte tenu de sa mission, est dirigée par une ou des personnes responsables qui possèdent la formation ou les titres nécessaires (al. 2 let. a), est dotée d'une organisation adéquate (al. 2 let. b), dispose du personnel qualifié nécessaire ayant reçu une formation professionnelle adéquate (al. 2 let. c), dispose des locaux et de l'équipement nécessaires répondant aux exigences d'hygiène et de sécurité des patients (al. 2 let. d), participe à l'établissement des statistiques et des autres moyens de mesures nécessaires à la réalisation et à l'évaluation de la planification sanitaire cantonale (al. 2 let. e) et garantit, s'il y a lieu, la fourniture adéquate en médicaments (al. 2 let. f). L'autorisation d'exploitation indique la mission de l'institution de santé. Elle peut fixer un nombre maximal de personnes que l'institution peut prendre en charge (al. 3). Le Conseil d'État définit, selon la nature des prestations offertes, pour chaque catégorie d'institution, les conditions spécifiques d'octroi de l'autorisation d'exploitation qui visent notamment l'aménagement des locaux, l'effectif et la qualification du personnel, ainsi que les exigences à l'égard du ou des répondants. Il peut charger le département de régler le détail de cette matière (al. 4).

e. Le département s'assure que les conditions d'octroi de l'autorisation d'exploitation d'une institution de santé sont respectées, en effectuant ou en faisant effectuer les contrôles nécessaires (art. 105 LS).

Selon l'art. 9 aRISanté, correspondant à l'art. 12 RISanté, afin de s'assurer du respect de la législation en vigueur, l'autorité compétente peut inspecter ou faire inspecter tout local d'une institution de santé (al. 1). Pour contrôler que l'exploitation est conforme aux règles en vigueur, l'inspecteur peut consulter tout document ou élément lié à l'activité de l'institution. Il rédige un rapport d'inspection et communique par écrit ses observations à l'exploitant ou au responsable. Le cas échéant, il requiert les modifications nécessaires (al. 2).

En cas de violation des dispositions de la LS ou de ses dispositions d'exécution, le département peut prendre toute mesure utile afin de faire cesser un état de fait contraire au droit. Il peut en particulier ordonner la fermeture de locaux

- 39/43 - A/198/2020 (art. 126 al. 1 let. c LS). Le coût de ces mesures est à la charge des personnes responsables (art. 126 al. 4 LS).

En outre, la LS prévoit la possibilité d'infliger des sanctions disciplinaires notamment aux institutions de santé (art. 127 al. 3 LS). Selon l'art. 127 al. 7 LS, des mesures provisionnelles peuvent être prises contre des institutions de santé pendant la durée de la procédure disciplinaire par le département ou, sur délégation, par le médecin cantonal ou le pharmacien cantonal, permettant de limiter l'autorisation d'exploiter, l'assortir de charges ou la retirer. 8) a. En l'espèce, comme déjà relevé, la recourante n'a pas contesté

spécifiquement les motifs ayant fondé la décision du 19 décembre 2019 et tenant, après une inspection par le GRESI le 21 novembre 2019, selon rapport du

E. 29

novembre 2019, que nombre de demandes de mise en conformité soient restées lettre morte.

Dans ces conditions, la clinique ne saurait être suivie lorsqu'elle soutient que son exploitation s'est déroulée sans difficulté depuis 2011 et que l'autorité aurait échoué à démontrer l'existence de motifs ayant conduit à une première fermeture de ses blocs selon décision du 19 décembre 2019. Il sera encore relevé que, comme justement relevé par le SMC, la clinique a poursuivi une activité de retraitement et de maintenance du matériel chirurgical, ce qui a été constaté par le SMC lors de l'inspection du 21 novembre 2019, alors même que Swissmedic avait pris note de ce qu'elle confiait cette tâche à une entreprise extérieure du fait des carences constatées en mars 2017 et lui avait fait injonction de l'informer si elle comptait reprendre cette tâche, ce dont elle s'est abstenue.

b. S'agissant de la décision du 27 octobre 2020, comme déjà relevé, elle a fait notamment suite à une première fermeture des blocs opératoires en décembre 2019 en raison de seize déviations, dont sept de non-conformité critique et est fondée sur nombre de déviations constatées à l'occasion de l'inspection du 13 octobre 2020 au niveau des deux blocs opératoires du sous-sol, dont le rapport est documenté par diverses photographies. Ainsi, au niveau du bloc opératoire n° 1, il a été constaté notamment que les tenues vestimentaires du personnel n'étaient pas respectées en fonction de leur circulation hors ou dans ledit bloc, l'organisation du vestiaire du personnel ne correspondait pas aux bonnes pratiques dès lors que beaucoup de tenues étaient stockées dans les casiers réservés à la dépose des affaires personnelles, un masque et une charlotte manifestement utilisés, ce qui ressort des photos, le masque portant en particulier la déformation concave due à son port, avaient été laissés dans un casier contenant des tenues propres, et les procédures d'entretien du bloc et de la salle de réveil, notamment celle du nettoyage du coffre de la porte coulissante de la salle d'opération, n'étaient pas accessibles aux collaborateurs.

Le local se situant en face du bloc n° 2 comptait à la fois du matériel sale (nécessaire de ménage notamment) et du matériel propre, ce qui n'était pas conforme aux bonnes pratiques. Il n'y avait aucune procédure de dilution des produits pour les pré-désinfections dans la salle ad hoc, les bacs de pré-désinfection n'étaient pas étiquetés, aucun chronomètre n'était disponible pour connaître le temps de trempage des instruments et le matériel nécessaire pour effectuer la pré-désinfection, selon les directives Swissmedic, n'était pas au complet. Ce local ne comportait aucune poubelle, alors que des papiers jetables étaient utilisés pour le séchage, ni solution hydroalcoolique ou savon liquide pour

- 41/43 - A/198/2020 le lavage des mains. Aucune infirmière n'était disponible pour le bloc opératoire, alors qu'un patient y avait été opéré le matin-même.

Le GRESI avait encore observé dans les classeurs de procédure que la traçabilité des filtres antimicrobiens pour l'eau de l'auge chirurgicale n'était pas respectée, dans la mesure où aucun changement de filtre n'avait eu lieu depuis le 7 février 2020, alors qu'il devait être effectué le premier jour de chaque mois. À cet égard, l'argument selon lequel ce reproche serait exagéré compte tenu de la fermeture des blocs durant plusieurs mois ne résiste pas à l'examen. En effet, dans la mesure où l'ouverture partielle des blocs a été autorisée à compter du 7 septembre 2020, au 13 octobre 2020, à tout le moins un changement de filtre aurait dû intervenir.

Certes, la clinique a cherché à relativiser l'importance de ces déviations devant la chambre de céans ou a indiqué qu'elles étaient sans fondement. Toutefois, rien ne permet de remettre en doute la fiabilité des constats faits par l'autorité, dûment étayés dans son rapport et le fait qu'ils soient dirimants à une activité chirurgicale dans l'intérêt et la sécurité des patients. Quand bien même l'autorité intimée a concédé, lors de l'audience du 14 décembre 2020, que si des déviations avaient été corrigées, ce qui a permis une réouverture partielle des blocs, d'autres ont été relevées sans que tel fût le cas jusque-là, c'est bien le cumul des constats, depuis à tout le moins le 21 novembre 2019, mais dans un contexte problématique depuis le mois de février 2015 déjà, et alors que la clinique était expressément avertie depuis la décision du 7 septembre 2020, que toute déviation entraînerait une nouvelle fermeture, que dite fermeture est intervenue le 27 octobre 2020.

Il ressort de ce qui précède que les deux décisions querellées étaient fondées. Reste à examiner si, comme le soutient la recourante, elles violeraient les principes de la liberté économique et de la proportionnalité. 9) a. Invocable tant par les personnes physiques que morales, la liberté économique (art. 27 Cst.) protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 137 I 167 consid. 3.1 ; 135 I 130 consid. 4.2).

Des restrictions sont compatibles avec le droit à la liberté économique dans la mesure où elles reposent sur une base légale, sont justifiées par un intérêt public et respectent le principe de la proportionnalité (art. 36 Cst. ; ATA/53/2015 précité consid. 2c).

b. Le principe de la proportionnalité, consacré de manière générale à l'art. 5 al. 2 Cst. et, en lien avec les restrictions de liberté – ici la liberté économique –, exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins

- 42/43 - A/198/2020 incisive (règle de la nécessité); en outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts ; ATF 142 I 76 consid. 3.5.1).

c. Les deux décisions querellées trouvent leur base légale à l'art. 127 al. 7 LS, ce qui n'est pas disputé en l'espèce. L'intérêt public est indéniable s'agissant de la protection de la santé des patients amenés à se faire opérer à la clinique et l'accès à des soins de qualité.

Après toutes les inspections susmentionnées, les demandes de mise en conformité et les remédiations lacunaires, respectivement les nouvelles défaillances de fonctionnement découvertes, seule une fermeture des blocs opératoires était à même d'atteindre le but de sécurisation des patients.

La clinique ne saurait être suivie lorsqu'elle laisse entendre qu'il eût fallu attendre un cas d'infection/de maladie nosocomiale pour décider desdites fermetures. En matière de santé, ce qui correspond à l'un des buts de la LS (art. 1 al. 1), le principe de précaution, sous la forme de la protection de la santé des personnes, prévaut.

Enfin, force est de relever qu'il a fallu attendre début décembre 2020 pour que la clinique entreprenne les travaux, soumis à autorisation, assistée d'un architecte spécialisé, de mise en conformité des trois blocs opératoires.

Dans ces conditions, ses derniers griefs, et en définitive les deux recours, sont infondés et seront rejetés. 10) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 3'000.-, tenant compte des

diverses décisions sur mesures provisionnelles et des frais de transport sur place sera mis à la charge de A_____ (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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