

GE_GERICHTE ATA/474/2016 vom 7. Juni 2016

GE Cour de justice, 2016-06-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_474_2016

FR: GE_GERICHTE ATA/474/2016 du 7 juin 2016

IT: GE_GERICHTE ATA/474/2016 del 7 giugno 2016

Regeste

Résumé: Fondé sur des constatations de faits précis et établis, c'est à raison que le département a suivi le préavis de la ComPS, s'agissant de la violation par la recourante de ses obligations découlant de l'art. 40 let. a LPMéd. La sanction est proportionnée au but visé, soit la protection de la santé de ses patients. La ComPS a estimé que ses manquements étaient graves et qu'elle avait commis des erreurs élémentaires. Par sa faute et en l'espace de deux ans, trois patients au moins ont totalement ou partiellement perdu l'usage d'un oeil.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2) a. La chambre de céans a jugé dans un arrêt de principe en matière de droit des patients et de surveillance des professions de la santé (ATA/17/2013 du 8 janvier 2013) qu'à l'instar de la procédure pénale dans laquelle la partie civile peut recourir contre la culpabilité de l'auteur sans se prononcer sur la peine, le patient peut désormais recourir contre la décision prise à l'issue de la procédure disciplinaire en discutant les violations retenues, mais sans prendre de conclusions sur la sanction elle-même.

b. La ComPS, le médecin cantonal et le pharmacien cantonal sont compétents pour traiter des plaintes et des dénonciations résultant d'une infraction à la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03) ou à ses dispositions d'exécution (art. 125B al. 1 LS).

- 15/24 - A/3674/2015

c. L'organisation et les compétences de la ComPS sont réglées 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) (art. 10 al. 2 LS).

d. La ComPS est chargée de veiller au respect des prescriptions légales régissant les professions de la santé et les institutions de santé visées par la LS (art. 1 al. 2 let. a LComPS) et à celui du droit des patients (art. 1 al. 2 let. b LComPS).

e. Selon l'art. 8 al. 1 LComPS, la ComPS peut se saisir d'office ou être saisie par le dépôt d'une plainte émanant du patient concerné. Cette plainte peut également émaner de son représentant thérapeutique au sens de la LS, ou de son représentant légal (ci-après : personne habilitée à décider des soins en son nom). Selon l'art. 8 al. 2 LComPS, la ComPS peut également être saisie par une dénonciation du département, des professionnels de la santé, des institutions de la santé, d'autres autorités ou de particuliers. Selon l'art. 9 LComPS, le patient qui saisit la ComPS, la personne habilitée à décider des soins en son nom, le professionnel de la santé ou l'institution de santé mis en cause, ont la qualité de partie.

f. Le droit de plainte reconnu au patient, ainsi que sa qualité de partie à la procédure de la ComPS trouvent leur fondement dans le fait que la législation sur la santé confère des droits au patient. La procédure devant la ComPS a en effet pour objet de permettre aux patients de s'assurer que leurs droits ont été respectés conformément à l'art. 1 al. 2 LComPS.

g. Les principaux droits du patient sont énumérés aux art. 42 ss LS. Il s'agit notamment du droit aux soins, du libre choix du professionnel de la santé, du libre choix de l'institution de santé, du droit d'être informé et du choix libre et éclairé. Selon la jurisprudence de la chambre de céans, le droit aux soins consacré par l'art. 42 LS comprend le droit de se faire soigner conformément aux règles de l'art médical (ATA/22/2014 du 14 janvier 2014 ; ATA/5/2013 du 8 janvier 2013). Les droits du patient sont en outre garantis par l'art. 40 de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (loi sur les professions médicales, LPMéd - RS 811.11) (Dominique SPRUMONT/Jean-Marc GUINCHARD/Deborah SCHORNO, in Ariane AYER/Ueli KIESER/Thomas POLEDNA/Dominique SPRUMONT, Loi sur les professions médicales [LPMéd], Commentaire, Bâle 2009, art. 40 n° 10), applicable par renvoi de l'art. 80 LS.

h. Dans la mesure où ils encadrent l'exercice d'une activité médicale susceptible de porter atteinte à l'intégrité corporelle (CR-CC I – Nicolas JEANDIN, Commentaire, Code civil I, 2010, n. 62 ad art. 28 CC), les droits du patient font partie des droits de la personnalité au sens de l'art. 28 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC – RS 210)

- 16/24 - A/3674/2015 (Walter FELLMANN, in Ariane AYER/Ueli KIESER/Thomas POLEDNA/Dominique SPRUMONT, Loi sur les professions médicales [LPMéd], Commentaire, Bâle 2009, art. 40 n° 100). Strictement personnels, les droits de la personnalité sont par essence intransmissibles. Ils ne passent pas aux héritiers (Nicolas JEANDIN op. cit., n. 16 et 18 ad art. 28 CC; Paul-Henri STEINAUER, Le droit des successions, Berne 2006, p. 100).

i. La substitution des parties est possible en procédure administrative. Si toutefois la procédure porte sur des droits intransmissibles, elle devient sans objet (Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2015, p. 182).

j. Les plaintes ont été déposées par Mme B_____ et son époux, ainsi que par M. D_____. Ces deux derniers étant décédés, leurs héritiers sont toutefois intervenus dans la procédure. Se pose la question de leur admission en tant que partie à celle-ci.

En l'occurrence, les droits de feu M. K_____ et feu M. D_____, qui ont déposé plainte en leur qualité de patients, se sont éteints avec leur décès. S'agissant de droits strictement personnels et intransmissibles, ils n'ont pas été transmis à leurs héritiers et ceux-ci n'avaient pas, à teneur du dossier, été désignés comme représentants thérapeutiques ou personnes habilitées à décider des soins en leur nom.

Par conséquent, les héritiers de feu M. K_____ et feu M. D_____ ne peuvent pas prétendre leur succéder dans la procédure. Ils n'ont pas la qualité de partie.

Pour ces motifs, seule Mme B_____, en tant que patiente et plaignante, est habilitée à prendre des conclusions dans la procédure de recours, relativement à la violation de ses droits de patiente, celles portant sur la sanction devant être déclarées irrecevables.

En revanche, les conclusions des hoirs de feu M. K_____ et de feu M. K_____ sont irrecevables et doivent être écartées. 3)

La recourante sollicite une expertise.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche

- 17/24 - A/3674/2015 cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/298/2016 du 12 avril 2016 consid. 3b). Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 133 II 235 consid. 5.2 p. 248 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C.424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2 ; 2C.514/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1).

b. Le Prof. L_____ est intervenu comme témoin et non pas comme expert nommé, si bien qu'aucun motif de récusation ne pouvait lui être opposé.

Le simple fait qu'il se soit montré critique envers les interventions de la recourante ne permet pas d'affirmer qu'il aurait manqué d'objectivité. Au contraire, dès lors qu'il a suivi et opéré les trois patients de la recourante, il était le mieux à même de poser un regard critique sur le travail effectué par sa consœur.

De plus, un ophtalmologue faisait partie de la ComPS. Si les explications du Prof. L_____ avaient soulevé des interrogations, celui-ci était compétent pour demander des éclaircissements. Il pouvait également requérir, en cas de besoin, un complément d'information.

Dans ces circonstances, le département était en droit de renoncer à ordonner l'expertise complémentaire demandée, celle-ci n'apparaissant pas pertinente pour juger de la qualité des interventions effectuées par la recourante.

Il est faux de prétendre, à l'instar de la recourante, que la ComPS s'est uniquement basée sur l'opinion du Prof. L_____. En effet, en plus d'avoir dans sa composition un médecin ophtalmologue, elle avait à sa disposition les dossiers médicaux des patients.

Pour ces motifs, la décision a été rendue dans le respect des droits procéduraux de la recourante, en particulier de son droit d'être entendu et du principe de l'interdiction de l'arbitraire.

Ces griefs seront par conséquent écartés.

La chambre administrative dispose d'un dossier complet lui permettant de trancher le litige instruit avant décision par une commission composée de spécialistes, dont un médecin

ophtalmologue, et de se prononcer sur les griefs soulevés en toute connaissance de cause, sans devoir procéder par voie d'expertise en l'absence de problèmes techniques nécessitant la mise en œuvre de ce moyen

- 18/24 - A/3674/2015 d'instruction (ATA/324/2016 du 19 avril 2016 ; ATA/585/2015 du 9 juin 2015).

Il ne sera dès lors pas donné suite à la requête de la recourante. 4) a. Selon l'art. 80 LS, sauf dispositions contraires de la LS, les devoirs professionnels prévus à l'art. 40 LPMéd, s'appliquent à tous les professionnels de la santé.

b. L'art. 40 let. a LPMéd prévoit que les personnes exerçant une profession médicale universitaire à titre indépendant doivent exercer leur activité avec soin et conscience professionnelle et respecter les limites des compétences qu'elles ont acquises dans le cadre de leur formation universitaire, de leur formation postgrade et de leur formation continue.

c. La ComPS instruit en vue d'un préavis ou d'une décision les cas de violation des dispositions de la LS, concernant les professionnels de la santé et les institutions de santé, ainsi que les cas de violation des droits des patients (art. 7 al. 1 let. a LComPS).

d. La ComPS émet un préavis à l'intention du département lorsqu'elle constate, au terme de l'instruction, qu'un professionnel de la santé ou qu'une institution de santé a commis une violation de ses obligations susceptible de justifier une interdiction temporaire ou définitive de pratique, pour tout ou partie du champ d'activité, ou une limitation ou un retrait de l'autorisation d'exploitation, conformément à la LS (art. 19 LComPS).

e. Compte tenu du fait que la ComPS est composée de spécialistes, mieux à même d'apprécier les questions d'ordre technique, la chambre de céans s'impose une certaine retenue (ATA/114/2016 du 9 février 2016 ; ATA/322/2014 du 6 mai 2014).

f. L'art. 128 al. 1 LS prévoit que le droit de pratique d'un professionnel de la santé peut être limité ou retiré si une condition de son octroi n'est plus remplie (a) et en cas de violation grave des devoirs professionnels ou malgré des avertissements répétés (b).

Le retrait peut porter sur tout ou partie du droit de pratique et être d'une durée déterminée ou indéterminée (al. 2).

Le département peut révoquer le droit de pratique lorsqu'il a connaissance après coup de faits qui auraient justifié un refus de son octroi (al. 3).

Le retrait et la révocation de l'autorisation font l'objet d'une publication dans la FAO (al. 4).

- 19/24 - A/3674/2015

g. Selon l'art. 127 al. 1 LS, les autorités compétentes pour prononcer des sanctions administratives à l'encontre des professionnels de la santé sont les suivantes :

a) la ComPS, s'agissant des avertissements, des blâmes et des amendes jusqu'à CHF 20'000.- ;

b) le département, s'agissant de l'interdiction de pratiquer une profession de la santé, à titre temporaire, pour six ans au plus ;

c) le département, s'agissant de l'interdiction de pratiquer une profession de la santé, à titre définitif, pour tout ou partie du champ d'activité ;

d) le médecin cantonal et le pharmacien cantonal, s'agissant d'amendes n'excédant pas CHF 5'000.-. 5)

En l'espèce, la recourante soutient qu'aucun des reproches formulés à son encontre n'est fondé et estime n'avoir commis aucun acte contraire à ses devoirs professionnels de médecin.

Or, pour chacun des époux K_____, la ComPS a constaté être en présence éléments dénotant que la prise en charge de leurs problématiques par la recourante avait été inadéquate durant plusieurs mois. Selon son préavis, la recourante a commis des fautes professionnelles majeures et a gravement manqué à son devoir de diligence.

Les fautes constatées sont qualifiées d'élémentaires. Ainsi, dans le cas de M. K_____, la ComPS a considéré qu'il était inconcevable que la recourante ne se soit pas rendu compte, lors de l'intervention du 13 janvier 2010, qu'une partie importante du noyau avait glissé dans le « vitré ». Par la suite, alors que son patient se plaignait de ne pas voir, elle aurait dû, selon la ComPS, se donner les moyens d'établir un diagnostic correct et procéder à une échographie. Après avoir opéré Mme B_____, elle n'a pas su déceler le décollement de rétine.

L'opération de M. D_____ n'a pas été effectuée dans les règles de l'art. Elle n'a pas fixé la lentille correctement et, alors que celle-ci s'était rompue, elle l'a laissée à l'intérieur de l'œil. Selon la ComPS, elle aurait dû l'enlever sur le champ, geste dont la recourante persiste à minimiser l'importance. La recourante a ainsi dans ce cas à nouveau violé « de manière crasse » son obligation d'agir avec soin et diligence. Elle a justifié les difficultés rencontrées par le fait que M. D_____ bougeait beaucoup. Cette excuse a été rejetée par la ComPS. En effet, la recourante avait déjà opéré ce patient auparavant. Sachant qu'il n'était pas tranquille pendant les interventions, elle n'aurait pas dû procéder elle-même à cette opération. Elle a surestimé ses capacités. Pour ces motifs, la ComPS a considéré que l'opération du 13 octobre 2011 ne s'était pas déroulée correctement,

- 20/24 - A/3674/2015 ce dont la recourante ne s'est pas rendu compte. Dans le cas contraire, elle aurait adressé son patient aux HUG.

Dans le cadre des trois plaintes qu'elle a eu à traiter, la ComPS a également souligné que le désordre constaté dans les dossiers de la recourante, le fait qu'elle ait a posteriori corrigé un rapport, de même que sa désinvolture durant la procédure, ne sont pas les marques d'une thérapeute consciencieuse.

Enfin, le pourcentage des cas de décollements de rétine suite à des opérations pratiquées par la recourante était plus élevé que la moyenne, conformément aux renseignements pris auprès du Dr T_____, ce qui tend à consolider la conclusion de la ComPS.

Compte tenu de tous ces éléments, la ComPS a conclu que la recourante est incapable d'exercer une activité chirurgicale de manière rigoureuse et responsable.

Durant toute la procédure, la recourante a systématiquement tenté de faire porter la faute aux HUG, démontrant ainsi n'avoir nullement pris conscience de sa responsabilité personnelle dans les issues dramatiques de ses interventions, ou à tout le moins, son refus de les assumer.

Partant, fondé sur des constatations de faits précis et établis, c'est à raison que le département a suivi le préavis de la ComPS, s'agissant de la violation par la recourante de

ses obligations découlant de l'art. 40 let. a LPMéd. 6)

Reste à examiner la légalité de la sanction entreprise.

a.

Les dispositions prévues à l'art. 46 LPMéd en matière de prescription sont applicables aux procédures disciplinaires visées par la LS (art. 133A LS).

Selon l'art. 46 al. 1 LPMéd, la poursuite disciplinaire se prescrit par deux ans à compter de la date à laquelle l'autorité de surveillance a eu connaissance des faits incriminés.

Tout acte d'instruction ou de procédure que l'autorité de surveillance, une autorité de poursuite pénale ou un tribunal opère en rapport avec les faits incriminés entraîne une interruption du délai de prescription (al. 2).

La poursuite disciplinaire se prescrit dans tous les cas par dix ans à compter de la commission des faits incriminés (al. 3).

Si la violation des devoirs professionnels constitue un acte réprimé par le droit pénal, le délai de prescription plus long prévu par le droit pénal s'applique (al. 4).

- 21/24 - A/3674/2015

L'autorité de surveillance peut tenir compte de faits prescrits pour évaluer les risques auxquels la santé publique est exposée en raison du comportement d'une personne qui fait l'objet d'une procédure disciplinaire (al. 5).

b. En matière de sanctions disciplinaires, l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation ; le pouvoir d'examen de la chambre de céans se limite à l'excès ou à l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/325/2016 du 19 avril 2016 ; ATA/891/2015 du 1er septembre 2015 consid. 14 et les références citées).

c. En l'espèce, la plainte de M. D_____ a été déposée le

E. 13

février 2012, celle des époux K_____ le 31 août 2012. La procédure disciplinaire suite à la plainte de M. D_____ a été ouverte le 6 mars 2012, celle faisant suite à la plainte des époux K_____ le 31 octobre 2012, interrompant ainsi le délai de prescription. 7)

Il reste à déterminer l'adéquation de la mesure disciplinaire retenue.

a. Aux termes de l'art. 27 Cst., la liberté économique est garantie (al. 1). Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2).

b. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les références citées).

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exigent que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les

effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/295/2015 du 24 mars 2015 consid. 7 ; ATA/735/2013 du 5 novembre 2013 consid. 11).

c. En l'espèce, la sanction prononcée à l'encontre de la recourante est importante, dans la mesure où son droit de pratiquer la chirurgie lui est retiré pour une durée indéterminée.

La ComPS a estimé que ses manquements étaient graves et qu'elle avait commis des erreurs élémentaires. Par sa faute et en l'espace de deux ans, trois patients au moins ont totalement ou partiellement perdu l'usage d'un œil.

- 22/24 - A/3674/2015

Il ne fait aucun doute que la recourante surestime ses capacités et n'a pas conscience de ses erreurs, qu'elle persiste à réfuter devant la chambre de céans.

Alors qu'elle avait déjà fait l'objet de mise en garde de ses confrères et d'un avertissement du médecin cantonal, elle a ignoré la condition posée par ce dernier à la continuité de son activité. Elle a ainsi persisté à opérer, sans être assistée par un confrère ophtalmologue. Elle ne pouvait ignorer que la présence à ses côtés d'un généraliste ne remplissait pas les exigences requises par le médecin cantonal, puisqu'il n'aurait pas été à même, cas échéant, de constater ses erreurs ou d'intervenir pour y remédier.

Pour ces motifs, et dès lors que la recourante surestime ses capacités, la chambre administrative considère que la sanction est proportionnée au but visé, soit la protection de la santé de ses patients. 8)

Le recours sera dès lors rejeté. 9)

Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à Mme B_____, à charge de la recourante (art. 87 al. 2 LPA). 10) Une copie du présent arrêt sera transmise à Mme C_____, ainsi qu'aux hoirs de feu M. D_____.

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