

# **GE\_GERICHTE ATA/638/2000 vom 24. Oktober 2000**

GE Cour de justice, 2000-10-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_638\\_2000](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_638_2000)

FR: GE\_GERICHTE ATA/638/2000 du 24 octobre 2000

IT: GE\_GERICHTE ATA/638/2000 del 24 ottobre 2000

## **Regeste**

Résumé: Interdiction faite à un physiothérapeute d'avoir un cabinet sous la forme d'une SA.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

### **E. 2**

Le litige porte sur la question de la forme juridique que doit prendre l'exercice de la profession de physiothérapeute.

### **E. 3**

La profession de physiothérapeute est soumise à la LPS. Cette loi prévoit que l'activité d'un physiothérapeute peut être exercée soit sous la forme d'un cabinet, soit par l'exploitation d'un établissement médical.

### **E. 4**

a. S'agissant du cabinet, l'article 112 LPS prévoit que l'autorisation de pratiquer à titre indépendant confère au physiothérapeute le droit d'ouvrir un cabinet.

b. La notion de cabinet au sens de l'article 10 LPS doit être définie comme n'étant pas un établissement médical privé au sens de l'article 39 LPS, avec la réserve pour ce qui concerne les physiothérapeutes de l'article 116 LPS (Mémorial du Grand Conseil, 1983, III,

- 6 -

page 3147 ad article 10).

c. L'article 116 alinéa 1 LPS concerne l'association de plusieurs physiothérapeutes et l'alinéa 2 dudit article se réfère à la création d'un institut de physiothérapie. La loi exclut l'association sous la forme d'un établissement médical au sens de l'article 39 LPS, tandis qu'elle prévoit cette forme s'agissant de l'institut.

L'adoption de l'alinéa 2 de cette disposition a été rendue nécessaire par l'habitude prise - pour des raisons relevant de procédés purement publicitaires - d'adopter les dénominations de "centres" et d'"instituts" pour qualifier de simples cabinets (Mémorial 1981, III, page 3007 ad art. 124 PL).

d. L'ouverture d'un cabinet est soumise à l'autorisation du Conseil d'Etat.

e. Le règlement d'exécution de la loi sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical du 9 novembre 1983 (RLPS - K 3 05.01) mentionne à son article 5 les documents qui doivent accompagner la requête pour obtenir ladite autorisation.

Pour ce qui concerne l'autorisation de pratiquer la profession de physiothérapeute à titre dépendant ou indépendant, le candidat doit en substance transmettre ses diplômes, un extrait de casier judiciaire, un certificat médical et un curriculum vitae.

## **E. 5**

a. S'agissant de la deuxième forme sous laquelle la profession de physiothérapeute peut être exercée, à savoir l'exploitation d'un établissement médical, l'article 39 LPS définit les établissements médicaux comme étant des établissements ayant pour objet la prévention, le diagnostic et le traitement des affections humaines (...) et qui remplissent les conditions suivantes:

- a) garantissent une assistance médicale suffisante;
- b) disposent du personnel qualifié nécessaire;
- c) disposent d'équipements adéquats;
- d) garantissent la fourniture adéquate des médicaments

Le Grand Conseil a spécifié que ledit article

- 7 -

énonce quels sont les établissements médicaux de droit privé qui tombent sous le coup de la LPS. Le critère de détermination repose sur les activités déployées dans les établissements visés par la loi, en particulier la prévention, le diagnostic et le traitement des affections humaines. Cet article est à interpréter en regard notamment de l'article 10 LPS, celui-ci s'attachant aux structures juridiques (personne morale inscrite au RC), afin de distinguer un cabinet d'un établissement médical. Doit en conséquence être définie comme un établissement médical au sens de la LPS, toute personne morale inscrite au RC et dont les activités s'inscrivent dans le cadre du critère de détermination suscitée (Mémorial 1983, III, page 3154 ad article 39).

b. L'article 40 LPS précise encore que les cabinets installés par les physiothérapeutes en vue de l'exercice à titre indépendant et individuel de leur profession ne sont pas des établissements médicaux au sens de l'article 39.

c. L'exploitation d'un établissement médical est également soumise à l'autorisation du Conseil d'Etat (art. 4 LPS).

Le physiothérapeute requérant doit en particulier fournir les plans d'aménagement, la liste du personnel, et le nom du physiothérapeute répondant (art. 24 RLPS).

## **E. 6**

Ainsi la LPS distingue clairement les notions de cabinet et d'établissement médical. Un cabinet ne peut pas être ouvert sous la forme d'une personne morale, tandis qu'un établissement médical doit nécessairement être une personne morale inscrite au RC.

### **E. 7**

Au vu de ce qui précède, un physiothérapeute a le choix entre requérir l'autorisation de pratiquer sa profession selon les articles 4 LPS et 5 RLPS et d'ouvrir en conséquence un cabinet sous la forme d'une raison individuelle, ou d'obtenir l'autorisation d'exploiter un établissement de physiothérapie qui devra nécessairement être constitué en personne morale inscrite au RC.

### **E. 8**

Au vu des dispositions légales précitées et de la volonté du législateur de différencier clairement les notions de cabinet et d'établissement médical, l'un excluant l'autre, le cabinet de Mme V. constitué sous la forme d'une S.A. est contraire à la loi.

- 8 -

### **E. 9**

a. Les recourantes invoquent par ailleurs une atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie et estiment qu'il n'y a pas d'intérêt public à interdire qu'un cabinet de physiothérapie soit exploité sous la forme juridique d'une personne morale.

b. Le 1er janvier 2000 est entrée en vigueur la nouvelle Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. féd. - RS 101). La notion de liberté du commerce et de l'industrie a été abandonnée au profit de la notion plus large de liberté économique, sans qu'un changement matériel soit toutefois voulu. Le droit fondamental garantit, maintenant comme avant, la libre activité économique privée, quel que soit le domaine où elle s'exerce : commerce, industrie ou tout autre domaine (Réforme de la Cst. féd. exposé des motifs du projet de constitution, 1995, p. 53).

La jurisprudence concernant l'ancien article 31 Cst. féd. reste par conséquent applicable.

c. La liberté économique s'étend à toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu; elle s'applique donc aussi à l'activité de physiothérapeute (SJ 1995 p. 714, arrêt du TF du 9 juin 1995 dans la cause S. c/ Conseil d'Etat du Canton de Genève).

En vertu de l'article 36 alinéa 2 Cst. féd., toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public.

Les cantons peuvent apporter à la liberté économique des restrictions consistant notamment en des mesures de police justifiées par l'intérêt public; comptent au nombre de ces mesures celles qui visent à protéger la santé publique (op. cit. SJ 1995 p. 714).

Dans un arrêt du 1er décembre 1992 concernant la profession de médecin, le Tribunal administratif a précisé que "La profession de médecin est une profession libérale à caractère scientifique. A ce titre, le médecin bénéficie de la liberté du commerce et de l'industrie garantie par l'art. 31 Cst. féd. Vu le caractère spécial de l'activité de médecin, l'Etat est en droit de poser des règles plus rigoureuses que celles qui sont applicables aux commerçants et industriels proprement dits (ATA G. du 1er décembre 1992).

- 9 -

### **E. 10**

Le but de la LPS est de contribuer à la sauvegarde et à l'amélioration de la santé publique en réglementant notamment l'exercice à titre privé des professions de la santé et l'exploitation

des établissements médicaux (art. 1 LPS).

La santé publique est la protection de l'ensemble ou d'une partie de la population contre les atteintes à la santé (B. KNAPP, Précis de droit administratif, 1991, p. 32, no 125ii)

### **E. 11**

En prévoyant deux formes juridiques sous lesquelles la profession de physiothérapeute peut être exercée, à savoir d'une part l'ouverture d'un cabinet, et d'autre part l'exploitation d'un établissement de physiothérapie, le législateur a clairement souhaité protéger la population en instaurant comme principe la responsabilité directe et individuelle du ou des physiothérapeutes face aux traitements entrepris dans le cadre d'un cabinet.

Le législateur a en effet voulu interdire la constitution d'un cabinet sous la forme d'une personne morale afin d'éviter le risque inhérent à ce genre de structure, liée à l'intérêt économique prédominant.

Or, le tribunal de céans constate que l'article 3 des statuts prévoit que la société peut entreprendre toutes opérations financières et commerciales en rapport direct ou indirect avec son but. De plus, les actions sont au porteur et elles peuvent être cédées à des tiers par simple tradition.

Force est de constater qu'il existe un risque important que les décisions médicales de la société puissent être prises par des actionnaires plus motivés par des intérêts économiques que par la protection de la population contre les atteintes à la santé.

Aussi, vu le caractère spécial de l'activité de physiothérapeute, il y a manifestement un intérêt public à ce qu'un cabinet ne puisse pas prendre la forme d'une personne morale, et en particulier d'une S.A.

### **E. 12**

a. Les recourantes invoquent enfin à titre subsidiaire la violation du principe de la bonne foi par l'administration genevoise.

b. La protection de la bonne foi est expressément

- 10 -

prévue par l'article 9 Cst. féd. qui stipule que toute personne a le droit d'être traitée par les organes de l'Etat sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi.

c. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le droit à la protection de la bonne foi permet à un particulier d'exiger d'une autorité qu'elle se conforme à ses assurances ou à ses comportements, qu'elle évite de se contredire, ou, en d'autres termes, qu'elle ne trompe pas la confiance qu'elle a raisonnablement pu faire naître chez lui. Cependant toute violation de ce principe ne fonde pas nécessairement un droit à ce que l'autorité modifie sa décision ou en prenne une; un tel droit n'existe, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, que si certaines conditions cumulatives sont remplies : l'autorité doit être intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées (ATF 96 I 15); elle doit avoir agi ou être censée avoir agi dans les limites de sa compétence (ATF 96 I 15; ATF 97 I 497; ATF 99 Id 94; ATF 111 V 65; M. IMBODEN, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, vol. II 1971 p. 641); l'administré doit n'avoir pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude des informations obtenues ou de ses propres déductions (ATF 96 I 15 et 121; ATF 97 I 497; ATF 109 Ia 19; ATF 111 Ib 213; M. BAUMANN, Der Begriff von Treu und

Glauben im öffentlichen Recht, 1952 p. 133 et ss.; M. IMBODEN op. cit. p. 224; B. WEBER-DURLER, Schutz des berechtigten Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, 1983, p. 14); il doit s'être fondé sur elles pour prendre des dispositions impossibles à modifier sans subir de préjudice (ATF 96 I 15; ATF 97 I 497 et 653; ATF 107 V 159; P. MOOR Droit administratif, 1988, p. 361); la loi doit n'avoir pas changé entre le moment où l'autorité s'est déterminée et celui où le principe est allégué (ATF 99 Ib 101,102; ATF 101 Ib 197 et II 198; ATF 108 Ib 385; ATF 109 V 55; ATF 110 V 155; ATF 111 Ib 124; M. IMBODEN op. cit. p. 229; P. MOOR, op. cit. p. 361); aucun intérêt public supérieur ne doit s'opposer à l'intérêt privé que l'intéressé fait valoir (ATF 101 Ia 328; ATF Ib 377; ATA S.I. du M. W.-C. du 4 novembre 1987; C. du 1er septembre 1990; SJ 1994 pp. 241-244).

d. Dans le cas d'espèce, les arguments soulevés par les recourantes ne leur permettent pas de se prévaloir du droit à la protection de la bonne foi au vu des conditions cumulatives dégagées par la jurisprudence.

- 11 -

En effet, le Tribunal administratif constatera d'une part que le SMC n'a jamais été informé de la constitution de la S.A., comme le prévoient les articles

#### **E. 15**

LPS et 134 RLPS. Quant à la demande d'affiliation à la CIAM et aux éventuelles assurances que cette caisse aurait données à Mme V., elles ne peuvent en aucun cas engager le SMC.

D'autre part, Mme V. ne saurait se prévaloir du fait que l'autorité a laissé passer six mois avant de rendre sa décision, ce délai ne signifiant en aucun cas que le département aurait toléré une situation illicite. Au surplus, rien ne ressort du dossier démontrant que Mme V. aurait informé l'autorité de ce qu'elle souhaitait obtenir l'autorisation d'exploiter un établissement de physiothérapie. En conséquence, l'autorité ne pouvait déduire du comportement de Mme V. qu'il s'agissait en réalité d'une requête implicite d'exploiter un tel établissement.

Cela étant, Mme V. pourrait, si elle le souhaite, constituer un établissement de physiothérapie et requérir à cet effet l'autorisation d'exploiter un établissement médical sous la forme d'une S.A.

13. Mal fondé, le recours sera par conséquent rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge des recourantes, prises conjointement et solidairement.

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