GE_GERICHTE A/3711/2022 vom 4. April 2023

GE Cour de justice, 2023-04-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3711_2022

FR: GE_GERICHTE A/3711/2022 du 4 avril 2023

IT: GE_GERICHTE A/3711/2022 del 4 aprile 2023

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).![endif]>![if>

E. 2

La recourante conclut préalablement à la comparution personnelle des parties, à l'audition d'un témoin et à ce qu'il soit ordonné à la commission de produire la documentation scientifique ou les comptes rendus des délibérations de la sous-commission 6 s'agissant des constatations et appréciations médicales figurant dans sa décision.![endif]>![if>

E. 2.1

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 et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit ne s'étend qu'aux éléments pertinents pour l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, 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 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).![endif]>![if>

E. 2.2

En l'espèce, la recourante a eu l'occasion de s'exprimer par écrit et de produire toute pièce utile et elle n'explique pas quels éléments supplémentaires utiles à la solution du litige son audition permettrait d'apporter. On comprend de ses écritures que le témoignage qu'elle demande vise à éclairer le déroulement de l'opération et l'état de D_____ à l'issue de celle-ci. Or, il sera vu plus loin que la difficulté de l'opération et le saignement abondant sont établis par le dossier et ne sont pas reprochés en soi à la recourante, pas plus d'ailleurs que l'état de la chienne aussitôt après l'opération. Enfin, le préavis de la sous-commission sert à préparer la décision attaquée et relève de l'organisation interne. Il s'agit d'un document de travail préalable à la décision qui n'a pas à être exposé à la recourante (ATA/351/2021 du 23 mars 2021 consid. 2b). Par ailleurs, le savoir scientifique sur lequel se fondent les membres de la commission n'a pas à être produit, ces derniers étant réputés spécialistes et n'ayant pas à justifier de leurs connaissances. À ce propos, rien n'indique que le vétérinaire cantonal n'aurait pas voté, comme le soutient la recourante. Il ressort au contraire de la décision attaquée que ce spécialiste figurait au nombre des

siégeants.![endif]>![if> Il ne sera pas donné suite aux demandes d’actes d’instruction.

E. 3

Le litige porte sur la conformité au droit de la sanction disciplinaire infligée à la recourante, sous la forme d’une amende, pour manquements professionnels et violation du devoir d'information, reproches qu’elle conteste.![endif]>![if>

E. 4

Selon l’art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l’excès et l’abus du pouvoir d’appréciation (al. 1 let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1 let. b). Les juridictions administratives n’ont pas compétence pour apprécier l’opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2), hypothèse non réalisée en l’espèce.![endif]>![if>

E. 5

Dans un premier grief, la recourante conteste avoir omis d’informer Mme B_____ des risques, notamment hémorragiques, de l’opération.![endif]>![if>

E. 5.1

Le 1 er septembre 2007 est entrée en vigueur la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (LPMéd - RS 811.11). Certains des articles de cette loi ont fait l’objet d’une modification entrée en vigueur le 1 er janvier 2018, le 1 er février 2020, ainsi que le 1 er janvier 2022. Toutefois, ces modifications n’ont pas d’effet sur l’objet du présent litige, si bien que c’est la LPMéd dans sa teneur la plus récente qui sera exposée ci-dessous.![endif]>![if> La LPMéd, dans le but de promouvoir la santé publique, encourage la qualité de la formation universitaire, de la formation postgrade, de la formation continue et de l’exercice des professions dans les domaines de la médecine humaine, de la médecine dentaire, de la chiropratique, de la pharmacie et de la médecine vétérinaire (art. 1 al. 1). Dans ce but, elle établit notamment les règles régissant l’exercice des professions médicales universitaires sous propre responsabilité professionnelle (art. 1 al. 3 let. e). Selon la LPMéd, les personnes exerçant une profession médicale universitaire sous leur propre responsabilité professionnelle doivent observer les devoirs professionnels suivants : (a) 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) garantir les droits du patient. Dans une jurisprudence récente, le Tribunal fédéral a retenu que les droits et devoirs d'une personne exerçant une profession médicale, en tant qu'indépendant, soit sous sa propre responsabilité, sont régis par la LPMéd, conformément à l'art. 1 al. 3 let. e LPMéd, ce qui exclut l'application de la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_759/2022 du 13 décembre 2022 consid. 3 ; ATF 148 I 1 consid. 5 ; Yves DONZALLAZ, op.cit., 2021, n° 4'957).

E. 5.2

En l’espèce, la commission relève que le dossier médical montre que la question de la stérilisation a été abordée mais demeure muet sur l’étendue de l’information fournie à la propriétaire.![endif]>![if> La recourante objecte que la stérilisation et son indication ont été évoquées lors de consultations mais également dans des messages. Elle ajoute qu’elle avait « parfaitement informé » Mme B_____ lors de rendez-vous et que celle-ci « avait compris les implications de l’opération proposée ». Toutefois, le lendemain de l’opération, Mme

B_____ demandait les résultats de l'analyse du nodule suspect, ce qui montrait qu'elle n'avait à tout le moins pas compris que celui-ci ne devait pas être retiré. Par la suite, elle avait indiqué à la recourante dans un courriel du 29 juin 2016 avoir appris d'une autre vétérinaire consultée ultérieurement que l'ovario-hystérectomie à quelques jours des règles présentait des dangers, ce qui indique qu'elle n'avait à tout le moins pas conscience de ces risques. Or, la recourante n'établit pas avoir correctement informé la propriétaire. Le dossier qu'elle produit mentionne certes à la date du 9 décembre 2014 l'« info de routine au propriétaire », soit (a) qu'il « serait bien d'exciser cette masse unique pour examen histologique (la chienne ayant des cycles réguliers) » et (2) « si dérèglement des chaleurs ou autre masse mammaire apparaît, il serait prudent de stériliser, ce qui préviendrait l'évolution hormono-dépendante en cas de carcinome mammaire et ce, idéalement, entre 2 cycles ! ». Le conseil de stérilisation est à nouveau reporté le 26 février 2015 ainsi que le 13 avril et le 6 juin 2016, mais le dossier ne contient aucune indication que les risques de l'opération auraient été exposés à la propriétaire, ni que celle-ci se serait déterminée à leur sujet. L'information donnée et le consentement éclairé ne sont pas documentés au dossier. C'est ainsi à bon droit que la commission a conclu que Mme B_____ n'avait pas été suffisamment informée par la recourante. Le fait que l'incontinence, en particulier aussitôt après l'opération, soit une conséquence rare, ou encore que les allégations de la propriétaire ne soient pas documentées, ne change rien au fait que ce risque, même minime, devait lui être expliqué, et que cela devait figurer au dossier. Il est sans effet sur la violation des devoirs professionnels que celle-ci ait pu donner son consentement, dès lors que celui-ci n'était pas éclairé par une information adéquate. C'est également en vain que la recourante rappelle avoir préconisé de longue date la stérilisation : elle ne conteste pas qu'au moment où celle-ci est finalement décidée, l'opération est planifiée en deux jours, ce qui, compte tenu de l'état émotionnel de Mme B_____, nécessitait, comme l'a justement relevé la commission, une prudence accrue dans la fourniture de l'information et le recueillement du consentement éclairé. Le grief sera écarté.

E. 6

Dans un second grief, la recourante conteste avoir commis une faute en préconisant et en pratiquant la seule ovario-hystérectomie.![endif]>![if>

E. 6.1

Les devoirs professionnels ou obligations professionnelles sont des normes de comportement devant être suivies par toutes les personnes exerçant une même profession. En précisant les devoirs professionnels dans la LPMéd, le législateur poursuit un but d'intérêt public. Il ne s'agit pas seulement de fixer les règles régissant la relation individuelle entre patients et soignants, mais aussi les règles de comportement que le professionnel doit respecter en relation avec la communauté. Suivant cette conception d'intérêt public, le respect des devoirs professionnels fait l'objet d'une surveillance de la part des autorités cantonales compétentes et une violation des devoirs professionnels peut entraîner des mesures disciplinaires (ATA/1084/2022 du 1 er novembre 2022 consid. 5c ; ATA/941/2021 du 14 septembre 2021 consid. 7d et les références citées).![endif]>![if> De manière générale, on attend du médecin qu'il fasse preuve de diligence dans l'établissement du diagnostic, dans le choix du traitement puis dans son administration (ATF 105 II 284 ; Olivier GUILLOD, droit médical, 2020, p. 491 n. 573). Le médecin viole son devoir de diligence lorsqu'il pose un diagnostic ou choisit une thérapie ou une autre méthode qui, selon l'état général des connaissances professionnelles, n'apparaît plus défendable et ne

satisfait pas aux exigences objectives de l’art médical (ATF 134 IV 175 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_63/2020 du 10 mars 2021 consid. 3.3.2). La particularité de l’art médical réside en l’obligation du médecin de faire en sorte, grâce à ses connaissances et à ses capacités, d’obtenir un résultat escompté, mais cela ne signifie pas qu’il doive atteindre ce résultat ou même le garantir ; en effet, en tant que tel, le résultat ne fait pas partie de ses obligations (ATF 115 Ib 175 consid. 2b). Chaque échec de traitement n’équivaut pas à une violation du devoir de diligence (Dominique MANAÏ, op. cit., p. 170). La notion de « Pflichtverletzung » (violation d’un devoir) n’englobe pas toutes les mesures et toutes les omissions qui – considérées a posteriori – auraient causé ou empêché un dommage. Le médecin ne répond pas de tous les dangers et de tous les risques liés à un acte médical ou liés à la maladie elle-même. Il exerce une activité exposée à des dangers. Dans le diagnostic comme dans le choix d’une thérapie ou d’autres mesures, le médecin dispose souvent – selon l’état de la science considéré objectivement – d’une certaine marge d’appréciation. Celle-ci autorise un choix entre les différentes possibilités qui entrent en considération. Le choix relève de l’appréciation attentive du médecin. Il ne manque à son devoir que si un diagnostic, une thérapie ou quelque autre acte médical est indéfendable dans l’état de la science et sort du cadre médical considéré objectivement (ATF 120 Ib 411 = JdT 1995 I 554 consid. 4a et les références).

E. 6.2

En l’espèce, la décision attaquée retient que trois approches étaient possibles, et que le choix de la recourante, soit l’ovario-hystérectomie sans exérèse des masses, n’était pas indiqué scientifiquement.![endif]>![if> La recourante objecte que Mme B_____ ne lui aurait jamais donné mandat d’analyser la masse unique, qu’elle avait lors d’une consultation ultérieure repéré des nodules probablement cancéreux et enfin que la stérilisation était finalement le seul moyen de freiner la progression, ce que la commission aurait négligé de prendre en compte. Elle ne peut être suivie. La commission a relevé qu’un bilan d’extension rigoureux et un examen clinique préopératoire auraient dû être effectués avant de décider de l’attitude à adopter. Le fait que la propriétaire n’aurait pas demandé d’examens ne dispensait pas la recourante de conditionner une intervention à leur effectuation préalable. Le fait que Mme B_____ aurait alors pu refuser les examens, par exemple pour des motifs financiers, aurait pu conduire la recourante à refuser d’intervenir si elle jugeait les analyses nécessaires pour évaluer le risque pour le patient – soit l’une des trois attitudes jugées admissibles par la commission. L’avis du Dr G_____ produit par la recourante ne dit d’ailleurs pas autre chose sur ce point, relevant que les examens sont recommandés par les règles de l’art. Or, la recourante n’explique pas pour quelle justification médicale elle a choisi d’opérer sans procéder à des examens préalables, mais se limite à invoquer le bénéfice généralement attendu d’une stérilisation sur l’évolution des masses. Cette justification n’est pas pertinente, les examens préalables devant permettre de déterminer l’état de santé général de l’animal et la progression de la maladie, par exemple dans les poumons s’agissant de tumeurs de la chaîne mammaire, et partant de peser les risques et bénéfices concrets d’une opération, ce que la recourante ne conteste pas. Les hypothèses qu’elle formule sur les causes de la dégradation de l’état de santé de D_____ après l’opération indiquent d’ailleurs qu’elle suspectait un phénomène métastatique, de sorte que c’est à bon droit que la commission lui a reproché de ne pas en avoir mesuré l’existence et l’ampleur avant d’opérer, et d’avoir ainsi failli à ses obligations. La recourante fait valoir que selon le Dr G_____, la seule ovario-hystérectomie était une alternative adéquate pour ralentir le développement et la propagation des masses déjà

présentes. En réalité, le Dr G_____ confirme que les règles de l'art imposaient de retirer les masses mammaires, observe que le dossier ne dit pas pourquoi cela n'avait pas été fait, puis évoque le refus de Mme B_____, lequel ne ressort toutefois pas du dossier, ainsi que des réticences d'ordre économique souvent observées chez les clients, avant de conclure que dans ces cas, le vétérinaire ne peut que chercher la meilleure solution possible (ne rien faire de plus, une autre thérapie, l'euthanasie) et que lui-même aurait recommandé soit retirer les chaînes mammaires lors de l'ovario-hystérectomie, soit procéder à la seule ovario-hystérectomie. Le Dr G_____ ne justifie toutefois pas le bien-fondé médical de la seconde solution, sinon pour indiquer qu'il s'agit d'une alternative adéquate pour ralentir le développement et la propagation des masses déjà présentes, ce qui constitue au mieux une appréciation générale des bienfaits attendus du geste opératoire mais non une justification de la renonciation à l'exérèse des masses et nodules. La recourante soutient enfin que la temporalité de l'opération était adéquate, la chienne se trouvant en pro-œstrus. La commission a relevé l'augmentation du risque hémorragique et l'absence de nécessité d'opérer dans l'urgence. La recourante ne discute pas l'absence d'urgence. Elle soutient dans son recours que le risque d'hémorragie n'était pas inconsidéré et que l'opération était « praticable » à cette période. Elle perd de vue que ce n'est pas la praticabilité dans l'absolu, mais l'absence d'urgence qui a conduit la commission à conclure que le moment était mal choisi. Le fait que la chienne aurait dans les faits peu saigné, selon la lecture faite des analyses sanguines par le Dr G_____, est sans pertinence sur le fait que l'absence d'urgence ne permettait pas de justifier la prise d'un risque accru. La chambre de céans observe que la recourante indique dans son recours que son assistante a indiqué à Mme B_____ que D_____ avait « beaucoup saigné » mais que cela n'était pas étonnant vu l'état de la matrice. C'est ainsi à bon droit que la commission a reproché à la recourante le choix de l'opération et sa temporalité. Il n'y a pas lieu dans ces circonstances d'ordonner à la commission de produire de littérature scientifique, les considérations générales de celle-ci sur les avantages attendus d'une ovario-hystérectomie étant sans pertinence sur la justesse des choix de la recourante. Le grief sera écarté.

E. 7

Dans un troisième grief, la recourante reproche à la commission d'avoir retenu qu'elle n'aurait pas agi avec la diligence requise dans le suivi post-opératoire de D_____.![endif]>![if> La recourante objecte qu'elle a fait de son mieux pour rassurer et orienter Mme B_____ et que celle-ci n'a pas présenté D_____ en consultation, malgré qu'elle en avait l'occasion, ni consulté dans l'urgence d'autres vétérinaires. Elle établit qu'elle a répondu rapidement le soir du 8 juin 2016 à un message de Mme B_____ et pris des nouvelles le lendemain matin 9 juin 2016, puis correspondu les 10, 11 et 14 juin 2016. Le 15 juin 2016 la recourante a proposé un contrôle si D_____ n'était pas normale. Le 18 juin 2016, Mme B_____ a demandé à la recourante de passer chez elle pour enlever les fils, alors qu'un rendez-vous était prévu le 20 juin 2016, puis elle s'est plainte du silence de la recourante et n'est pas venue au rendez-vous. Le 20 juin 2016, la recourante a recommandé de désinfecter la plaie en ajoutant que le retrait des fils n'était pas urgent. Il ressort de la correspondance que Mme B_____ était très inquiète et que l'état de D_____ était préoccupant. Cependant, outre un manque de tonus allant en s'améliorant, c'était principalement l'incontinence qui préoccupait la propriétaire. La commission n'explique pas quels conseils plus avisés la recourante aurait dû fournir ni quelle attitude plus proactive elle aurait dû adopter. La recourante a proposé de voir l'animal le 15 juin 2016. Mme B_____ pouvait en outre prendre rendez-vous ou amener sa chienne en tout temps. Or, elle

est restée silencieuse du 15 au 18 juin 2016. Le 18 juin 2016 elle a écrit « Bonjour, D_____ mieux mais toujours fuites. Désolant et inquiétant [ ] ». L'absence d'indications au dossier s'explique par le fait que la recourante n'a pas vu le chien ce qui ne peut lui être reproché. Mme B_____ n'a pour sa part consulté un autre vétérinaire qu'à l'occasion d'un déplacement à Fribourg dès le dimanche 19 juin 2016. Selon la commission il existait des traitements hormonaux susceptibles de traiter l'incontinence. Toutefois, la recourante aurait dû voir le chien pour établir un diagnostic et éventuellement prescrire un traitement. Or, elle l'avait proposé dès le 15 juin 2016, sans que Mme B_____ ne réagisse et alors que l'état du chien allait s'améliorant. Il ne peut dans ces circonstances être reproché à la recourante de n'avoir pas administré de traitement, ni de n'en avoir fait mention au dossier. Les hypothèses formulées par la commission sur l'étiologie de l'incontinence, soit une mauvaise perfusion, ne suffisent à établir une faute de la recourante et l'absence d'indication au dossier ne peut lui être opposée si elle n'a pu voir le chien sans sa faute. Le reproche de défaut de diligence requise dans le suivi post-opératoire apparaît ainsi constitutif d'un abus du pouvoir d'appréciation de la commission, et le recours sera admis sur ce point.

E. 8

Dans un quatrième grief, la recourante reproche à la commission d'avoir retenu une trop grande proximité avec Mme B_____.![endif]>![if> En réalité, la commission a observé que la confusion entre relation professionnelle et personnelle avait contribué à compliquer la prise en charge de D_____, mais ne disculpait en rien la recourante. Ce faisant, elle n'a pas retenu à propos de la relation avec la propriétaire de violation spécifique des obligations professionnelles à la charge de la recourante. Le grief est sans objet.

E. 9

Dans un dernier grief, la recourante se plaint de la violation de l'art. 21 al. 3 de 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).![endif]>![if>

E. 9.1

Selon l'art. 21 al. 3 LComPS, le dénonciateur est informé de manière appropriée du traitement de sa dénonciation par la commission. Il est tenu compte, à cet égard, de tous les intérêts publics et privés en présence, notamment, s'il y a lieu, du secret médical protégeant des tiers.![endif]>![if>

E. 9.2

En l'espèce, il est exact que la commission n'a pas motivé sa décision de communiquer la décision à Mme B_____. Cela étant la recourante, qui se contente d'alléguer de manière toute générale avoir subi une atteinte particulièrement grave à ses droits et à sa réputation, n'établit ni n'allègue la nature ou les effets de cette atteinte. Elle ne rend pas vraisemblable qu'elle posséderait un intérêt privé prépondérant qui s'opposerait à la communication à son ancienne cliente de la suite donnée à sa plainte et à l'intérêt de cette dernière d'être informée.![endif]>![if> Le grief sera écarté. La conclusion de la recourante à ce qu'il soit fait interdiction à Mme B_____ de se prévaloir de la décision de la commission est quant à elle irrecevable, faute pour la chambre de céans d'être compétente pour prendre à l'égard de Mme B_____, qui n'est pas partie à la présente procédure, des mesures relevant du droit de la protection de la personnalité et qui ressortissent au juge civil. Il n'y a pas lieu, pour les mêmes motifs, de communiquer à Mme B_____ une copie du présent arrêt.

E. 10

L’effet de l’admission partielle du recours sur la proportionnalité de la sanction doit encore être examiné.![endif]>![if>

E. 10.1

Le principe de la proportionnalité, garanti par l’art. 5 al. 2 Cst., se compose des règles d’aptitude – qui exige 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/735/2013 du 5 novembre 2013 consid. 11).![endif]>![if> En matière de sanctions disciplinaires, l’autorité dispose d’un large pouvoir d’appréciation ; le pouvoir d’examen de la chambre administrative se limite à l’excès ou l’abus du pouvoir d’appréciation (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/1451/2017 du 31 octobre 2017 consid. 4c ; ATA/888/2015 du 19 septembre 2014 consid. 7b).

E. 10.2

En l’espèce, la recourante ne critique pas la quotité de l’amende. Compte tenu toutefois de l’admission partielle du recours, il se justifie de réduire son montant à CHF 1'000.-, le prononcé d’un avertissement ne paraissant pas proportionné à la faute, qui demeure importante.![endif]>![if> Le recours sera partiellement admis, la décision annulée en tant qu’elle reproche à la recourante un manque de diligence dans le suivi post opératoire et l’amende réduite à CHF 1'000.-.

E. 11

Vu l’issue du litige, un émolument réduit de CHF 300.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA), et une indemnité de procédure de CHF 500.- lui sera allouée, à la charge de l’État (art. 87 al. 2 LPA).![endif]>![if> * * * * *

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