

GE_GERICHTE A/4346/2011 vom 8. Januar 2013

GE Cour de justice, 2013-01-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4346_2011

FR: GE_GERICHTE A/4346/2011 du 8 janvier 2013

IT: GE_GERICHTE A/4346/2011 del 8 gennaio 2013

Regeste

; SANTÉ ; PATIENT ; DROIT DU PATIENT ; MÉDECIN ; PRESCRIPTION ; DROIT D'ÊTRE ENTENDU ; PARTIE À LA PROCÉDURE ; CAPACITÉ D'ÊTRE PARTIE ; FAUTE PROFESSIONNELLE ; FAUTE ; PROFESSION SANITAIRE ; INTERVENTION(PROCÉDURE) ; DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE ; PROCÉDURE ; MESURE DISCIPLINAIRE ; DEVOIR PROFESSIONNEL ; COMPÉTENCE ; SECRET PROFESSIONNEL ; SANCTION ADMINISTRATIVE ; AUTORISATION D'EXERCER ; RETRAIT DE L'AUTORISATION ; LIBERTÉ ÉCONOMIQUE ; PROPORTIONNALITÉ ; RÉTROACTIVITÉ ; ADMINISTRATION DES PREUVES ; PUBLICITÉ DE LA PROCÉDURE ; EXPERTISE ; SUSPENSION DE LA PROCÉDURE ; DOCUMENT INTERNE ; PROTECTION DE LA PERSONNALITÉ ; PROCÉDURE PÉNALE ; REFORMATIO IN PEJUS | Interdiction de pratiquer la profession de médecin pour une durée de deux ans confirmée. Droits procéduraux des patients précisés. Revirement de jurisprudence sur les modalités d'exercice de ces droits. Les préavis constituent des documents internes non soumis au droit d'être entendu. Pas de droit à une audience publique devant la commission de surveillance des professions de la santé, car cette autorité n'est pas un tribunal. Les griefs de violation du secret professionnel, des règles de l'art médical, de la dignité des patients et des droits de la personnalité sont réprimés dans la même mesure sous la LPS et la LS, de sorte que les dispositions y afférentes peuvent être appliquées indifféremment si les faits se sont déroulés dans la durée, sur une période à cheval entre l'ancien et le nouveau droit. Portée de ces droits. Sanction confirmée malgré sa clémence excessive, faute de reformatio in peius possible. | Cst.29.al2 ; CEDH.6 ; LPMéd.40 ; LPMéd.46 ; LPMéd.67 ; CPP.382.al2 ; LS.127 ; LComPS.19 ; LComPS.22 ; LPA.70

Erwägungen

E. 6

Les conséquences de ce revirement de jurisprudence peuvent se résumer ainsi : a. Saisie d'une plainte provenant d'un patient, la commission instruit l'affaire tant sous l'angle de la violation des droits de patients que de la sanction disciplinaire. A ce stade, le patient plaignant et le professionnel de la santé incriminé sont partie à la procédure. Le droit à un traitement adéquat (soit non constitutif d'une violation des règles professionnelles) fait désormais partie des droits des patients (ATA/5/2013 du 8 janvier 2013). b. A l'issue de cette procédure non contentieuse, la commission ou le département (après préavis de la commission) statue dans une seule décision indiquant la voie de recours auprès de la chambre administrative. Cette décision est notifiée au professionnel de la santé concerné et au patient ayant invoqué une violation de ses droits de patients. c. Si le professionnel de la santé recourt contre cette décision auprès de la chambre administrative, le patient est partie

à la procédure, mais ne peut prendre de conclusions sur la sanction adoptée. Ce dernier peut appuyer les violations retenues par l'autorité décisionnaire, mais ne peut demander à ce que d'autres violations - mêmes discutées devant la commission - soient admises, faute pour lui d'avoir recouru en temps utile. En effet, l'institution du recours joint n'existe pas dans la procédure administrative. d. Si le patient recourt contre la décision, il ne peut prendre de conclusions sur la sanction, mais peut rediscuter toutes les violations de ses droits de patients invoquées devant la commission. Le professionnel de la santé est évidemment partie à cette procédure contentieuse.

E. 7

Sur cette base, MM. A _____, B _____ et C _____ Y _____ disposent de la qualité de parties.

E. 8

Selon l'art. 70 al. 1 LPA, l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune. Au vu des principes exposés ci-dessus, l'ouverture de deux procédures distinctes par la chambre, dans le cas d'espèce, n'aurait pas été nécessaire. Il sera donc procédé à la jonction des procédures A/4355/2011-PATIEN et A/4346/2011-PROF sous le numéro de cause A/4346/2011-PROF

E. 9

Le recourant sollicite la suspension de la procédure dans l'attente qu'il soit statué sur sa "demande de révision " du 10 novembre 2011. Le président du DIP ayant définitivement statué sur ladite demande le 24 janvier 2012 - soit avant même le dépôt du recours - la demande de suspension sera rejetée.

E. 10

M. X _____ demande qu'une expertise soit ordonnée aux fins de démontrer qu'une psychanalyse peut regrouper des éléments analytiques et systémiques. Il perd de vue que la commission est composée d'experts, aussi à même de donner un avis sur ce point qu'un expert extérieur. En outre, cet élément n'influence pas l'issue du litige, ainsi qu'il sera démontré ci-après. Pour ces raisons, il ne sera pas accédé à sa demande.

E. 11

Une audience de comparution personnelle n'apparaît pas non plus nécessaire. En effet, les audiences tenues par la commission, ainsi que les divers échanges d'écritures ordonnés ont permis d'établir les faits de manière complète.

E. 12

L'arrêté litigieux a été pris par l'autorité compétente, soit le DARES, bien qu'il ait été signé par le président du DIP, n'intervenant à cet égard que comme suppléant de M. Unger (art. 6 al. 1 et 127 al. 1 let. b LS).

E. 13

Le recourant soutient que l'absence d'une audience publique devant la commission a violé son droit d'être entendu. a. Selon l'art. 6 par. 1 Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101), toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un

délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'interdiction de pratiquer touche des droits de caractère civil au sens de cette disposition (ACEDH König c. République fédérale d'Allemagne, 28 juin 1978, et H c. Belgique 30 novembre 1987). b. Le droit à une audience publique constitue un élément du droit à un procès équitable (...). Comme l'indique la lettre de l'art. 6 par 1 CEDH, il suppose l'existence d'une « contestation » portée devant un « tribunal ». Cette disposition ne vise ainsi pas les autorités administratives qui prennent la décision initiale au terme d'une procédure non contentieuse, préalablement à toute contestation. A défaut, ce serait tout le système qui devrait être revu (procédures d'autorisation de construire, d'expropriation, de planification, de sanctions, etc). En outre, même en procédure de recours, lorsqu'aucune audience publique a été tenue en première instance, cette lacune peut être comblée devant une instance supérieure (N. Mole et C. Harby, *Le droit à un procès équitable ; un guide sur la mise en œuvre de l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme*, 2e ed. par le Conseil de l'Europe 2007, consultable en ligne à l'adresse : <http://echr.coe.int/NR/rdonlyres/44D3E02B-BB1E-472B-885E-9F89397A1C16/0/DG2FRHRHAND032007.pdf>, p. 23). Se pose alors la question de la protection de la sphère privée, qui peut prendre le pas sur ce droit, même lorsque celui-ci est établi (art. 6 par 1 CEDH). En l'espèce, il n'existe pas de droit à une audience publique devant la commission. Qu'elle intervienne comme autorité administrative de première instance, préalablement à toute contestation, ou comme simple autorité d'instruction, comme c'est le cas en l'espèce, elle n'est pas un tribunal au sens de l'art. 6 CEDH. Par ailleurs, le requérant n'a pas sollicité d'audience publique devant la juridiction de céans. Le grief tiré d'une violation de cette disposition sera ainsi rejeté.

E. 14

M. X_____ se plaint de n'avoir pu prendre connaissance du préavis de la commission avant que la décision ne soit prise. 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 les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 135 II 286 consid. 5.1. p. 293 ; Arrêts du Tribunal fédéral 8C_866/2010 du 12 mars 2012 c. 4.1.1 ; 8C_643/2011 du 9 mars 2012 c. 4.3 et réf. citées ; 1C_161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 5A_150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et les arrêts cités). Cette garantie est précisée par l'art. 42 al. 4 LPA, qui dispose que les parties ont le droit de prendre connaissance des renseignements écrits ou des pièces que l'autorité recueille auprès de tiers ou d'autres autorités lorsque ceux-ci sont destinés à établir des faits contestés et servent de fondement à la décision administrative. Selon la jurisprudence constante, les préavis sont des documents internes à l'administration, qui sont préparatoires à la décision. Ils ont pour objet d'aider l'autorité compétente à se forger une opinion, souvent sur des questions techniques. Dépourvus de conséquences juridiques directes sur la situation des administrés, ils n'ont pas à être communiqués avant la prise de la décision entreprise. Aucun droit d'être entendu n'existe à leur sujet, à ce stade de la procédure (P. MOOR/E. POLTIER, *Droit administratif*, vol. 2, 3ème éd., 2011, n° 2.2.5.4, p. 280), l'idée étant que leur contenu pourra être discuté dans le recours interjeté contre la décision préavisée, dans la mesure et pour

autant que le préavis litigieux ait été suivi par l'autorité. Ce grief sera ainsi rejeté.

E. 15

La prescription doit être examinée. a. Sous l'angle de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (LPMéd - RS 811.11) applicable dès le 1er septembre 2007, les délais relatifs de prescription de deux ans (art. 46 al. 1 LPMéd) - et donc de cinq ans (ancien droit ; ATA/283/2007 du 5 juin 2007 consid. 8 à 10) - ont été respectés, la commission ayant ouvert la procédure de sanction aussitôt après avoir reçu la plainte de M. A_____ Y_____. b. La prescription absolue est de dix ans sous le nouveau droit (art. 46 al. 3 LPMéd) et de sept ans et demi sous l'ancien (ATA/513/2009 du 13 octobre 2009 consid. 7 ; ATA précité). Lorsque les agissements ont eu une certaine durée, le délai part dès le jour où les agissements coupables ont cessés (art. 98 let. c du code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; CP - RS 311.0 - applicable par analogie). En l'espèce, les agissements incriminés ont débuté en mars 2000, date du début de la prise en charge de M. A_____ Y_____, et ont duré jusqu'à l'interruption du suivi de ce dernier et de ses enfants, en août 2009. La prescription absolue c'est ainsi pas acquise, ni sous l'ancien droit, ni sous le nouveau.

E. 16

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, 2^{ème} éd., Berne 1994, Vol. 1, p. 170, 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). A l'époque des faits incriminés, soit entre le 14 février 2006, date du début de la liaison entre Mme Y_____ et M. X_____, et le 26 août 2009, date de la rupture du suivi thérapeutique des patients plaignants, plusieurs lois se sont succédées : la loi sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical du 11 mai 2001 (ci-après : aLPS) était en vigueur entre le 14 février 2006 et le 31 août 2006, aux côtés de la loi concernant les rapports entre membres de professions de la santé et patients du 6 décembre 1987 (aLRMPSP). A partir du 1er septembre 2006, la loi sur la santé du 7 avril 2006 (ci-après : aLS) a remplacé ces deux lois. Le 1er janvier 2007 est enfin entrée en vigueur la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (LPMéd - RS 811.11), qui dispose que les mesures disciplinaires prévues par la LPMéd ne s'appliquent pas aux faits antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente loi, mais qu'une interdiction temporaire de pratiquer à titre indépendant peut néanmoins être prononcée pour des actes antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente loi qui constituent une violation du devoir professionnel visé à l'art. 40, let. a, si cette mesure répond à un motif impérieux de santé publique (art. 67 al. 1 et 2 LPMéd). Les agissements reprochés (violation du secret professionnel, des règles de l'art s'agissant de la prise en charge des plaignant, de leur dignité et de leurs droits de la personnalité) sont réprimés dans la même mesure sous l'ancien droit et sous le nouveau. Le contenu des obligations y relatives n'a pas été modifié par les changements législatifs successifs. Il en va de même du catalogue des sanctions, qui est demeuré le même. Les développements qui suivent se fonderont ainsi conjointement sur le nouveau et sous l'ancien droit, sans qu'il soit nécessaire de trancher l'applicabilité au cas d'espèce de l'exception prévue à l'art 67 al. 2 LPMéd.

E. 17

Le département reproche à M. X_____ d'avoir enfreint son secret professionnel. Les professionnels de la santé et leurs auxiliaires sont tenus au secret professionnel. Ce dernier interdit aux personnes qui y sont astreintes de transmettre des informations dont elles ont eu connaissance dans l'exercice de leur profession (art. 40 let. f LPMéd ; 87 al. 1 et 2 LS ; 11 LPS). Les mesures d'instruction ordonnées par la commission ont démontré que M. X_____ avait dévoilé à plusieurs reprises des secrets confiés à lui par M. Y_____ dans le cadre de sa psychanalyse et que les propos recueillis dans les consultations nourrissaient les échanges de M. X_____ et de Mme Y_____. Le fait que celle-ci ait confirmé cette situation à la fin de la procédure, alors qu'elle était séparée de son époux et qu'elle avait renoué avec M. X_____ écarte tout doute sur la véracité de ces déclarations. S'il a largement minimisé ces violations, M. X_____ ne les a pas lui-même exclues. L'incapacité de M. X_____ de tracer une frontière entre les informations obtenues dans le cadre de ses consultations, protégées par le sceau du secret, et celles pouvant être utilisées dans le cadre de sa vie privée, constitue une faute grave. Elle l'est encore plus lorsque la divulgation de ces informations sert un but inverse à celui poursuivi par le patient maître du secret, qui s'est livré dans l'attente d'un soutien, comme c'est le cas en l'espèce.

E. 18

Selon les art. 40 let a LPMéd, le médecin doit exercer son activité avec soin et conscience professionnelle. Celui qui n'agit pas de la sorte commet un agissement professionnel incorrect au sens de l'art. 108 al. 2 let. b aLPS. Les deux notions se recoupent en ce qu'elles se réfèrent implicitement au respect des règles de l'art médical. a. Le département considère qu'il est techniquement impossible pour un thérapeute - en raison des liens créés avec le patient dans une situation de thérapie psychanalytique - d'entreprendre de telles thérapies simultanément avec plusieurs membres de la même famille. Ce raisonnement se fonde sur la difficulté, voire l'impossibilité pour le psychiatre en charge de ces suivis parallèles, de ne pas se servir des informations recueillies de l'un des patients dans le cadre de la thérapie de l'autre. De plus, le simple fait de détenir ces informations fausserait la relation thérapeutique, nuisant à la confiance mutuelle nécessaire au succès de la thérapie. Le thérapeute perdrait toute objectivité et ne pourrait conserver la neutralité requise. Enfin, dans la psychothérapie d'inspiration psychanalytique, le thérapeute devrait travailler sur la réalité telle que perçue et vécue par le patient, et non sur une réalité factuelle et objective. Il s'agirait là d'un élément essentiel et fondamental du cadre thérapeutique. Ces arguments tiennent du bon sens. Le recourant est particulièrement mal venu d'en contester le bien-fondé, alors même qu'il est tombé dans tous les pièges que la règle énoncée a précisément pour fonction d'éviter. b. Le département reproche à M. X_____ de n'avoir pas maîtrisé la situation de transfert vécue par sa patiente et de ne pas avoir interrompu son traitement et ceux des autres membres de sa famille si une réelle liaison amoureuse - qui n'était plus en état d'être maîtrisée - était née. M. X_____ a admis cette erreur. Il s'est retranché derrière le fait qu'il ne savait plus comment se sortir de la situation, devenue prétendument inextricable. Il demeure incompréhensible qu'il n'ait pas, dans ce cas, saisi la chance qui lui a été donnée à plusieurs reprises, soit par Mme Y_____, soit par M. B_____ Y_____, d'accéder à leurs propres demandes d'interrompre leurs traitements. De même, il est inexplicable qu'il n'ait pas perçu que sa décision d'interrompre lesdites thérapies pouvait se passer d'explications et être justifiées par des raisons personnelles non détaillées. Il apparaît bien plutôt que M. X_____ a délibérément choisi d'entretenir la

relation thérapeutique avec tous les membres concernés de cette famille – y compris avec sa propre amante - pour des raisons financières, pour conserver le contrôle des individus placés sous son autorité ou pour ces deux raisons à la fois. Cette infraction aux règles de l'art est avérée. c. Le département estime qu'il n'est pas conforme aux règles professionnelles de cumuler les approches analytique et systémique dans une thérapie de type psychanalytique. Le recourant conteste cet opinion. Il s'appuie sur des échanges professionnels qu'il a eus au cours de ses formations et sur son expérience professionnelle qui l'ont amené à s'écarter de l'approche analytique classique. La chambre administrative n'entend pas entrer dans ce débat, sinon pour relever qu'il concerne davantage la liberté d'opinion que les règles professionnelles proprement dites. Cet aspect apparaît parfaitement mineur dans le cas d'espèce et n'est pas de nature à modifier l'issue du litige, que cette violation soit admise ou non. Cette question sera ainsi laissée ouverte.

E. 19

M. X_____ conteste avoir porté atteinte à la dignité et aux droits de la personnalité des plaignants. L'instruction a établi que M. X_____ avait envoyé secrètement des SMS à Mme Y_____ pendant que son mari lui livrait ses plus intimes pensées, notamment au sujet de sa vie conjugale, qui constituait l'un des motifs importants de sa démarche psychanalytique. M. X_____ savait que M. A_____ Y_____ attendait de lui une aide à cet égard. Il ne pouvait trahir cette confiance et cacher cette vérité sans attenter à la dignité de ce dernier. L'atteinte à la dignité est une violation caractérisée des droits de la personnalité, qui comportent plusieurs aspects inhérents à la personne et, notamment, le droit au secret de la vie privée, au respect de l'honneur et de la considération ou à la libre détermination (dont celle de continuer sa thérapie en connaissance de cause ; J. ANTIPPAS, Les droits de la personnalité : de l'extension au droit administratif d'une théorie fondamentale de droit privé, Thèse Paris 2011). Ces droits ont également été violés sous ces derniers aspects par M. X_____, à l'égard de M. A_____ Y_____. Il en va de même s'agissant de MM. B_____ et C_____ Y_____, qui ont éprouvé un sentiment de grande trahison et exprimé qu'ils n'auraient jamais continué à se confier à M. X_____ s'ils avaient su qu'il entretenait une relation intime avec leur mère. Ce grief sera ainsi écarté.

E. 20

Selon l'art. 127 al. 1 let. b LS, le département est compétent pour prononcer une interdiction de pratiquer une profession de la santé, à titre temporaire, pour six ans au plus, en cas de violations des règles professionnelles.

E. 21

La quotité de la sanction doit respecter le principe de la proportionnalité, selon lequel une mesure restrictive doit être apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. Ce principe 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). En matière disciplinaire, la sanction n'est pas destinée à punir la personne en cause pour la faute commise ; elle vise à assurer, par une mesure de coercition administrative, le bon fonctionnement du corps social auquel l'intéressée appartient. C'est à cet objectif que doit être adaptée la sanction (ACOM/24/2007 du 26 mars 2007 ; G. BOINAY, Le droit disciplinaire de la fonction publique et dans les professions libérales, particulièrement en Suisse, in Revue Jurassienne de Jurisprudence [RJJ], 1998, p. 62 ss). Le choix de la nature

et de la quotité de la sanction doit être approprié au genre et à la gravité des violations des devoirs professionnels et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer la protection des intérêts publics recherchée. L'autorité doit tenir compte en premier lieu des éléments objectifs (gravité des violations commises), puis des facteurs subjectifs, tels que les mobiles et les antécédents de l'intéressée. Enfin, elle doit prendre en considération les effets de la mesure sur la situation particulière du recourant. En l'espèce, la sanction infligée est clémente au regard des violations dont la gravité a été confirmée. Ces infractions ont été commises à l'égard de trois personnes dont le sort n'était pas nécessairement lié, sans qu'aucune circonstance atténuante ne puisse valablement entrer en ligne de compte. Les avantages financiers importants obtenus par M. X_____ du fait du maintien du lien thérapeutique aggravent encore, si faire se peut, la culpabilité du recourant. La chambre administrative ne pouvant procéder à une reformatio in peius de la décision entreprise, la sanction prononcée sera confirmée.

E. 22

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

E. 23

Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge de M. X_____, qui succombe. Une indemnité de CHF 4'500.- conjointe sera allouée à MM. A_____, B_____ et C_____ Y_____, à la charge de M. X_____ (art. 87 LPA). * * * * *

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