

VD_OMNI GE.2015.0072 vom 16. Juni 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-06-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2015.0072

FR: VD_OMNI GE.2015.0072 du 16 juin 2015

IT: VD_OMNI GE.2015.0072 del 16 giugno 2015

Regeste

X. _____ /Département de la santé et de l'action sociale | Interdiction de pratiquer prononcée par le Département de la santé et l'action sociale à l'encontre d'une infirmière. Le recours direct à la CDAP est ouvert contre les décisions relatives aux mesures provisionnelles prononcées par les autorités de recours inférieures. Tel n'est pas le cas de la décision entreprise qui doit être qualifiée de décision incidente, susceptible de recours si elle cause un préjudice irréparable à la recourante. Ce préjudice est réalisé dès lors que la recourante est empêchée d'exercer sa profession durant la procédure disciplinaire. Recours à la CDAP recevable. Sur le fond, la décision entreprise ne viole pas la liberté économique de la recourante dans la mesure où elle repose sur une base légale et respecte le principe de la proportionnalité. Les faits reprochés à la recourante sont graves (elle a débranché l'assistance respiratoire d'un patient sans en référer à un médecin et entraîné ainsi son décès) et aucune mesure moins incisive que l'interdiction provisoire de pratiquer ne semble de nature à préserver la sécurité des patients, de sorte que la décision attaquée protège un intérêt public prépondérant. Recours rejeté.

Erwägungen

E. 1

a) Le Tribunal cantonal connaît des recours contre les décisions et décisions sur recours rendues par les autorités administratives, lorsque la loi ne prévoit aucune autre autorité pour en connaître (art. 92 al. 1 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative – LPA-VD; RSV 173.36). Sont également susceptibles de recours par renvoi de l'art. 99 LPA-VD: les décisions incidentes qui portent sur la compétence ou sur une demande de récusation, de même que les décisions sur effet suspensif et sur mesures provisionnelles (cf. art. 74 al. 3 LPA-VD), les autres décisions incidentes notifiées séparément, si elles peuvent causer un préjudice irréparable au recourant (cf. art. 74 al. 4 let. a LPA-VD) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (ibid., let. b). Dans les autres cas, les décisions incidentes ne sont susceptibles de recours que conjointement avec la décision finale (art. 74 al.

E. 5

LPA-VD). b) Conformément aux art. 74 et 124 de la loi du 29 mai 1985 sur la santé publique (LSP; RSV 800.01), la profession d'infirmière exercée par la recourante est soumise à cette loi. La décision attaquée dans le cas d'espèce a été prise par l'autorité administrative compétente en application de l'art. 191a al. 1 LSP, aux termes duquel, en cas d'urgence, le département peut en tout temps prendre les mesures propres à prévenir ou faire cesser un état de fait contraire à la présente loi ou menaçant la sécurité des patients ou le respect de leurs droits fondamentaux; il peut notamment suspendre ou retirer

provisoirement à son titulaire une autorisation de pratiquer, de diriger ou d'exploiter ou la qualité de responsable. Il s'agit d'une mesure provisionnelle interdisant provisoirement à la recourante toute pratique professionnelle, prise conformément à l'art. 72 al. 1 du règlement du 26 janvier 2011 sur l'exercice des professions de la santé (REPS; RSV 811.01.1), à teneur duquel, en cas d'urgence, le département peut, préalablement à toute mesure d'instruction décider d'une mesure provisionnelle au sens de l'article 191a LSP. Sa décision doit être motivée et communiquée par écrit aux personnes concernées (al. 2). Une procédure ordinaire est introduite sans délai (al. 3). c) Les mesures provisionnelles tendent à garantir que le régime qui sera définitivement établi par la décision finale ne soit pas par avance privé d'effet; leur but est aussi bien de protéger les intérêts du recourant que ceux qui tiennent à l'application effective du droit (Pierre Moor/Etienne Poltier, Droit administratif II, 3^{ème} édition, Berne 2011, n° 2.2.6.7, qui citent précisément comme illustration l'exemple d'un chirurgien faisant l'objet d'une mesure de suspension provisoire dans le cadre de l'enquête administrative ouverte à son encontre). La décision entreprise ne revêt toutefois pas le caractère d'une mesure provisionnelle au sens de l'art. 86 LPA-VD à teneur duquel l'autorité peut prendre, d'office ou sur requête, les mesures provisionnelles nécessaires à la conservation d'un état de fait ou de droit, ou à la sauvegarde d'intérêts menacés. Cette dernière disposition fait partie du Chapitre IV de la LPA-VD, consacrée au recours administratif, également applicable à la procédure du recours de droit administratif selon l'art. 99 LPA-VD. Il suit de là que les mesures provisionnelles visées par l'art. 74 al. 3 in fine LPA-VD sont uniquement celles rendues par une autorité de recours, à l'exclusion des autorités administratives (cf. art. 4 LPA-VD). Le recours direct à la Cour de droit administratif est ainsi ouvert contre les décisions relatives aux mesures provisionnelles prononcées par les autorités de recours inférieures (arrêt GE.2010.0110 du 4 août 2010). d) Tel n'est pas le cas de la décision attaquée; celle-ci émane en effet du département compétent et non d'une autorité de recours inférieure. La règle spéciale de l'art. 74 al. 3 LPA-VD ne s'applique dès lors pas en l'espèce (arrêts GE.2012.0168 du 10 décembre 2012; GE.2010.0110 du 4 août 2010). La recourante exerçant la profession d'infirmière à titre dépendant, aucune autorisation de pratiquer ne lui a été délivrée, vu l'art. 76 al. 1 LSP. La décision attaquée a cependant pour effet de lui interdire toute pratique de sa profession jusqu'à droit connu sur la procédure disciplinaire en cours. Il s'agit par conséquent d'une décision incidente dont la notion s'interprète à la lumière de la jurisprudence développée au regard des art. 92 et 93 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110 – cf. sur ce point, arrêt GE.2009.0038 du 12 août 2009, consid. 1b). On rappelle à cet égard que c onstitue une décision finale celle qui met un terme définitif à la procédure, qu'il s'agisse d'une décision sur le fond ou d'une décision qui clôt l'affaire en raison d'un motif tiré des règles de la procédure; est en revanche une décision incidente celle qui est prise pendant le cours de la procédure et ne représente qu'une étape vers la décision finale; elle peut avoir pour objet une question formelle ou matérielle, jugée préalablement à la décision finale (ATF 133 III 629 consid. 2.2 p. 631; 129 I 313 consid. 3.2 p. 316/317; 128 I 215 consid. 2 p. 216/217, et les arrêts cités). Ainsi, vu l'art. 74 al. 4 LPA-VD, la décision attaquée n'est susceptible de recours que si elle a pour conséquence de causer un préjudice irréparable à la recourante (let. a) ou si l'admission du recours est susceptible de conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b). e) Par dommage irréparable au sens de l'art. 74 al. 4 let. a LPA-VD (assimilable sur ce point à l'art. 93 al. 1 let. a LTF), l'on entend exclusivement le dommage juridique qui ne peut pas être réparé ultérieurement, notamment par le jugement final (ATF

135 II 30 consid. 1.3.4 p. 36; 133 III 629 consid. 2.3.1 p. 632; 131 I 57 consid. 1 p. 59). Pour le recours au Tribunal cantonal cependant, il faut interpréter cette notion dans le sens qu'un préjudice de fait est suffisant; le recourant doit établir l'existence d'un intérêt digne de protection à obtenir une décision immédiate de l'autorité de recours (Benoît Bovay/Thibault Blanchard/Clémence Grisel Rapin, Procédure administrative vaudoise, Bâle 2012, n° 3.4 ad 74 LPA-VD). Le préjudice est irréparable lorsqu'une décision finale favorable au recourant ne le ferait pas disparaître complètement (ATF 134 I 83 consid. 3.1 et les arrêts cités; v. en outre, arrêts AF.2009.0003 du 3 janvier 2013, consid. 1; GE.2009.0038, précité, consid. 1c). Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause un dommage irréparable et de démontrer ainsi que les conditions de recevabilité de son recours sont réunies, à moins que celui-ci ne fasse d'emblée aucun doute (ATF 136 IV 92 consid. 4 p. 95; 133 III 629 consid. 2.3.1 p. 632; 116 II 80 consid. 2c p. 84). f) En l'espèce, la recourante invoque un préjudice irréparable découlant de la violation de sa liberté économique garantie par l'art. 27 Cst. Dans la mesure où la recourante est effectivement empêchée d'exercer sa profession pendant la durée de la procédure disciplinaire, elle subit un dommage économique qui n'est pas susceptible d'être réparé en cas de décision finale favorable dans le cadre de la procédure disciplinaire. Il en résulte que le recours contre la décision incidente attaquée est recevable sous cet angle. Déposé en temps utile auprès de l'autorité compétente, l'acte de recours satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité des art. 75 ss LPA-VD, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur les moyens invoqués par la recourante. 2. Dans un premier grief d'ordre formel, la recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue. a) Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier (ATF 126 I 7 consid. 2b p. 10), de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, 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 135 I 279 consid. 2.3 p. 282; 133 I 270 consid. 3.1 p. 277). Il faut toutefois préciser que l'art. 29 al. 2 Cst. n'a, dans le cadre d'une procédure concernant des mesures provisoires, pas la même portée que s'agissant de la procédure au fond (ATF 2P.103/2006 du 29 mai 2006 consid. 3.1). Ainsi, les décisions judiciaires concernant l'effet suspensif doivent par nature être rendues rapidement et sans de longues investigations complémentaires. L'autorité qui statue peut, sauf circonstances spécifiques, se dispenser d'entendre de manière détaillée les intéressés ou de procéder à un second échange d'écritures. Le droit d'être entendu du requérant est en principe déjà garanti par le dépôt de sa demande (ATF 2D_40/2008 du 19 mai 2008 consid. 2.3; 2A.619/2002 du 10 mars 2003 consid. 3, non publié in ATF 129 II 232). b) En l'espèce, quoi qu'elle en dise, la recourante a été entendue à satisfaction de droit dans le cadre de la procédure dirigée contre elle, et ce avant que la décision litigieuse ne soit prise. Il ressort en effet des pièces en possession de l'autorité intimée que la recourante a dans un premier temps eu l'occasion de donner sa version sur le déroulement des faits auprès de sa responsable hiérarchique, le 18 février 2015. Ces faits, que la recourante n'a par ailleurs jamais contestés, ont été portés à la connaissance de l'autorité intimée lors de la dénonciation en vue de l'ouverture de l'enquête disciplinaire. Elle a ensuite eu l'occasion de s'exprimer, même si, pour des raisons qui échappent à la considération de la cour, elle dit ne pas avoir eu la possibilité de le faire, lors de la séance plénière du conseil de santé du 10 mars 2015, en présence du médecin

cantonal, du médecin cantonal adjoint et de la responsable des autorisations de pratiquer, à l'issue de laquelle la décision entreprise lui a été notifiée. Enfin, quoi qu'il en soit, une éventuelle violation du droit d'être entendue de la recourante, doit être considérée comme étant guérie dans le cadre de la présente procédure où la recourante a eu la possibilité d'exposer de manière circonstanciée sa version des faits qui ne diverge pas sensiblement, contrairement à ce qu'elle laisse entendre, de celle retenue par l'autorité intimée. Pour le reste, la discussion concernant la nature de la mesure prise (interdiction totale de pratiquer) et les alternatives proposées par la recourante (pratique en binôme notamment) relève de l'appréciation et sera examinée sous l'angle de la proportionnalité de la décision entreprise.

3. Sur le fond, la recourante fait valoir que la décision entreprise porte atteinte à sa liberté économique et viole le principe de la proportionnalité. a) La liberté économique est garantie (art. 27 al. 1, 94 al. 1 Cst. et 26 al. 1 Cst./VD). Elle protège le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative et son libre exercice (art. 27 al. 2 Cst. et 26 al. 2 Cst./VD; ATF 137 I 167 consid. 3.1 p. 172; 136 I 197 consid. 4.4.1 p. 203/204; 135 I 130 consid. 4.2 p. 135, et les arrêts cités). Elle peut être invoquée tant par les personnes physiques que par les personnes morales (ATF 131 I 223 consid. 4.1 p. 230 s.). Conformément à l'art. 36 al. 1 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale; les restrictions graves doivent être prévues par une loi; les cas de danger sérieux, direct et imminent sont réservés. Toute restriction d'un droit fondamental doit en outre être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (art. 36 al. 2 Cst.) et proportionnée au but visé (art. 36 al. 3 Cst.). Sont autorisées les mesures de police, les mesures de politique sociale ainsi que les mesures dictées par la réalisation d'autres intérêts publics (ATF 131 I 223 consid. 4.2 p. 231 s. et les références citées). Les mesures restreignant l'activité économique peuvent notamment viser à protéger la santé publique (ATF 131 I 223 consid. 4.2 p. 231; 125 I 322 consid. 3a p. 326, 335 consid. 2a p. 337, et les arrêts cités). Sont en revanche prohibées les mesures de politique économique ou de protection d'une profession qui entravent la libre concurrence en vue de favoriser certaines branches professionnelles ou certaines formes d'exploitation (ATF 131 I 223 consid. 4.2 p. 231 s.; 130 I 26 consid. 6.3.3.1 p. 53; 125 I 209 consid. 10a p. 221, 322 consid. 3a p. 326 et les arrêts cités; cf. au surplus, Klaus Vallender/Peter Hettich/Jens Lehne, *Wirtschaftsfreiheit und begrenzte Staatsverantwortung*, 4^{ème} édition, Berne 2006, § 5 N. 103 et ss.). b) Le droit vaudois prévoit dans ce cas que, lorsque le département apprend des faits de nature à justifier une sanction disciplinaire, il saisit le Conseil de santé, qui confie alors l'instruction à une délégation de ses membres (art. 66 et 68 du règlement sur l'exercice des professions de la santé [REPS; RSV 811.01.1]). Après enquête, le Conseil de santé propose au chef du département les mesures à envisager à l'encontre des professionnels de la santé (art. 13 al. 2 LSP). Dans l'intervalle, l'art. 191a al. 1 LSP permet au département, en cas d'urgence, de prendre en tout temps les mesures propres à prévenir ou faire cesser un état de fait contraire à la loi ou menaçant la sécurité des patients ou le respect de leurs droits fondamentaux; il peut notamment suspendre ou retirer provisoirement à son titulaire une autorisation de pratiquer, de diriger ou d'exploiter ou la qualité de responsable. Sous cet angle, la restriction imposée à la recourante repose sur une base légale et ne prête pas le flanc à la critique. c) Il faut encore que cette mesure disciplinaire provisoire respecte le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.) qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé, au regard des intérêts privés et publics en présence (ATF 130 II 425 consid.).

E. 5.2

p. 438; 124 I 40 consid. 3e p. 44; Boris Etter, *Kommentar zum Medizinalberufsgesetz*, Berne 2006, n. 18 ad art. 43). On rappelle que selon ce principe, une mesure restrictive doit être apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité); le principe de la proportionnalité proscriit toute restriction allant au-delà du but visé; il exige un rapport raisonnable entre ce but et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts en présence – ATF 137 I 167 consid. 3.6 p. 175/176; 136 I 87 consid. 3.2 p. 91/92, 197 consid. 4.4.4 p. 205, et les arrêts cités). Dans la mesure où la décision incriminée retire à la recourante la possibilité de vivre de sa profession, elle constitue en effet une atteinte grave à sa liberté économique. Cela étant, les faits qui lui sont reprochés revêtent également une extrême gravité. La recourante, par ses actes, a ôté la vie à un patient, sans en référer à un médecin, et sans attendre que la question de la poursuite thérapeutique et de la volonté d'être réanimé du patient, ou à défaut, de sa famille, soit éclaircie, alors qu'aucune urgence ne lui imposait ce choix. Ces actes demeurent dès lors inexplicables, eu égard à l'importance de la protection de la vie des patients et de leur droit à l'autodétermination quant à la poursuite de mesures thérapeutiques. La recourante ne saurait se réfugier, pour justifier ses actes, derrière les insistance de l'épouse et du fils du patient, alors que le médecin en charge du dossier, ayant été informé de la volonté des proches d'arrêter les soins, avait pourtant expressément décidé de les poursuivre, considérant que la volonté supposée du patient était bien d'être réanimé. Pour le surplus, on rappelle que lors des faits incriminés, la recourante était déjà sous la supervision d'un médecin qui se trouvait à ce moment-là en train d'organiser la poursuite thérapeutique du patient ; la recourante était en charge du patient décédé avec l'une de ses collègues, qui s'était, à son tour, momentanément absentée pour fournir des soins urgents à un autre patient. Cela n'a pas empêché la recourante, dans ce bref laps de temps, de commettre l'irréparable. Ces circonstances rendent précisément son acte incompréhensible, ce d'autant plus qu'elle se prévaut d'une longue et irréprochable expérience d'infirmière, attestée par certificats de travail au dossier. Il en résulte que les mesures moins dommageables pour sa liberté économique que la recourante appelle de ses vœux, comme une obligation de mise à jour de la formation ou une obligation provisoire de supervision régulière ou d'un coaching sérieux, ou encore une période provisoire d'exercice en binôme avec obligation de ne procéder qu'à des actes délégués, ne semblent pas de nature à préserver les patients d'un risque semblable à celui qui s'est produit dans la nuit du 16 au 17 février 2015. Dans ces conditions, force est d'admettre que l'intérêt public à interdire provisoirement à la recourante, dont le geste, fatal pour un patient, n'est en l'état ni explicable ni justifiable, toute pratique de sa profession jusqu'au terme de l'enquête disciplinaire, afin de préserver les patients d'un tel comportement, l'emporte sur l'intérêt privé de la recourante à ne pas subir de préjudice économique du fait de l'interdiction. Le dommage invoqué par la recourante doit en outre être relativisé si l'on tient compte du fait que l'enquête disciplinaire arrivera prochainement à son terme. En effet, toutes les personnes concernées, dont la recourante, son témoin et la famille du patient décédé, ont d'ores et déjà été entendues. Un rapport préliminaire a été établi le 26 mai 2015 à l'attention du Conseil de santé qui établira un rapport final en vue de l'audition de la recourante lors de la séance plénière du 30 juin 2015. A l'issue de celle-ci, un préavis sera formulé à l'attention de l'autorité intimée qui rendra une décision finale mettant fin à la procédure disciplinaire et à la mesure provisoire contestée. Il en résulte que la décision contestée respecte le principe de la proportionnalité et doit être confirmée. 4. Le recours doit ainsi être rejeté, aux frais de

la recourante (art. 45, 49 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (art. 55 al. 1, 56 al. 3, 91 et 99 LPA-VD).

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