

VD_OMNI GE.2021.0072 vom 11. Juni 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-06-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2021.0072

FR: VD_OMNI GE.2021.0072 du 11 juin 2021

IT: VD_OMNI GE.2021.0072 del 11 giugno 2021

Regeste

A. _____/Département de la santé et de l'action sociale, Conseil de santé Direction générale de la santé | Recours contre une décision de la Cheffe du DSAS refusant de réexaminer le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer d'un médecin-dentiste faisant l'objet d'une procédure disciplinaire et prononçant d'autres mesures d'instruction en lien avec l'état psychique de ce dernier. Rappel des conditions de recevabilité du recours contre des décisions incidentes, seul le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer étant immédiatement susceptible de recours. Constat que les conditions d'un réexamen étaient en l'espèce remplies et examen du maintien du retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer. Procédure disciplinaire pour six cas ayant donné lieu à une première sanction - amende de 1'000 fr.- annulée par la CDAP pour violation du droit d'être entendu (GE.2018.0014) à la suite de quoi le Conseil de santé a ordonné la mise en oeuvre d'une expertise concluant à la violation des règles de l'art. Recourant visé par trois nouvelles dénonciations. La gravité modérée des accusations - vu notamment la première sanction prononcée - ainsi que le fait que le recourant soit désormais prêt à s'expliquer sur le contenu des plaintes ne justifie pas le maintien du retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant prononcé il y a plus de quatre mois. Etat de santé psychique du recourant ne justifiant pas non plus une telle mesure compte tenu de l'avis de la médecin traitant longuement entendue par le Conseil de santé et des autres pièces au dossier. Recours partiellement admis

Erwägungen

E. 1

La décision attaquée refuse de réexaminer la décision sur mesures provisionnelles du 9 février 2021 qui prononce le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant (ch. I) et décide de le soumettre à une évaluation psychiatrique (ch. II) ainsi qu'à une expertise auprès d'un médecin du travail quant à sa capacité à être auditionné par la délégation du Conseil de santé, ainsi qu'à sa capacité à travailler dans le respect de la sécurité des patients (ch. III). Elle s'inscrit dans le cadre d'une procédure disciplinaire ouverte contre le recourant à la suite de plusieurs signalements dont il a fait l'objet de la part de parents de patients. a) La décision attaquée est une décision incidente et non une décision finale puisqu'elle ne met pas fin à la procédure disciplinaire dirigée contre le recourant qui est toujours en cours. Elle n'est donc susceptible de recours immédiat qu'aux conditions prévues par l'art. 74 al.

E. 3

L'amende peut être prononcée en plus de l'interdiction de pratiquer sous propre responsabilité professionnelle.

E. 4

Pendant la procédure disciplinaire, l'autorité de surveillance peut restreindre l'autorisation de pratiquer, l'assortir de charges ou la retirer.». Les mesures provisionnelles de l'art. 43 al. 4 LPMéd n'ont aucun caractère disciplinaire, de sorte qu'elles ne supposent pas l'existence d'une faute (Fellmann, Commentaire LPMéd, n. 38 ad art. 40). Leur but est de protéger certains intérêts dans la procédure disciplinaire (Poledna, Commentaire LPMéd, n. 37 ad art. 43). Selon le Message du Conseil fédéral (FF 2005 157, sp. p. 213), le retrait de pratiquer à titre préventif ne peut être décidé que si des motifs pertinents le justifient, soit lorsque le prononcé d'une interdiction de pratiquer paraît très probable et qu'il sert l'intérêt public de manière appropriée dès l'ouverture de la procédure disciplinaire. Tel est le cas par exemple en cas d'atteintes à l'intégrité sexuelle des patients ou en cas de graves manquements aux règles de l'art (voir aussi TF 2C_631/2010 du

E. 8

septembre 2010 consid. 4.2; Rachel Christinat/Dominique Sprumont, La surveillance disciplinaire dans le domaine de la santé, in Thierry Tanquerel/François Bellanger [édit.], Le droit disciplinaire, 2018, p. 101 ss, 129; Donzallaz, op. cit., n. 5813 ss, p. 2780 ss. Voir également la jurisprudence citée par cet auteur, n. 5818, p. 2782 : arrêts GE.2011.0188 du 24 mai 2012; GE.2012.0168 du

E. 10

décembre 2012; GE.2013.0046 du 8 mai 2013; GE.2013.0207 du 9 juillet 2015; GE.2015.0072 du 15 juin 2015). c) Selon l'art. 38 LPMéd, l'autorisation de pratiquer est retirée si les conditions de son octroi ne sont plus remplies ou si l'autorité compétente, constate après l'octroi de l'autorisation, des faits sur la base desquels celle-ci n'aurait pas dû être délivrée. Constitue notamment une condition de l'autorisation de pratiquer le fait d'être digne de confiance et de présenter, tant physiquement que psychiquement, les garanties nécessaires à un exercice irréprochable de la profession (art. 36 al. 1 let. b LPMéd). En cas de problèmes psychiques pouvant affecter le bon exercice de la profession – par exemple, une profonde dépression – l'autorisation d'exercer peut être retirée ou soumise à certaines conditions. Dans le cadre de la procédure ayant pour objet l'autorisation de pratiquer, l'autorité peut prononcer des mesures provisionnelles – notamment une suspension temporaire – pour protéger l'intérêt public (arrêt TF 2C_316/2018 du 19 décembre 2018 confirmant l'arrêt RE.2018.003 du 14 mars 2018 – retrait du retrait de l'effet suspensif au recours contre un retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer en raison d'une consommation d'alcool problématique; Donzallaz, op. cit., n. 2878 ss, p. 1468 ss). L'art. 191a al. 1 de la loi du 29 mai 1985 sur la santé publique (LSP; BLV 800.01) permet expressément au département de suspendre ou retirer provisoirement à son titulaire une autorisation de pratiquer en cas d'urgence pour 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. d) La mesure provisionnelle que constitue le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer porte atteinte à la liberté économique de son titulaire (art. 27 Cst.). La liberté économique peut toutefois être restreinte pour autant qu'une telle restriction soit fondée sur une base légale, repose sur un intérêt public ou sur la protection d'un droit fondamental d'autrui et soit proportionnée au but visé (art. 36 Cst.; ATF 131 I 223 consid. 4.1; arrêt 2C_631/2020 du 8 septembre 2010 précité, consid. 4.1). 4. a) En l'espèce, la décision du 9 février 2021 justifie le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer par " la succession des signalements reçus ", " le fait que des patients devaient entreprendre un nouveau traitement orthodontique auprès d'un autre médecin-dentiste après plusieurs années

de traitement ", et " le fait qu'il n'y avait aucune prise de conscience de [l]a part [du recourant] quant à d'éventuelles fautes de l'art et/ou manquements dans sa pratique professionnelle " ainsi que par les déclarations du recourant et l'impossibilité de l'auditionner en raison de son état de santé. Selon la décision attaquée, l'audition du recourant n'aurait pas permis de montrer que la succession des signalements reçus à son encontre étaient sans fondement ni qu'il y avait une prise de conscience de sa part quant à d'éventuelles fautes ou manquements dans sa pratique professionnelle. L'autorité intimée relevait encore qu'il avait fallu attendre près de cinq ans pour que le recourant commence à collaborer à l'instruction et que sa réaction lors de son audition n'avait pas permis de lever les doutes quant à ses compétences professionnelles. En substance, le recourant fait valoir pour sa part que la mesure provisionnelle contestée constitue une atteinte disproportionnée à sa liberté économique. Il invoque en particulier l'absence de gravité des fautes professionnelles reprochées, l'amélioration de son état de santé psychique ainsi que sa volonté de collaborer avec l'autorité disciplinaire. b) Le Tribunal relève d'abord que l'autorité intimée paraît fonder le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant tantôt sur la procédure disciplinaire en cours tantôt sur l'état de santé, notamment psychique, de ce dernier. Or, comme on l'a vu (cf. supra consid. 3), ces deux fondements doivent être distingués (cf. Donzallaz, op. cit., n. 2866, p. 1462). En effet, si elle est fondée sur l'état de santé du recourant, la mesure provisoire que constitue le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer ne trouve plus sa base juridique dans la procédure disciplinaire (art. 43 al. 4 LPMéd) mais dans une procédure portant sur l'examen des conditions d'autorisation d'exercer la profession (art. 38 LPMéd). Il convient donc d'examiner dans un premier temps si le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant se justifie en lien avec la procédure disciplinaire en cours et, dans un second temps, si cette mesure provisionnelle se justifie parce que l'état de santé du recourant ne lui permettrait plus d'exercer sa profession. c) Le recourant fait en l'état l'objet d'une procédure disciplinaire en raison de sept signalements de parents de patients représentant dix cas (certains parents s'étant plaints du traitement de plusieurs de leurs enfants). Il convient de distinguer les six cas ayant fait l'objet des premiers signalements – qui remontent à février 2017 – des quatre cas plus récents – qui concernent des soins administrés en 2019 et 2020. S'agissant d'abord des six premiers cas, le Tribunal cantonal relève que l'autorité intimée avait dans un premier temps sanctionné, sur la base notamment du rapport de la délégation du Conseil de santé du 25 juillet 2017 qui n'avait pas retenu de violations graves des règles de l'art mais uniquement des manquements qualifiés "d'administratifs", le recourant d'une amende d'un montant de 1'000 fr. A la suite de l'annulation de cette décision par la CDAP et du renvoi de la cause à l'autorité intimée (arrêt GE.2018.0014 précité), le Conseil de santé a confié une expertise au Dr H. _____, lequel a en substance conclu à l'existence de violations plus importantes des règles de l'art. Toutefois, on relèvera que l'arrêt de renvoi précité, qui, selon la jurisprudence (ATF 143 IV 214 consid. 5.3.3 et réf. citées), lie l'autorité inférieure quant à ce qui est définitivement tranché, avait annulé la décision de l'autorité intimée uniquement parce qu'elle ne s'était pas prononcée sur les explications fournies par le recourant. Au stade des mesures provisionnelles, la question de savoir si l'autorité intimée s'est écartée des considérants de l'arrêt de renvoi en ordonnant une expertise pour examiner si des violations plus graves des règles de l'art pouvaient être reprochées au recourant peut toutefois être laissée indécidée. Il subsiste que l'autorité intimée ne pourra pas s'écarter sans raison suffisante de la sanction initialement infligée au recourant. Certes, les conclusions de l'expertise du Dr H. _____ sur les six cas litigieux sont sévères pour le recourant et

paraissent révéler des manquements dans sa manière de pratiquer. Cela étant, les faits reprochés au recourant par les dénonciations visées par l'expertise remontent à 2017. En outre, dans le cadre de la procédure de réexamen de la mesure provisionnelle, le recourant s'est expliqué en détail sur les griefs émis par le Dr H. _____ et a fourni un lot de pièces complémentaires qui paraissent en partie répondre à certaines critiques de l'expert sur la qualité des documents et l'existence de plans de traitement. Il résulte d'ailleurs du dossier qu'une expertise complémentaire a été confiée par le Conseil de santé au Dr H. _____. Même s'il a eu au départ une attitude pour le moins peu collaborante, voire oppositionnelle, dans le cadre de la procédure disciplinaire tant vis-à-vis de l'expert que de la délégation du Conseil de santé, le recourant, désormais représenté par un avocat, paraît décidé à s'expliquer sur les signalements dont il a fait l'objet et à donner à l'expert mis en œuvre tous les renseignements nécessaires. Il a d'ailleurs fourni des explications écrites détaillées et des pièces complémentaires à l'attention de la délégation du Conseil de santé. Si l'on pouvait par le passé faire grief au recourant d'un manque de prise de conscience de la gravité des faits qui lui sont reprochés, tel ne paraît plus être le cas aujourd'hui. Le recourant doit toutefois être rendu attentif à son obligation de collaborer avec l'autorité disciplinaire et aux conséquences d'un refus de sa part de participer aux mesures d'instruction, y compris une audition (art. 30 LPA-VD; cf. ég. Donzallaz, op. cit., n. 4942 ss, p. 2375 ss). Les nouveaux signalements transmis à l'autorité disciplinaire sont inquiétants puisque les reproches émis par les parents sont en partie identiques à ceux de 2017. Ils ont trait tant à la qualité des soins administrés aux enfants – nécessitant, selon certains plaignants, de recommencer le traitement auprès d'un nouvel orthodontiste – qu'à la facturation et à l'information donnée aux parents des patients. A ce stade, on ne saurait toutefois qualifier ces faits de suffisamment graves pour justifier un retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer. D'abord, les signalements ne reposent en l'état que sur des courriels des parents de patients, parfois accompagnés de pièces complémentaires, représentant une vision unilatérale des faits. Pour l'un des cas (K. _____), l'aspect financier paraît en première ligne, la plaignante n'émettant pas de grief sur la qualité des soins. En outre, les griefs sur la violation des règles de l'art ne sont pas très étayés, par exemple par l'avis d'autres spécialistes. A cela s'ajoute que le recourant a adressé des déterminations écrites ainsi que son dossier complet en lien avec ces signalements, ce dont l'autorité intimée n'a pas tenu compte dans la décision attaquée. Il a fourni des explications qui, si elles ne suffisent peut-être pas à l'exonérer de toute faute, notamment en relation avec son devoir d'information, ne permettent pas à première vue de conclure à l'existence d'un grave danger pour la sécurité des patients. Enfin, on peut également tenir compte de la situation difficile qu'a vécue le recourant tant sur le plan professionnel que sur le plan personnel (grave maladie de son épouse, agression de sa fille etc), pendant l'année 2020, conjuguée à la crise sanitaire, qui a pu le déstabiliser et compliquer ses relations avec ses patients. En définitive, au vu de l'ensemble de ces éléments, on ne saurait affirmer – sans préjuger de la sanction qui sera prononcée – qu'un retrait de l'autorisation de pratiquer du recourant de plusieurs mois à l'issue de la procédure disciplinaire apparaisse comme hautement vraisemblable ni que cette mesure soit indispensable pour préserver la sécurité des patients. Le maintien du retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant, qui dure depuis plus de quatre mois, ne peut donc se fonder sur l'art. 43 al. 4 LPMéd. d) Il reste à examiner si cette mesure pourrait être justifiée en raison de l'état de santé psychique du recourant, le Conseil de santé ayant notamment indiqué dans son préavis que la mesure devait être maintenue tant que l'évaluation psychiatrique n'avait pas été menée. Comme le recourant le reconnaît d'ailleurs

lui-même, son attitude dans le cadre de la procédure disciplinaire – notamment son absence aux convocations de la délégation du Conseil de santé et le contenu de son courriel du 8 octobre 2020 – a pu éveiller des doutes sur son état psychique et sa capacité à présenter les garanties nécessaires à un exercice irréprochable de la profession (art. 36 al. 1 let. b LPMéd). Ces doutes ont d'ailleurs amené l'autorité intimée à ordonner des mesures d'instruction. Cela étant, le recourant a fourni à l'appui de sa demande de réexamen un certificat médical de la Dresse I. _____ confirmant son aptitude à exercer sa profession. Délivré du secret médical par le recourant, la Dresse I. _____ a en outre été longuement entendue par la délégation du Conseil de santé et a confirmé son appréciation. Si elle a signalé le risque de récurrence d'un état dépressif dans une situation stressante comme celle que le recourant vit actuellement, elle a également considéré que, dans le cas de ce dernier, une reprise de l'activité professionnelle serait bénéfique pour sa santé. Pour le surplus, le recourant a exposé, notamment lors de sa dernière audition par la délégation, qu'il avait mal réagi à la procédure disciplinaire – ce qui expliquait notamment le ton de son courriel du 8 octobre 2020 – et qu'il avait désormais pris du recul notamment dans les relations avec les parents de ses patients. Certes, le fait que, bien qu'assisté, le recourant n'ait pas été en mesure de s'expliquer oralement sur les faits reprochés auprès de la délégation lors de son audition du 15 mars 2021, puis ait renoncé à le faire le 22 avril 2021, interpelle. Aux yeux du Tribunal, il ne s'agit toutefois pas d'un motif suffisant pour justifier une mesure aussi grave que l'interdiction provisoire de l'autorisation de pratiquer. Son attitude lors d'une audition par l'autorité disciplinaire ne préjuge en effet aucunement de sa capacité psychique à exercer sa profession de médecin-dentiste et entretenir des relations avec ses patients. En outre, il ne ressort pas des éléments du dossier – en particulier des signalements – que les griefs émis à l'encontre du recourant seraient en lien avec l'état psychique de ce dernier. Il résulte de ce qui précède que le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant ne saurait être justifié non plus dans l'attente du résultat de l'évaluation psychiatrique et de l'expertise de la médecine du travail auxquelles l'autorité intimée a décidé de soumettre le recourant (art. 191a al. 1 LSP en lien avec l'art. 38 LPMéd). e) En conclusion, le maintien du retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant n'apparaît justifié ni en raison des manquements reprochés au recourant dans le cadre de la procédure disciplinaire ni en raison des doutes sur sa capacité psychologique à exercer sa profession. La décision attaquée doit donc être annulée dans la mesure où elle confirme le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer, celle-ci devant être restituée sans délai au recourant. 5. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être partiellement admis et la décision attaquée annulée dans la mesure où elle confirme le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer du recourant. Il appartient pour le surplus à l'autorité intimée, respectivement au Conseil de santé, de poursuivre l'instruction et de rendre une décision sur le fond tant en ce qui concerne l'aspect disciplinaire que sur celui des conditions requises pour l'octroi de l'autorisation de pratiquer. Le recourant obtenant gain de cause sur la question principale du retrait provisoire de son autorisation de pratiquer, il est renoncé à percevoir un émolument (art. 49 et 50 LPA-VD). Représenté par un avocat, il a en outre droit à une indemnité, légèrement réduite, à titre de dépens, qui sera mise à la charge de l'Etat (art. 55 LPA-VD).