

Urteilskopf

148 II 465

35. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour de droit public dans la cause A. contre Commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients du canton de Genève (recours en matière de droit public) 2C_845/2021 du 18 octobre 2022

Regeste (de):

Art. 86 des Genfer Gesundheitsgesetzes vom 7. April 2006 (LS/GE); Art. 17 des Genfer Gesetzes vom 7. April 2006 über die Kommission zur Überwachung der Gesundheitsberufe und Patientenrechte (LComPS/GE); Art. 19 und 22 des Genfer Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 12. September 1985 (LPA/GE); Verzeigung einer unabhängigen Ärztin durch ein Spital wegen unangemessener Behandlungen gegenüber einer Patientin; Disziplinaruntersuchung; Weigerung der Ärztin, die Entbindung vom Berufsgeheimnis zu beantragen; Mitwirkungspflicht der Parteien.

Es ist nicht willkürlich, einem Arzt im Rahmen einer Disziplinaruntersuchung die im kantonalen Verfahrensrecht vorgesehene Mitwirkungspflicht aufzuerlegen. Im vorliegenden Fall entschied die Aufsichtsbehörde in vertretbarer Weise einzig auf Grundlage der Tatsachen, die im vom Spital erstellten Dossier der Patientin enthalten waren, da die Ärztin weder die Entbindung vom Berufsgeheimnis beantragt noch an der Sachverhaltsfeststellung mitgewirkt hatte (E. 8).

Regeste (fr):

Art. 86 LS/GE; art. 17 LComPS/GE; art. 19 et 22 LPA/GE; dénonciation d'une médecin indépendante, par un hôpital, pour traitements inappropriés envers une patiente; enquête disciplinaire; refus de la médecin de requérir la levée du secret professionnel; devoir de collaboration des parties.

Il n'est pas arbitraire d'imposer au médecin l'obligation de collaborer, prévue par le droit cantonal de procédure, dans le cadre d'une enquête disciplinaire. En l'espèce, l'autorité de surveillance a, de façon soutenable, statué uniquement sur la base des faits contenus dans le dossier de la patiente établi par l'hôpital, la médecin n'ayant pas demandé la levée du secret professionnel et n'ayant pas collaboré à l'établissement des faits (consid. 8).

Regesto (it):

Art. 86 della legge sanitaria ginevrina del 7 aprile 2006 (LS/GE); art. 17 della legge ginevrina del 7 aprile 2006 concernente la commissione di vigilanza sulle professioni sanitarie e i diritti dei pazienti (LComPS/GE); art. 19 e 22 della legge ginevrina del 12 settembre 1985 sulla procedura amministrativa (LPA/GE); denuncia, da parte di un ospedale, di un medico indipendente per dei trattamenti inadeguati nei confronti di una paziente; inchiesta disciplinare; rifiuto da parte del medico di chiedere la liberazione dal segreto professionale; obbligo di collaborazione delle parti.

Non è arbitrario imporre al medico l'obbligo di collaborare, previsto dal diritto procedurale cantonale, nell'ambito di un'inchiesta disciplinare. Nel caso concreto, è in maniera sostenibile che l'autorità di vigilanza si è pronunciata unicamente sulla base dei fatti contenuti nel dossier della paziente allestito dall'ospedale, siccome il medico non ha chiesto la liberazione dal segreto professionale né ha collaborato all'accertamento dei fatti (consid. 8).

Sachverhalt ab Seite 466

A.

A.a A. exploite son propre cabinet en qualité d'endocrinologue-diabétologue. Depuis 2014, elle est l'une des médecins traitants de B., qui souffre de diverses maladies. En date du 18 décembre 2015, celle-ci a été admise aux Hôpitaux C. En janvier 2016, elle a été transférée à l'unité psychiatrique hospitalière de l'hôpital, dans le cadre d'un placement à des fins d'assistance.

A.b Le 17 février 2016, un professeur des Hôpitaux C. a dénoncé, au nom de ces hôpitaux, trois médecins, dont A., à la Commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients de la République et canton de Genève (ci-après: la Commission de surveillance) pour la prise en charge de B. avant son hospitalisation. La patiente, qui souffrait d'antécédents psychiatriques lourds et avait une capacité de discernement variable quant aux soins administrés, avait été hospitalisée en raison d'une plaie infectée, probablement auto-infligée. A cette occasion, on lui avait retiré un cathéter veineux central qui avait été implanté sans indication médicale évidente et qui était infecté. De plus, B. recevait alors un traitement de corticothérapie à haute dose pour un asthme dont les médecins n'avaient pas pu "trouver de documentation convaincante", un traitement d'insulinothérapie pour un diabète jugé inexistant et un traitement morphinique à très haute dose totalement inapproprié pour un syndrome douloureux chronique.

Le 23 mars 2016, la Commission de surveillance a communiqué à A. la dénonciation formée par les Hôpitaux C. et l'a informée de l'ouverture d'une procédure disciplinaire à son encontre. A. a répondu qu'elle suivait la patiente depuis 2014; elle lui avait prescrit des traitements parfaitement conformes à l'éthique professionnelle; B. refusait de la délier du secret professionnel. A la demande de la Commission de surveillance, les Hôpitaux C. lui ont transmis le dossier médical de la patiente. Auparavant, ils avaient requis la levée du secret de fonction auprès de l'autorité compétente. Certains passages dudit dossier avaient dû être caviardés pour respecter les décisions de cette autorité. En réponse à la Commission de surveillance, la médecin a indiqué, par courrier du 2 novembre 2018, que sa patiente refusait la levée du secret médical; elle contestait le fait que le cathéter avait été posé sans indication médicale évidente et affirmait que sa patiente souffrait d'asthme et de diabète.

B.

B.a La Commission de surveillance a, le 12 octobre 2020, prononcé un blâme à l'encontre de A. au motif que celle-ci avait manqué à son devoir d'agir avec soin et diligence envers sa patiente et l'a condamnée au paiement d'un émolument de 1'000 fr.

B.b Par arrêt du 14 septembre 2021, la Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève a rejeté le recours de A. à l'encontre de la décision de la Commission de surveillance du 12 octobre 2020. Sur le fond, elle a en substance considéré que la Commission de surveillance avait, à bon droit, fondé sa décision sur les faits pertinents établis par pièces, c'est-à-dire essentiellement ceux avancés par les dénonciateurs, compte tenu de l'absence de collaboration de la médecin qui n'avait pas demandé la levée du secret professionnel; il en ressortait que certains traitements prescrits en relation avec l'asthme et le diabète n'étaient pas justifiés et que la pose d'un cathéter veineux central de type implantable violait les règles de l'art médical. Le blâme représentait une sanction proportionnée.

C. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours en matière de droit public de A. (résumé)

Erwägungen

BGE 148 II 465 S. 468

Extrait des considérants:

8. La recourante se plaint d'une application arbitraire des art. 19, 20, 22 et 24 de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA; rs/GE E 5 10; ci-après: LPA/GE ou loi sur la procédure administrative), ainsi que des art. 7 al. 2, 17 al. 3 et 56 de la loi genevoise du 7 avril 2006 sur la santé (LS; rs/GE K 1 03; ci-après: LS/GE). Elle estime en substance qu'en retenant qu'il lui incombait de communiquer le dossier médical de sa patiente à la Commission de surveillance, et donc de se faire délier du secret professionnel, la Cour de justice a omis de prendre en compte les règles de procédure relatives à l'instruction devant cette autorité administrative et a appliqué arbitrairement celles de la loi de procédure administrative, qui ne seraient pas pertinentes dans la présente affaire. La sous-commission avait ainsi la charge de déterminer les faits et au besoin de saisir le dossier médical, en application de l'art. 17 al. 3 de la loi genevoise du 7 avril 2006 sur la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients (LComPS; rs/GE K 3 03; ci-après: LComPS/GE ou loi sur la commission de surveillance).

8.1 Le Tribunal fédéral ne revoit l'interprétation et l'application du droit cantonal que sous l'angle de l'arbitraire (art. 9 Cst.). Il ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci se révèle insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, ou si elle a été adoptée sans motifs objectifs et en violation d'un droit certain. Il ne suffit pas que la motivation de la décision critiquée soit insoutenable; encore faut-il que celle-ci se révèle arbitraire dans son résultat. En outre, il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle adoptée par l'autorité intimée serait concevable, voire préférable (ATF 145 II 32 consid. 5.1; ATF 144 I 170 consid. 3, ATF 144 I 113 consid. 7.1 et les arrêts cités).

8.2 Selon l'art. 86 LS/GE, les professionnels de la santé et leurs auxiliaires sont tenus au secret professionnel, au sens de l'article 321 du code pénal suisse (al. 1); ils peuvent en être déliés par le patient ou, s'il existe de justes motifs, par l'autorité supérieure de levée du secret professionnel (al. 2). La loi sur la commission de surveillance contient également des règles de procédure. Le chapitre I de cette loi prévoit ainsi des "Règles générales" qui traitent de la saisine de ladite commission (art. 8), de

BGE 148 II 465 S. 469

la qualité de partie devant cette autorité (art. 9), du bureau de cette commission (art. 10), de procédure abusive (art. 11) et du huis clos (art. 12). L'art. 13 LComPS/GE concerne les "Autres règles de procédure" et prévoit: "1 Un règlement particulier détermine le fonctionnement de la commission de surveillance et de son instance de médiation. 2 La commission de surveillance peut édicter un règlement de fonctionnement interne. 3 L'assistance juridique gratuite est accordée au demandeur conformément à l'article 10 de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985. 4 Pour le surplus, la loi sur la procédure administrative, du 12

septembre 1985, est applicable.” Le chapitre IV de cette loi traite de la sous-commission et de la commission plénière. Il possède un art. 17 intitulé ”Instruction”, selon lequel l’instruction du dossier est confiée à une sous-commission (al. 1); celle-ci réunit les renseignements et procède aux enquêtes nécessaires et elle peut procéder à l’inspection de cabinets de professionnels de la santé et d’institutions de santé (al. 2); selon l’al. 3 de cette disposition, la sous-commission a le droit d’accéder au dossier médical du plaignant; lorsqu’elle instruit d’office ou sur dénonciation, elle peut saisir un dossier médical si des faits graves sont allégués et qu’un intérêt public prépondérant le justifie. Le règlement genevois du 22 août 2006 concernant la constitution et le fonctionnement de la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients (RComPS; rs/GE K 3 03.01; ci-après: RComPS/GE ou règlement sur la commission de surveillance) comporte un art. 17 ”Procédure” qui dispose: ”1 Les plaintes ou dénonciations sont adressées par écrit à la commission de surveillance. 2 Le greffe de la commission de surveillance constitue le dossier de l’affaire. Pour ce faire, il demande aux parties de fournir toutes les explications nécessaires et leur communique les écritures respectives. 3 Lorsque le dossier est constitué, celui-ci est communiqué aux membres de la sous-commission compétente. Celle-ci peut compléter le dossier et procéder à toute mesure d’instruction qu’elle juge utile. Elle peut faire appel à des experts suivant la nature de l’affaire traitée. (...)” Selon l’art. 19 LPA/GE, l’autorité établit les faits d’office et n’est limitée ni par les allégués ni par les offres de preuves des parties. L’art. 22 LPA/GE précise que celles-ci sont tenues de collaborer à

BGE 148 II 465 S. 470

l’établissement des faits. L’autorité apprécie librement l’attitude d’une partie qui refuse de produire une pièce; elle peut ainsi déclarer irrecevable les conclusions des parties qui refusent de produire les pièces et autres renseignements indispensables pour que l’autorité puisse prendre sa décision (art. 24 al. 2 LPA/GE).

8.3 Selon la maxime inquisitoire, qui prévaut en particulier en droit public, l’autorité définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés. Cela ne dispense pas pour autant les parties de collaborer à l’établissement des faits; il leur incombe d’étayer leurs propres thèses, de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuves disponibles, spécialement lorsqu’il s’agit d’élucider des faits qu’elles sont le mieux à même de connaître. En l’absence de collaboration de la partie concernée par de tels faits et d’éléments probants au dossier, l’autorité qui met fin à l’instruction du dossier en considérant qu’un fait ne peut être considéré comme établi, ne tombe ni dans l’arbitraire ni ne viole l’art. 8 CC relatif au fardeau de la preuve (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1).

8.4 Selon GRODECKI/JORDAN, l’art. 22 LPA/GE exprime le principal tempérament de la maxime d’office: le devoir de collaboration des parties. Il ne serait pas rationnel de prévoir la maxime d’office si les parties n’étaient pas parallèlement tenues de collaborer à la constatations des faits. L’obligation de coopération des parties comprend en particulier l’obligation pour celles-ci d’apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d’elles, les preuves commandées par la nature du litige et les faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences du défaut de preuves. La juridiction administrative peut considérer comme avérés des allégués d’un recourant rendus vraisemblables et non contestés par un intimé se refusant à toute collaboration. Il incombe à l’administré d’établir les faits qui sont de nature à lui procurer un avantage, spécialement lorsqu’il s’agit d’élucider des faits qu’il est le mieux à même de connaître, notamment parce qu’ils ont trait à sa situation personnelle; son devoir de collaboration est alors spécialement élevé (cf. GRODECKI/JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, nos 395 ss ad art. 22 LPA/GE p. 104). Un défaut de collaboration peut être pris en considération dans le cadre de l’appréciation des preuves et si le justiciable ne réfute pas des présomptions qui jouent en sa défaveur, l’autorité peut alors en

tenir compte (MARKUS BERGER, Sachverhaltsermittlung im ursprünglichen Verwaltungsverfahren und im Verwaltungsprozess, Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR]2014 p. 550 s., spéc. 554 s. et 559; BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2e éd. 2015, p. 224 s.). Un manque de collaboration peut donner lieu à une décision en l'état du dossier (MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3e éd. 2011, p. 295). L'autorité est libérée de son devoir d'instruction, étant donné que l'administré n'a pas respecté son obligation de collaborer. Elle rend une décision en l'état du dossier quand les circonstances l'obligent ou l'autorisent à mettre fin à l'instruction. Il peut ainsi arriver que le défaut de collaboration de la part de l'administré empêche l'autorité d'accomplir son devoir d'instruction pour des raisons d'ordre pratique. En effet, dans certaines affaires, l'autorité n'est pas en mesure d'établir les faits sans la coopération de la partie, dès lors que celle-ci est seule à les connaître ou à pouvoir les dévoiler. Etant donné que l'autorité est rarement habilitée à recourir à des moyens de contrainte, elle se trouve dans une impasse. Dans cette hypothèse, l'autorité n'a simplement d'autre choix que de statuer en l'état du dossier. Pour ce faire, il faut bien entendu que l'autorité ait établi au moins une partie des faits, c'est-à-dire qu'il soit tout de même possible de rendre une décision au fond (cf. CLÉMENTINE GRISEL, L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative, 2008, n. 791 ss p. 288).

8.5 Les juges précédents ont retenu que la Commission de surveillance avait cherché à réunir les renseignements et documents nécessaires pour déterminer si la prise en charge de la patiente par la recourante avait été conforme aux règles de l'art. Dans ce cadre, le dossier médical de la patiente en possession de la recourante devait permettre une analyse objective de la situation. Or, la médecin, qui n'avait pas été déliée du secret professionnel par sa patiente, aurait dû entreprendre des démarches auprès de l'autorité compétente, afin d'obtenir cette levée. Dès lors qu'elle ne les avait pas entreprises, la Commission de surveillance était fondée à retenir comme seuls établis les faits prouvés par pièces, faits qui ressortaient en grande partie du dossier des Hôpitaux C. Pour aboutir à cette conclusion, la Cour de justice s'est en particulier appuyée sur l'art. 24 al. 2 LPA/GE qui précise expressément que l'autorité apprécie librement l'attitude d'une partie qui refuse de produire une pièce.

8.6 Il apparaît que l'arrêt attaqué ne mentionne pas l'art. 17 al. 3 LComPS/GE, invoqué par la recourante, et ne l'a donc pas appliqué.

Cette disposition permet à la sous-commission, qui instruit une cause sur dénonciation, de saisir un dossier médical si des faits graves sont allégués et qu'un intérêt public prépondérant le justifie. On constate ainsi, d'une part, que l'art. 17 al. 3 LComPS/GE est rédigé en la forme potestative, ce qui laisse une marge de manoeuvre importante aux autorités cantonales dans son application. D'autre part, il est soutenable d'avoir jugé que n'étaient en cause ni des faits graves ni un intérêt public prépondérant qui auraient justifié cette saisie. D'ailleurs, la recourante n'a écopé que d'un blâme: la sanction aurait été plus lourde si les agissements reprochés avaient dû être qualifiés de grave. De plus, il faut prendre en considération que la saisie d'un dossier médical peut se faire au détriment du secret professionnel auquel le médecin est tenu. Si le dénonciateur est un patient du médecin, cela ne posera en principe pas de problème. En revanche, tel ne sera pas le cas dans d'autres causes, à l'image de celle qui fait l'objet du présent arrêt. Il est dès lors soutenable de n'avoir recours à cette saisie qu'avec retenue, et de ne pas libérer pour autant la recourante de son devoir de collaboration.

8.7 La recourante s'en prend à l'application de la loi sur la procédure administrative à la présente cause.

8.7.1 Le Tribunal fédéral constate que la loi et le règlement sur la commission de surveillance contiennent peu de règles traitant de la procédure et celles présentes dans ces textes se contentent de régler certains points précis. Ces textes instaurent un système similaire à celui de la maxime d'office (cf. art. 17 al. 2 LComPS/GE et art. 17 al. 2 et 3 RComPS/GE) contenue dans la loi sur la procédure administrative, en ce sens qu'ils imposent à la Commission de surveillance respectivement la sous-commission de réunir tous les renseignements nécessaires pour juger le cas. Ils ne spécifient en revanche pas ce qu'il en est du devoir de collaborer des parties ni ce qui se passe lorsqu'une d'entre elles refuse de coopérer, comme c'est le cas en l'espèce. Or, l'art. 22 LPA/GE précise que les parties sont tenues de collaborer à l'établissement des faits et l'art. 24 al. 2 LPA/GE que l'autorité apprécie librement l'attitude de la partie qui refuse cette collaboration. Compte tenu du fait que l'art. 13 al. 4 LComPS/GE dispose expressément que la loi sur la procédure administrative est applicable pour tout ce qui n'est pas traité dans la loi sur la commission de surveillance, c'est de façon soutenable que la Cour de justice a appliqué ces dispositions de la loi sur la procédure administrative prévoyant les conséquences de l'absence d'une collaboration des parties.

BGE 148 II 465 S. 473

8.7.2 A cet égard, se pose la question de savoir si l'obligation de respecter le secret médical est valable à l'égard de l'autorité compétente en matière disciplinaire. Certains auteurs estiment, en effet, que dans ce cadre un médecin ne peut pas se réfugier derrière le secret professionnel (cf. BERNARD CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. II, 3e éd. 2010, n°74 ad art. 321 CP; YVES DONZALLAZ, *Traité de droit médical*, vol. II, 2021, n. 6741 p. 3153; cf. dans le cadre d'une procédure pénale: ATF 141 IV 77 consid. 4 et 5, où le Tribunal fédéral a jugé que lorsque le médecin directement concerné par la mesure de contrainte est lui-même prévenu, le secret professionnel ne constitue pas un obstacle absolu légal au séquestre et à la levée des scellés). Le principe selon lequel le secret professionnel n'est pas opposable aux autorités compétentes en matière disciplinaire est très largement admis en France (cf. décision du 27 mai 2015 de la Chambre disciplinaire nationale, dossier n° 12224, sous www.jurisprudence.ordre.medecin.fr/RechercheSimple.do) et en Belgique (cf. GILLES GENICOT, *Droit médical et biomédical*, 2e éd. 2016, p. 279 et les références aux arrêts de la Cour de cassation de Belgique, qui cite un de ces arrêts, selon lequel: l'obligation de respecter le secret médical "ne saurait exister à l'égard des autorités disciplinaires envers lesquelles [le médecin] est tenu par des devoirs de sincérité et de loyauté consacrés par la déontologie de la profession et qui sont garantes du secret professionnel et elles-mêmes tenues à pareil secret"). On peut également se demander si le refus de coopération, qui empêche l'autorité compétente de mener à bien la tâche de surveillance indispensable pour assurer un fonctionnement correct de la profession, ainsi que pour protéger le public, ne constitue pas déjà en lui-même une violation du devoir professionnel consacré à l'art. 40 let. a de la loi fédérale du 23 juin 2006 sur les professions médicales universitaires (LPMéd; RS 811.11). Il n'est toutefois pas nécessaire de trancher ces points en l'espèce, compte tenu des circonstances de la présente affaire examinées ci-après.

8.7.3 Si l'on devait estimer que le secret professionnel subsiste dans le cadre d'une procédure disciplinaire, le médecin concerné devrait alors demander la levée de celui-ci, en saisissant l'autorité compétente. A cette occasion, il incombe à cette autorité de procéder à la balance des biens juridiques et des intérêts en jeu et la levée ne peut être autorisée que lorsqu'elle est nécessaire à la protection d'intérêts

BGE 148 II 465 S. 474

privés ou publics prédominants, respectivement lorsque les intérêts à la levée sont clairement prépondérants,

étant souligné que le secret professionnel médical constitue en lui-même un bien juridique important (ATF 147 I 354 consid. 3.3.2). En particulier, le contenu du dossier, les intérêts du patient et les fautes potentiellement commises par le médecin seront pris en considération.

8.7.4 En l'espèce, la Commission de surveillance avait besoin, afin d'établir les faits de la cause de façon exhaustive, du dossier médical de la patiente en possession de la recourante, en complément de celui des Hôpitaux C. La patiente s'était certes opposée à la levée du secret médical, cela bien que l'autorité compétente l'avait déjà levé pour les médecins des Hôpitaux C. en ce qui concerne les faits relatifs aux maladies faisant l'objet de la procédure disciplinaire. L'art. 86 al. 2 LS/GE prévoit néanmoins précisément un tel cas: ce refus n'empêchait pas la recourante de saisir l'autorité de levée du secret professionnel qui devait alors déterminer si des justes motifs permettaient la levée de ce secret. La levée du secret médical par l'autorité est, en effet, subsidiaire au consentement du patient et entre en considération uniquement lorsque ce consentement ne peut être obtenu (ATF 147 I 354 consid. 3.3.2). La Commission de surveillance a d'ailleurs, à plusieurs reprises, sommé la recourante de requérir cette levée. Dès lors que l'intéressée ne l'a jamais demandée et, par conséquent, n'a pas transmis le dossier médical de sa patiente à ladite commission, celle-ci a dû établir les faits, repris par la Cour de justice, sur la base des pièces transmises par les Hôpitaux C. Il faut encore préciser que l'absence de collaboration de la part de la recourante n'a pas conduit à un renversement du fardeau de la preuve, puisque les faits dénoncés retenus à l'encontre de l'intéressée étaient prouvés par les pièces contenues dans le dossier des Hôpitaux C.

8.8 En conclusion, dans la mesure où la recourante invoque une application arbitraire de la loi sur la procédure administrative et de la maxime inquisitoire, le grief est écarté.