

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1972/2015-PROF

ATA/324/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 19 avril 2016

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Michael Kroo, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DE L'EMPLOI, DES AFFAIRES SOCIALES ET DE LA
SANTÉ**

et

Mme B_____

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, né le _____1948, titulaire d'un diplôme fédéral de médecin depuis le 18 décembre 1979, est autorisé à exercer la profession de médecin dans le canton de Genève depuis le 22 janvier 1986.

M. A_____ est spécialiste FMH en gynécologie et obstétrique.

- 2) Le 7 septembre 2010, Madame B_____ (ci-après : la patiente), née le _____1972, a consulté M. A_____ afin d'obtenir un deuxième avis médical concernant l'infection au papillomavirus humain (ci-après : HPV), diagnostiquée le 8 juin 2010 par son gynécologue traitant, le Docteur C_____.

Elle venait en outre de découvrir qu'elle était enceinte, un test de grossesse effectué le 4 septembre 2010 s'étant révélé positif.

Selon les notes de M. A_____ figurant au dossier médical de la patiente, il s'agissait d'une grossesse non désirée, intervenue alors qu'elle n'utilisait pas de contraception. La relation de la patiente avec son ami était de courte durée et elle ne le connaissait pas assez bien. Elle était « plus ou moins sûre qu'il refuserait ».

Selon M. A_____, le second examen relatif au HPV n'était pas indiqué avant l'écoulement de six mois suivant le premier, raison pour laquelle il s'est concentré sur la question de la grossesse.

Les examens ultrasons et sanguins effectués lors de cette consultation ont permis de détecter une petite poche intra-utérine de 10 mm de diamètre et révélé un taux d'hormone béta-HCG de 10'100 mIU/ml.

M. A_____ a suspecté une grossesse non évolutive.

- 3) M. A_____ a revu la patiente les 14 et 21 septembre 2010. Le taux de béta-HCG avait augmenté, passant à 33'400 mIU/ml puis à 65'000 mIU/ml. Lors de ces deux consultations, la patiente présentait les symptômes d'une femme enceinte, mais la poche ne présentait pas de contenu particulier et aucune image fœtale n'était visible. À teneur du dossier médical, il n'y avait pas d'arguments pour une grossesse évolutive.
- 4) Le 21 septembre 2010, la question d'une grossesse évolutive étant toujours ouverte, et en présence d'un risque de grossesse extra-utérine, M. A_____ a prescrit à la patiente un examen de radiologie à l'institut D_____.
- 5) Le 1^{er} octobre 2010, la patiente s'est rendue à l'institut D_____. Selon le rapport du Docteur E_____, radiologue qui s'est chargé de l'examen, l'IRM

pelvienne avait révélé un utérus mesurant 15 cm de longueur, 9 cm de largeur et 5 cm d'épaisseur, contenant un sac gestationnel mesurant environ 45x20x45 mm, dont le contenu était « globalement liquidien, avec une zone hypo-intense hétérogène dans sa partie postérieure, difficile à identifier, pouvant très bien correspondre à un embryon comme à des débris cellulaires ». Une échographie complémentaire par voie endovaginale avait été ensuite effectuée et avait confirmé « la vacuité [du] sac gestationnel qui ne sembl[ait] contenir que des débris ». Il n'y avait pas d'image d'embryon normal avec une activité cardiaque. Les ovaires et les régions tubaires étaient d'aspect normal, sans image de grossesse extra-utérine. La conclusion du rapport avait la teneur suivante : « Sac gestationnel intra-utérin mesurant 45x45x20 mm, sans image d'embryon, mais avec un contenu un peu hétérogène évoquant des débris cellulaires. Pas de signe de grossesse extra-utérine. Corps jaune bien visible sur l'ovaire droit ».

- 6) À réception du rapport du Dr D_____, M. A_____ a inscrit, dans son dossier, le diagnostic d'une grossesse non évolutive et en a informé la patiente par téléphone.
- 7) L'analyse de sang du 1^{er} octobre 2010 a révélé un taux de béta-HCG de 82'300 mIU/ml.
- 8) L'analyse de sang du 5 octobre 2010 a révélé pour la première fois un taux de béta-HCG en diminution, soit 65'700 mIU/ml, ce qui a conforté M. A_____ dans le diagnostic posé quelques jours plus tôt. Le taux est encore descendu pour atteindre 47'700 mIU/ml le 11 octobre 2010.
- 9) Le 11 octobre 2010, M. A_____ a prescrit à la patiente deux comprimés de Cytotec (Misoprostol), soit au total 400 microgrammes dans le but de provoquer l'expulsion de la poche. La patiente les a ingérés le soir même.
- 10) La nuit suivante, la patiente a ressenti des contractions très douloureuses et a constaté des pertes importantes sous la forme de caillots de sang.
- 11) Le 18 octobre 2010, la patiente est retournée consulter M. A_____ pour un contrôle de l'effet du Misoprostol. M. A_____ a effectué une échographie pelvienne et a constaté que la grossesse était en réalité évolutive avec un liquide amniotique normal et des battements cardiaques visibles.

Il ressort du dossier médical que la patiente aurait à ce moment-là déclaré vouloir garder l'enfant.

- 12) Le 27 octobre 2010, Mme B_____ a consulté le Dr C_____, qui a demandé aux Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) un rapport pharmacologique sur les effets du Misoprostol.

- 13) L'échographie effectuée le même jour auprès du Docteur F_____ a révélé des images fœtales dans les limites normales.
- 14) Le 28 octobre 2010, le centre d'informations thérapeutiques de pharmacovigilance des HUG (ci-après : le centre) a rendu son rapport sur le Misoprostol. À teneur de la conclusion du rapport, la patiente avait été exposée à 400 microgrammes de Misoprostol durant la huitième semaine de grossesse, soit après la fin de la période de sensibilité maximale de l'embryon aux agents teratogènes. Au vu de la littérature, le centre ne pouvait pas exclure un risque malformatif avec cette molécule. Des malformations du crâne et des membres avaient été rapportées après l'utilisation de Misoprostol pendant le premier de trimestre de grossesse, mais une étude prospective plus récente semblait être plus rassurante. Il convenait d'explorer avec la patiente sa volonté de poursuivre cette grossesse malgré cette incertitude. Il n'y avait pas d'indication formelle à une interruption de grossesse pour motif pharmacologique. Des précisions sur le suivi de la grossesse étaient données.
- 15) À la réception de ce rapport, Mme B_____ a décidé de ne pas garder l'enfant. Elle a alors rencontré des difficultés à trouver un médecin enclin à procéder à un avortement à plus de treize semaines de grossesse.
- 16) Le 5 novembre 2011, Mme B_____ a repris contact avec M. A_____ pour lui demander de la sortir de cette situation. Ce dernier lui a trouvé une place à la clinique G_____ afin de l'opérer lui-même et a fixé la date de l'intervention au 8 novembre 2010.
- 17) Le 8 novembre 2010, après une consultation au cabinet de M. A_____, Mme B_____ s'est rendue à la clinique G_____ où elle s'est préparée pour l'intervention. Devant le bloc opératoire, M. A_____ lui a annoncé que l'opération ne pourrait avoir lieu, car le matériel technique nécessaire à une interruption tardive de grossesse (ci-après : ITG) n'était pas disponible dans l'établissement.
- M. A_____ a appelé la clinique H_____, mais celle-ci ne disposait pas non plus des instruments adéquats. Il a conseillé à sa patiente de se rendre à la maternité des HUG (ci-après : la maternité).
- 18) L'après-midi du 8 novembre 2010, Mme B_____ s'est rendue auprès d'une assistante sociale de la maternité, qui l'a dirigée vers le planning familial, où elle a été reçue par Mme I_____, conseillère en santé sexuelle et reproductive.
- 19) Après avoir adressé Mme B_____ vers un autre gynécologue, qui l'a informée ne pas être autorisée à procéder à une intervention à ce stade de la grossesse, Mme I_____ a finalement réussi à organiser la prise en charge de la patiente dans une clinique en Espagne.

- 20) Mme B_____ a subi une interruption de grossesse dans une clinique de Barcelone le 11 novembre 2010.
- 21) Le 31 mai 2011, la patiente a déposé auprès de la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients (ci-après : la commission) une plainte pour erreur médicale à l'encontre de M. A_____ et du Dr D_____.

Elle relatait les événements de la période du 7 septembre au 11 novembre 2010. M. A_____ lui avait confirmé, dès les premières consultations au mois de septembre 2010, une grossesse non évolutive et lui avait affirmé que le taux de béta-HCG allait descendre et que la poche contenue dans son utérus allait partir d'elle-même. Elle ressentait tous les symptômes de la femme enceinte, notamment des nausées, une prise de poids continuelle et une grande fatigue et se sentait de plus en plus mal, étant également en souci de n'avoir en elle qu'une « poche » alors qu'elle souhaitait vivement avoir un enfant. Lors de l'examen chez le Dr D_____, ce dernier lui avait dit discerner un fœtus sur les images de l'IRM, ce qui lui avait donné une lueur d'espoir. Il s'était cependant ravisé après l'examen aux ultrasons, indiquant que la « poche » ne contenait que des « débris ». Elle avait ensuite revu M. A_____ qui continuait à dire que cette « poche » allait sortir d'elle-même. La situation était devenue « moralement ingérable », M. A_____ l'avait vue plusieurs fois en larmes à son cabinet. Il n'avait toutefois pas voulu faire une intervention chirurgicale en raison des complications que cela pouvait engendrer, mais lui avait prescrit le Misoprostol, afin d'aider à l'expulsion de la poche. Ce n'était que le 18 octobre 2010, à l'occasion de la vérification des effets du Misoprostol que M. A_____ avait constaté une grossesse évolutive, en effectuant une échographie pelvienne qu'elle-même avait suggérée. M. A_____ ne s'était pas excusé envers elle et avait seulement dit : « je ne sais pas quoi vous dire, je n'ai rien vu ». Elle s'était alors effondrée en larmes, sachant avoir pris un médicament destiné à l'expulsion du fœtus. Elle avait alors exprimé sa colère, mais M. A_____ avait « fait mine de rien et ordonné à son assistante d'ouvrir un dossier de grossesse » puis était parti en consultation avec une autre patiente. Elle avait alors pris rendez-vous avec son gynécologue-traitant, le Dr C_____, qui avait voulu l'aider et avait alors demandé le rapport pharmacologique aux HUG. À réception de ce dernier, elle avait pris la décision de ne pas garder l'enfant, ne pouvant « courir le risque d'une malformation ». Or, à plus de 13 semaines de grossesse, plus aucun médecin ne prenait le risque de procéder à un avortement. Le Dr C_____ avait essayé par tous les moyens de lui trouver un rendez-vous pour l'opération, sans succès, raison pour laquelle elle s'était tournée à nouveau vers M. A_____, dans le désespoir, qui avait alors planifié l'opération à la clinique G_____. Le 8 novembre 2010, elle avait reçu un appel de l'assistante de M. A_____ lui indiquant que l'opération aurait lieu le même jour à 11h15. Avant l'intervention, M. A_____ n'avait prononcé aucun mot d'excuse mais lui avait constamment

rappelé à quel point cette opération était dangereuse. Après l'annulation de l'intervention, l'anesthésiste présente à ce moment avait demandé à M. A_____ s'il voulait s'entretenir avec sa patiente un instant, ce à quoi il avait répondu « que voulez-vous que je lui dise ? ». Cette phrase était intolérable de sa part, elle se sentait moins que rien à ses yeux. Il avait déjà transformé sa vie en cauchemar mais osait encore lui parler sur un ton dédaigneux. Il l'avait ensuite délaissée et n'avait même pas cherché à savoir ce qu'elle devenait. L'opération subie à Barcelone l'avait beaucoup fait souffrir.

Elle concluait en indiquant avoir vécu un cauchemar, à cause d'une double erreur médicale. Le préjudice moral était énorme et la souffrance physique et psychique resterait à jamais gravée en elle.

22) Le 29 juillet 2011, M. A_____ a formulé des observations, contestant tous les reproches formulés par la patiente.

23) La commission a mené la procédure entre le 31 mai 2011 et le 30 avril 2015.

Elle a notamment, par lettre du 5 février 2013, invité M. A_____ à fournir plus d'informations sur la question de l'ITG puis, le 19 décembre 2014, informé les parties de la clôture de l'instruction ainsi que de la composition de la commission en charge de la décision.

24) Par préavis du 30 avril 2015, la commission a proposé au département de l'emploi, des affaires sociales et de la santé (ci-après : DEAS) de prononcer le retrait de l'autorisation de pratiquer en qualité de médecin de M. A_____ pour une période d'un mois. Ce dernier s'était vu infliger un blâme en 2007.

25) Par arrêté du 29 mai 2015, le DEAS a retiré à M. A_____ son autorisation de pratiquer en qualité de médecin pour une durée d'un mois.

Le DEAS a analysé la compatibilité de la prise en charge de Mme B_____ avec exigences de l'art. 80 de loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03) et de l'art. 40 de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (LPMéd - RS 811.11) sur quatre points.

Concernant premièrement le diagnostic erroné de grossesse non évolutive, M. A_____ n'avait pas violé les règles de l'art médical en retenant le diagnostic de grossesse non évolutive. Il avait en effet accompli les examens nécessaires et effectué les analyses de résultats avec la diligence requise.

Concernant deuxièmement le traitement administré pour l'interruption de grossesse, le DEAS a examiné le choix de M. A_____ à la lumière du diagnostic de grossesse non évolutive posé de manière erronée. M. A_____ avait contrevenu aux règles de l'art médical. Bien que la voie médicamenteuse eût été envisageable, à condition de prescrire des doses suffisantes de Misoprostol, la

méthode chirurgicale était plus indiquée, compte tenu de l'avancement de la grossesse. Dans les cas de grossesse non évolutive, la dose de Misoprostol à prescrire était de deux comprimés de 200 microgrammes toutes les six heures pendant vingt-quatre à quarante-huit heures. Ainsi, M. A_____ avait violé les règles de l'art en prescrivant à Mme B_____ une dose de Misoprostol insuffisante (deux comprimés de 200 microgrammes) pour obtenir le résultat escompté, à savoir l'expulsion de la poche intra-utérine, et en ne poursuivant pas la prise du médicament.

Troisièmement, concernant la déprogrammation de l'intervention prévue le 8 novembre 2010, M. A_____ avait violé son obligation de diligence de manière incontestable en ne s'assurant pas à l'avance que la salle d'opération disposait des instruments nécessaires à l'ITG et en déprogrammant l'intervention prévue.

Quatrièmement, M. A_____ avait manqué de réactivité tout au long de sa prise en charge de Mme B_____. En raison des difficultés de diagnostic, il aurait dû rencontrer sa patiente à des intervalles plus rapprochés et s'entourer d'une assistance de professionnels de la radiologie obstétricale. Le diagnostic correct avait été posé trop tard. Par ailleurs, le recourant n'avait pas pris de nouvelles de sa patiente, tant suite à l'annonce d'une grossesse évolutive que suite à l'annulation en dernière minute de l'interruption de grossesse prévue le 8 novembre 2010. Il avait de la sorte violé son obligation de diligence.

La sanction de retrait de l'autorisation d'exercer d'une durée d'un mois était proportionnée à la faute commise.

- 26) Par acte mis à la poste le 10 juin 2015, M. A_____ a recouru contre cette décision, concluant, « sous suite de frais, dépens et émoluments », à son annulation et à la constatation qu'il n'avait commis aucun acte contraire à ses devoirs professionnels de médecin et que la poursuite disciplinaire était prescrite.

Subsidiairement, il a conclu, « sous suite de frais, dépens et émoluments », à ce qu'une expertise soit ordonnée pour répondre à plusieurs questions relatives aux obligations du médecin, et à l'annulation de l'arrêté du 30 mai 2015, et à la constatation qu'il n'avait commis aucun acte contraire à ses devoirs professionnels de médecin.

L'administration de deux cachets de 200 microgrammes de Misoprostol était parfaitement adéquate et conforme à ce que pratiquaient les médecins diligents et consciencieux en cas de grossesse non évolutive. Il avait appliqué cette méthode « une centaine de fois » dans des cas similaires sans jamais rencontrer de problème.

La déprogrammation de l'interruption de grossesse du 8 novembre 2010 était intervenue pour des motifs totalement indépendants de sa volonté, imprévisibles et sur lesquels il n'avait objectivement aucune emprise.

Concernant le manque de réactivité, il avait posé le bon diagnostic dès que cela avait été rendu possible par les circonstances. Il s'était légitimement fié au diagnostic posé par le Dr D_____ et s'était efforcé d'éviter à la patiente une intervention chirurgicale inutilement traumatisante, une grossesse non évolutive se terminant généralement par une expulsion naturelle de l'embryon mort, sans nécessité d'une intervention médicale. En réponse au reproche de ne pas avoir appelé sa patiente après le 18 octobre et après le 8 novembre 2010, il indiquait que la patiente était une personne d'âge mûr et responsable, et non une jeune femme fragilisée et désorientée par suite d'une grossesse imprévisible, et que c'était en réalité elle qui avait coupé le contact. Le 18 octobre 2010, la patiente avait affirmé vouloir garder l'enfant après une longue discussion, de sorte qu'il ne voyait pas pour quelle raison le DEAS estimait qu'il aurait dû la rappeler. S'agissant du 8 novembre 2010, le DEAS perdait de vue que la patiente s'était alors tournée vers d'autres médecins qui a priori étaient parfaitement compétents et prêts à l'aider et que du moment qu'elle ne le sollicitait plus, celui-ci n'avait pas à s'immiscer.

Son droit d'être entendu avait été violé, car il n'avait pas eu accès au préavis de la commission du 30 avril 2015, de sorte qu'il avait été privé de s'exprimer à son sujet.

L'instruction n'avait pas été effectuée avec toute la rigueur scientifique requise par la commission, car elle contenait des erreurs d'appréciation médicale et des erreurs de fait manifestes.

Dans l'hypothèse où un manquement devait effectivement lui être reproché, il considérait la sanction infligée comme « totalement disproportionnée ».

- 27) Par courrier du 6 juin 2015, Mme B_____ a maintenu le contenu de sa plainte du 31 mai 2011.

Elle avait pris connaissance du dossier médical produit par M. A_____ et le qualifiait d'« éminemment suspect ». Elle n'avait notamment jamais affirmé que la grossesse n'était pas désirée, et encore moins que son compagnon s'y opposait. Elle était en couple avec son compagnon depuis 2008, de sorte qu'elle n'avait pas pu dire qu'elle ne le connaissait pas bien. Lors des premières consultations, M. A_____ ne lui avait pas indiqué qu'il était trop tôt pour voir s'il s'agissait d'une grossesse évolutive ou non, mais lui avait au contraire affirmé qu'il s'agissait d'une grossesse non évolutive. Le nombre de détails « non médicaux » contenus dans le dossier étaient suspects, M. A_____ n'étant

vraiment pas empathique et n'ayant jamais manifesté un grand intérêt au sujet du ressenti de sa patiente.

Elle avait elle-même insisté pour que M. A_____ fasse l'échographie pelvienne grâce à laquelle il avait détecté la grossesse évolutive.

Concernant la déprogrammation de l'interruption de grossesse en raison de l'absence des instruments adéquats, elle pouvait la comprendre de deux manières. Soit M. A_____ n'était pas préparé, et cette façon de faire ou cet « amateurisme » méritait une sanction, soit il s'agissait d'un prétexte car il n'avait pas le droit d'interrompre cette grossesse, comme divers médecins le lui avaient dit. Son comportement était dans les deux cas aggravé par « la façon lamentable de [la] laisser là en plan, avec les seules paroles de réconfort de l'anesthésiste ».

Concernant le manque de réactivité, l'abondance des notes au dossier de M. A_____ entrainait en contradiction avec l'absence de contact, ce qui la laissait penser que le dossier avait été étoffé et reconstitué. En réalité, M. A_____ ne se souciait pas d'elle et évitait au maximum le contact avec elle car il était gêné de la situation et préférait esquiver au lieu d'affronter.

M. A_____ lui avait encore envoyé un rappel de paiement de factures qu'elle avait déjà payées. Il ne s'était pas préoccupé de savoir qui avait pris en charge les frais d'opération à Barcelone (environ CHF 3'000.-) engendrés suite à l'annulation de l'opération programmée par le recourant.

Elle se réservait le droit, une fois la procédure disciplinaire terminée, de demander des indemnités devant un tribunal civil.

28) Le 6 juillet 2015, le DEAS a conclu au rejet du recours, reprenant les arguments de sa décision.

29) Le 14 septembre 2015 s'est tenue une audience de comparution personnelle.

M. A_____ a confirmé les termes de son recours et a répété ses arguments.

La clinique G_____ avait disposé pendant de nombreuses années du matériel nécessaire aux ITG. Lorsqu'il avait réservé la salle, il avait clairement indiqué la nature de l'opération mais ce n'était que sur place que le personnel de la clinique lui avait indiqué qu'il n'avait pas le matériel voulu.

Il avait effectué une centaine d'ITG au cours de sa carrière, mais n'en avait plus fait depuis 2010.

Il estimait avoir eu une disponibilité immédiate en acceptant de recevoir la patiente très rapidement pour l'aider à trouver une solution lorsque celle-ci l'avait

contacté pour une ITG, alors qu'elle n'avait pas été suivie par lui au cours des semaines qui précédaient.

Mme B_____ avait été frappée par le fait que les autres médecins consultés lui avaient indiqué ne pas être autorisés à effectuer une ITG, sauf une clinique à Aigle ainsi que les HUG. De son point de vue, elle était devenue la patiente de M. A_____ pour le suivi de la grossesse. Elle l'avait vu très régulièrement. Elle admettait avoir été dans une grande détresse lorsqu'elle l'avait contacté pour une ITG, ayant consulté plusieurs médecins sans qu'une solution lui soit proposée. L'annulation de l'intervention à la clinique G_____ l'avait extrêmement choquée, comme le fait que M. A_____ ne l'ait pas recontactée par la suite.

- 30) Le 3 novembre 2015, sur demande de la chambre administrative, la clinique G_____ a fourni des renseignements. La clinique G_____ avait remplacé la « clinique J_____ » en 2005. À cette occasion, la plus grande partie du matériel interventionnel, obsolète, avait été jetée et remplacée par du matériel moderne. En principe, sauf urgence, les chirurgiens étaient tenus de remplir une feuille de réservation en indiquant notamment le matériel dont ils auraient besoin. Avant le 8 novembre 2010, M. A_____ avait pratiqué cinq interventions dont deux interruptions volontaires de grossesse (ci-après : IVG) à la clinique G_____. Lors de sa demande par téléphone au matin du 8 novembre 2010, M. A_____ n'avait pas précisé que l'intervention projetée était une ITG. Le laps de temps entre son appel et la place disponible étant très court, le formulaire n'avait pas été rempli. Ce n'était qu'au moment où la patiente s'était présentée qu'on avait remarqué qu'il s'agissait d'une ITG. S'il était possible que l'ancienne clinique J_____ ait été en possession du matériel nécessaire à une telle intervention, la clinique G_____ ne l'avait, elle, jamais eu.

- 31) Le 26 novembre 2015, le recourant a formulé des observations. La lettre de la clinique G_____ ne se fondait sur aucun élément de preuve concret et vérifiable.

Il n'avait pas effectué la réservation le lundi 8 novembre 2010 au matin mais le vendredi 5 novembre 2010, et avait clairement précisé que l'intervention était une ITG.

Il n'avait jamais été informé que le changement de propriétaire de la clinique J_____ s'était accompagné de la suppression de matériel.

- 32) Le 13 janvier 2016, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 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).
- 2) Il sied d'examiner en premier lieu la question de la prescription de la poursuite disciplinaire, soulevée par le recourant.
 - a. Selon l'art. 46 LPMéd, applicable par renvoi de l'art. 133A LS, la poursuite disciplinaire se prescrit par deux ans à compter de la date à laquelle l'autorité de surveillance a eu connaissance des faits incriminés (al. 1). Tout acte d'instruction ou de procédure que l'autorité de surveillance, une autorité de poursuite pénale ou un tribunal opère en rapport avec les faits incriminés entraîne une interruption du délai de prescription (al. 2). La poursuite disciplinaire se prescrit dans tous les cas par dix ans à compter de la commission des faits incriminés (al. 3). Si la violation des devoirs professionnels constitue un acte réprimé par le droit pénal, le délai de prescription plus long prévu par le droit pénal s'applique (al. 4).
 - b. Selon la doctrine (Tomas POLEDNA in Loi sur les professions médicales (LPMéd), Commentaire, 2009, n. 7-9 ad art. 46), contrairement au droit disciplinaire de la profession d'avocat, la prescription peut être interrompue non seulement par les actes d'instruction des autorités de surveillance mais également par les actes d'instruction ou de procédure des autorités de poursuite pénale ou des tribunaux. Ceux-ci doivent être en rapport avec les faits incriminés. Les actes de l'autorité de surveillance comprennent toutes les actions qui contribuent à l'avancement de la procédure disciplinaire et qui sont orientées vers l'extérieur. Il s'agit en particulier de l'ouverture formelle de la procédure, de l'interpellation pour prise de position ainsi que des auditions et autres récoltes de preuve. Le dépôt de plainte ou l'introduction d'une poursuite ou d'une procédure civile ne provoquent en revanche pas l'interruption de la prescription.
 - c. En l'espèce, les faits se sont déroulés entre le 7 septembre et le 8 novembre 2010. La commission a été saisie d'une plainte le 31 mai 2011 et a rendu son préavis le 30 avril 2015. Le délai de deux ans aurait dû arriver à échéance le 31 mai 2013. Or, les différents actes d'instruction ont interrompu le délai de prescription et fait repartir un nouveau délai de deux ans, notamment la demande de renseignements adressée par la commission à M. A_____ le 5 février 2013 et le courrier de la commission du 19 décembre 2014 informant les parties de la clôture de l'instruction et lui transmettant la nouvelle composition de la commission appelée à se prononcer. La décision est intervenue le 29 mai 2015, soit moins de deux ans après le dernier acte de procédure du 19 décembre 2014.

Au vu de ce qui précède, la poursuite disciplinaire n'est pas prescrite. Ce grief sera écarté.

- 3) Le recours de M. A_____ est dirigé contre la sanction infligée par le DEAS, soit le retrait de son autorisation de pratiquer, l'intéressé estimant n'avoir violé aucune règle professionnelle ni règle de l'art médical et avoir pris en charge Mme B_____ avec toute la diligence requise.
- 4) Mme B_____ a conclu implicitement au constat de la violation de ses droits de patiente, notamment en demandant la « confirmation intégrale » de la décision querellée et en se réservant le droit de demander des indemnités devant un tribunal civil. Elle est donc partie à la présente procédure, en ce qui concerne la constatation de la violation de ses droits de patiente, conformément aux art. 9 et 22 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). En revanche, elle ne peut prendre de conclusions en relation avec le type ou la quotité de la sanction infligée au médecin ; en tant qu'elle le ferait, ses conclusions seraient irrecevables.

Le fait que le dispositif de la décision attaquée ne comporte que la sanction disciplinaire infligée au recourant et que les violations de la LPMéd et de la LS sont constatées dans les considérants de ladite décision ne constituent pas un obstacle à l'admission de la qualité de partie de Mme B_____, vu la jurisprudence de la chambre de céans (ATA/17/2013 du 8 janvier 2013 ; ATA/5/2013 du 8 janvier 2013 ; ATA/624/2012 du 18 septembre 2012).

- 5) Le recourant conclut à ce que la chambre administrative ordonne plusieurs expertises judiciaires afin de déterminer s'il y a eu ou non violation des devoirs professionnels.
 - a. 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 soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (ATF 135 I 279 consid. 2.3 p. 282 ; 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 ; 2C_552/2011 du 15 mars 2012 consid. 3.1 ; ATA/448/2015 du 12 mai 2015).
 - b. Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier 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 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 140 consid. 5.3 p. 148 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; ATA/448/2015 du 12 mai 2015 ; ATA/586/2013 du 3 septembre 2013).

c. En l'espèce, la chambre administrative dispose d'un dossier complet comprenant notamment le préavis de la commission formée de spécialistes lui permettant de trancher le litige et de se prononcer sur les griefs soulevés en toute connaissance de cause, sans devoir procéder par voie d'expertise.

Il ne sera dès lors pas donné suite aux requêtes du recourant.

6) Dans un grief d'ordre formel, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu, ayant été privé de la possibilité de s'exprimer au sujet du préavis de la commission du 30 avril 2015 sur lequel s'est fondé le DEAS pour lui infliger la sanction litigieuse.

a. Le droit d'être entendu comprend aussi 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 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et les arrêts cités).

b. 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.

c. 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 (Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} 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 (ATA/17/2013 du 8 janvier 2013).

d. Au vu de ce qui précède, le DEAS n'a pas violé le droit d'être entendu du recourant. Ce grief sera ainsi écarté.

7) Le recourant conteste avoir manqué de diligence dans l'exercice de sa profession.

a. La LPMéd a pour but de promouvoir la santé publique (art. 1 al. 1 ab initio LPMéd).

b. À la fin de leur formation universitaire, les personnes qui suivent une filière d'études doivent notamment posséder les connaissances, les aptitudes et les capacités suivantes : a) disposer des bases scientifiques nécessaires pour prendre des mesures préventives, diagnostiques, thérapeutiques, palliatives et de réhabilitation ; c) savoir reconnaître et évaluer les facteurs de maintien de la santé et en tenir compte dans leur activité professionnelle ; d) être capables de conseiller, de suivre et de soigner leurs patients en collaboration avec des membres d'autres professions ; e) être capables d'analyser les informations médicales et les résultats de recherches, d'évaluer leurs conclusions de façon critique et de les appliquer dans leur activité professionnelle (art. 6 al. 1 LPMéd).

c. Les personnes exerçant une profession médicale universitaire à titre indépendant doivent notamment observer les devoirs professionnels suivants : 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 (art. 40 let. a LPMéd) ; garantir les droits du patient (art. 40 let. c LPMéd).

d. Selon la doctrine, « 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 (par exemple la participation aux services d'urgence). 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 » (Dominique SPRUMONT/Jean-Marc GUINCHARD/Deborah SCHORNO, in Loi sur les professions médicales (LPMéd), Commentaire, 2009, n. 10 ad art. 40).

Dans l'exécution de son mandat, le médecin doit agir avec discrétion, informer son mandant et lui rendre des comptes, respecter les devoirs professionnels dans un certain état d'esprit traduisant sa conscience professionnelle, en ayant à cœur d'agir de façon diligente (Dominique SPRUMONT / Jean-Marc GUINCHARD / Deborah SCHORNO, op. cit., n. 33 ad art. 40).

e. S'agissant de l'art. 40 let. c LPMéd, entrent notamment en ligne de compte le droit à l'autodétermination du patient, son droit d'être informé, d'accéder à son dossier et de choisir librement son médecin (Dominique SPRUMONT/Jean-Marc GUINCHARD/Deborah SCHORNO, op. cit., n. 51 ad art. 40).

- 8) a. La LS a pour but de contribuer à la promotion, à la protection, au maintien et au rétablissement de la santé des personnes, des groupes de personnes, de la population et des animaux, dans le respect de la dignité, de la liberté et de l'égalité de chacun (art. 1 al. 1 LS). Elle garantit une égalité d'accès de chacun à des soins de qualité (art. 1 al. 2 LS). Elle encourage les responsabilités individuelle, familiale et collective ainsi que la solidarité (art. 1 al. 3 LS).
- b. Les art. 42 ss LS énumèrent les principaux droits du patient. Selon l'art. 42 LS, toute personne a droit aux soins qu'exige son état de santé à toutes les étapes de la vie, dans le respect de sa dignité et, dans la mesure du possible, dans son cadre de vie habituel.
- c. Selon la jurisprudence de la chambre de céans (ATA/5/2013 du 8 janvier 2013), le droit de se faire soigner conformément aux règles de l'art médical est un droit du patient. L'allégation d'une violation des règles de l'art équivaut à celle de la violation des droits du patient.
- 9) a. Les art. 80 ss LS prévoient les droits et devoirs du professionnel de la santé. Aux termes de l'art. 80 LS, sauf dispositions contraires, les devoirs professionnels prévus à l'article 40 LPMéd s'appliquent à tous les professionnels de la santé.
- b. Le professionnel de la santé ne peut fournir que les soins pour lesquels il a la formation et l'expérience nécessaires (art. 84 al. 1 LS). Il doit s'abstenir de tout acte superflu ou inapproprié, même sur requête du patient ou d'un autre professionnel de la santé (art. 84 al. 2 LS). Lorsque les soins exigés par l'état de santé du patient excèdent ses compétences, le professionnel de la santé est tenu de s'adjoindre le concours d'un autre professionnel habilité à fournir ces soins ou d'adresser le patient à un professionnel compétent (art. 84 al. 4 LS).
- 10) La commission est chargée de veiller au respect des prescriptions légales régissant les professions de la santé et les institutions de santé visées par la LS (art. 1 al. 2 let. a LComPS). Dans tous les cas, elle veille au respect du droit des patients (art. 1 al. 3 LComPS). Elle instruit en vue d'un préavis ou d'une décision les cas de violation des dispositions de la LS, ainsi que les cas de violation des droits des patients (art. 7 al. 1 let. a LComPS).
- 11) Compte tenu du fait que la commission est composée de spécialistes, mieux à même d'apprécier les questions d'ordre technique, la chambre de céans s'impose une certaine retenue (ATA/642/2012 du 25 septembre 2012 ; ATA/205/2009 du 28 avril 2009).
- 12) En l'espèce, M. A_____ soutient qu'aucun des reproches formulés par le DEAS à son encontre n'est fondé et estime n'avoir commis aucun acte contraire à ses devoirs professionnels de médecin, reprenant un à un les quatre reproches formulés par le DEAS.

a. Bien que le DEAS ait estimé qu'il n'avait pas violé ses devoirs professionnels en diagnostiquant une grossesse non évolutive, le recourant persiste à soutenir que la personne ayant posé ce diagnostic n'était pas lui mais le Dr D_____. Cette question peut néanmoins rester ouverte, dans la mesure où aucune violation des devoirs professionnels n'a été retenue sur ce point.

b. Concernant l'administration de Misoprostol, dans un exposé clair, concis et précisant les références à la littérature médicale pertinente, le DEAS a présenté les méthodes d'avortement à appliquer en fonction de l'avancement de la grossesse ainsi que le protocole d'administration du Misoprostol tant en cas de grossesse évolutive qu'en cas de grossesse non évolutive. Il ressort de cet exposé que la méthode chirurgicale doit être préférée à la méthode médicamenteuse dès la huitième semaine d'aménorrhée, mais que la seconde peut tout de même être utilisée, à condition de prescrire la dose adéquate. En cas de grossesse non évolutive, soit la représentation erronée de M. A_____, la dose est de deux comprimés de 200 microgrammes, à doses répétées toutes les six heures pendant vingt-quatre à quarante-huit heures. Le DEAS est arrivée à la conclusion que M. A_____ avait contrevenu aux règles de l'art médical, non seulement en choisissant la voie médicamenteuse au lieu de l'intervention chirurgicale, mais surtout en prescrivant une dose de Misoprostol clairement insuffisante pour atteindre l'objectif d'expulsion visé, et ce même en se plaçant dans la situation d'une grossesse non évolutive.

Le recourant se contente d'affirmer que la dose était suffisante et qu'il avait appliqué cette méthode une centaine de fois sans jamais rencontrer de problèmes. Ce faisant, il se borne à contredire l'appréciation du département sans démontrer en quoi précisément elle serait erronée et sans apporter d'éléments probants à l'appui de ses allégations.

Dans ces circonstances, la chambre administrative ne peut que confirmer la position du département.

Ce grief sera écarté.

c. Le recourant soutient que l'annulation de l'interruption de grossesse initialement prévue le 8 novembre 2010 aurait procédé de motifs entièrement indépendants de sa volonté, imprévisibles et sur lesquels il n'aurait eu objectivement aucune emprise.

Le recourant n'allègue pas avoir fréquemment pratiqué des opérations à la clinique G_____ dans un passé récent, de manière à être parfaitement sûr que les instruments s'y trouvaient. Cela ne ressort pas non plus du dossier, les représentants de la clinique ayant précisé qu'il n'y avait effectué que cinq interventions entre 2005 et 2010. Cette question ainsi que celle de savoir s'il avait au préalable indiqué à la clinique qu'il s'agissait d'une ITG peut rester ouverte,

dans la mesure où il incombe au médecin responsable d'une interruption de grossesse, a fortiori dans un contexte aussi délicat et vu l'urgence, de s'assurer de disposer du matériel adéquat pour l'intervention programmée, et ce avant que la patiente se présente au bloc opératoire.

M. A_____ avait en effet entre ses mains une patiente fragilisée par les événements, qui attendait de l'intervention qu'elle la délivre de sa situation difficile, qui plus est causée en partie par les manquements du recourant. L'annulation de l'intervention a eu pour effet non seulement de poser des difficultés considérables à trouver une institution en mesure de procéder à une ITG à un stade aussi avancé de la grossesse, mais également et surtout de provoquer un choc psychologique, la patiente se retrouvant soudain dans une situation sans issue, à savoir enceinte d'un enfant présentant des risques de malformations et dans l'impossibilité d'avorter, sans aucun soutien de la part du médecin qui l'avait suivie jusqu'alors.

Partant, c'est à raison que le DEAS a retenu à l'encontre du recourant un « manque de professionnalisme inacceptable » et, partant, une violation incontestable de son obligation de diligence.

Ce grief sera écarté.

d. Le recourant conteste avoir manqué de réactivité dans sa prise en charge de Mme B_____.

La prise en charge gynécologique de la patiente s'est terminée pour cette dernière par une ITG en urgence à Barcelone le 11 novembre 2010, dans la détresse.

Si l'on peut admettre que les circonstances et l'évolution peu commune de la situation gynécologique de la patiente ont rendu le diagnostic difficile et le suivi plus complexe pour le médecin, il incombait toutefois à ce dernier d'éviter qu'une telle situation se produise.

Il y a lieu de suivre le DEAS lorsqu'il affirme que le médecin aurait dû prendre des mesures, soit notamment prévoir des consultations plus rapprochées et s'entourer de professionnels de la radiologie obstétricale, afin de poser un diagnostic clair plus rapidement. Le rapprochement de la date butoir de la douzième semaine de grossesse après laquelle une IVG n'est possible qu'à des conditions restrictives, aurait dû le pousser à agir plus rapidement et à insister auprès de sa patiente, notamment lorsque cette dernière a appris que sa grossesse était évolutive, sur le fait qu'elle devait prendre sa décision dans les plus brefs délais. Vu les risques de malformation de l'enfant suite à la prise de Misoprostol, vu le choc psychologique que représente le fait d'apprendre à la onzième semaine d'aménorrhée que la grossesse est en réalité évolutive, et surtout, vu l'urgence, le

médecin ne pouvait pas raisonnablement laisser sa patiente réfléchir seule, mais se devait d'assurer son suivi, même si cette dernière n'est pas revenue spontanément vers lui.

En conclusion, une attitude aussi peu empreinte d'empathie et de réactivité ne peut qu'être considérée comme un manquement aux devoirs professionnels.

Ce grief sera écarté.

e. Au vu de ce qui précède, le DEAS n'a pas violé le droit ni excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que M. A_____ n'avait pas pris en charge sa patiente avec toute la diligence requise et avait violé les règles professionnelles.

13) Le raisonnement qui précède rend sans pertinence le grief du recourant relatif au prétendu manque de « rigueur scientifique » de l'instruction menée par la commission.

14) 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.

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 ; Gabriel 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 adaptée au regard des violations dont la gravité a été confirmée ainsi que des antécédents du recourant, qui avait déjà été sanctionné par un blâme par décision du 4 octobre 2007 du DEAS.

Le recourant n'a par ailleurs ni assumé ses erreurs, ayant notamment tenté de faire porter la responsabilité de la situation à d'autres personnes (le Dr D_____ ou le personnel de clinique G_____) ni formulé d'excuses auprès de sa patiente.

L'arrêt ATA/5/2013 du 8 janvier 2013 invoqué par le recourant ne lui est d'aucune aide. Dans cette affaire, qui concernait un médecin sanctionné pour la première fois, la sanction d'avertissement avait été infligée dans un but préventif. La commission avait constaté que le praticien avait d'emblée reconnu son erreur auprès du patient, de la famille de celui-ci et de la commission, n'avait pas cherché à esquiver sa responsabilité et avait fait preuve d'empathie envers le patient.

Par conséquent, la sanction de retrait de l'autorisation de pratiquer pendant un mois, durée relativement courte au regard de la faute commise, respecte le principe de la proportionnalité.

- 15) Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.
- 16) Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).
- 17) Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure à Mme B_____, qui n'y a pas conclu et n'a pas exposé de frais (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 juin 2015 par Monsieur A_____ contre l'arrêté du département de l'emploi, des affaires sociales et de la santé du 29 mai 2015 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Monsieur A_____ un émolument de CHF 1'000.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Michael Kroo, avocat du recourant, à Mme B_____, au département de l'emploi, des affaires sociales et de la santé, ainsi qu'à la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients, pour information.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mme Junod, MM. Dumartheray et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :