RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/235/2006-CE **ATA/399/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 26 juillet 2006

dans la cause

Monsieur X_____
représenté par Me Jean-Pierre Wavre, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT

EN FAIT

1. Monsieur X_____ a été autorisé à exercer la profession de physiothérapeute dans le canton de Genève depuis le 4 novembre 1998.

2. Par courrier du 15 février 2005, Madame C_____ a saisi la commission de surveillance des professions de la santé (ci-après : la commission) d'une plainte à l'encontre de M. X_____.

a. Elle avait été traitée par le physiothérapeute pour des problèmes musculaires à l'épaule. Lors du traitement, elle s'était ouverte à celui-ci de problèmes d'ordre boulimique. Il lui avait alors proposé des soins en vue d'un "rééquilibrage des énergies". Il s'agissait en fait d'un massage relaxant, d'une durée de deux heures environ, qui devait de préférence être pratiqué en soirée, voire un dimanche matin. M. X_____ ne pouvait effectuer ce type de massage à son cabinet pour cause "d'interférences magnétiques", raison pour laquelle il disposait d'un local adéquat à cet effet.

Elle avait accepté un rendez-vous le 11 novembre 2004 à 19 heures. Elle avait eu l'impression que le local de soins se trouvait dans l'appartement du physiothérapeute. Surprise du déroulement de la séance, elle avait demandé de plus amples renseignements à M. X_____ sur le massage qu'il lui prodiguait. Selon les dires du praticien, il s'agissait d'une méthode thérapeutique développée par les professeurs Master et Johnson. Une copie de la procédure devait lui être remise lors du prochain rendez-vous.

b. Ledit document, intitulé "méthode de la thérapie des professeurs Master et Johnson, éminents sexologues américains" décrit comme suit le traitement administré à Mme C_____ :

"La patiente est allongée sur le dos, couverte pour ne pas avoir froid.

- Drainage tout en douceur des membres inférieurs (ne jamais masser fort).
- Effleurage ventre et poitrine.
- La patiente se retourne, même processus.
- Travail, toujours en douceur, des cervicales ex. C5C6, des dorsales région lombaire L4L5 sacrée S1 et coccyx.

- La main droite du thérapeute se place sur les fessiers de la patiente et donne des poussées lentes et douces vers le haut pour décontracter le bassin.

- Pour travailler la région du coccyx par voie rectale on utilise en général de la gelée KY ou de la graisse à traire. Par voie rectale on chercher à libérer les intestins.

- La patiente se remet sur le dos, on travaille en drainage sur les cuisses et le ventre avant de travailler la partie vaginale. Le traitement vaginal a pour but d'éliminer l'aérophagie du ventre.

- Pour terminer le traitement, drainage d'environ 5 minutes de tout le corps. Recouvrir la patiente pour garder la chaleur du corps et la laisser se reposer environ 10 minutes."

Le document précise que le "traitement n'est pas à confondre avec un massage érotique". Il s'agit d'une "thérapie physique et psychique". "Il est vrai que la patiente peut prendre ce traitement comme une violation physique et morale vu les tabous existants dans notre civilisation. Si tel est le cas, il vaut mieux arrêter le traitement."

c. Après la séance, Mme C_____ avait ressenti un "malaise vis-à-vis des pratiques utilisées". Sur recommandation de deux amies, elle avait insisté auprès du physiothérapeute pour recevoir rapidement une copie du procédé thérapeutique. Ce traitement n'avait aucun rapport avec ses problèmes de santé. Elle avait le sentiment que l'on avait abusé de sa confiance. Elle n'avait pas été en mesure de porter immédiatement l'affaire à la connaissance de la commission.

3. Le 8 avril 2005, la commission a informé M. X_____ qu'elle avait été saisie d'une plainte à son encontre.

4. M. X_____ s'est exprimé par courrier du 14 avril 2005.

Il avait prodigué à Mme C_____ des soins relaxants basés sur la méthode des professeurs Master et Johnson. La séance avait eu lieu dans son appartement. Il s'agissait d'une séance exclusivement privée et gratuite. Elle avait duré une heure et demie et s'était terminée par un café dans un établissement proche de son logement.

5. Par courrier du 2 mai 2005, Mme C_____ a précisé que le praticien lui avait donné rendez-vous à son cabinet puisqu'elle ne connaissait pas l'adresse du local annexe dans lequel M. X_____ entendait lui administrer les soins relaxants. Elle n'avait en outre jamais imaginé que ladite séance puisse être privée et gratuite. Ce n'était qu'après lesdits soins, dans un café voisin, que M. X_____ l'en avait informée. Cet aveu n'avait fait qu'accentuer son malaise.

6. Mme C_____ et M. X_____ ont été entendus par la sous-commission F.

Selon le praticien, Mme C_____ était venue le consulter deux fois sur la base d'une ordonnance du Dr Jean-Pierre Briefer, soit les 17 et 22 novembre 2004.

Mme C_____ n'était pas en accord avec M. X_____ s'agissant de ces dates. La séance incriminée avait eu lieu postérieurement à sa prise en charge thérapeutique. Elle avait bénéficié de l'ensemble du traitement tel que décrit dans le document intitulé "méthode de la thérapie des professeurs Master et Johnson, éminents sexologues américains". Durant la séance, M. X_____ l'avait tenue informée de ses gestes. Si elle avait eu connaissance du document précité, elle n'aurait jamais accepté un tel traitement. Elle ne comprenait pas pourquoi elle n'avait pas réagi durant les soins. Elle était comme hypnotisée, totalement détendue, relaxée. Elle n'avait ni dormi ni manifesté de refus. M. X_____ avait particulièrement insisté sur ses parties génitales dont son clitoris. Il n'avait néanmoins pratiqué qu'un massage externe du vagin. Elle avait également subi un toucher rectal. Le praticien ne portait pas de gant. La thérapie dépassait le cadre de ce qui avait été protocolé dans le document mentionné ci-dessus. Il lui avait indiqué que lors d'une prochaine séance, il pratiquerait une thérapie sur le haut du corps. A la fin de la séance, elle avait accepté de prendre un verre avec lui pour pouvoir lui poser des questions mais elle était à ce moment-là toujours dans un état second. Elle ne voyait pas le rapport entre le traitement administré et ses problèmes de santé. Elle conservait à ce jour un certain malaise.

7. Mme C_____ et M. X_____ ont été entendus une deuxième fois par la sous-commission F.

M. X_____ ne contestait pas que la séance incriminée avait eu lieu le 11 novembre 2004 à son domicile. Le dossier médical de la patiente qu'il produisait ne faisait toutefois mention que de deux séances : les 17 et 22 décembre 2004. Il n'excluait pas que ces dates soient erronées.

Il avait attendu Mme C_____ à son cabinet et lui avait expliqué que la séance serait privée et gratuite. Il dispensait ces soins à son domicile pour éviter que ses patientes ne s'imaginent qu'il leur faisait des avances ou commettait d'éventuels abus sexuels. Il pratiquait en T-shirt et sans gant, étant précisé qu'il se désinfectait souvent les mains. Il installait ses patientes sur une table située dans son salon qu'il recouvrait d'une mousse après avoir préalablement pris soin de "faire table rase des affaires se trouvant sur la table".

Mme C_____ ne s'était pas opposée au traitement. Il lui avait donné des explications en direct. Il l'avait tutoyée certes, mais il avait le tutoiement facile et Mme C_____ en avait fait de même. Elle pouvait à tout moment partir si elle le souhaitait. Il avait bien pratiqué les gestes décrits dans le protocole mais contestait avoir insisté sur les organes génitaux de la plaignante.

Lors du verre qu'ils avaient ensuite partagé, il avait expliqué à Mme C_____ qu'il n'y avait pas à interpréter les gestes pratiqués et qu'il n'y avait pas d'ambiguïté à ce sujet. L'intéressée l'avait alors informé de son homosexualité et il lui avait confirmé ne pas avoir été excité sexuellement lorsqu'il avait exécuté le massage. Comme il n'avait rien à cacher, il avait fait parvenir spontanément à Mme C_____ une copie du protocole de la thérapie.

Il réservait cette thérapie à ses seules patientes et l'avait déjà pratiquée plusieurs fois. De tels soins n'étaient pas réalisables sur un homme.

8. Par courrier du 13 juin 2005, Mme C_____ a rectifié la date à laquelle s'étaient déroulés les événements litigieux.

Il s'agissait du 29 novembre 2004 et non du 11 novembre 2004 comme précédemment indiqué. Elle ne s'expliquait pas cette confusion. En outre, elle s'était rendue au cabinet du physiothérapeute les 2, 12 et 17 novembre 2004. Le relevé de son assurance-maladie qu'elle produisait ne mentionnait néanmoins que les 17 et 22 novembre 2004.

9. M. X_____ s'est déterminé le 10 août 2005.

Il contestait la date du 29 novembre 2004 comme étant celle à laquelle s'était déroulé le traitement litigieux. Ces soins avaient été prodigués le 17 novembre 2004. Il maintenait que Mme C_____ était venue le trouver à deux reprises les 2 et 12 novembre 2004, sur recommandation du Dr Briefer. Il était d'emblée prévu que le traitement litigieux ne soit pas administré à son cabinet et il avait donné rendez-vous à sa patiente devant celui-ci. Pour le reste, il maintenait sa version des faits.

10. Suite à la requête de la commission, M. X_____ l'a informée, par courrier du 5 septembre 2005, qu'il exerçait son activité à 100 % et qu'il voyait environ 50 patients par semaine. Mensuellement, ses charges professionnelles se montaient à CHF 5'004.- alors ses charges privées avoisinaient les CHF 3'541.-.

11. La commission a rendu un préavis en date du 5 septembre 2005. Elle proposait au Conseil d'Etat de suspendre l'autorisation de pratiquer de M. X_____ pour une durée de six mois.

En sa qualité de physiothérapeute, M. X_____ ne pouvait agir que sur prescription et sous la responsabilité d'un médecin. Il ne pouvait de sa propre initiative proposer un traitement à un patient. Les troubles boulimiques dont Mme C_____ pensait être atteinte étaient une affection psychiatrique grave qui devait être traitée par un spécialiste. La technique utilisée par M. X_____, qui provenait de la sexologie, était en tout état contre indiquée voire vraisemblablement néfaste pour Mme C_____ compte tenu des troubles psychiques dont elle pouvait être atteinte. La thérapie litigieuse n'était en outre pas anodine et constituait une

atteinte à l'intégrité physique de la patiente raison pour laquelle le physiothérapeute aurait dû au préalable l'informer du déroulement pratique de la méthode des professeurs Master et Johnson.

M. X_____ était conscient de l'ambiguïté de la thérapie puisqu'il ne l'exerçait pas dans son cabinet. Indépendamment du fait qu'elle soit controversée, une telle méthode, décrite par ses concepteurs comme étant "une thérapie physique et psychique", ne pouvait être exécutée par un simple physiothérapeute qui, de surcroît, n'avait pas respecté les règles les plus élémentaires lors de son exécution puisqu'il ne portait pas de gant malgré le fait qu'il avait procédé à des touchers rectaux.

Enfin, plusieurs reproches pouvaient être faits à M. X_____ quant à la tenue du dossier de la patiente. A la lecture de celui-ci, il était impossible de savoir quelles avaient été les mesures prescrites par le physiothérapeute dans le cadre du mandat qui lui avait été confié. En outre, de gros doutes subsistaient quant aux dates auxquelles avaient eu lieu les soins. La mauvaise tenue du dossier n'avait pas permis de les éclaircir.

12. Par arrêté du 21 décembre 2005, le Conseil d'Etat a radié du registre des physiothérapeutes l'inscription de M. X_____ pour une durée de six mois.

Son argumentation était identique à celle de la commission. Il relevait en outre que, lors du déroulement du massage, la patiente se trouvait en situation de dépendance psychologique puisque le physiothérapeute l'avait au préalable mise dans un état de relaxation qui l'avait rendue incapable de résister à l'exécution des diverses étapes du protocole mis en place par les professeurs Master et Johnson. Il n'était en tous cas pas admissible qu'un professionnel de la santé pratique une telle technique sur une patiente à son domicile privé, sans porter de tenue adéquate et en se permettant de la tutoyer. La légèreté avec laquelle le praticien avait traité cette affaire était tout simplement consternante. Le comportement de M. X_____ dans cette affaire était grave et pouvait être qualifié d'agissements professionnels incorrects au regard de la loi sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et divers entreprises du domaine médical du 11 mai 2001 (LPS - K 3 05). S'agissant enfin de la sanction, elle était tout à fait proportionnée compte tenu notamment du fait que, lors de l'instruction, le praticien avait reconnu avoir pratiqué la méthode controversée sur plusieurs autres patientes.

13. M. X_____ a recouru auprès du Tribunal administratif par acte du 23 janvier 2006. Il conclut à l'annulation de l'arrêté du Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat l'avait sanctionné à tort. Il avait pratiqué la méthode des professeurs Master et Johnson à titre privé et hors de son cabinet. Il n'aurait jamais proposé un tel traitement à une patiente si la plaignante et lui-même n'avaient pas sympathisé et si elle ne lui avait pas fait part de son mal-être. La plaignante avait

gardé tout au long de la séance son libre arbitre. Elle n'avait été ni hypnotisée ni droguée. Elle pouvait quitter l'appartement à tout moment. Le suivi scrupuleux du protocole prouvait qu'il n'avait jamais cherché à abuser d'elle. S'agissant de la question de l'hygiène, il n'était pas soumis à la LPS puisqu'il pratiquait à titre purement privé.

Au demeurant, la sanction était d'une extrême sévérité et disproportionnée puisque en lui interdisant d'exercer sa profession pendant six mois, le Conseil d'Etat le contraignait purement et simplement à cesser définitivement son activité. Il travaillait en effet seul. Son bail courait jusqu'en février 2007. Il ne pouvait diminuer de manière significative ses charges mensuelles estimées au total à CHF 8'500.-. Sans revenu pendant une période de six mois, il se verrait contraint de requérir l'aide de l'assistance publique.

14. Le Conseil d'Etat s'est déterminé par courrier du 15 mars 2006. Il conclut au rejet du recours et persistait intégralement dans les motifs invoqués à l'appui de la décision entreprise.

15. Le 29 mai 2006, le recourant a été entendu par le tribunal de céans. Il maintenait son recours.

Célibataire, il avait un enfant aujourd'hui adulte. Il travaillait seul dans son cabinet. Les autres personnes sur lesquelles il avait pratiqué la méthode thérapeutique litigieuse étaient toutes des proches qui n'avaient aucun lien avec son activité professionnelle. La plaignante était la seule patiente à laquelle il avait prodigué ces massages. Il avait sympathisé avec elle et avait senti qu'elle n'était pas bien. Il n'avait pas voulu lui faire du mal et pensait sincèrement pouvoir l'aider avec ce traitement. Il l'avait informée avant de pratiquer chaque geste. De son absence de réaction il avait déduit qu'elle consentait à tous ses gestes. Auparavant, il l'avait traitée deux fois dans son cabinet pour des problèmes à une épaule. Le document intitulé "méthode de la thérapie des professeurs Master et Johnson, éminents sexologues américains", qu'il lui avait remis, décrivait une méthode de massage tirée d'un enseignement qu'il avait suivi à New York, il y a une vingtaine d'années. Les professeurs Master et Johnson étaient plus connus en qualité de sexologues et le but thérapeutique de leur méthode était de calmer les angoisses des personnes dépressives.

Lorsqu'il pratiquait en privé, il se désinfectait les mains avant et après le traitement. Il ne portait en revanche ni blouse blanche, ni gants. Au cabinet, il travaillait toujours en blouse blanche. Néanmoins, il n'utilisait des gants que pour pratiquer les manipulations au niveau du coccyx qui nécessitaient un toucher rectal. Il se désinfectait les mains selon les traitements. Une pratique sans gant ne pouvait être un facteur de transmission de maladies comme le sida dans la mesure où le thérapeute présentait une bonne hygiène de vie qui lui garantissait des mains

en bon état. Il jugeait enfin la sanction trop sévère puisqu'elle impliquait pour lui la fermeture de son cabinet et que partant, il allait se retrouver sans ressources.

16. Suite à la requête du juge délégué, le recourant a fait parvenir au tribunal de céans par courrier du 4 juillet 2006 une copie de ses déclarations fiscales 2002, 2003 et 2004 ainsi que les avis de taxation relatifs aux années 2003 et 2004.

Il ressort de ces divers documents que le chiffre d'affaire moyen du recourant avoisine les CHF 145'000.- pour CHF 75'000.- de charges environ. Quant au revenu net moyen retenu par l'administration fiscale pour les années 2003 et 2004, il se monte à CHF 45'000.- environ. S'agissant enfin de la fortune du recourant, elle se résume essentiellement pour l'année 2004 à une fortune mobilière d'environ CHF 50'000.- ainsi qu'à des actifs commerciaux bruts d'approximativement CHF 55'000.-.

17. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 lit. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 119 LPS).

2. La version actuelle de la LPS, entrée en vigueur le 1er septembre 2001 sera bientôt abrogée en raison de l'adoption de la loi sur la santé le 7 avril 2006, dont le délai référendaire a expiré le 29 mai 2006 et qui entrera prochainement en vigueur.

3. De l'avis du recourant, la LPS ne trouverait pas application dans le cas d'espèce étant donné que les soins litigieux ont été dispensés à la plaignante à titre purement privé et gratuit.

La LPS réglemente l'exercice, à titre privé, des professions de la santé (art. 2 let. a LPS). L'une d'elles est la physiothérapie (art. 3 ch. 1 let. b LPS). Au sens des articles 5 et 7 LPS, nul ne peut exercer cette profession sans être inscrit dans le registre idoine en vertu d'un arrêté du Conseil d'Etat.

En l'occurrence, le recourant est autorisé a exercer la profession de physiothérapeute depuis le 4 novembre 1998. Il a été dûment inscrit au registre de sa profession à cet effet. La plaignante n'est ni une de ses proches ni une de ses amies mais une de ses patientes, comme il l'a reconnu lui-même lors de son audition devant le tribunal de céans. C'est en cette qualité qu'elle a accepté qu'il lui administre le traitement litigieux et le fait que ce dernier se soit déroulé à son

domicile privé ne change rien aux rapports préétablis entre le physiothérapeute et sa patiente. Partant, force est de constater que la LPS s'applique à la présente affaire.

4. a. La LPS prévoit à ses articles 108 et suivants des sanctions administratives pour les infractions à ses dispositions ou à ses règlements ainsi qu'en cas d'agissements professionnels incorrects constatés et qualifiés comme tels par la commission (art. 108 alinéa 1 et 2 LPS).

b. Ces dispositions relèvent du droit disciplinaire. Celui-ci constitue un ensemble de sanctions dont dispose l'autorité à l'égard d'une collectivité déterminée de personnes qui sont soumises à un statut spécial ou qui, tenues par un régime particulier d'obligations, font l'objet d'une surveillance spéciale. Il en va ainsi notamment des membres de la fonction publique, des personnes soumises à des rapports de puissance publique particuliers (soldats, détenus, étudiants) et des professions libérales (médecins, avocats ; ATA/396/2005 du 31 mai 2005 ; P. MOOR, Droit administratif Vol. II, 2ème édition, Berne, 2002, p. 24, n° 1.4.3.4).

c. En vertu de l'article 68 alinéa 3 LPS, les physiothérapeutes ne peuvent pratiquer que sur prescription de médecins ou de chiropraticiens inscrits et sous la responsabilité de ces praticiens quant au traitement prescrit.

d. Par agissement professionnel incorrect, il faut entendre l'inobservation d'obligations faites à tout praticien d'une profession de la santé, formé et autorisé à pratiquer conformément au droit en vigueur, d'adopter un comportement professionnel consciencieux, en l'état du développement actuel de la science. Cet agissement professionnel incorrect peut notamment résulter d'une infraction aux règles de l'art, de nature exclusivement technique, par commission, par omission ou par une violation de l'obligation générale d'entretenir des relations adéquates avec les patients (ATA/159/2006 du 21 mars 2006; ATA/396/2005 du 31 mai 2005; ATA/648/2004 du 24 août 2004; ATA/687/2003 du 23 septembre 2003)

e. L'agissement professionnel incorrect constaté et qualifié comme tel par la commission, au sens de l'article 108 alinéa 2 lettre b LPS, constitue une notion juridique imprécise dont l'interprétation peut être revue librement par la juridiction de recours, lorsque celle-ci s'estime apte à trancher en connaissance de cause. Cependant, si ces notions font appel à des connaissances spécifiques, que l'autorité administrative est mieux à même d'apprécier qu'un tribunal, les tribunaux administratifs et le Tribunal fédéral s'imposent une certaine retenue lorsqu'ils estiment que l'autorité inférieure est manifestement mieux à même d'attribuer à une telle notion un sens approprié au cas à juger. Ils ne s'écartent en principe pas des décisions prises dans ces domaines par des personnes compétentes, dans le cadre de la loi et sur la base des faits établis de façon complète et exacte (A. GRISEL, Traité de droit administratif, pages 336 et 337;

ATF 109 IV 211; 109 Ib 219; RDAF 1985 pages 303 et ss; ATA M. du 7 mars 1990; ATA H. du 29 avril 1992).

En l'occurrence, le Tribunal administratif relève tout d'abord qu'à teneur de l'article 68 alinéa 3 LPS, le recourant n'était pas autorisé à prodiguer les soins litigieux à la plaignante. Son rôle était strictement circonscrit par l'ordonnance du médecin. Dans ce contexte, le recourant était uniquement chargé de soigner l'épaule de sa patiente et ne pouvait en aucun cas la traiter de son propre chef pour une autre affection.

Il ressort également du dossier que le recourant a fait preuve de multiples manquements pouvant être qualifiés d'agissements professionnels incorrects au sens de l'article 108 LPS. Le traitement appliqué à la plaignante n'était ainsi pas insignifiant et, à cet égard, le recourant a fait montre d'un manque total de discernement et de tact. Comme le mentionne le protocole établi par les professeurs Master et Johnson, le traitement litigieux est une "thérapie physique et psychique" qui touche à l'intimité de l'individu qui peut le ressentir à cette occasion "comme une violation physique et psychique". A cet égard, un tel traitement ne saurait être effectué par n'importe quel professionnel de la santé et requiert assurément les soins d'un spécialiste. En sa qualité de physiothérapeute, le recourant n'était à l'évidence pas à même de prescrire et d'administrer les soins litigieux qui relèvent du domaine de la sexologie et qui ne correspondent pas au champ d'activités pour lequel il a été autorisé à exercer dans le canton de Genève. L'on peut également douter de l'efficacité d'une telle méthode dans le cas précis de la plaignante. Le Tribunal administratif se ralliera sur ce point à l'avis de la commission qui, composée de spécialistes, considère qu'une telle thérapie était en l'espèce contre-indiquée voire néfaste.

La patiente aurait également dû être informée des détails de la méthode utilisée avant son exécution. Les informations distillées en direct par le recourant ne pouvaient en aucun cas remplacer les renseignements dont la plaignante aurait dû légitimement bénéficier avant le commencement du massage.

Contrairement à ce que semble penser le recourant, proposer un tel traitement à une patiente que l'on connaît à peine - en l'occurrence depuis deux séances - et chez laquelle on décerne un mal-être n'est également pas adéquat. En outre, le fait de dispenser ce type de massage à son domicile privé, en tenue ordinaire, sans gant et en tutoyant sa patiente n'est pas une attitude propre à lever toute ambiguïté. Au contraire, cela ne peut que renforcer l'ambivalence de la situation et le sentiment de malaise qui l'accompagne.

S'agissant plus particulièrement des conditions d'hygiène dans lesquelles s'est déroulée la séance de massage, il est inadmissible que le recourant ait pratiqué des touchés rectaux et autres massages vaginaux sans gant. Justifier de tels manquements par une éventuelle non soumission à la LPS relève d'une

désinvolture incompatible avec la confiance que l'on est en droit d'attendre d'un praticien de la santé.

Enfin, sur la mauvaise tenue du dossier, dont notamment l'absence de toutes données sur les traitements prodigués à la plaignante et les erreurs manifestes quant aux dates des rendez-vous, le tribunal de céans retiendra avec la commission qu'un tel manquement constitue également un agissement professionnel incorrect.

Au vu de ce qui précède, le Tribunal administratif estime avec la commission et le Conseil d'Etat que les agissements du recourant dans cette affaire sont graves et qu'ils doivent être sanctionnés.

5. Le recourant reproche au Conseil d'Etat de lui avoir infligé une sanction trop lourde et d'avoir ainsi violé le principe de la proportionnalité.

La jurisprudence (ATF 102 Ia 522 ; 97 I 508) définit le principe de la proportionnalité de deux manières : selon la formule sommaire, il signifie que la mesure prise doit permettre d'atteindre le but qu'elle recherche.

Selon la formule plus élaborée, la mesure prise doit être propre à atteindre le but recherché tout en respectant le plus possible la liberté de l'individu, d'une part, et un rapport raisonnable doit exister entre le résultat recherché et les limites à la liberté nécessaires pour atteindre ce résultat, d'autre part. Il s'agit dès lors de dire si un acte juridique satisfait aux principes de l'adéquation, de la subsidiarité et de la nécessité. Une telle décision satisfait au principe de l'adéquation, lorsqu'elle permet, dans le cas concret, d'atteindre l'intérêt public recherché par la loi ; au principe de la subsidiarité, lorsque, parmi les diverses mesures adéquates ou permises par la loi, celle qui est retenue et celle qui ménage le mieux les intérêts privés opposés et les autres intérêts publics qui peuvent être affectés par la mesure retenue ; au principe de la nécessité, lorsque les atteintes aux autres intérêts publics et privés, résultant de la mesure adéquate et subsidiaire ne sont pas si graves qu'il faille renoncer à prendre la mesure envisagée (B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème édition, Bâle 1991 p.113 et 114).

Le principe de la proportionnalité implique que le moyen choisi, propre à atteindre le but poursuivi, porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés, compte tenu du résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 123 I 112).

Enfin, ce principe exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation 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).

En l'occurrence, la sanction infligée au recourant est lourde. Elle porte non seulement atteinte à sa situation personnelle mais également à celle de ses patients de manière indirecte. Etant donné la gravité des faits, l'interdiction de pratiquer est une mesure adéquate pour s'assurer qu'à l'avenir, le recourant exerce son métier conformément à ce que l'on est en droit d'attendre d'un professionnel de la santé.

Toutefois, la durée de la sanction retenue par le Conseil d'Etat ne prend pas suffisamment en considération la situation financière réelle du recourant. Dans un arrêt de 2004 (ATA/968/2004 du 14 décembre 2004), le Tribunal administratif avait jugé adéquate la suspension d'un médecin pour une durée de six mois dans la mesure où celui-ci réalisait des revenus confortables (environ CHF 150'000.- nets par année) étant précisé que certains de ses frais étaient également inclus dans ses charges professionnelles et donc portés en déduction de son chiffre d'affaires. En outre son loyer était modeste au regard des critères genevois (CHF 1'000.- charges comprises) et il disposait de deux résidences secondaires qu'il ne louait pas pour des raisons de commodité alors que cela lui aurait rapporté un revenu non négligeable.

La situation financière du recourant est bien différente en l'espèce. Même s'il déclare payer un loyer mensuel avoisinant les CHF 650.-, le bénéfice net de son activité indépendante avoisine CHF 70'000.- environ par année. Quant à sa fortune, elle se compose de CHF 50'000.- de biens meubles et d'environ CHF 55'000.- d'actifs commerciaux bruts. Compte tenu du fait que le recourant exerce en outre seul dans son cabinet, suspendre son activité professionnelle pour une durée de six mois ne peut qu'avoir des conséquences néfastes sur la pérennité même de son affaire ce qui n'est assurément pas le but recherché par la LPS. Aussi, et pour tenir compte de l'ensemble des circonstances, le Tribunal administratif réduira à trois mois la durée de la suspension prononcée à l'encontre du recourant.

6. Le recours sera donc partiellement admis. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant qui succombe en partie (art. 87 LPA). Un émolument, de CHF 500.- également, sera mis à la charge du Conseil d'Etat. Une indemnité de procédure de CHF 500.- sera allouée au recourant, à la charge de l'Etat de Genève.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 23 janvier 2006 par Monsieur X_____ contre la décision du Conseil d'Etat du 21 décembre 2005 ;

au fond :

admet partiellement le recours ;

fixe à trois mois la radiation de Monsieur X_____ du registre des physiothérapeutes dès l'entrée en force du présent arrêt ;

confirme l'arrêté du Conseil d'Etat du 21 décembre 2005 pour le surplus;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 500.- ;

met à la charge du Conseil d'Etat un émolument de CHF 500.-;

alloue au recourant une indemnité de procédure de CHF 500.- à la charge de l'Etat de Genève ;

communique le présent arrêt à Me Jean-Pierre Wavre, avocat du recourant ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :