

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4393/2016-PATIEN

ATA/1588/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 12 décembre 2017

dans la cause

Madame A_____

représentée par Me Christian Grosjean, avocat

contre

**COMMISSION DE SURVEILLANCE DES PROFESSIONS DE LA SANTÉ ET
DES DROITS DES PATIENTS**

et

Docteur B_____

représenté par Me Michel Bergmann, avocat

et

HÔPITAUX UNIVERSITAIRES DE GENÈVE

représentés par Me Michel Bergmann, avocat

EN FAIT

- 1) Le 29 octobre 2003, Madame A_____, née le _____ 1957, a consulté le Docteur C_____ auprès du service de chirurgie orthopédique et traumatologique de l'appareil moteur (ci-après : le service de chirurgie orthopédique) des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) en raison de douleurs dans les pieds.

À cette occasion, le Dr C_____ a constaté que Mme A_____ avait des pieds à tendance plats avec un affaissement de la voûte interne, ainsi qu'un équin gastrocnémien modéré à sévère des deux côtés. Ces affections provoquaient un hyper-appui au niveau des têtes métatarsiennes. Si une chirurgie était envisageable, il a été proposé à la patiente d'y renoncer dans un premier temps, compte tenu du fait qu'elle pouvait marcher plusieurs heures par jour et qu'elle était dans un « contexte d'amélioration ».

- 2) Le 14 mars 2007, Mme A_____ a de nouveau consulté le service de chirurgie orthopédique en raison de douleurs.

- 3) Le 4 juin 2007, Mme A_____ a été examinée à nouveau par le Dr C_____. Il a été constaté que les douleurs de la patiente étaient liées à un pied plat avec équin gastrocnémien, à des métatarsalgies de transfert. Elle présentait également une discrète déformation en hallux valgus ainsi que des déformations en marteau des 2^{ème}, 3^{ème} et 4^{ème} orteils.

- 4) En réponse à ses douleurs, une opération du pied gauche lui a été proposée, soit une arthrodèse cunéo-métatarsienne abaissante selon Lapidus (correction du pied plat et de l'hallux valgus), ainsi qu'un allongement gastrocnémien et une correction chirurgicale des trois orteils déformés.

- 5) Le 13 novembre 2008, la chirurgie prévue a été réalisée aux HUG par le Docteur B_____ et le Docteur D_____. Les déformations en marteau des 2^{ème}, 3^{ème} et 4^{ème} orteils ont été corrigées et l'arthrodèse a été réalisée. À cette occasion, une ostéotomie de la base de la première phalange et du premier orteil a été également effectuée en sus de l'intervention initialement prévue.

Mme A_____ est restée hospitalisée au service de chirurgie orthopédique du 12 au 22 novembre 2008.

- 6) À la suite à cette intervention, différents contrôles ont été effectués pour s'assurer de l'évolution favorable des plaies chirurgicales, enlever le plâtre et contrôler la remise en charge progressive, entre novembre 2008 et novembre 2009.

À l'occasion de la dernière consultation, Mme A_____ a fait état de douleurs et a indiqué être gênée par une des trois vis d'arthrodèse que l'on pouvait clairement sentir sous la peau. Il a alors été décidé de pratiquer une ablation du matériel d'ostéosynthèse au début de l'année 2010.

- 7) Cette opération, initialement prévue le 22 janvier 2010, a finalement été réalisée le 13 septembre 2010 en raison d'une surcharge dans le service de chirurgie orthopédique.
- 8) Mme A_____ a fait des contrôles au service de chirurgie orthopédique en date des 17, 20, 23 et 29 septembre 2010 aux fins de vérifier l'évolution de la cicatrisation.
- 9) Le 27 mars 2012, Mme A_____ a consulté le Docteur E_____ au service de chirurgie orthopédique.

Ce dernier a constaté que la patiente souffrait d'une arthrodèse ayant guéri en flexion plantaire, entraînant un hyper-appui très important sous la tête du premier métatarsien et de la phalange de l'hallux. Elle était également gênée par un défaut de mobilité et une raideur au niveau de la deuxième métatarso-phalangienne. Une option chirurgicale pouvait s'avérer lourde. Avant d'opter pour une chirurgie, qui n'avait pas de bons résultats chez elle, il était proposé à la patiente de mettre en place des semelles sur mesure. Si cela devait s'avérer insuffisant, l'option chirurgicale pourrait être rediscutée.

- 10) Le 10 mars 2014, Mme A_____ a formé une plainte auprès de la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients (ci-après : la commission).

Elle avait été opérée en novembre 2010 aux HUG par le Dr B_____ « au département de chirurgie orthopédique et traumatologique de l'appareil moteur » pour se faire enlever un oignon du pied gauche. Au final, l'état de son pied s'était aggravé. Elle avait des douleurs plus intenses qu'auparavant et la marche la faisait beaucoup souffrir. Son pied gauche était maintenant déformé et elle n'arrivait plus à plier les orteils. Le port de chaussures était par ailleurs compliqué. « Malgré [ses] nombreuses demandes auprès du corps médical, [elle n'avait] pas eu d'explications claires et précises ». Elle demandait à la commission d'instruire son dossier et de lui donner des « éléments d'explication ».

- 11) Le 19 mars 2014, la commission a informé Mme A_____ qu'elle avait décidé d'ouvrir une procédure administrative à l'encontre du service de chirurgie orthopédique et, en particulier, du Dr B_____, et de renvoyer le dossier à une sous-commission pour instruction.
- 12) Par courrier du 19 mars 2014 adressé au médecin chef du service de chirurgie orthopédique, la commission a transmis la plainte de

Mme A_____ et a invité ledit service et le Dr B_____ à faire valoir leurs observations sur les griefs invoqués par la patiente.

- 13) Le 1^{er} avril 2014, le médecin-chef du service de chirurgie orthopédique et le Dr B_____ ont fait valoir leurs observations, par courrier signé par eux deux, en reprenant l'anamnèse médicale de Mme A_____.
- 14) Par courriers du 8 décembre 2014, Mme A_____ et le Dr B_____ ont été convoqués par la commission à une audience, en leur qualité de partie.
- 15) Le 29 janvier 2015 s'est tenue ladite audience de comparution personnelle.

Étaient présents Mme A_____, accompagnée par son époux, ainsi que le Dr B_____, accompagné de ses avocats.
- 16) Le 9 février 2015, la commission a sollicité auprès du service de chirurgie orthopédique copie des formulaires de consentement éclairé, signés et datés par Mme A_____, en lien avec les interventions du 13 novembre 2008 et 13 septembre 2010.
- 17) Le 20 février 2015, le service de chirurgie orthopédique a indiqué ne pas avoir retrouvé les formulaires de consentement éclairé signés par la patiente concernant les opérations de 2008 et 2010.
- 18) Par décision du 21 novembre 2016, la commission a classé la plainte, considérant que le Dr B_____ n'avait commis aucun manquement professionnel quant aux interventions chirurgicales, au suivi post-opératoire, au devoir d'information et à la tenue du dossier médical de Mme A_____. Les motifs retenus seront exposés ci-après dans la mesure utile.

Le service de chirurgie orthopédique était quant à lui invité à apporter à l'avenir un soin particulier à la conservation des pièces constituant le dossier médical des patients.

- 19) Par acte du 21 décembre 2016, Mme A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision précitée. Elle concluait, principalement, à son annulation, au prononcé à l'encontre du Dr B_____ de toutes sanctions administratives laissées à l'appréciation de la chambre administrative, mais au minimum à une amende disciplinaire, et à ce que le Dr B_____ et les HUG soient condamnés en tous les « frais et dépens ». À titre subsidiaire, elle concluait à l'annulation de la décision précitée et au renvoi de la cause à la commission pour instruction complémentaire dans le sens des considérants, le tout sous suite de « frais et dépens ».

Considération faite des « fêtes de Noël » et du report du délai de base au 6 janvier 2017, elle sollicitait un délai au 31 janvier 2016 pour motiver son recours.

- 20) Le 16 janvier 2017, dans le délai accordé par la chambre administrative pour ce faire, Mme A_____ a complété son recours.

Elle avait souffert d'un défaut d'information s'agissant des conséquences des opérations, ainsi que des risques et complications de celles-ci. Il n'existait d'ailleurs aucune preuve écrite que lesdites informations aient été données. En outre, vu les multiples défauts et complications dont elle souffrait, les prestations médicales du Dr B_____ n'avaient pas été exécutées dans les règles de l'art. L'art. 53 de la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03) relatif à la tenue du dossier avait enfin été violé.

- 21) Le 2 mai 2017, la commission a transmis son dossier en indiquant qu'elle n'avait pas d'observations particulières à formuler et qu'elle s'en rapportait à justice.

- 22) Le 2 mai 2017 également, le Dr B_____ et les HUG ont conclu, à la forme, à l'irrecevabilité du recours et, au fond, au rejet du recours.

L'acte de recours formé le 21 décembre 2016 ne contenait ni l'exposé des motifs ni les pièces dont la recourante disposait, de sorte qu'il ne répondait pas aux conditions de forme imposées par la loi. La demande de la recourante visant à obtenir un délai pour compléter son recours n'était par ailleurs pas motivée. Son recours devait donc être déclaré irrecevable. Par ailleurs, la recourante n'était pas directement touchée par la décision entreprise et ne bénéficiait donc pas de la qualité pour recourir. Son recours devait également être déclaré irrecevable sous cet angle. À supposer que son recours soit recevable, il désignait de manière erronée les HUG comme partie à la procédure. La décision attaquée exonérait le Dr B_____ de toute faute sans se prononcer sur un éventuel manquement des HUG. Les HUG n'étaient d'ailleurs pas partie à la procédure devant la commission et ne pouvaient être attraités à la présente procédure, dès lors qu'ils n'avaient pas pu faire valoir leur droit d'être entendu devant la commission. Enfin, aucune violation de la LS ou de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 (loi sur les professions médicales, LPMéd - RS 811.11) n'avait été commise.

- 23) Le 12 mai 2017, Mme A_____ a répliqué et a persisté dans ses conclusions.

S'agissant de la qualité de partie des HUG, elle s'en rapportait à justice. Elle relevait toutefois que les HUG avaient la qualité de partie durant la procédure de

première instance devant la commission. Une expertise médicale était par ailleurs nécessaire au vu de la complexité de ce cas.

- 24) Le 19 mai 2017, les HUG ont produit la procuration justifiant des pouvoirs de leur mandataire.
- 25) Le 31 mai 2017, Mme A_____ a persisté dans son recours.
- 26) Le 28 juin 2017, le Dr B_____ et les HUG ont persisté dans leurs observations.
- 27) Le 21 septembre 2017, la commission a transmis, sur demande du juge délégué, l'arrêté du Conseil d'État du 14 mai 2014 relatif à la nomination des membres de la commission, les extraits du registre fédéral des professions médicales concernant les membres médecins et mentionnant leurs titres post-grades, la répartition des membres par sous-commission – avec la précision que la plainte de Mme A_____ avait été instruite par la sous-commission n° 3 –, la convocation à la séance plénière du 16 novembre 2016, séance durant laquelle avait été adoptée la décision litigieuse ainsi que la liste des présences relatives à ladite séance.

Il ressort de cette liste que les membres titulaires du droit de vote suivants étaient présents lors de ladite séance : le président de la commission, le médecin dentiste titulaire, l'ophtalmologue titulaire, le gynécologue titulaire, le travailleur social titulaire, les deux représentants de partis politiques titulaires, le membre d'organisations se vouant statutairement à la défense des droits des patients titulaire, l'avocat titulaire, le médecin spécialiste en médecine générale ou interne titulaire (choisi hors des établissements publics médicaux), ainsi que trois professionnels de la santé choisis au sein des établissements publics médicaux, à savoir le médecin spécialiste en psychiatrie titulaire, le médecin spécialiste en pharmaco-toxicologie titulaire et l'infirmière suppléante. Étaient également présents des membres titulaires sans droit de vote, à savoir le directeur général de la santé, le médecin cantonal et le pharmacien cantonal. Étaient en revanche absents les membres titulaires du droit de vote suivants : le pharmacien, le médecin pratiquant des interventions de type chirurgical ou diagnostique et l'infirmière, tous deux choisis hors des établissements publics médicaux, ainsi que le médecin spécialiste en médecine générale ou interne, choisi au sein des établissements publics médicaux.

- 28) Le 19 octobre 2017, Mme A_____ a relevé que ni la sous-commission n° 3 ayant instruit son dossier ni la séance plénière du 16 novembre 2016 ayant rendu la décision litigieuse ne comprenaient de spécialiste qualifié en chirurgie, tant générale que plus particulièrement du pied. Pour ces raisons, une expertise médicale judiciaire était nécessaire.

- 29) Le 24 octobre 2017, 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 de ces points de vue (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 ; art. 22 al. 1 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).
- 2) a. Aux termes de l'art. 65 LPA, l'acte de recours contient, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions du recourant (al. 1) ; l'acte de recours contient également l'exposé des motifs ainsi que l'indication des moyens de preuve. Les pièces dont dispose le recourant doivent être jointes. À défaut, la juridiction saisie impartit un bref délai au recourant pour satisfaire à ces exigences, sous peine d'irrecevabilité (al. 2). Sur demande motivée du recourant dont le recours répond aux exigences des al. 1 à 3, la juridiction saisie peut l'autoriser à compléter l'acte de recours et lui impartir à cet effet un délai supplémentaire convenable (al. 4).
- b. En l'espèce, l'acte de recours contient la désignation de l'acte attaqué, soit la décision de la commission du 21 novembre 2016, laquelle figure en annexe, les conclusions de la recourante, ainsi qu'un bref exposé des faits et de la décision contestée. Le recours remplit ainsi les conditions de forme imposées par l'art. 65 al. 1 LPA. Toutefois, dans la mesure où ledit acte ne contenait pas de motivation, la chambre administrative a impartit à la recourante, conformément à l'art. 65 al. 2 LPA, un bref délai, fixé au 16 janvier 2017 compte tenu des suspensions de délai et des fêtes de fin d'année, pour satisfaire à cette exigence. Dans le délai impartit, la recourante a produit un « complément de recours motivé », contenant une motivation détaillée.
- Le recours répond par conséquent à l'exigence de motivation.
- 3) a. La décision entreprise classe la procédure ouverte à la suite de la plainte formée par la recourante le 10 mars 2014.
- b. Conformément à la jurisprudence de la chambre de céans, le plaignant qui a saisi la commission en invoquant une violation de ses droits de patient, comme c'est le cas en l'espèce, peut recourir contre la décision classant sa plainte (ATA/238/2017 du 28 février 2017 consid. 1b ; ATA/558/2015 du 2 juin 2015 consid. 1b).

La recourante ne peut toutefois conclure qu'à la constatation d'une violation de ses droits de patient. Elle ne peut prendre de conclusions sur la sanction, car elle ne dispose pas de la qualité de partie dans la procédure disciplinaire (art. 22 al. 2 LComPS).

Par conséquent, la conclusion de la recourante quant au prononcé d'une sanction administrative est irrecevable.

À cette exception, les conclusions de la recourante sont recevables.

- 4) a. L'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) prévoit que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. La jurisprudence a tiré de cette disposition un droit à ce que l'autorité administrative qui statue, le fasse dans une composition correcte et impartiale (ATF 142 I 172 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_278/2017 du 17 août 2017).

La composition de l'autorité est définie selon les règles du droit de procédure ou d'organisation. Celui-ci prévoit généralement des quorums afin d'assurer le fonctionnement des autorités collégiales. L'autorité est ainsi valablement constituée lorsqu'elle siège dans une composition qui correspond à ce que le droit d'organisation ou de procédure prévoit. Par conséquent, lorsqu'un membre de l'autorité est appelé à se récuser ou ne peut, pour une autre raison, prendre part à la décision, il doit, dans la mesure du possible, être remplacé. Si l'autorité statue alors qu'elle n'est pas valablement constituée, elle commet un déni de justice formel (ATF 142 I 172 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_278/2017 précité).

Le droit constitutionnel à une composition correcte de l'autorité décisionnelle est de nature formelle. Sa violation, quelles que soient les chances de succès du recours sur le fond, conduit à l'annulation de la décision entreprise. Il est en outre exclu d'admettre la réparation d'un tel vice. Cela conduirait en effet à permettre à une autorité décisionnelle de se passer systématiquement de statuer dans une composition conforme au droit (ATF 142 I 172 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_278/2017 précité).

- b. L'art. 3 al. 3 de la LComPS énumère les membres titulaires de la commission ayant le droit de vote (deux médecins spécialistes en médecine générale ou interne, un médecin pratiquant des interventions de type chirurgical ou diagnostique, un médecin spécialiste en psychiatrie, deux infirmiers, un avocat, un pharmacien, etc.). En cas d'empêchement durable ou de récusation, les membres titulaires de la commission sont remplacés par un suppléant (art. 5 LComPS). Selon l'art. 18 LComPS, la commission ne peut délibérer valablement en séance plénière qu'en présence de cinq membres ayant le droit de

vote, comprenant au moins un homme et une femme (al. 1) ; parmi ces membres doivent figurer nécessairement le président ou le vice-président, un membre non professionnel de la santé et deux médecins dont l'un choisi hors des établissements publics médicaux; pour les cas où l'affaire concerne une profession non représentée dans les membres visés à l'al. 2, il doit également être fait appel à son représentant (al. 3).

L'art. 2F du règlement concernant la constitution et le fonctionnement de la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients du 22 août 2006 (RComPS ; K 3 03.01) prévoit que, sous réserve de la séance constitutive de la commission, un membre suppléant ne peut pas siéger en séance plénière, à l'exception du membre suppléant qui a remplacé un membre titulaire lors de l'instruction d'un dossier par une sous-commission ; dans un tel cas, le membre titulaire ne siège pas pour cette affaire en séance plénière et ne prend pas part au vote. En outre, l'art. 4 al. 2 RComPS précise que lorsque le membre titulaire et le suppléant ont été récusés, il est fait appel à un représentant de la branche concernée, sur proposition de son association.

c. En l'occurrence, il ressort de la liste des présences à la séance plénière du 16 novembre 2016 que le médecin pratiquant des interventions de type chirurgical ou diagnostique titulaire était absent, tout comme son suppléant. Or, dès lors que ladite commission devait notamment juger la question de savoir si les interventions chirurgicales pratiquées sur le pied de la recourante l'avaient été de manière conforme aux règles de l'art, il apparaît, d'après l'art. 18 al. 3 LComPS, qu'un médecin pratiquant des interventions de type chirurgical aurait dû faire partie de la commission ayant siégé. La question de la validité de la composition ayant siégé peut toutefois rester ouverte dans le cas d'espèce, compte tenu de ce qui suit.

5) a. Les HUG contestent leur qualité de partie à la présente procédure.

Ils considèrent qu'ils n'étaient d'ailleurs pas partie à la procédure devant la commission, raison pour laquelle ils n'avaient pas été convoqués à l'audience du 29 janvier 2015 et ne s'étaient pas vu notifier la décision contestée.

b. Ont qualité de partie les personnes dont les droits ou les obligations pourraient être touchés par la décision à prendre, ainsi que les autres personnes, organisations ou autorités qui disposent d'un moyen de droit contre la décision (art. 7 LPA).

c. Selon l'art. 9 LComPS, le patient qui saisit la commission de surveillance, la personne habilitée à décider des soins en son nom, le professionnel de la santé ou l'institution de santé mis en cause ont la qualité de partie.

d. Si un administré a un doute sur le véritable destinataire d'une décision, il lui appartient de se renseigner auprès de l'autorité (arrêt du Tribunal fédéral 2C_498/2016 du 3 juin 2016 consid. 5 ; ATA/319/2017 du 21 mars 2017 consid. 8).

e. En l'occurrence, dans sa plainte à la commission du 10 mars 2014, la recourante fait référence au « corps médical », et cite tant le service de chirurgie orthopédique des HUG que le Dr B_____. Il apparaît dès lors que sa plainte était dirigée tant contre le Dr B_____ que contre les HUG, raison pour laquelle la commission a explicitement ouvert une procédure à l'encontre de ces deux parties, ce dont ces derniers ont été informés par courrier du 19 mars 2014. À teneur dudit courrier, il était imparti un délai tant au Dr B_____ qu'au médecin-chef du service de chirurgie orthopédique pour faire valoir des observations à la suite de la plainte de Mme A_____. Les intimés se sont exécutés par courrier du 1^{er} avril 2014, signé tant par le Dr B_____ que par le médecin-chef du service de chirurgie orthopédique. Par ailleurs, il ressort du dossier que les différentes correspondances adressées par cette dernière au service de chirurgie orthopédique mentionnaient toutes sous « concerne » que la plainte de la recourante était dirigée contre les HUG. D'ailleurs, la décision litigieuse concerne également les HUG, puisqu'elle fait référence à une défaillance dans la tenue des dossiers du service de chirurgie orthopédique, et qu'elle invite celui-ci « à apporter à l'avenir un soin particulier à la conservation des pièces constituant des dossiers médicaux ». Enfin, le fait que les HUG n'aient pas été convoqués à l'audience du 29 janvier 2015 et ne se soient pas vu notifier la décision contestée n'est pas de nature à remettre en cause leur qualité de partie, mais relèvent d'une éventuelle violation d'une garantie générale de procédure laquelle sera analysée ci-après.

Dès lors, les HUG étaient partie à la procédure devant la commission, tout comme à la présente procédure de recours.

6) a. Les HUG invoquent, implicitement, une violation de leur droit d'être entendu, dans la mesure où la commission a omis de les convoquer à l'audience de comparution personnelle des parties, et de leur notifier la décision contestée.

b. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend 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 142 II 218 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 2C_656/2016 du 9 février 2017 consid. 3.2 et les références citées ; ATA/917/2016 du 1er novembre 2016 et les arrêts cités).

c. En l'espèce, le fait que la commission n'ait pas convoqué les HUG lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 29 janvier 2015 constitue incontestablement une violation de leur droit d'être entendu, tout comme le fait

que la décision litigieuse ne leur ait pas été notifiée. Cette violation a également eu pour conséquence de priver la recourante de la possibilité de faire valoir ses droits à l'encontre des HUG, par exemple en leur posant des questions lors de l'audition précitée.

7) Face à la violation du droit d'être entendu, se pose la question de sa réparation ou de ses conséquences.

a. Une décision entreprise pour violation du droit d'être entendu n'est pas nulle mais annulable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 136 V 117 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 ; 1C_568/2011 du 13 février 2012 consid. 3 ; ATA/632/2017 du 6 juin 2017 et les arrêts cités).

La réparation d'un vice de procédure en instance de recours et, notamment, du droit d'être entendu, n'est possible que lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure (ATF 138 I 97 consid. 4.1.6.1 ; 137 I 195

consid. 2.3.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_780/2016 du 6 février 2017 consid. 3.3 ; 1B_112/2015 du 14 juillet 2015 consid. 2.1 ; ATA/ 632/2017 du 6 juin 2017 et les arrêts cités ; Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} éd., 2011, ch. 2.2.7.4 p. 322 et 2.3.3.1 p. 362 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 516 s. n. 1553 s.). Elle dépend toutefois de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 126 I 68 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_780/2016 du 6 février 2017 consid. 3.1. ; 1C_285/2010 du 13 janvier 2011 consid. 2.3) ; elle peut cependant se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_780/2016 du 6 février 2017 consid. 3.1. ; ATA/1039/2017 du 30 juin 2017 consid. 5b). En outre, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de cette violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/1039/2017 du 30 juin 2017 ; ATA/679/2017 du 20 juin 2017 et les arrêts cités).

b. En l'occurrence, la violation du droit d'être entendu ne peut pas être réparée devant la chambre administrative. En effet, la commission – qui est composée de spécialistes – a un large pouvoir d'appréciation. Elle peut potentiellement prononcer, respectivement renoncer à prononcer des sanctions administratives telles que des avertissements, des blâmes et des amendes, contre les HUG. Le pouvoir d'examen de la chambre de céans est quant à lui limité à l'établissement des faits et à l'examen du droit, à l'exclusion des questions d'opportunité (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/624/2012 du 18 septembre 2012 consid. 7). Par ailleurs, le fait d'avoir omis de convoquer une partie lors d'une audience de comparution

personnelle, et de ne pas lui avoir notifié une décision relève d'un vice grave qui ne peut être réparé en procédure de recours. Le renvoi à la commission ne constitue pas une vaine formalité.

- 8) Compte tenu de ce qui précède, et du fait que la chambre administrative est liée par les conclusions des parties, mais non par les motifs qu'elles invoquent (art. 69 al. 1 LPA), le recours sera partiellement admis, par substitution de motifs. La décision querellée sera annulée et la cause renvoyée à la commission pour nouvelle décision après instruction complète. Les autres griefs des parties ne seront dès lors pas examinés (arrêt du Tribunal fédéral 8C_706/2010 du 12 juillet 2011 consid. 3.2).
- 9) Il sera encore rappelé qu'à teneur de l'art. 46 LPMéd, 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), mais dans tous les cas par dix ans à compter de la commission des faits incriminés (al. 3).

En l'espèce, la recourante a formé sa plainte auprès de la commission le 10 mars 2014, en raison des problèmes ayant, selon elle, entouré les opérations pratiquées les 13 novembre 2008 et 13 septembre 2010. Le 19 mars 2014, la commission a ouvert une procédure administrative. La prescription n'est ainsi pas acquise. Compte tenu de la brièveté des délais, il conviendra que la commission ne tarde pas dans l'instruction de la présente cause.

- 10) Au vu de l'issue du recours, aucun émolument de procédure ne sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). En revanche, dans la mesure où elle y a conclu et a eu recours aux services d'un mandataire, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- lui sera allouée, à charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

admet partiellement, dans la mesure où il est recevable, le recours interjeté le 21 décembre 2016 par Madame A_____ contre la décision de la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients du 21 novembre 2016 ;

annule ladite décision ;

renvoie la cause à la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients pour instruction de la plainte et nouvelle décision au sens des considérants ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue à Madame A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.- qui sera mise à la charge de l'État de Genève ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de LTF, 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 Christian Grosjean, avocat de la recourante, à Me Michel Bergmann, avocat du Docteur B_____ et des Hôpitaux universitaires de Genève, ainsi qu'à la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mmes Krauskopf et Junod,
MM. Pagan et Verniory, juges

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

F. Cichocki

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :