

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2248/2010-PROF

ATA/223/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 5 avril 2011

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur S _____

représenté par Me Michel Celi Vegas, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DES AFFAIRES RÉGIONALES, DE L'ÉCONOMIE ET DE
LA SANTÉ**

EN FAIT

1. Par arrêté du 4 mars 1996, le Conseil d'Etat a autorisé Monsieur S_____, né le _____ 1966, à exercer dans le canton de Genève la profession de médecin.
2. Ce praticien a tout d'abord travaillé au sein de la permanence de C_____ (ci-après : la permanence) et en 2006, il a ouvert son propre cabinet.
3. Dès 2002, Madame L_____ a été sa patiente.
4. Le 8 juillet 2008, celle-ci a écrit à la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients (ci-après : la commission) en dénonçant le Dr S_____ « pour abus de sa position de médecin et de la confiance » qu'elle avait placée en lui, en tant que tel. Lorsqu'il avait ouvert son cabinet, elle l'avait suivi. En février 2007, elle avait souffert d'une grave dépression et avait dû être hospitalisée à la clinique de Belle-Ideé. Elle avait alors envoyé au Dr S_____ ses papiers et les clés de sa maison, en le chargeant de prévenir son demi-frère et de s'occuper de ses chats jusqu'à son retour, étant précisé que son domicile se situait à proximité du cabinet de l'intéressé. Elle était sortie en mars 2007 de l'établissement précité et le Dr S_____ l'avait à nouveau soignée. Le 7 septembre 2007, tous deux avaient commencé à sortir ensemble. A mi-octobre 2007, il lui avait dit qu'il avait une autre amie. Ne voulant pas le partager, elle l'avait quitté. Il lui avait toujours déclaré que cela allait s'arranger et lui avait prescrit des calmants pour la garder « sous contrôle » alors qu'elle était guérie de sa dépression. Pendant les fêtes de fin d'année, ils avaient été extrêmement heureux ensemble. Elle lui reprochait d'avoir abusé de son influence et de la confiance qu'elle avait placée en lui pour l'avoir maintenue dans une situation qu'elle n'aurait jamais acceptée s'il ne l'avait pas gavée de médicaments. Ce médecin ne pouvait plus exercer son activité de généraliste « sans une sérieuse remise en question de sa personnalité ». Les dégâts pour elle étaient irréparables. Elle ne souhaitait pas que cette situation se reproduise avec une autre patiente. Elle voulait qu'il soit non seulement puni mais aussi soigné « pour éviter qu'il puisse continuer à dire des choses totalement incorrectes tant sur le plan social que sur le plan déontologique ».
5. Invité à se déterminer sur cette dénonciation, le Dr S_____ a répondu à la commission le 10 septembre 2008 qu'il avait traité ponctuellement Mme L_____ pour différentes pathologies, et cela jusqu'en juin 2007. Il n'avait pas fréquenté cette patiente en dehors des consultations. En septembre 2007, il l'avait soignée pour une plaie mais n'avait pas facturé ses services. Depuis lors, il n'était plus le médecin traitant de Mme L_____ qui n'était plus sa patiente. Toutefois, une relation amicale, avec parfois des relations intimes, s'était développée avec elle entre fin octobre 2007 et début février 2008. Mme L_____ était consentante et

savait que cette relation était passagère. Le comportement intrusif de celle-ci, qui lui adressait des mails, lui téléphonait, faisait des visites inopinées à son cabinet ou envoyait des messages à son associé, l'avait contraint à couper tout contact avec elle. Depuis mars 2008, l'attitude menaçante de l'intéressée s'apparentait à du harcèlement obsessionnel. Elle tenait des propos diffamatoires. Il avait d'ailleurs porté plainte contre elle le 9 juillet 2008 auprès du Procureur général (cause P/11543/2008). Il contestait formellement toutes les accusations de Mme L_____. La relation sentimentale qu'ils avaient nouée l'avait été alors qu'elle n'était plus sa patiente. Mme L_____ n'était alors plus dépressive. Elle n'avait qu'un objectif, soit lui porter préjudice, car elle n'avait pas supporté la décision qu'il avait prise de mettre un terme à leurs relations, tant privées que professionnelles. Elle avait continué à lui envoyer des SMS jusqu'à fin juillet 2008, ainsi que de nombreux e-mails. Elle avait également importuné sa sœur, sa compagne et son associé.

6. Le 12 septembre 2008, la commission a prié le Dr S_____ de lui faire parvenir dans un délai venant à échéance le 30 septembre 2008 une copie du dossier médical de Mme L_____. Ce praticien a répondu le 18 septembre 2008 qu'il avait remis à Mme L_____ elle-même à fin 2007, son dossier médical complet dont il n'avait gardé aucune copie. Le 24 septembre 2008, le conseil de Mme L_____ a écrit à la commission pour l'informer que le dossier de sa mandante avait été détruit par le Dr S_____ durant la semaine du 9 au 13 juin 2008 en présence de Mme L_____. C'était d'ailleurs au cours de cette semaine qu'avaient eu lieu les derniers rapports sexuels. Mme L_____ était intervenue auprès de la permanence afin que le dossier en possession de celle-ci soit mis en sécurité.
7. Le 29 septembre 2008, le conseil de Mme L_____ a informé la commission qu'il avait reçu de la permanence le dossier de sa cliente. De plus, il envoyait à la commission la dernière ordonnance établie le 11 juin 2008 par le Dr S_____ en faveur de Mme L_____, portant sur la prescription de Xanax et de Stilnox.
8. La sous-commission a été chargée de l'instruction de cette dénonciation.
9. Le 6 octobre 2008, le conseil du recourant a fait parvenir à la commission un rapport établi le 1^{er} octobre 2008 par Madame Christine Gertsch, psychologue et psychothérapeute, attestant suivre depuis le 22 août 2008 Mme L_____, qui lui avait été adressée par le centre LAVI de Genève. Selon Mme Gertsch, Mme L_____ avait pris rendez-vous avec le Dr S_____ en septembre 2007 en raison d'une blessure à un pied. Lors de cette consultation, qui avait duré plus de deux heures, le médecin l'avait embrassée et les consultations suivantes avaient eu lieu au domicile de la patiente. Elles avaient d'abord impliqué des rencontres amicales (repas, discussions), puis rapidement des relations sexuelles qui, selon l'intéressée, avaient duré jusqu'en juin 2008. Mme Gertsch rappelait que lors de

certaines de ces visites à domicile, Mme L_____, souffrant d'anxiété, avait pris des somnifères que le Dr S_____ lui avait prescrits. Mme L_____ se trouvait alors dans un état second et n'avait que très peu de souvenirs des deux premiers rapports sexuels. Mme Gertsch concluait ainsi : « la relation avec le Dr S_____ a toujours un impact émotionnel dévastateur sur Mme L_____. Elle souffre d'une dépression sévère et d'un état anxieux très important qui nécessite une médication. Elle a perdu toute confiance en elle et peine à accorder sa confiance à d'autres personnes cherchant à lui venir en aide. Elle parle constamment de mettre fin à ses jours, submergée par un sentiment de culpabilité victimaire et la honte d'avoir perdu tout discernement et de s'être laissée manipuler. Alors qu'elle pensait être parvenue à surmonter suffisamment les séquelles de son enfance, elle s'est sentie à nouveau piégée et trahie par une personne à laquelle elle pensait pouvoir faire confiance. Elle était en outre confrontée à la lourde tâche de se distancer par rapport à l'emprise de son médecin ».

10. Le 24 octobre 2008, le conseil du recourant a informé la commission que son client avait déposé plainte contre Mme L_____ le 9 juillet 2008 pour menaces, contraintes et diffamation, dans laquelle il faisait état d'appels téléphoniques intempestifs de la part de Mme L_____, qui n'hésitait pas à prendre contact avec sa propre sœur, sa mère, sa compagne et son associé (cause précitée). Mme L_____ avait été entendue, le 9 septembre 2008, par la police. Au terme de son audition, elle avait aussi déposé plainte contre le Dr S_____ pour abus de détresse au sens de l'art. 193 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et pour menaces. Elle avait vécu une véritable histoire d'amour et entretenu des relations intimes avec le Dr S_____ de septembre 2007 jusqu'au 23 juin 2008.

La plainte déposée par Mme L_____ à l'encontre du Dr S_____ pour abus de détresse avait été classée par le Parquet le 24 février 2009 (P/2903/2009). Cette décision n'avait fait l'objet d'aucun recours auprès de la Chambre d'accusation.

11. Le 1^{er} octobre 2009, la sous-commission a entendu le Dr S_____ de même que Mme L_____, et tous deux ont campé sur leur position. Au sujet du certificat médical rédigé par le Dr S_____ en sa faveur le 10 juin 2008, Mme L_____ a expliqué qu'elle avait décidé de prendre des cours d'italien pour pouvoir se faire comprendre des membres de la famille de l'intéressé. En juin 2008, comme leur relation lui pesait, elle avait demandé au Dr S_____ d'établir un certificat médical afin d'excuser son absence aux cours précités. Le Dr S_____ avait alors établi un constat médical certifiant qu'elle ne pouvait pas suivre lesdits cours du 21 avril au 31 juillet 2008, pour raisons médicales et problèmes professionnels.
12. A ce sujet, le Dr S_____ a expliqué que ce constat médical avait été justifié par le fait que Mme L_____ évoquait à cette époque des problèmes de travail. Il lui avait semblé qu'elle n'avait plus les moyens financiers pour continuer à

prendre ces cours. Il a ajouté : « je faisais tout et n'importe quoi pour que cesse son harcèlement que tous mes proches ainsi que mes collègues ont subi ». Le Dr S_____ a reconnu avoir entretenu des relations sexuelles avec Mme L_____ mais entre la fin du mois d'octobre 2007 et mars 2008, voire début février 2008.

Par ailleurs, il avait déclaré avoir remis à Mme L_____ son dossier médical à son cabinet en novembre 2007.

Quant à Mme L_____, elle a exposé que le Dr S_____ était venu à son domicile en mai 2008 pour manger et qu'à cette occasion, ils avaient détruit ensemble le dossier médical la concernant, en le déchirant.

13. Le 30 mars 2010, la commission a rendu son préavis à la direction générale du département des affaires régionales, de l'économie et de la santé (ci-après : le département) en considérant, au vu des faits relatés ci-dessus, que jusqu'en juin 2008, le Dr S_____ avait prescrit à Mme L_____ des psychotropes et qu'il ne s'était pas contenté, comme il avait tenté de le faire croire, de renouveler des médicaments usuels. Il avait en effet prescrit des antidépresseurs (Tritico et Effexor) et un anxiolytique (Xanax). Or, en juin 2008, date de la dernière prescription, il était encore le thérapeute de Mme L_____. Par ailleurs il avait, toujours en juin 2008, établi un certificat médical en faveur de celle-ci, se positionnant clairement comme son thérapeute. Il avait donc bel et bien entretenu une relation intime avec l'une de ses patientes. Il savait qu'elle était une patiente fragile en état de dépendance vis-à-vis de lui. Il avait ainsi commis une faute professionnelle. Il aurait dû soit ne pas initier une telle relation, soit, si des relations intimes se nouaient, interrompre le traitement et inciter l'intéressée à consulter un autre praticien. La perte de maîtrise de la situation par le Dr S_____ était mise en évidence par la rédaction, le 10 juin 2008, d'un constat médical en faveur de l'intéressée et par les explications qu'il avait données à ce sujet, Mme L_____ contestant d'ailleurs tout harcèlement.

En agissant comme il l'avait fait, le Dr S_____ avait violé les art. 42 et 84 al. 2 de la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03). La commission préavisait un retrait de l'autorisation de pratiquer pendant un mois, en application de l'art. 19 de la loi précitée. Le comportement de l'intéressé était d'autant plus inadmissible qu'il avait nié des évidences au cours de l'instruction.

14. Faisant sien le préavis précité, le conseiller d'Etat en charge du département a pris, le 26 mai 2010, un arrêté retirant l'autorisation de pratiquer au Dr S_____ pour une période d'un mois, en application de l'art. 127 al. 1 let. b LS.
15. Par acte posté le 26 juin 2010, le Dr S_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif, devenu depuis le 1^{er} janvier 2011 la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), en concluant à son annulation.

La commission n'avait pas pris en considération les éléments du dossier et s'était limitée à « reconstruire les faits sur les informations données par Mme L_____ » qui ne correspondaient pas à la réalité. Concernant le dossier médical, la commission était en possession de celui relatif à Mme L_____, fourni par la permanence et prouvant le traitement suivi par la patiente entre les années 2002 et 2008. Même s'il n'avait pas pu produire le dossier médical de Mme L_____, celui-ci avait pu être reconstitué sur la base de celui existant à la permanence puisque Mme L_____ en était restée patiente depuis 2002 jusqu'au jour du dépôt du recours, soit le 26 juin 2010.

La commission n'avait pas vérifié le fait que le Dr S_____ avait, comme il l'avait affirmé, donné à Mme L_____ son dossier à fin 2007, se bornant à accepter la version de celle-ci selon laquelle ce dossier avait été détruit au domicile de celle-ci, lors d'une visite qu'il lui avait faite durant la semaine du 9 au 13 juin 2008. Le fait qu'il lui avait remis à fin 2007 son dossier médical en mains propres résultait de diverses pièces de la procédure pénale et d'ailleurs, dans la déclaration qu'elle avait faite à la police le 9 septembre 2010 (recte : 2008), Mme L_____ n'avait pas fait mention de la destruction de son dossier médical. Le recourant en concluait que, s'il avait remis le dossier médical à Mme L_____ sans en avoir conservé une copie et/ou sans avoir exigé de celle-ci une décharge en septembre 2007, cela ne constituait pas une faute grave. Mme L_____ disposait d'un autre dossier médical plus complet à la permanence.

De plus, il avait prodigué des soins pour guérir, au moyen d'antidépresseurs et d'anxiolytiques, la même pathologie que celle traitée par d'autres médecins. Au sujet des ordonnances médicales, le dossier de la permanence établissait que Mme L_____ prenait des tranquillisants et des somnifères depuis 2002. Le Xanax lui avait été prescrit depuis 2005 et, en 2008, par les Docteurs Hodi et Lakki. Le renouvellement d'ordonnances pour des médicaments ne signifiait pas forcément un suivi thérapeutique. Un praticien pouvait renouveler des ordonnances diverses, même pour des médicaments prescrits par des confrères, que les patients utilisaient pour le traitement d'une maladie chronique : gynécologie, oncologie, psychiatrie ou autres et pour lequel le suivi du patient s'effectuait ailleurs. Il était invraisemblable de penser que des médicaments prescrits par lui ou d'autres puissent l'avoir été dans le but de soumettre l'intéressée à accepter des relations intimes. La commission n'avait pas sollicité la production des ordonnances des médicaments pris par Mme L_____ avant la relation intime nouée avec lui, soit avant septembre 2007. Le renouvellement des médicaments auquel il avait procédé ne pouvait constituer une faute grave.

Mme L_____ ne pouvait être considérée de manière absolue comme une patiente fragile, comme l'avait fait la commission. Il fallait une fois encore se référer au dossier médical de la permanence.

La procédure démontrait que Mme L_____ savait se positionner en tant que victime et ses divers subterfuges pour exiger de lui la poursuite de leur relation démontraient son habileté à faire croire qu'il avait commis des fautes professionnelles graves. En classant la plainte pénale que Mme L_____ avait déposée à son encontre pour abus de détresse, le Ministère public avait relevé que rien n'indiquait que ce praticien ait profité ou abusé de sa position de thérapeute dans l'intention d'exploiter la détresse de Mme L_____. Or, cette ordonnance de classement était devenue définitive.

Le comportement de Mme L_____ était ambigu.

Le certificat médical que le Dr S_____ avait établi le 10 juin 2010 (recte : 2008) ne pouvait constituer une faute grave. Or, la commission avait essayé de classer l'émission de ce certificat dans un contexte contraire aux faits. Ce document avait pour but de justifier l'absence de Mme L_____ aux cours d'italien. Le contenu de ce certificat était cohérent avec l'état de santé de Mme L_____, qui souffrait alors de mobbing sur son lieu de travail. L'impossibilité pour Mme L_____ d'assister à ces cours provenait bien du stress qu'elle subissait dans le cadre de son travail.

Enfin, la commission n'avait pas pris en considération le contenu de tous les documents versés à la procédure, desquels il résultait que Mme L_____ avait essayé de manipuler le Dr S_____ afin que celui-ci se voie contraint de poursuivre leur relation intime. Elle avait mentionné dans des SMS et des courriers électroniques les types de sanctions que pourrait se voir infliger le Dr S_____ s'il mettait un terme à leur relation. Cette sorte de chantage établissait le fait que Mme L_____ cherchait à lui causer préjudice. D'une part, elle avait travaillé dans des cabinets d'avocats et connaissait bien les procédures. Elle avait déclaré qu'elle avait dû consulter le centre LAVI, la consultation interdisciplinaire de médecine et de prévention de la violence (ci-après : CIMPV) ou toute autre association pour échapper à l'emprise du Dr S_____ et ses déclarations étaient purement fantaisistes. D'autre part, aucun document n'établissait qu'elle était suivie depuis juillet 2008, comme elle l'avait écrit le 19 juillet 2008. Enfin, Mme Gertsch, dans son rapport du 1^{er} octobre 2008, avait indiqué en parlant de Mme L_____ : « ses comportements évoquent les stratégies manipulatoires couramment utilisées dans les systèmes sectaires et les familles incestueuses, stratégies auxquelles Mme L_____ a été systématiquement confrontée dans son enfance... ». Cette constatation semblait plutôt être imputable, selon le conseil du recourant, « aux relations incestueuses dont elle a été victime dans son enfance qu'à la relation intime avec Monsieur S_____ ».

La sanction prise par la commission n'était pas proportionnée et devait être annulée. La décision violait le principe *in dubio pro reo*. La commission avait tenu compte de la version de la plaignante sans prendre en considération les faits relatifs au Dr S_____ ni les pièces produites par lui et celles figurant au dossier.

La décision attaquée était en contradiction avec la procédure pénale. Mme L_____ ne s'était pas trouvée dans une relation de dépendance envers le Dr S_____. Elle consultait simultanément d'autres médecins dont elle recevait des prescriptions semblables à celles données par le Dr S_____ et ce dernier n'était donc pas son thérapeute unique. La commission avait abusé de son pouvoir d'appréciation. Le Dr S_____ n'avait jamais fait l'objet d'une sanction précédemment. De plus, le Ministère public avait classé la plainte de Mme L_____ à l'encontre du recourant en relevant que : « une relation intime s'était nouée entre le mis en cause et sa patiente, et bien que ce dernier ait été au courant du vécu dramatique de la plaignante, rien n'indique qu'il ait profité ou abusé de sa position de thérapeute dans l'intention d'exploiter la détresse de L_____ ».

16. Le 15 juillet 2010, le département a conclu au rejet du recours se référant à sa décision. La commission n'avait émis qu'un préavis le 30 mars 2010.

Le Dr S_____ ne contestait pas avoir noué une relation intime avec Mme L_____, même s'il affirmait qu'elle n'était alors plus sa patiente. La commission s'était fondée sur les ordonnances médicales figurant au dossier et celui de la permanence avait pu être reconstitué. Le Dr S_____ avait prescrit à Mme L_____ toute une série de médicaments jusqu'en juin 2008. Il ne s'était pas contenté de renouveler des médicaments usuels mais il avait prescrit des antidépresseurs (Trittico et Effexor) et un anxiolytique (Xanax). Le Dr S_____ a donc bien agi en qualité de thérapeute jusqu'en juin 2008, date à laquelle il avait encore prescrit de l'Effexor.

Le 10 juin 2008, il avait rédigé un certificat médical valable du 21 avril au 31 juillet 2008 pour la dispenser de suivre les cours d'italien. Enfin, l'instruction avait établi que Mme L_____ était une patiente fragile dont l'état continuait d'exiger des soins. Elle avait fait l'objet d'une entrée non volontaire en 2007 suite à une tentative de suicide et le Dr S_____ l'avait suivie pour cette dépression. De plus, elle se trouvait dans un état de dépendance vis-à-vis de lui. Ce dernier avait commis une faute professionnelle. Il était inadmissible d'entamer une relation intime avec une patiente pour laquelle cette relation s'était révélée destructrice. Il aurait dû soit ne pas initier de relations intimes avec Mme L_____, soit interrompre le traitement en incitant celle-ci à consulter un confrère. La perte de la maîtrise de la situation était mise en évidence par la rédaction du certificat médical du 10 juin 2008 qui avait eu des conséquences juridiques. Le Dr S_____ avait admis que Mme L_____ le harcelait, qu'il voulait mettre un terme à cette situation et qu'il faisait tout pour que cesse ce harcèlement.

Suivant le préavis de la commission, le département a considéré que les agissements du Dr S_____ étaient suffisamment graves pour justifier un retrait de son droit de pratiquer pendant un mois, en application des art. 127 al. 1 let. b et 128 al. 1 let. b et al. 2 LS. Le classement de la plainte de Mme L_____ à l'encontre du recourant n'était pas un élément dont il convenait de tenir compte

pour diminuer la quotité de la sanction. Même si la détresse au sens de l'art. 193 CP n'avait pas été retenue par les autorités pénales, le recourant avait eu un comportement inadmissible en sa qualité de thérapeute envers une personne en état de dépendance vis-à-vis de lui. Le département contestait que sa décision puisse violer le principe *in dubio pro reo*. La décision attaquée n'était nullement disproportionnée. D'ailleurs, dans un cas similaire, le Tribunal administratif avait confirmé une interdiction de pratiquer d'un mois (ATA/215/2003 du 15 avril 2003). Le département contestait avoir abusé de son pouvoir d'appréciation.

17. Les parties ont répliqué et dupliqué respectivement les 16 août et 14 septembre 2010 en reprenant leurs argumentations et conclusions.

18. Une audience de comparution personnelle a eu lieu le 1^{er} octobre 2010.

a. Le recourant a admis ne plus être en possession du dossier médical de Mme L_____. Il savait qu'à teneur de l'art. 57 LS, il avait l'obligation de conserver un tel dossier pendant dix ans à partir de la dernière consultation du patient. C'était ce qu'il faisait habituellement. Si un patient le lui demandait, il lui en donnait une copie. En l'espèce, il ne pouvait pas en garder une copie puisque Mme L_____ ne le souhaitait pas. Mme L_____ mentait en prétendant qu'il avait détruit le dossier médical en sa présence dans la semaine du 9 au 13 juin 2008 puisqu'il le lui avait remis à fin décembre 2007. A cette date, ils s'étaient mis d'accord pour qu'elle trouve un autre thérapeute. De 2002 à 2006, elle était patiente de la permanence. Le conseil du recourant s'est étonné que la commission n'ait pas remis au Tribunal administratif la copie du dossier de Mme L_____ ouvert pour elle à la permanence de 2002 à 2008.

Il s'est référé aux pièces de son chargé, numérotées par le juge délégué à l'audience de 18 à 23 et qui étaient extraites dudit dossier.

b. La représentante du département a déclaré que la commission avait instruit les faits dès la date de la dénonciation de Mme L_____. Au moment où elle avait rendu son préavis, la commission avait connaissance des ordonnances émises en 2008 par le Dr S_____, ces pièces ayant d'ailleurs été produites par le département en annexe à sa pièce n° 14.

c. Le recourant a précisé qu'au début 2007, il avait reçu une lettre de Mme L_____ qu'il suivait ponctuellement. Elle lui demandait de s'occuper de ses chats. Il avait pensé qu'elle avait posté ce courrier le jour où elle avait absorbé trop de médicaments. Il avait appelé les gendarmes, qui étaient venus à son cabinet prendre les clés que Mme L_____ lui avait fait parvenir. Les agents avaient découvert Mme L_____ un peu « shootée ». Elle avait alors été hospitalisée à la clinique de Belle-Idée. Quand elle en était sortie en mars ou avril 2007, elle était venue le voir. Il lui avait prescrit les mêmes médicaments que ceux qu'elle avait reçus à Belle-Idée, soit de l'Effexor, un antidépresseur, et du Xanax,

un tranquillisant. Il l'avait suivie peut-être jusqu'en mai 2007. Elle l'avait à nouveau consulté en septembre 2007 car elle souffrait depuis août 2007 d'une infection au pied. Il pensait l'avoir traitée pour cela jusqu'en novembre 2007. Leur relation amicale avait débuté le 7 septembre 2007 et leur relation intime en décembre 2007, peu avant Noël, jusqu'en février 2008. Ils s'étaient vus encore en mars 2008 mais plus par la suite. Dès cette période, ils n'avaient échangé que des SMS et des courriers électroniques ou encore des téléphones. Mme L_____ prétendait que leur relation intime avait pris fin durant la semaine du 9 au 13 juin 2008, elle mentait. Dès le début, il lui avait dit qu'il entretenait une relation intime avec une autre personne. Mme L_____ n'était plus revenue au cabinet depuis qu'elle avait pris son dossier en décembre 2007. Il avait bien établi en mars, avril, mai et juin 2008 des ordonnances pour renouveler des médicaments qu'elle prenait depuis 2002, mais il les lui avait expédiées par poste. Le 10 juin 2008, il avait également établi un certificat médical pour excuser l'absence de Mme L_____ aux cours d'italien. Elle lui avait présenté cette requête par téléphone également et il lui avait envoyé le certificat médical par la Poste. Il avait finalement déposé plainte pénale contre Mme L_____ car elle l'importunait. Il n'avait pas recouru contre le classement de sa plainte puisque Mme L_____ avait cessé ses agissements. Sa propre plainte ayant été classée également, les choses en étaient restées là. Depuis juillet 2008, il n'était plus importuné. Il exerçait sa profession depuis 1996 et n'avait jamais rencontré aucun problème avec un patient jusqu'ici.

d. La représentante du département a déclaré qu'il n'était pas normal qu'un médecin envoie par la poste un certificat médical et des ordonnances prescrivant des antidépresseurs et des anxiolytiques sans voir la patiente. Enfin, peu importait la durée de la relation intime mais de telles relations avaient été entretenues entre un thérapeute et sa patiente.

e. Le recourant a répondu que de décembre 2007 à février 2008, Mme L_____ n'était pas sa patiente. Lorsqu'un patient recevait d'un spécialiste des médicaments pour le traitement d'un cancer par exemple, il arrivait qu'il en demande le renouvellement à son généraliste. Il envoyait alors l'ordonnance par la poste. Il avait procédé de même avec Mme L_____ d'avril à juin 2008. Elle lui avait dit qu'elle n'avait pas encore trouvé un autre thérapeute. Il savait qu'elle n'allait pas à la permanence à cette période. Il a ajouté : « Comme il y avait une relation un peu plus amicale entre nous, je ne pouvais pas couper son traitement d'un coup ».

A l'issue de l'audience, il a été convenu que la cause était gardée à juger.

19. Malgré cela, le 25 octobre 2010, le juge délégué a prié le recourant de lui fournir des éléments relatifs à sa situation personnelle, familiale et financière en spécifiant quels étaient depuis 2006 ses revenus et sa fortune, quelle serait sa perte

s'il ne travaillait pas durant un mois et de quelle manière il assurait son remplacement lors des vacances, par exemple.

20. Le 15 novembre 2010, le recourant a produit ses avis de taxation IFD 2006, ICC 2007 et 2008, ainsi que pour l'ICC et l'IFD 2009. Ceux relatifs à 2009 faisaient état d'un bénéfice net de quelque CHF 110'000.-. Par ailleurs, pendant ses vacances annuelles en août, il n'était pas remplacé.
21. Ces éléments ont été transmis pour information au département.

EN DROIT

1. Depuis le 1^{er} janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1^{er} janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

2. Interjeté en temps utile devant la juridiction alors 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 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 dans leur teneur au 31 décembre 2010).
3. Il convient d'examiner les griefs retenus à l'encontre du Dr S_____ ainsi que le bien-fondé et la proportionnalité de la sanction querellée.
4. Conservation du dossier

A teneur de l'art. 57 LS, « Les éléments du dossier doivent être conservés aussi longtemps qu'ils présentent un intérêt pour la santé du patient, mais au moins pendant dix ans dès la dernière consultation.

Si aucun intérêt prépondérant pour la santé du patient ou pour la santé publique ne s'y oppose, le dossier est détruit après vingt ans au plus tard. Sont réservées les dispositions de la loi sur les archives publiques, du 1^{er} décembre 2000 imposant un délai de conservation plus long.

Le patient peut consentir à une prolongation de la durée de conservation de son dossier à des fins de recherche ».

En l'espèce, le Dr S _____ a violé la disposition précitée car il n'a pas gardé le dossier de Mme L _____ et il n'a pu le remettre à la commission de surveillance lorsque celle-ci le lui a demandé le 12 septembre 2008.

Peu importe que ce dossier ait été détruit en juin 2008 comme le soutient Mme L _____, ou qu'il ait été remis à cette dernière à fin 2007 par le recourant ainsi qu'il le prétend. Il est établi que le recourant, auquel incombe cette obligation légale de conservation du dossier, a failli à son devoir, contrevenant ainsi à l'art. 57 LS. Il n'a d'ailleurs pas davantage pu produire une décharge qu'aurait signée Mme L _____ attestant qu'elle aurait reçu ce dossier.

Il est certes utile d'avoir pu prendre connaissance de certaines pièces du dossier de la patiente conservé par la permanence, mais celui-ci n'est pas déterminant pour trancher la question de savoir si Mme L _____ était la patiente du recourant durant la période topique, soit de mars 2007 à juin 2008. Seul le dossier médical tenu par le Dr S _____ aurait permis de l'établir et de suivre l'évolution de Mme L _____.

La disparition de ce dossier n'est ainsi pas anodine : elle est au contraire particulièrement grave en l'espèce puisqu'elle empêche de rapporter la preuve voulue.

5. Remise d'ordonnances médicales à Mme L _____ jusqu'en juin 2008

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 ... ».

a. Il est établi et non contesté que le recourant a remis à Mme L _____ des ordonnances renouvelant des prescriptions antérieures, mais également des ordonnances prescrivant des antidépresseurs ainsi qu'un anxiolytique et cela jusqu'en juin 2008.

b. Le Dr S _____ a de plus certifié le 10 juin 2008 que l'intéressée ne pouvait plus continuer à suivre les cours d'italien devant avoir lieu du 21 avril au 31 juillet 2008, auxquels elle s'était inscrite pour pouvoir parler cette langue avec la famille du recourant. Ce certificat avait pour but de dispenser l'intéressée de s'acquitter du prix de ces cours.

c. Certes, le recourant a exposé qu'il s'était borné à renouveler des ordonnances concernant des médicaments prescrits par des confrères et que le certificat médical précité du 10 juin 2008 relatait les problèmes de santé liés au stress qu'éprouvait Mme L _____ sur son lieu de travail, de sorte qu'il était justifié.

d. Ces prescriptions démontrent cependant que le Dr S _____ considérait toujours Mme L _____ comme étant sa patiente, même s'il a allégué le contraire

au motif qu'il lui avait envoyé par la poste les ordonnances et certificat en question, sans l'avoir examinée.

Les comparaisons faites par le recourant lors de l'audience de comparution personnelle des parties devant la chambre de céans le 1^{er} octobre 2010 ne sont guère convaincantes car il est peu vraisemblable qu'une personne atteinte d'un cancer demande à son généraliste de lui adresser par la poste des ordonnances renouvelant des médicaments prescrits par l'oncologue. La situation de Mme L_____ n'est en rien comparable à celle citée à titre de comparaison par le recourant.

En conséquence, il sera admis que Mme L_____ est demeurée la patiente du recourant jusqu'au 10 juin 2008 en tout cas.

En agissant de la sorte, le Dr S_____ a donc contrevenu à l'art. 42 LS.

6. Fragilité de la patiente

Le professionnel de la santé « doit s'abstenir de tout acte superflu ou inapproprié, même sur requête du patient » (art. 84 al. 2 LS).

Le Dr S_____ avait suivi Mme L_____ notamment depuis mars 2007, soit dès qu'elle avait quitté l'hôpital de Belle Idée après une tentative de suicide et il l'avait traitée pour dépression. Il connaissait ainsi la fragilité de sa patiente.

Cela ne l'a cependant pas empêché de nouer avec elle une relation intime dès septembre 2007 selon celle-là, et dès octobre 2007, selon lui.

Le recourant soutient qu'en septembre 2007, il a soigné Mme L_____ pour une douleur au pied mais qu'il n'a pas facturé ses honoraires, ce qui démontrerait que l'intéressée n'était plus sa patiente dès cette date.

D'une part, cet élément n'est pas établi par pièces et d'autre part, s'il était avéré, il serait au contraire de nature à infirmer les déclarations du recourant, car le thérapeute aurait tout aussi bien pu renoncer à percevoir des honoraires de la part de celle qui était devenue son amie intime.

Le recourant n'a ainsi pas démontré que dès septembre 2007, Mme L_____ n'aurait plus été sa patiente.

Cette relation aurait duré jusqu'en juin 2008, selon l'intéressée et jusqu'en février 2008, selon le recourant.

Pour les raisons susénoncées, la chambre de céans a retenu que Mme L_____ avait été la patiente du recourant jusqu'en juin 2008 en tout cas. Même en se fondant sur les assertions du Dr S_____, qui lui sont plus favorables que les affirmations de Mme L_____, cette relation intime se serait déroulée

d'octobre 2007 à février 2008, soit pendant une période où Mme L_____ était bien la patiente du recourant.

En agissant ainsi, ce dernier a contrevenu à l'art. 84 al. 2 LS, de même qu'à l'art. 42 LS précité.

7. Enfin, l'absence de distance nécessaire avec sa patiente est encore attestée par les raisons invoquées par le recourant pour justifier la remise à Mme L_____ du certificat médical du 10 juin 2008 la dispensant de suivre ses cours d'italien. Entendu par la sous-commission le 1^{er} octobre 2009, le recourant a déclaré en effet : « Je faisais tout et n'importe quoi pour que cesse son harcèlement que tous mes proches ainsi que mes collègues ont subi ». Une telle motivation permet de douter de la véracité des constatations émises dans ce certificat médical.
8. Quant aux plaintes pénales déposées par l'un contre l'autre, elles ont été classées et pas plus l'un que l'autre n'ont recouru à l'encontre de ces décisions. Il est dès lors inutile d'ordonner l'apport de ces procédures pénales. Le fait que le Ministère public n'ait pas retenu l'abus de détresse à l'encontre du recourant, au sens de l'art. 193 CP, ne lie pas l'autorité ou la juridiction administrative. Le lien de dépendance entre les deux protagonistes est avéré ainsi que le manque de distance qui s'était instauré entre eux du fait de leurs relations ambiguës.
9. Les infractions précitées à la LS étant établies et constituant des violations graves des devoirs professionnels d'un médecin, le département se devait de sanctionner le Dr S_____.

Les autorités compétentes pour prononcer des sanctions administratives à l'encontre des professionnels de la santé selon l'art. 127 al. 1 LS sont les suivantes :

- a) la commission de surveillance, s'agissant des avertissements, des blâmes et des amendes jusqu'à CHF 20'000 ;
- b) le département, s'agissant de l'interdiction de pratiquer une profession de la santé, à titre temporaire, pour six ans au plus ;
- c) le département, s'agissant de l'interdiction de pratiquer une profession de la santé, à titre définitif, pour tout au partie du champ d'activité ;
- d) le médecin cantonal et le pharmacien cantonal, s'agissant d'amendes n'excédant pas CHF 5'000.-.

A teneur de l'art. 128 al. 1 et 2 LS, « le droit de pratique d'un professionnel de la santé peut être limité ou retiré :

- a) si une condition de son octroi n'est plus remplie ;

b) en cas de violation grave des devoirs professionnels ou malgré des avertissements répétés.

Le retrait peut porter sur tout ou partie du droit de pratique et être d'une durée déterminée ou indéterminée ».

Même si le Dr S_____ n'a jamais été sanctionné précédemment, les violations graves de ses devoirs professionnels, constituant des infractions à la LS, permettaient au département, conformément au prévis de la commission, de prononcer un retrait du droit de pratiquer la profession en application de l'art. 128 al. 1 let. b et al. 2 LS.

En limitant cette interdiction à un mois - alors que le maximum prescrit par l'art. 127 al. 1 let. b LS est de six ans - le département a fait preuve de modération et sa décision respecte pleinement le principe de proportionnalité.

Une telle sanction n'occasionnera au recourant qu'un préjudice financier équivalent à celui qu'il subit lorsqu'il part un mois en vacances, puisqu'il n'est jamais remplacé à cette occasion. De plus, et selon les revenus qu'il a réalisés en 2009 notamment, établis par ses avis de taxation, le recourant devrait pouvoir supporter une telle perte. Il n'allègue d'ailleurs pas qu'elle le placerait dans une situation financière délicate, ni que cette sanction entraînerait une diminution sensible de sa clientèle (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.281/2003 du 19 mars 2004).

10. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge du Dr S_____. Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 26 juin 2010 par Monsieur S_____ contre la décision du département des affaires régionales, de l'économie et de la santé du 26 mai 2010 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'un émoulement de CHF 2'000.- sera mis à la charge de Monsieur S_____ ;

dit qu'il ne lui est pas alloué d'indemnité ;

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 Michel Celi Vegas, avocat du recourant, ainsi qu'au département des affaires régionales, de l'économie et de la santé.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :