

du 25 janvier 2000

dans la cause

Madame G.H et

Monsieur H

représentés par Me Philippe Ehrenström, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE L'ACTION SOCIALE ET DE LA SANTÉ

EN FAIT

1. Par courrier du 28 mai 1999, la commission de surveillance des professions de la santé (ci-après : la commission) a été saisie d'une plainte déposée par Monsieur H_____, domicilié A_____, /Genève, contre la Pharmacie P_____ de B_____. Cette officine avait délivré à sa mère, Madame G.H_____, sans ordonnance, du Lexotanil 1,5 mg et du Stugeron forte. Sa mère aurait avalé environ 6 à 7 comprimés par jour de ces médicaments de telle sorte que son médecin traitant avait dû la faire interner à Belle-Idée pour la faire soigner et la désintoxiquer.
2. Suite à cette dénonciation, la commission a informé M. H_____ qu'elle procédait à l'instruction de la cause.
3. Le 27 octobre 1999, le président du département de l'action sociale et de la santé (ci-après : le président et/ou le département) a informé M. H_____ que conformément au préavis de la commission, il avait décidé de procéder au classement de cette affaire.

Dit courrier ne comportait pas d'indications de voie et de délai de recours.
4. Madame G.H_____ et M. H_____ ont saisi le Tribunal administratif par acte mis à la poste le 26 novembre 1999. C'est à tort que la commission n'avait pas reconnu à M. H_____ la qualité de partie à la procédure, la dégradation de la santé de sa mère et son hospitalisation l'ayant profondément affecté et poussé à entreprendre de nombreuses démarches afin de l'aider au mieux. Il avait donc un intérêt personnel et digne de protection à ce qu'une sanction administrative soit prise contre la Pharmacie Principale. Concernant Mme H_____, son état de santé ne lui avait pas permis de participer à la procédure de dénonciation mais elle avait la qualité pour recourir selon l'article 60 lettre b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) et cela pour les mêmes raisons que celles concernant son fils. Après avoir invoqué un vice de forme - la décision attaquée n'indiquant pas les voie ordinaire et délai de recours -, les recourants ont conclu à ce que le Tribunal administratif prenne toute sanction à l'encontre de la Pharmacie Principale de B_____ et/ou à

l'encontre de son pharmacien responsable.

5. Dans sa réponse du 13 janvier 2000, le département a conclu à l'irrecevabilité du recours. Selon la jurisprudence constante du Tribunal administratif, le dénonciateur ne pouvait se voir conférer la qualité pour recourir. S'agissant de Mme G.H._____ en particulier, celle-ci n'apparaissait que dans le cadre de la procédure de recours et elle ne pouvait se prévaloir d'aucun intérêt personnel digne de protection à ce que la décision querellée soit annulée ou modifiée.

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 LPA).
2. Dans le cadre de l'examen de la recevabilité du recours, le Tribunal administratif examinera si les recourants disposent de la qualité pour recourir dans la présente cause.
3. a. La loi sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical du 16 septembre 1983 (LEPS - K 3 05) a notamment pour but de réglementer l'exploitation des pharmacies (art. 1 let. c LEPS).

Elle prévoit des sanctions administratives pour les infractions aux dispositions de la LEPS ou de ses règlements et pour les agissements professionnels incorrects dûment constatés et qualifiés comme tels par la commission (art. 126 LEPS).

b. N'importe qui peut attirer l'attention d'une autorité sur un fait ou sur une situation juridique en lui demandant d'intervenir (B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4e édition, 1991, p. 375 ss).

Par dénonciation, on entend l'acte par lequel un tiers, qui n'a pas été lui-même victime de l'infraction a porté à la connaissance des autorités des faits qu'il estime contraires aux règles de déontologie de la profession. Elle s'oppose alors à la "plainte" qui est une dénonciation émanant de la victime elle-même.

Le dénonciateur rend une autorité de surveillance attentive à des faits qui justifient son intervention d'office; les mesures ordonnées ensuite visent à protéger les intérêts de l'Etat, non celui du dénonciateur (A. GRISEL, Droit administratif suisse, 1970, pp. 461 et 476). Le dénonciateur ne saurait exiger que l'autorité entre en matière, respecte à son égard le droit d'être entendu ou lui notifie la décision qu'elle prendra. En principe, il n'a pas le droit de recourir contre une décision prise en vertu du pouvoir de surveillance de l'Etat (ATF 84 I 86, 98 Ib 60, 100 Ib 452, 102 Ib 84-85; RDAF 1964 p. 111; A. GRISEL, Pouvoir de surveillance et recours de droit administratif, ZBl 1973, pp. 54 et 57).

La qualité pour agir du dénonciateur est exceptionnellement admise lorsque celui-ci justifie d'un intérêt digne de protection. Le Tribunal administratif a ainsi admis la qualité pour recourir d'une personne dans une procédure contre un notaire. L'acte instrumenté par le notaire auquel la recourante s'était adressée, et les agissements qui lui étaient reprochés la concernaient directement et étaient susceptibles d'influencer sa situation patrimoniale (RDAF 1981 p. 345 ss).

S'agissant de la LEPS en particulier, le Tribunal administratif n'a en revanche pas reconnu la qualité de partie au dénonciateur dans le cadre de la procédure devant la commission dans un ATA H. du 2 mars 1988. Il a relevé que "le recours à l'autorité de surveillance", qui n'est soumis à aucun délai ni à d'autres règles de forme, ne confère pas à son auteur le droit de voir son affaire examinée au fond. Celui qui introduit une telle procédure n'a aucun droit à une décision, de telle sorte que s'il n'est pas donné suite, il n'est pas atteint dans ses intérêts personnels. Le Tribunal administratif a confirmé cette jurisprudence dans un arrêt G. et M. du 4 mars 1998.

4. a. En l'espèce, en dénonçant la Pharmacie Principale, M. H_____ entendait attirer l'attention du département, pris en sa qualité d'autorité chargée de l'exécution de la LEPS et de son règlement, sur les agissements de cette pharmacie.

D'une manière générale, le dénonciateur ne peut donc faire valoir, contre une décision disciplinaire, aucun droit juridiquement protégé qui lui conférerait la qualité pour recourir (SJ 1988 p. 254). Dès lors que le recourant, en sa qualité de dénonciateur, n'a pas subi un

préjudice dans ses intérêts juridiquement protégés, il n'a aucun droit à attaquer la décision qui refuse de sanctionner la pharmacie mise en cause et/ou le pharmacien responsable.

b. Le refus de donner suite à une dénonciation ne peut faire l'objet d'un recours, puisque personne n'est partie à la procédure et que le dénonciateur n'a agi que comme auxiliaire de l'autorité en déclenchant la procédure (ATF 120 Ib 351-359; 109 Ia 251-252; B. KNAPP, op. cit, n° 1792).

Le dénonciateur n'a pas la qualité de partie à la procédure (ATA H. du 24 juin 1987; F. du 14 décembre 1993; U. du 27 avril 1999; F. GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 1983, p. 221, n°3).

M. H_____ ne peut se prévaloir de l'article 60 alinéa b LPA pour fonder sa qualité pour agir. Celui-ci accorde la qualité pour recourir à toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Pour qu'un tel intérêt puisse être reconnu, il faut qu'il soit direct (ATF 122 II 130-133; 121 II 171-175; 104 Ib 259; 101 Ib 185; ATA G. du 10 décembre 1996; V. du 14 mai 1996; E. du 22 juin 1988; H. du 2 mars 1988), c'est à dire qu'il soit en lien direct avec l'objet de la contestation. N'importe quel intérêt économique ne suffit pas pour fonder l'atteinte qui permet de recourir contre une décision (ATF 109 Ib 201 = JdT 1985 552). Il faut une relation spécifique étroite. Tel n'est pas le cas en l'espèce.

5. Les considérations qui précèdent sont valables a fortiori en ce qui concerne Mme G.H_____ qui n'a saisi la commission à aucun titre, fût-ce celui de dénonciatrice, voire de plaignante.

6. En conséquence, le recours sera déclaré irrecevable.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.-- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif

déclare irrecevable le recours interjeté le 26 novembre 1999 par Madame G.H_____ et Monsieur H_____ contre la décision du département de l'action sociale et de la santé du 27 octobre 1999;

met à la charge des recourants un émolument de CHF 500.-, pris conjointement et solidairement;

communique le présent arrêt à Me Philippe Ehrenström, avocat des recourants ainsi qu'au département de l'action sociale et de la santé.

Siégeants : M. Schucani, président, M. Thélin, Mmes Bonnefemme-Hurni, Bovy, M. Paychère, juges.

Au nom du Tribunal administratif :
la greffière-juriste : le vice-président :

V. Montani

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Mme M. Oranci