

Exemple pratique - Refus de fournir une prestation

Présentations des faits

Dans un cabinet médical, une femme refuse de serrer la main au médecin au motif que la religion musulmane le lui interdit. Le médecin refuse alors d'examiner ses enfants, qui se plaignent de douleurs aiguës aux oreilles. Il indique à leur mère qu'il ne le fera que si elle lui donne la main, car il faut respecter les règles en vigueur en Suisse et que « les Musulmans doivent s'adapter ». La famille quitte le cabinet.

Source de l'état de fait : *rapport 2016 DOSYRA, page 13.*

Analyse juridique

a) Violation du devoir professionnel

Les personnes exerçant une profession médicale universitaire à titre indépendant doivent exercer leur activité avec soin et conscience professionnelle (art. 40, let. a, LPMéd). Le médecin est donc tenu de respecter la dignité humaine, en tenant compte de la personnalité du patient, de sa volonté et de ses droits. Il doit en outre traiter tous ses patients avec la même diligence, en dehors de toute considération quant à la personne, à savoir la position sociale du patient, ses convictions religieuses ou politiques, son appartenance ethnique et sa situation économique (art. 4 du code de déontologie FMH ; cf. arrêt 2C_1083/2012 du 21 février 2013, consid. 5.1).

Pour une femme musulmane, le fait de ne pas serrer la main à un homme est un comportement conforme à ses convictions religieuses dont l'expression extérieure est protégée par la loi. Ainsi, le médecin qui refuse de soigner de jeunes enfants en raison de leur religion, en l'occurrence en raison des croyances de leur mère, viole ses devoirs professionnels.

b) Discrimination raciale

L'art. 261bis, al. 5, CP punit celui qui refuse à une personne ou à un groupe de personnes une prestation destinée à l'usage public en raison de son appartenance raciale, ethnique ou religieuse.

Le fait de ne pas serrer la main d'une personne peut être vu, dans certains cas, comme un manque de respect. Pourtant, le refus du médecin de soigner des enfants souffrant de douleurs aiguës aux oreilles parce que leur mère refuse, selon ses croyances religieuses, la poignée de main n'est pas proportionnel. De plus, il n'existe pas de base légale formelle ou d'intérêt public prépondérant qui oblige la femme à serrer la main du médecin de ses enfants. D'ailleurs, le médecin impute le comportement de la mère aux enfants lorsqu'il refuse de soigner ces derniers.

c) Atteinte à la personnalité

Selon la jurisprudence, la liberté personnelle protège l'individu dans l'exercice de sa faculté d'apprécier une situation de fait et d'agir selon cette appréciation. Il s'agit d'une garantie générale et subsidiaire à laquelle tout un chacun peut se référer lorsque la violation invoquée ne fait pas déjà l'objet de garanties particulières comme la liberté de conscience et de croyance

(ATF 123 I 296, consid. 2bb et ATF 123 I 112, consid. 4a). Partant, lorsque la femme considérée refuse de serrer la main du médecin de ses enfants pour des raisons religieuses, elle fait également usage de sa liberté personnelle.

La doctrine récente indique que les droits fondamentaux inscrits dans la Constitution fédérale, les constitutions cantonales, le Pacte II de l'ONU et la CEDH sont décisifs pour la concrétisation de la notion de personnalité au sens de l'art. 28 CC (R. Locher, p. 47).

Résolution du différend

a) Dénonciation auprès de l'autorité cantonale de surveillance des médecins

Suite au refus du médecin de soigner ses enfants, la femme musulmane s'est adressée à l'autorité cantonale compétente pour garantir le respect des droits des patients par leur médecin (art. 41 LPMéd). L'autorité a examiné sa plainte et y a donné suite. Une procédure disciplinaire à l'encontre du médecin a été ouverte. Si l'autorité de surveillance confirme la violation, par le médecin, de ses devoirs professionnels, une mesure disciplinaire sera prononcée à son encontre (art. 43 LPMéd).

b) Plainte pénale pour discrimination et/ou injure

La personne pourrait également déposer une plainte pour discrimination auprès de l'autorité pénale compétente. Cette autorité devrait apprécier si toutes les conditions légales de l'énoncé de l'art. 261bis, al. 5, CP sont remplies. Le cas échéant, le médecin serait condamné selon l'art. 261bis CP.

c) Action pour atteinte à la personnalité

La famille aurait aussi la possibilité d'introduire une action en responsabilité pour atteinte à la personnalité (art. 28 CC). En sus, si elle apporte la preuve d'un dommage au sens de l'art. 49 CO, elle peut demander une réparation d'ordre pécuniaire ou une autre forme d'indemnisation. Cette action peut être intentée soit devant le juge pénal (art. 122 CPP) dans le cas où la victime envisagerait de déposer une plainte, soit devant le juge civil.

Démarches conseillées

Au vu des différentes démarches possibles, les lésés ont tout avantage de s'adresser dans les meilleurs délais à un centre de consultation compétent ou à un spécialiste juridique.

Concernant la protection des patients, on peut s'adresser à une organisation de protection du droit des patients en Suisse. Celle-ci a pour but de soutenir et de représenter les patients, et possède du personnel spécialisé dans le domaine de la santé. À noter que les services de ces institutions ne sont pas gratuits.