

BGer 1B 163/2020 vom 20. Juli 2020

Bundesgericht, 2020-07-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_163_2020

FR: TF 1B 163/2020 du 20 juillet 2020

IT: TF 1B 163/2020 del 20 luglio 2020

Regeste

Procédure pénale; récusation d'experts | Questions de compétences, garantie du juge du domicile et du ...

Erwägungen

E. 1

Selon les art. 78, 80 al. 2 in fine et 92 al. 1 LTF, une décision prise en instance cantonale unique relative à la récusation d'experts peut faire immédiatement l'objet d'un recours en matière pénale nonobstant son caractère incident (ATF 144 IV 90 consid. 1 p. 94). Les recourants ont participé à la procédure devant l'autorité précédente et disposent d'un intérêt juridique à la réforme de l'arrêt attaqué dans le sens d'une admission de leur demande de récusation (art. 81 al. 1 LTF). Pour le surplus, le recours a été déposé en temps utile et les conclusions qui y sont prises sont recevables (art. 107 al. 2 LTF). Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 2

Invoquant l' art. 9 Cst. , les recourants reprochent à la cour cantonale d'avoir versé dans l'arbitraire en considérant que les motifs invoqués à l'appui de leur demande de récusation des experts intimés relevaient bien plus de l'application de l' art. 189 CPP que de l' art. 56 CPP et en refusant d'y donner suite.

E. 2.1

Un expert est récusable pour l'un des motifs prévus aux art. 56 let. a et e CPP en vertu de l' art. 183 al. 3 CPP . Il l'est également, selon l' art. 56 let . f CPP, " lorsque d'autres motifs, notamment un rapport d'amitié étroit ou d'inimitié avec une partie ou son conseil, sont de nature à le rendre suspect de prévention ". Cette disposition a la portée d'une clause générale recouvrant tous les motifs de récusation non expressément prévus aux lettres précédentes de l' art. 56 CPP (ATF 143 IV 69 consid. 3.2 p. 74). Elle concrétise les droits déduits de l' art. 29 al. 1 Cst. garantissant l'équité du procès et assure au justiciable une protection équivalente à celle de l' art. 30 al. 1 Cst. s'agissant des exigences d'impartialité et d'indépendance requises d'un expert (ATF 141 IV 178 consid. 3.2.2 p. 178). Les parties à une procédure ont donc le droit d'exiger la récusation d'un expert dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur son impartialité. Cette garantie n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective de l'expert est établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée. Il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle de sa part. Seules les circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération. Les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (ATF 143 IV 69 consid. 3.2 p. 74; arrêt 1B_516/2019 du 4 février 2020

consid. 2.1). L'apparence de prévention peut avoir sa source dans les relations personnelles ou professionnelles que l'expert entretient avec l'une des parties, son représentant ou l'institution dans laquelle elle oeuvre, voire dans le comportement de l'expert (JOËLLE VUILLE, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2e éd. 2019, ch. 9 ad art. 183 CPP ainsi que les exemples cités notamment sous chiffres 23a et 23b).

E. 2.2

La Chambre pénale de recours a retenu que seules étaient invoquées les prétendues contradictions entre le constat du non-respect des guidelines en vigueur par les médecins, s'agissant du choix du traitement, voire du dosage à administrer à l'enfant, ou encore les divergences entre eux s'agissant du degré de risque d'infection au VIH. L'affirmation de l'absence de violation des règles de l'art ne permettait toutefois pas de déduire des indices de partialité de la part des experts, lesquels s'étaient d'ailleurs expliqués en audience sur chacun de ces points. Les recourants avaient sollicité le choix d'experts n'ayant pas de lien avec les médecins genevois précisément pour éviter toute partialité. Ces experts avaient en outre confirmé ne pas avoir eu de contact particulier avec ces médecins, voire aucun contact. Les recourants ne pouvaient être suivis dans leur soupçon de partialité qui ne reposait que sur la conviction de protection professionnelle. Les experts n'avaient pas caché de constatations mais avaient pris des conclusions allant, à tort ou à raison, dans un sens qui n'était pas celui qu'auraient voulu les requérants. Il en allait de même de l'absence de réponse à la question du consentement éclairé; ne pas pouvoir répondre à une question parce que l'on ne dispose pas des éléments au dossier, même s'il leur est reproché de ne pas avoir requis lesdits éléments, n'était pas preuve de partialité. Les recourants faisaient davantage des reproches d'inexactitude, de contradictions entre les experts sur le choix de la thérapie, de divergences sur le degré de risque d'infection au VIH encouru par l'enfant, de contradiction sur la méthode PCR, et de ne pas avoir contacté la Dresse J. _____. Force était de constater que leurs griefs relevaient d'un cas d'application de l' art. 189 CPP et non de l' art. 56 CPP .

E. 2.3

Les recourants ne contestent pas que les experts n'ont pas de liens effectifs avec les médecins des Hôpitaux Universitaire Genevois et de la N. _____ impliqués dans l'accident survenu à leur fille et le traitement qui lui a été administré par la suite. Ils estiment en revanche avoir démontré par de nombreux exemples que les experts ont de manière systématique adopté un comportement et pris des positions de nature à faire naître un doute sur leur impartialité. Ainsi, ces derniers ont constaté des décisions et des agissements médicaux non conformes aux protocoles applicables au moment des faits, non actuels au vu de l'état de la science et des guidelines et en violation grave de dispositions légales fédérales relatives non seulement à la prescription, à la remise et à l'utilisation des médicaments mais aussi au recueil du consentement libre et éclairé du patient et de ses représentants légaux. Ce nonobstant, ils ont exclu systématiquement toute violation des règles de l'art en prenant soin, de manière tout aussi systématique, de relativiser et de minimiser les différentes non-conformités et violations commises par leurs confrères, de même qu'ils ont invariablement renoncé à entreprendre le moindre acte d'instruction pour leur permettre de répondre, conformément à leurs obligations, à l'ensemble des questions du mandat d'expertise. Ainsi, certaines questions sont tout bonnement restées sans réponses au motif de la difficulté d'entrer en contact avec les médecins concernés alors que le rapport d'expertise a été rendu environ un mois avant la date fixée pour ce faire. L'accumulation de

ces comportements ferait naître un doute sérieux sur l'impartialité des experts.

E. 2.4

Les experts ont expliqué à l'audience du 27 juin 2019 les raisons pour lesquelles ils s'étaient limités à recueillir les avis du Dr G._____, en sa qualité de médecin spécialiste en infectiologie, et de la Dresse J._____, qu'ils n'avaient pas réussi à joindre, et renoncé à prendre contact avec les autres médecins et, en particulier, avec la Dresse H._____ et la Dresse I._____, qui avaient prescrit la bithérapie d'entente avec le Dr G._____ (pages 6 et 7 du procès-verbal d'audience). Les explications fournies à ce sujet ne permettent pas de retenir que le choix de ne pas avoir entendu d'autres praticiens que le Dr G._____, alors que le mandat d'expertise leur en laissait la faculté s'ils l'estimaient nécessaire, relèverait d'une volonté évidente de ne pas éclaircir les faits ou de couvrir les agissements des médecins et du personnel médical. Les intimés ont d'ailleurs tenu compte des critiques des parents de F._____ à cette audience en prenant contact avec la Dresse H._____ et la Dresse I._____, dont les explications leur ont permis de mieux appréhender les circonstances ayant motivé le choix du traitement administré à F._____ et la question du consentement éclairé des parents. Les experts ont également précisé à l'audience du 27 juin 2019 que pour déterminer si les règles de l'art avaient ou non été respectées, il convenait de prendre en compte les recommandations existantes dans la profession et le cas clinique particulier, puis de déterminer comment un professionnel aurait agi dans la même situation au moment où les différentes décisions ont été précisées. S'agissant de la prescription d'une bithérapie en lieu et place d'une trithérapie, recommandée par les guidelines en vigueur, les experts ont relevé dans leur rapport qu'au vu du nombre important d'objets médicaux souillés dans le bac à aiguilles et de l'inquiétude des parents à ce propos, le choix fait le jour de l'accident d'administrer une bithérapie leur paraissait correct même s'il ne correspondait pas aux recommandations en vigueur et ne pouvait être considéré comme non conforme aux règles de l'art. A l'audience du 29 octobre 2019, ils ont précisé que les explications complémentaires recueillies auprès du Dr G._____ et de la Dresse H._____ avaient permis de mieux établir les circonstances qui avaient présidé au choix du traitement et qu'elles ne remettaient pas en cause leurs conclusions. Le risque d'infection au VIH ayant été estimé comme très faible par le Dr G._____, ce dernier a préféré prescrire une bithérapie plutôt qu'une trithérapie sachant qu'au départ, il n'aurait rien préconisé du tout, le choix de la bithérapie aux effets secondaires moins importants ayant été orienté par le fait relevé par la Dresse H._____ que les parents avaient exprimé une grande inquiétude par rapport aux risques d'infection et que la fillette avait potentiellement été exposée à plusieurs aiguilles. Les experts ont ainsi expliqué clairement les raisons pour lesquelles ils considéraient que les manquements constatés aux guidelines ne les conduisaient pas pour autant à retenir une violation des règles de l'art. Ces explications ne dénotent pas objectivement une intention manifeste ou déguisée de couvrir à tout prix les agissements des médecins qui ont prescrit la bithérapie comme traitement à F._____ à la suite de son exposition accidentelle à une seringue souillée. S'agissant des doses prescrites, qui étaient en-dessous de celles qui auraient en principe dû être administrées en fonction de l'âge et du poids de la fillette, la Dresse D._____ a expliqué à l'audience du 29 octobre 2019 qu'elle ne pouvait pas dire si le Dr G._____ avait violé ou non les règles de l'art en prescrivant un dosage inférieur à celui préconisé (page 7 du procès-verbal d'audience). Le fait de ne pas pouvoir répondre à cette question ne signifie pas encore que les experts auraient renoncé à dessein à éclaircir ce point pour éviter de devoir se prononcer sur une éventuelle violation des règles de l'art et qu'ils sont prévenus. La cour cantonale pouvait de

manière soutenable considérer que cette question pouvait faire l'objet d'un complément ou d'une clarification de la part des experts ou d'un nouvel expert et qu'elle relevait ainsi de l'application de l' art. 189 CPP plutôt que de l' art. 56 let . f CPP. En ce qui concerne le consentement éclairé des parents, les experts ont confirmé à l'audience du 27 juin 2019 ne pas avoir pu se faire une opinion claire et définitive sur la base des éléments figurant au dossier pour pouvoir répondre à cette question. Ils ont précisé que le recueil du consentement des parents ne nécessitait pas impérativement la remise d'un formulaire, mais que les effets secondaires devaient en revanche leur être clairement expliqués. Ils ont considéré que l'absence de note dans le dossier médical quant au recueil du consentement des parents et des explications relatives aux effets secondaires ne signifiait pas pour autant que l'information ne leur avait pas été donnée oralement et n'impliquait donc pas nécessairement une violation des règles de l'art. Les recourants voient certes une contradiction manifeste entre les propos de l'experte E._____ à l'audience du 27 juin 2019, selon lesquels il ressortait de la procédure que le traitement avait été expliqué aux parents et qu'il n'y avait pas de trace d'un refus de leur part au dossier, et la position exprimée par les experts dans leur rapport où ils ne s'estimaient pas en mesure de répondre à la question de savoir si les parents avaient été correctement informés des risques et y avaient consenti de manière libre et éclairée, étant donné que ne figurait dans le compte rendu de consultation des urgences pédiatriques du 11 avril 2015 aucune information concernant le consentement des parents à la prise de la bithérapie. Ce faisant, ils omettent le fait essentiel figurant au dossier et relevé dans le rapport d'expertise que B._____ a indiqué lors de son audition par la police le 14 avril 2016 que les médecins avaient prescrit un traitement de bithérapie de 3TC et d'AZT à leur fille pendant une durée d'un mois et qu'ils leur avaient expliqué qu'ils étaient obligés d'agir de la sorte par principe de précaution. L'experte E._____ pouvait ainsi en tirer la conclusion à l'audience du 27 juin 2019 que dans la procédure, le traitement avait été expliqué aux parents; il n'y a donc pas de contradiction manifeste entre les explications données dans le rapport d'expertise et celles de l'experte à l'audience du 27 juin 2019 sur cette question propre à soupçonner les experts de partialité. Lors de l'audience du 29 octobre 2019, la Dresse D._____ a au surplus exposé avoir téléphoné à la Dresse I._____ et que cette dernière lui avait exprimé que les risques versus les bénéfices de la bithérapie avaient été transmis aux parents, ce que la Prof L._____ avait confirmé et ce que ces derniers contestent. Ainsi, sur cette question également, on ne discerne pas dans la manière d'agir des experts ou dans les explications apportées sur l'impossibilité de répondre à la question du mandat d'expertise relative à l'information et au consentement des parents une volonté claire de protéger leurs consœurs ou un indice plaidant en faveur d'un manque d'impartialité. On soulignera au demeurant qu'il appartient au juge, et non aux experts, d'apprécier les preuves disponibles, de résoudre les questions juridiques qui se posent dans le complexe de faits faisant l'objet de l'expertise et de recueillir, en cas de doute ou de divergences entre les protagonistes, des preuves complémentaires (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 p. 53). Enfin, les experts ont constaté que le contrôle du traitement n'avait pas été effectué dans les règles de l'art. Sur ce point également, ils ont expliqué les raisons pour lesquelles ce manquement au protocole n'avait pas porté à conséquence et n'était pas causal dans le décès de la fillette. On ne saurait dire que cette appréciation serait révélatrice d'une partialité évidente des experts. En conséquence de ce qui précède, la cour cantonale n'a pas fait preuve d'arbitraire ou violé d'une autre manière le droit fédéral en considérant que la récusation des experts ne s'imposait pas lorsqu'elle a été requise en raison des déclarations faites à l'audience du 29 octobre 2019; les conclusions des recourants tendant à ce que les

experts soient récusés et à ce que l'expertise et les procès-verbaux d'audition des experts soient écartés du dossier doivent être rejetées.

E. 3

Le recours doit par conséquent être rejeté aux frais des recourants qui succombent (art. 65 et 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens aux intimés qui ont agi seuls et qui n'en réclament pas.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.