

BGer 4A_160/2021 vom 6. Mai 2022

Bundesgericht, 2022-05-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_160_2021

FR: TF 4A_160/2021 du 6 mai 2022

IT: TF 4A_160/2021 del 6 maggio 2022

Erwägungen

E. 1

Formé par les demandeurs qui ont succombé dans leurs conclusions condamnatoires (art. 76 al. 1 LTF) et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) par une autorité cantonale de dernière instance statuant sur appel (art. 75 LTF), le recours en matière civile est recevable, puisqu'il a été déposé dans le délai (art. 100 al. 1 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi et que la valeur litigieuse minimale (art. 74 al. 1 let. b LTF) est atteinte. Demeure réservée la recevabilité des griefs individuels.

E. 2.1

Le recours en matière civile peut être exercé pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris le droit constitutionnel (ATF 136 I 241 consid. 2.1; 136 II 304 consid. 2.4). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente (ATF 137 II 313 consid. 1.4; 135 III 397 consid. 1.4). Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF , sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués, sauf en cas d'erreurs juridiques manifestes. Il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 142 III 364 consid. 2.4; 141 III 86 consid. 2; 140 III 115 consid. 2; 137 III 580 consid. 1.3). Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, il n'examine la violation d'un droit constitutionnel que si le grief a été invoqué et motivé de façon détaillée (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 144 II 313 consid. 5.1; 142 II 369 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4; 139 I 229 consid. 2.2).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut rectifier ou compléter les constatations de l'autorité précédente que si elles sont manifestement inexactes ou découlent d'une violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). "Manifestement inexactes" signifie ici "arbitraires" (ATF 143 I 310 consid. 2.2; 141 IV 249 consid. 1.3.1; 140 III 115 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.5). Encore faut-il que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

La critique de l'état de fait retenu est soumise au principe strict de l'allégation énoncé par l'art. 106 al. 2 LTF (ATF 140 III 264 consid. 2.3 et les références). La partie qui entend attaquer les faits constatés par l'autorité précédente doit expliquer clairement et de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références). Si elle souhaite obtenir un complètement de l'état de fait, elle doit aussi

démontrer, par des renvois précis aux pièces du dossier, qu'elle a présenté aux autorités précédentes en conformité avec les règles de procédure les faits juridiquement pertinents à cet égard et les moyens de preuve adéquats (ATF 140 III 86 consid. 2). Si la critique ne satisfait pas à ces exigences, les allégations relatives à un état de fait qui s'écarterait de celui de la décision attaquée ne pourront pas être prises en considération (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF).

E. 2.3

En l'espèce, le procédé consistant, pour les recourants, à renvoyer aux faits allégués dans leur demande ainsi que dans toutes leurs autres écritures, n'est pas recevable. Quant au « résumé des faits pertinents » auquel ils se livrent au ch. III de leur recours, il ne saurait être pris en considération, dans la mesure où il s'écarte de ceux constatés souverainement par la cour cantonale. Ceci sous réserve de la démonstration de l'arbitraire de l'un ou l'autre d'entre eux (cf.

infra consid. 4 et 5).

E. 3

Les rapports entre la demanderesse et la doctoresse intimée relèvent du contrat de mandat (art. 394 ss CO) sur la base duquel la première fonde la responsabilité de la seconde. S'agissant du fils de la patiente, consort demandeur, l'action est fondée sur l'acte illicite (art. 41 CO), faute pour lui d'être partie prenante au rapport contractuel qui liait la demanderesse à l'intimée.

E. 3.1

Les recourants reprochent deux manquements à la doctoresse: elle aurait manqué à son devoir d'information lorsqu'elle a prescrit du Roaccutane; en sus, elle aurait violé les règles de l'art médical en prescrivant ce médicament alors que les conditions du protocole de prescription n'étaient pas toutes remplies: la patiente ne souffrait pas d'une forme sévère d'acné et l'intimée n'a ordonné ni test de grossesse, ni traitement contraceptif.

E. 3.2

En sa qualité de mandataire, le médecin répond de la bonne et fidèle exécution du mandat (art. 398 al. 2 CO). Si le propre de l'art médical consiste, pour le médecin, à obtenir le résultat escompté grâce à ses connaissances et à ses capacités, cela n'implique pas pour autant qu'il doive atteindre ce résultat ou même le garantir, car le résultat en tant que tel ne fait pas partie de ses obligations. L'étendue du devoir de diligence qui incombe au médecin se détermine selon des critères objectifs. Les exigences qui doivent être posées à cet égard ne peuvent pas être fixées une fois pour toutes; elles dépendent des particularités de chaque cas, telles que la nature de l'intervention ou du traitement et les risques qu'ils comportent, la marge d'appréciation, le temps et les moyens disponibles, la formation et les capacités du médecin. La violation, par celui-ci, de son devoir de diligence constitue, du point de vue juridique, une inexécution ou une mauvaise exécution de son obligation de mandataire et correspond ainsi, au plan contractuel, à la notion d'illicéité propre à la responsabilité délictuelle. Si elle occasionne un dommage au mandant et qu'elle se double d'une faute du médecin, le patient pourra obtenir des dommages-intérêts (art. 97 al. 1 CO) (ATF 133 III 121 consid. 3.1).

Le médecin doit toujours traiter le patient conformément aux règles de l'art afin de protéger sa vie et sa santé (ATF 130 IV 7 consid. 3.3; 120 Ib 411 consid. 4; 115 Ib 175 consid. 2b). Les règles de l'art médical sont des principes établis par la science médicale, généralement reconnus et admis, communément suivis et appliqués par les praticiens (ATF 133 III 121 consid. 3.1; 108 II 59 consid. 1). Savoir si le médecin a violé son devoir de diligence est une question de droit; dire s'il existe une règle professionnelle communément admise, quel était l'état du patient et comment l'acte médical s'est déroulé relève du fait (ATF 133 III 121 consid. 3.1).

Le médecin a également l'obligation d'informer son patient sur la nature et les risques des traitements qu'il entend appliquer, à moins qu'il ne s'agisse d'actes courants, sans danger particulier et n'entraînant pas d'atteinte définitive ou durable à l'intégrité corporelle (ATF 133 III 121 consid. 4.1.2; 119 II 456 consid. 2a). Le patient doit être suffisamment renseigné sur l'intervention ou le traitement considéré pour pouvoir y consentir en connaissance de cause (ATF 133 III 121 consid. 4.1.3; 108 II 59 consid. 2). Ainsi, lorsqu'il prescrit un médicament, le praticien doit avertir le patient des risques particuliers induits par celui-ci (arrêt 4C.229/2000 du 27 novembre 2001 consid. 3a/aa).

E. 4

Il est clair que la doctoresse avait l'obligation d'informer sa patiente des risques liés à la prise de Roaccutane, respectivement de son générique, en cas de grossesse. La cour cantonale a retenu que la défenderesse avait bien donné cette information à la demanderesse. Dans le double grief qu'ils vouent à cette question, les recourants se plaignent d'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'appréciation des preuves et de violation des règles sur le fardeau de la preuve (art. 8 CC).

E. 4.1

Dans l'appréciation des preuves, le juge du fait viole l' art. 9 Cst. lorsqu'il ne prend pas en considération, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'il n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, ou encore lorsque, sur la base des éléments recueillis, il en tire des constatations insoutenables (ATF 140 III 264 consid. 2.3; 137 III 226 consid. 4.2; 136 III 552 consid. 4.2; 129 I 8 consid. 2.1).

A suivre les recourants, la cour cantonale aurait constaté sans disposer d'un quelconque élément de preuve, mis à part l'avis des experts, que la doctoresse avait informé sa patiente du risque tératogène lié à la prise de Roaccutane en cas de grossesse.

Contrairement à ce que les recourants semblent croire, les juges cantonaux ne s'en sont pas remis aux experts pour retenir cet élément de fait. Ils ont relevé que le dossier médical tenu par la doctoresse ne contenait aucune indication expresse s'agissant des renseignements donnés à la patiente. Cela étant, d'autres mentions les ont convaincus que la doctoresse avait bien renseigné sa patiente sur les risques de ce traitement en cas de grossesse: le dossier médical contenait en effet des informations sur les moyens contraceptifs utilisés par la patiente parmi les notes prises par la doctoresse lors de deux des consultations en lien avec la prescription d'isotrétinoïne. A leurs yeux, ceci signifiait que les parties avaient évoqué les questions traitant de la grossesse et des moyens contraceptifs.

Ces considérations n'ont rien d'insoutenable. Certes, il eût été bien préférable que les notes de la doctoresse indiquent expressément que la question des risques de ce médicament en

lien avec une éventuelle grossesse avait été abordée avec la patiente. Cela étant, les juges cantonaux ne sont pas tombés dans l'arbitraire en asseyant leur conviction sur d'autres éléments.

E. 4.2

Quant aux règles relatives au degré de preuve (art. 8 CC) qui désignent le degré de certitude (certitude complète ou conviction, haute vraisemblance, simple vraisemblance) que le juge doit acquérir quant à l'existence d'un fait pertinent pour l'application de la règle de droit, elles n'ont pas non plus été violées, quoi qu'en pensent les recourants; rien n'indique que les juges cantonaux se soient contentés d'une simple vraisemblance. Que les experts aient mentionnés - dans leurs conclusions - le terme " vraisemblable " n'a aucune incidence puisque les juges cantonaux ne s'en sont pas référés à cette expertise pour déterminer si le fait querellé était ou non établi.

E. 5

Demeure la question de l'éventuelle violation des règles de l'art en rapport avec la prescription du Roaccutane ou de son générique.

E. 5.1

Dans ce cadre, les recourants font valoir une violation de leur droit d'être entendus (art. 29 al. 2 Cst.), respectivement de leur droit à la preuve au sens de l' art. 152 al. 1 CPC . Ils soulignent avoir requis la mise en oeuvre d'une expertise portant sur deux questions, dont une libellée ainsi: « Le protocole de prescription du Roaccutan (édicé dans le Compendium suisse des médicaments) est-il applicable dans le cas d'espèce ? », ce qu'il faudrait traduire par « est-il contraignant pour le médecin-prescripteur ? », ou bien « représente-t-il les règles de l'art applicables en matière de prescription? ». Or, le juge aurait refusé de poser cette question spécifique aux experts.

Ce grief ne saurait prospérer. La cour cantonale l'avait déjà balayé par des motifs que les recourants n'évoquent pas, ce qui justifierait de déclarer le grief irrecevable. En tout état de cause, les considérations des juges cantonaux emportent l'adhésion. En effet, les experts ont cité le protocole de prescription en question dans les documents sur lesquels ils ont fondé leur expertise et ils ont par ailleurs répondu à la question susdite de manière parfaitement explicite, en donnant une réponse affirmative à la question 8 qui était libellée ainsi: " L'information sur les risques tératogènes du Roaccutane (Isotrétinoïne-Mepha) est-elle la seule obligation du médecin prescripteur lors de la remise dudit médicament à une femme en âge de procréer ? ". Les recourants n'ont dès lors pas matière à se plaindre.

E. 5.2

Les recourants font également grief à la cour cantonale d'avoir versé dans l'arbitraire en retenant que les règles de l'art médical ne correspondaient pas à celles du protocole de prescription destiné aux médecins qui figure dans le compendium suisse des médicaments.

Or, pour les femmes en âge de procréer, ce protocole limite la prescription du médicament aux cas d'acné sévère et impose d'effectuer un test de grossesse avant le début du traitement ainsi que de prescrire un traitement contraceptif. Selon les recourants, l'intimée n'a pas respecté ce protocole et aurait fait preuve d'une «extrême légèreté» dans la prescription de Roaccutane à la patiente.

E. 5.2.1

La question de savoir quelles sont les règles de l'art en cette matière a fait l'objet d'une expertise judiciaire, à laquelle les juges cantonaux se sont ralliés sur ce point spécifique.

Lorsque l'autorité précédente juge une expertise concluante et en fait sien le résultat, le Tribunal fédéral n'admet le grief d'appréciation arbitraire des preuves que si cette expertise est dénuée de toute valeur probante, au point qu'il était arbitraire de s'y référer, si les experts n'ont pas répondu aux questions posées, si leurs conclusions sont contradictoires ou que, d'une autre façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables, même sans connaissances spécifiques, que les juges ne pouvaient tout simplement pas les ignorer (consid. 5 non publié de l' ATF 141 III 97 ; ATF 138 III 193 consid. 4.3.1; 136 II 539 consid. 3.2; 133 II 384 consid. 4.2.3; arrêts 4A_487/2016 du 1er février 2017 consid. 2.4; 4A_18/2015 du 22 septembre 2015 consid. 3.2).

E. 5.2.2

En l'espèce, les experts se sont exprimés comme suit sur la question de savoir quelles étaient les règles de l'art en la matière, non sans évoquer le protocole de prescription en cause parmi les textes sur lesquels ils se sont fondés.

E. 5.2.2.1

Ils ont ainsi posé, à l'instar dudit protocole, que seule une forme sévère d'acné justifiait de prescrire du Roaccutane à une femme en âge de procréer. Ils ont qualifié comme telle l'acné même modérée présentée par la recourante, dès lors qu'elle avait laissé des cicatrices, la durée du traitement et la posologie prescrites étant au surplus jugées conformes et appropriées à l'état de la patiente. Les recourants se bornent à "s'étonner" que les experts aient qualifié de sévère une acné jugée en elle-même moyenne, mais ne contestent pas l'existence des cicatrices. Ils ne démontrent aucunement en quoi la cour cantonale aurait versé dans l'arbitraire en se fiant à l'expertise judiciaire sur ce point.

E. 5.2.2.2

Pour le reste, le dossier médical tenu par la doctoresse est apparu lacunaire aux yeux des experts (absence de note selon laquelle elle avait bien informé sa patiente des risques du traitement; absence de plan de traitement; poids de la patiente non indiqué). Ils ont également pointé du doigt l'absence de test de grossesse réalisé avant le début du traitement, en relevant que le CHUV en pratiquait un. Cela étant, les experts ont estimé que ce test n'était pas imposé par les règles de l'art médical dans le cas d'espèce, car l'absence de relation sexuelle annoncée en début de traitement pouvait justifier ce manquement (complément d'office sur la base du dossier; rapport d'expertise médicale p. 25). En outre, ils ont déploré l'absence de contraception prescrite en notant que l'absence de partenaire ne justifiait pas ce manquement. Cela étant, ils ont conclu que ces lacunes ne constituaient pas une violation des règles de l'art, dans la mesure où la doctoresse avait dûment informé sa patiente des risques de foetopathie liés au traitement.

Certes, les experts n'ont pas, sur ces questions, accordé au protocole de prescription la portée contraignante que les recourants lui attribuent. On ne saurait en déduire que l'expertise était par là-même entachée d'un défaut à ce point évident ou reconnaissable que les juges ne pouvaient l'ignorer.

En effet, le protocole de prescription s'inscrit dans la procédure d'autorisation de mise sur le marché d'un médicament. Selon l'art. 11 de la loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les médicaments et les dispositifs médicaux (Loi sur les produits thérapeutiques [LPTh], RS

812.21), dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2019, la demande d'autorisation de mise sur le marché d'un médicament doit comporter, entre autres informations, la désignation du médicament (al. 1 let. a), les effets thérapeutiques et les effets indésirables (al. 2 let. a ch. 3), l'étiquetage, l'information, le mode de remise et le mode d'administration (al. 2 let. a ch. 4), ainsi qu'une évaluation des risques et, le cas échéant, un plan répertoriant systématiquement ces risques ainsi que les moyens de les identifier et de les prévenir (plan de pharmacovigilance; al. 2 let. a ch. 5). Parmi les exigences relatives à l'information destinée aux professionnels, soit aux personnes habilitées à prescrire, à remettre ou à utiliser des médicaments à usage humain (art. 13 de l'ordonnance sur les exigences relatives aux médicaments [OEMéd; RS 812.212.22]), le requérant doit mentionner les indications et possibilités d'emploi du médicament, les contre-indications, les mises en garde et précautions et spécifier ce qu'il advient en cas de grossesse et d'allaitement (art. 3 de l'annexe 4 à l'OEMéd). La notice destinée aux professions médicales est publiée sous forme électronique par Swissmedic; elle peut aussi l'être dans le Compendium suisse des médicaments qui est publié par un fournisseur privé, G._____ SA (voir art. 2 de l'annexe 4 à l'OEMéd).

Certes, l'information destinée aux professionnels que le demandeur d'autorisation de mise sur le marché doit joindre à sa demande est un instrument couramment utilisé au sein des professions médicales pour lesquelles il tient bien souvent lieu de norme. On ne saurait pour autant considérer qu'il cristallise les règles de l'art que le médecin devrait suivre dans tous les cas où il prescrit un médicament. Ce serait ôter à ce praticien la liberté de déterminer le traitement approprié à son patient, qui est absolument nécessaire.

Que les experts judiciaires ne s'en soient pas remis aveuglément à cette information destinée aux professionnels n'est donc pas choquant.

E. 5.2.3

Quant au motif pour lequel les experts ont estimé qu'un test de grossesse ne s'imposait pas dans le cas d'espèce, il a été exposé et n'apparaît pas insoutenable. D'ailleurs, à supposer qu'il eût été effectué, un test de grossesse n'eût rien changé, qu'il s'imposât avant la toute première prise de Roaccutane ou avant la prise des 30 derniers comprimés: l'enfant a en effet été conçu dans le courant du dernier mois de traitement, soit entre le 31 août et le 3 septembre 2006 selon le rapport d'expertise médicale (p. 28; complément d'office sur la base du dossier).

S'agissant par ailleurs de la prescription d'un moyen contraceptif, préconisée dans l'information destinée aux professionnels déjà citée, la cour cantonale a constaté, sur la base des notes de consultation médicale de septembre 2005, que la demanderesse avait affirmé à la doctoresse lors de leur entretien qu'elle suivait déjà un traitement contraceptif. Les recourants ne soutiennent pas que ceci serait éminemment faux et n'expliquent pas non plus pourquoi la doctoresse aurait dû tout de même prescrire un traitement contraceptif. Sur ce point également, l'expertise ne constate aucune violation des règles de l'art et ses conclusions n'apparaissent pas entachées d'un défaut à ce point évident ou reconnaissable que les juges ne pouvaient l'ignorer.

Il s'ensuit que l'expertise judiciaire n'était pas dénuée de valeur probante et que l'autorité précédente pouvait légitimement s'y référer pour asseoir son jugement. Nulle trace d'arbitraire, par conséquent, dans l'appréciation des preuves à laquelle s'est livrée la cour cantonale.

E. 5.2.4

S'agissant de "l'extrême légèreté" reprochée à la doctoresse qui aurait ainsi violé les règles de l'art, le grief est déjà scellé au terme du considérant précédent, auquel on peut ajouter ce qui suit.

Il est facile de dire, a posteriori, qu'un médecin aurait pu faire davantage. Cela étant, ces reproches sont ici injustifiés: une fois informée des risques tératogènes liés à la prise de ce médicament, c'est sur la demanderesse que reposait la responsabilité de prendre la contraception orale qu'elle avait affirmé suivre. La doctoresse ne pouvait surveiller l'administration régulière de cette contraception et n'avait pas de motif de se défier des déclarations de sa patiente. Cette dernière n'affirme pas avoir régulièrement pris cette contraception. De sorte que c'est à tort qu'elle reporte la responsabilité sur son médecin traitant.

La recourante affirme encore qu'elle aurait pu prendre la décision d'interrompre sa grossesse si elle avait été consciente des enjeux. Cela étant, non seulement elle avait été dûment informée par la doctoresse des risques tératogènes, mais en sus elle ne pouvait manquer les avertissements surlignés qui figuraient tant sur les boîtes de médicaments que dans leurs notices d'utilisation, à supposer que le pharmacien ne les ait pas également soulignés. Elle ne pouvait dès lors se trouver dans l'inconscience dans laquelle elle affirme avoir été.

E. 6

Les recourants décochent une salve de griefs à l'encontre du lien de causalité entre la violation prétendue des règles de l'art et le tort moral, nié à leur sens injustement par la cour cantonale. Il n'est pas nécessaire d'examiner ces critiques. En effet, s'agissant de la causalité, les juges genevois lui ont consacré une motivation surabondante; s'agissant du tort moral, la réalité des souffrances éprouvées par les recourants ne change rien à l'absence de violation des règles de l'art par la doctoresse. La responsabilité de l'intimée n'est donc pas engagée.

E. 7

Les recourants se prévalent encore d'une « violation des règles générales de procédure ». Ils estiment que, en raison du désistement d'action contre la gynécologue à l'encontre de laquelle la demande avait également été dirigée initialement, toutes les écritures échangées avec elle devaient être retirées du dossier. Si on les comprend bien, l'intimée aurait tiré parti de ces écritures pour « rattraper son omission d'allégation de faits dans les délais (...) prévus par le CPC ».

La cour cantonale n'est pas entrée en matière sur ce grief, qu'elle a jugé trop vague et insuffisamment motivé en se référant à l'art. 310 (recte: 311 al. 1) CPC. Les recourants n'expliquent pas pour quels motifs elle aurait dû en examiner le bien-fondé, ce qui vaut à leur grief d'être, derechef, frappé d'irrecevabilité faute de satisfaire aux exigences de motivation résultant de l'art. 42 al. 2 LTF (cf. ATF 145 V 161 consid. 5.2; 134 II 244 consid. 2.3).

E. 8

En dernier lieu, les recourants dénoncent la violation du droit fédéral dont le Tribunal de première instance se serait fait l'auteur, en leur ordonnant de verser des avances de frais de procédure. Ils soutiennent que l'exonération d'avances de frais de procédure au sens de l'art. 118 let. a CPC serait toujours définitive, même en cas de révocation de l'assistance judiciaire, au contraire de l'exonération des frais judiciaires.

La cour cantonale a refusé d'entrer en matière sur ce grief qui ne s'inscrivait dans aucune conclusion formulée par les recourants. Là non plus, ces derniers n'expliquent pas en quoi elle aurait violé le droit fédéral en déclarant le grief irrecevable, si bien que le grief soulevé devant la cour de céans est, lui aussi, irrecevable pour défaut de motivation au sens de l' art. 42 al. 2 LTF .

E. 9

Partant, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

Comme le recours était d'emblée dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire des recourants (visant la procédure fédérale) doit être rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la condition de l'indigence est réalisée. Aussi les recourants supporteront-ils, solidairement entre eux, les frais judiciaires (art. 66 al. 1 et 5 LTF). Il n'est pas dû de dépens en faveur de leur adverse partie, qui n'a pas été invitée à se déterminer.

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