

BGer 4A_366/2022 vom 19. Oktober 2023

Bundesgericht, 2023-10-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_366_2022

FR: TF 4A_366/2022 du 19 octobre 2023

IT: TF 4A_366/2022 del 19 ottobre 2023

Erwägungen

E. 1.1

Selon l'art. 4 de la loi fribourgeoise du 27 juin 2006 sur l'hôpital fribourgeois (LHFR; RSF 822.01), l'hôpital fribourgeois est un établissement de droit public doté de la personnalité juridique. On se trouve donc en présence d'un cas de responsabilité pour un hôpital public.

E. 1.2

Selon la jurisprudence, les soins dispensés aux malades dans les hôpitaux publics ne se rattachent pas à l'exercice d'une industrie (cf. art. 61 al. 2 CO), mais relèvent de l'exécution d'une tâche publique; en vertu de la réserve facultative prévue à l'art. 61 al. 1 CO, les cantons sont donc libres de soumettre au droit public cantonal la responsabilité des médecins engagés dans un hôpital public pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent dans l'exercice de leur charge (ATF 133III 462 consid. 2.1; 122 III 101 consid. 2a/aa et bb).

Le canton de Fribourg a fait usage de cette faculté. L'art. 41 LHFR prévoit expressément que la responsabilité de cet hôpital pour le préjudice que ses employés causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions, ainsi que la responsabilité de l'employé pour le dommage causé à son employeur en violant ses devoirs professionnels sont régies par la loi sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents.

E. 1.3

L'art. 6 de la loi fribourgeoise du 16 septembre 1986 sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (RSF 16.1) prévoit, à son alinéa 1er, que les collectivités publiques répondent du préjudice que leurs agents causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions. L'alinéa 2 de cette disposition précise que le lésé ne peut faire valoir aucune prétention contre l'agent personnellement. L'art. 7 al. 1 de cette loi permet l'octroi d'une réparation morale en cas de lésions corporelles ou de mort d'homme. Ainsi, le droit fribourgeois a institué une responsabilité causale qui suppose la réunion de trois conditions, un acte illicite, un dommage (ou un tort moral) et un rapport de causalité (naturelle et adéquate) entre l'acte illicite et le dommage (ou le tort moral) (ATF 133 III 462 consid. 4.1).

E. 1.4

La demande relève donc exclusivement du droit public cantonal. Dès lors que l'on ne se trouve pas dans l'une des hypothèses prévues par l'art. 95 let. c à e LTF, le recours n'est ouvert que pour autant qu'il y ait violation du droit fédéral, en particulier une violation de l'interdiction de l'arbitraire découlant de l'art. 9 Cst. (ATF 137 V 57 consid. 1.3, 143 consid. 1.2). Encore faut-il que la partie en fasse la démonstration par une argumentation précise répondant aux exigences de l'art. 106 al. 2 LTF.

E. 1.5

Même s'il est vrai que le droit public cantonal peut renoncer à l'exigence d'une faute, comme ici à Fribourg, il n'en demeure pas moins que les conditions de la responsabilité médicale, que celle-ci repose sur le droit privé ou sur le droit public, sont par ailleurs les mêmes et posent des problèmes spécifiques. De surcroît, la frontière entre le droit public et le droit privé, dans cette matière, n'est pas toujours très perceptible pour le justiciable : des médecins privés envoient leurs patients faire des examens dans un hôpital public tout en poursuivant leur traitement, tandis que des médecins d'hôpitaux publics sont autorisés à avoir une clientèle privée. Il paraît donc opportun, au moins au niveau du Tribunal fédéral, de soumettre toutes ces causes à la même voie de recours et de charger une seule et même cour de dégager une jurisprudence assurant l'application uniforme du droit. L'art. 72 al. 2 LTF soumet donc au recours en matière civile des causes qui relèvent du droit public. La liste figurant à l'art. 72 al. 2 let. b LTF est précédée de l'adverbe "notamment", ce qui montre qu'elle n'est pas exhaustive. Dans un arrêt de principe rendu le 13 juin 2007, le Tribunal fédéral a jugé que la responsabilité médicale lorsqu'elle est soumise au droit public cantonal, donne lieu à des décisions qui sont certes prises en application du droit public, mais qui se rapportent à une matière qui doit être considérée comme connexe au droit civil au sens de l'art. 72 al. 2 let. b LTF (ATF 133 III 462 consid. 2.1). Il en résulte qu'une décision rendue dans ce domaine, même fondée sur le droit public cantonal, ne peut être attaquée devant le Tribunal fédéral que par la voie du recours en matière civile ou, si la valeur litigieuse est insuffisante, du recours constitutionnel, adressé à la première Cour de droit civil de cette juridiction (art. 31 al. 1 let. d du Règlement du Tribunal fédéral du 20 novembre 2006; RS 173.110.131).

La valeur litigieuse étant manifestement suffisante en l'espèce (art. 74 al. 1 let. b LTF), seul le recours en matière civile entre en considération.

E. 1.6

L'arrêt attaqué est une décision finale (art. 90 LTF) rendue par un tribunal supérieur désigné comme autorité cantonale de dernière instance, lequel a statué sur recours (art. 75 LTF). Le recours a été déposé dans le délai (art. 100 al. 1 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi. De ce point de vue, il satisfait aux exigences légales.

E. 1.7

Le recourant a pris des conclusions tant principale que subsidiaire, en annulation de l'arrêt attaqué et en renvoi de la cause à l'autorité de première instance (seule la conclusion relative à l'indemnité pour ses frais d'avocat dans la procédure de première instance est chiffrée et ce, dans ses conclusions subsidiaires). Il n'explique pas pour quelle raison il serait exclu que le Tribunal fédéral puisse statuer lui-même, sachant que ce n'est pas sur le chapitre du dommage qu'il se plaint d'une violation de son droit à la preuve et que, d'ailleurs, son grief s'apparente plutôt à l'arbitraire dans l'appréciation des preuves. Partant, la recevabilité de ses conclusions est sujette à caution. En tout état de cause, le recours apparaît mal fondé de sorte qu'il n'y a pas à examiner cette question plus avant.

E. 2

En matière de responsabilité médicale, l'illicéité peut reposer sur deux sources distinctes : la violation des règles de l'art d'une part et la violation du devoir de recueillir le consentement éclairé du patient d'autre part.

Dans le cas présent, la cour cantonale a examiné quatre éléments susceptibles de fonder l'illicéité:

(a) Le retour prématuré à domicile : le séjour de réadaptation consécutif à l'opération du 3 juin 2015 devait durer trois semaines selon les instructions du médecin. En pratique, il s'était étendu du 15 au 26 juin 2015. Cela étant, le patient avait atteint les capacités physiques requises pour un retour à domicile; l'infirmière E. _____ qui avait évalué la mobilité du recourant, l'avait confirmé. Ce retour prématuré n'était donc pas la cause des chutes survenues une quinzaine de jours plus tard.

(b) Une information potentiellement insuffisante avant les interventions du 3 juin 2015 et du 16 juillet 2015 : l'opération du 3 juin 2015 n'avait pas causé le moindre dommage, de sorte que la problématique d'une information insuffisante ne se posait pas; quant à la seconde, il n'était pas certain que le patient ait été informé du risque d'infection qui était supérieur à celui de 4,4 % qu'encourrait une personne normale, vu qu'il était diabétique. En tout état de cause, le patient aurait donné son consentement s'il avait été informé correctement (consentement hypothétique). En effet, les vis d'ostéosynthèse s'étaient brisées et la tubérosité tibiale antérieure s'était déplacée; le genou blessé empêchait le patient de marcher et le faisait certainement souffrir. La reprise chirurgicale était nécessaire; il n'existait pas d'alternative. Finalement, le patient ne faisait état d'aucun motif qui aurait raisonnablement pu le conduire à refuser l'opération, même avec les risques qu'elle comportait.

(c) L'omission d'administrer des antibiotiques à l'arrivée à l'hôpital le 14 juillet 2015 et, supposément, avant l'opération du 16 juillet 2015 : l'expert judiciaire avait écarté l'éventualité d'une infection à l'arrivée à l'hôpital le 14 juillet 2015; certes, la plaie présentait une rougeur et une tuméfaction à ce moment-là, mais ces symptômes avaient régressé après une mise au repos de quelques jours ce qui suggérait une origine non infectieuse; en outre, la plaie était séro-sanglante et la ponction du genou était stérile; finalement, les trois prélèvements bactériologiques réalisés entre le 14 et le 16 juillet 2015 s'étaient tous révélés négatifs. Quant à l'opération du 16 juillet 2015, une antibiothérapie péri-opératoire avait été mise en oeuvre.

(d) L'erreur du médecin de garde de l'hôpital de Meyriez qui avait confondu les radiographies : cette méprise n'était pas en lien avec l'infection développée par le patient après l'opération du 16 juillet 2015.

Partant, il n'y avait aucun acte illicite qui fonderait la responsabilité de l'hôpital. La demande devait être rejetée.

E. 3

Se réclamant de l' art. 29 al. 2 Cst. , le recourant se plaint tout d'abord d'une violation du droit à la preuve. Il soutient que les juges cantonaux n'ont pas éclairci le point de savoir si l'antibiothérapie administrée avant l'intervention du 16 juillet 2015 avait duré suffisamment longtemps (7 jours). Il aurait pourtant thématiqué ce sujet dans son recours en s'appuyant sur l'expertise du Dr D. _____, en dénonçant l'absence de réponse à l'une de ses questions dans les deux compléments d'expertise et en requérant une nouvelle expertise judiciaire FMH, à confier à un spécialiste en infectiologie. De surcroît, le Dr B. _____ aurait dû, selon lui, être entendu comme témoin sur la question de la durée de cette antibiothérapie péri-opératoire.

E. 3.1

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. , comprend notamment le droit de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à des offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 et les arrêts cités). L' art. 29 al. 2 Cst. n'exclut toutefois pas une appréciation anticipée des preuves (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). Le juge peut ainsi refuser une mesure probatoire lorsque celle-ci ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves déjà administrées, qu'il tient pour acquis. Un tel refus ne peut être remis en cause devant le Tribunal fédéral qu'en invoquant l'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'appréciation des preuves (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1; 138 III 374 consid. 4.3.2).

E. 3.2

En l'espèce, les juges fribourgeois disposaient d'une expertise judiciaire sur la base de laquelle ils ont conclu que les règles de l'art médical n'imposaient pas de placer le patient sous antibiothérapie à son arrivée à l'hôpital le 14 juillet 2015 et qu'en administrant une antibiothérapie péri-opératoire, le 16 juillet 2015, le médecin avait respecté ces règles. Une nouvelle expertise était inutile, au même titre que l'audition du Dr B. _____ qui avait opéré le patient. L'expertise judiciaire était en effet parfaitement probante et complète. Le Dr D. _____, en sa qualité de spécialiste en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, bénéficiait des connaissances nécessaires pour évaluer le bon déroulement des interventions subies par le patient; il avait répondu de manière complète aux différentes questions et motivé clairement ses prises de position; il s'était de plus tourné vers un spécialiste en médecine générale et en infectiologie pour un deuxième avis s'agissant de la question de l'antibiothérapie.

La question est donc de savoir si, en se fiant à cette expertise, la cour cantonale s'est livrée à une appréciation arbitraire des preuves.

E. 3.3

Selon la jurisprudence relative à l' art. 9 Cst. , le juge apprécie librement la force probante d'une expertise. Dans le domaine des connaissances professionnelles particulières de l'expert, il ne peut toutefois s'écarter de l'opinion de celui-ci que pour des motifs importants. A l'inverse, lorsque l'autorité précédente juge une expertise concluante et en fait sien le résultat, le grief d'appréciation arbitraire des preuves ne sera admis que si l'expert n'a pas répondu aux questions posées, si ses conclusions sont contradictoires ou si, d'une quelconque autre façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables, même sans connaissances spécifiques, que le juge ne pouvait tout simplement pas les ignorer (consid. 5 non publié de l' ATF 141 III 97 ; cf. ATF 138 III 193 consid. 4.3.1; 136 II 539 consid. 3.2; 133 II 384 consid. 4.2.3; 132 II 257 consid. 4.4.1).

E. 3.4

Dans le cas présent, le recourant croit discerner une contradiction, respectivement une lacune, dans l'expertise judiciaire sur le point de l'antibiothérapie.

Il faut distinguer l'antibiothérapie qui aurait pu être prodiguée à l'arrivée du patient à l'hôpital le 14 juillet 2015 (et ne l'a pas été) et l'antibiothérapie péri-opératoire qui a effectivement été administrée. Cette distinction ressort sans ambiguïté de l'expertise judiciaire.

S'agissant de la première, il ressort certes du premier rapport de l'expert D. _____ qu'un traitement par antibiotique aurait peut-être pu être introduit à partir du 14 juillet 2015, ce qui aurait potentiellement contribué à réduire le risque d'infection lors de la reprise chirurgicale. Cela étant, l'expert a complété son expertise sur ce point le 15 avril 2019. Dans ce complément d'expertise, il est indiqué que les trois prélèvements bactériologiques réalisés entre le 4 et le 16 juillet 2015 s'étaient révélés négatifs et qu'il était hautement invraisemblable qu'il puisse s'agir de faux négatifs. En conclusion, comme cela ressort distinctement du second complément d'expertise du 20 septembre 2019, indépendamment de la rougeur du genou associée à une déhiscence cicatricielle présente lors de l'admission du patient le 14 juillet 2015 (laquelle avait d'ailleurs spontanément régressé après une mise au repos), il n'y avait pas d'infection débutante à ce moment-là et donc aucune indication à introduire une antibiothérapie. Cette conclusion, corroborée par l'équipe des maladies infectieuses des Hôpitaux universitaires de Genève avec laquelle l'expert en a discuté, rend sans objet la question de la durée de cette antibiothérapie, point d'orgue de l'argumentation du recourant. Lorsque ce dernier cite le premier rapport d'expertise, il omet fort opportunément le passage où l'expert D. _____ indique que c'est dans le cas de figure d'une dermohypodermite (infection) débutante et dans cette situation seule qu'une "antibiothérapie débutée le jour de l'admission à l'hôpital aurait peut-être contribué à réduire le risque d'infection lors de la reprise chirurgicale (et que) cette reprise opératoire aurait pu être, le cas échéant, différée le temps d'avoir une durée d'antibiothérapie suffisante (7j) " (cf. rapport d'expertise du 2 octobre 2018 p. 5 ch. 2). L'expert ne préconisait donc pas une antibiothérapie prophylactique de sept jours, contrairement à ce que le recourant avance.

Quant à l'antibiothérapie péri-opératoire, l'expert D. _____ a relevé dans son rapport initial qu'il existait des doutes quant à savoir si elle avait bien été administrée, aucun antibiotique n'étant mentionné dans le compte-rendu opératoire. Il a toutefois indiqué avoir appelé le chirurgien en cause qui l'a assuré que cette antibiothérapie prophylactique avait bien été administrée après la réalisation des prélèvements bactériologiques. Le compte-rendu en question spécifiant expressément que cette antibiothérapie ne serait pas poursuivie et le chirurgien assurant qu'il avait respecté les règles de l'art en la matière, la cour cantonale a retenu en fait qu'elle avait bien été prodiguée. Certes, pour répondre à une observation du recourant, l'expert et, à sa suite, les juges cantonaux n'ont pas constaté sur quel laps de temps ce traitement s'est étendu. Cela étant, aucun élément ne suggère qu'il aurait dû durer sept jours.

En résumé, les juges fribourgeois ne se sont pas livrés à une appréciation arbitraire des preuves en considérant que l'expertise judiciaire était concluante et qu'une contre-expertise ou une audition du Dr B. _____ n'étaient pas susceptibles de modifier le résultat auquel l'expert était parvenu et qu'ils tiennent pour acquis, à savoir l'absence de violation des règles de l'art par le chirurgien précité. Le grief tiré de la violation du droit d'être entendu s'en trouve par là-même dénué d'objet.

E. 3.5

Le recourant se plaint encore d'une application arbitraire de l'art. 59 al. 2 du code de procédure et de juridiction administrative fribourgeois (CPJA-FR; RSF 150.1) sans que son grief soit motivé conformément aux réquisits qui prévalent en la matière. Ce grief est donc irrecevable.

E. 4

Enfin, le requérant se prétend victime d'une violation arbitraire de l'art. 6 de la loi fribourgeoise sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents. Cette disposition lui ouvrirait prétendument droit à la prise en charge de ses frais d'avocat pour la procédure de première instance (31'231 fr. 15). Il ne peut toutefois en aucun cas être suivi dans la mesure où la responsabilité de l'établissement de droit public cantonal a été exclue, ce qui fait obstacle à l'indemnisation qu'il réclame.

E. 5

Sur le vu de ce qui précède, le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Le requérant supportera les frais de procédure fixés à 5'000 fr. et versera à son adverse partie une indemnité à titre de dépens.

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