

FR_GERICHTE 502 2016 141 vom 15. Mai 2017

FR Kantonsgericht, 2017-05-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_502_2016_141

FR: FR_GERICHTE 502 2016 141 du 15 mai 2017

IT: FR_GERICHTE 502 2016 141 del 15 maggio 2017

Regeste

Arrêt de la Chambre pénale du Tribunal cantonal | Einstellung des Verfahrens (Art. 319 ff. StPO)

Erwägungen

E. 11

juillet 2012 et confiée au Centre universitaire romand de médecine légale (CURML) en collaboration avec le Prof. H. _____, qui ont déposé leur rapport le 13 mai 2013. Une requête de contre-expertise a été rejetée mais l'établissement d'un rapport complémentaire a été ordonné aux fins de répondre aux questions et remarques des parties; ce complément a été déposé le 8 décembre 2014. Le Procureur en charge de la cause a procédé à une nouvelle audition le 10 novembre 2015 aux fins d'interrogatoire du prévenu et des témoins présents lors de l'accouchement, soit la sage-femme I. _____, la sage-femme J. _____, le médecin assistant K. _____, l'anesthésiste L. _____, ainsi que de la plaignante. Avisées de la prochaine clôture de l'instruction et de l'intention d'un classement, auquel les parties plaignantes ont fait connaître leur opposition, les parties n'ont pas requis de nouvelles mesures d'instruction. B. Par ordonnance du 31 mai 2016, le Ministère public a classé la procédure pénale ouverte contre C. _____ pour homicide par négligence et lésions corporelles par négligence. En se référant à l'expertise et à son complément, il a estimé que l'on ne saurait considérer que ce dernier a violé ses devoirs de médecin ou qu'il a fait preuve d'un manque d'effort blâmable. De même, il a retenu qu'il n'y avait pas de lien de causalité adéquate entre le comportement de l'intéressé et le décès de l'enfant F. _____. S'agissant des lésions corporelles graves, il a considéré qu'au sortir de la césarienne C. _____ a dû prendre différentes mesures réparatrices car B. _____ a subi des lésions. Toutefois, les différents gestes pratiqués représentent des actes courants lors d'une césarienne et ont été consentis par celle-ci de manière préalable à l'accouchement. C. Par mémoire de leur mandataire du 13 juin 2016, A. _____ et B. _____ ont interjeté recours en prenant les conclusions suivantes: Plaise à la Chambre pénale du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, dire et prononcer: 1. Le recours est admis. 2. L'ordonnance de classement du 31 mai 2016 est annulée.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 13 3. Le dossier mmm est renvoyé à Monsieur le Procureur pour nouvelle décision au sens des considérants. 4. Une équitable indemnité de partie est octroyée aux recourants. Les recourants ont également demandé à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire qui leur a été octroyée au cours de la procédure d'instruction. Par courrier du 16 juin 2016, le Ministère public a indiqué qu'il renonçait à déposer des observations et qu'il confirmait la teneur de son ordonnance à laquelle il renvoyait. Par acte de son mandataire du 28 juin 2016, C. _____ s'est déterminé sur le recours et a conclu à son rejet ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité au sens de l'art. 429 CPP. en droit 1. a) En

application des art. 20 al. 1 let. b et 322 al. 2 CPP, ainsi que de l'art. 85 al. 1 LJ, la voie du recours à la Chambre pénale est ouverte contre une ordonnance de classement. b) Selon les art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP, le recours est adressé par écrit, dans le délai de dix jours, à l'autorité de recours. L'ordonnance du 31 mai 2016 a été notifiée le lendemain aux recourants. Le délai légal qui arrivait à échéance le samedi 11 juin 2016 a été reporté au lundi

E. 13

juin 2016, soit le premier jour ouvrable suivant le week-end (art. 90 al. 2 CPP). Par conséquent, le recours déposé le 13 juin 2016 l'a été en temps utile. c) Toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382 al. 1 CPP). Ont la qualité de partie le prévenu, la partie plaignante et le ministère public lors des débats ou dans la procédure de recours (art. 104 al. 1 CPP). En l'espèce, les parties plaignantes recourantes ont intérêt à ce que la décision prononçant le classement de la procédure soit annulée ou modifiée. d) Il sera statué sans débats (art. 397 al. 1 CPP). e) aa) Le recours doit être motivé (art. 396 al. 1 CPP) et indiquer précisément les motifs qui commandent une autre décision (art. 385 al. 1 let. b CPP). L'exigence de motivation du recours – qui a été elle aussi mentionnée dans la décision attaquée – englobe aussi celle de prendre des conclusions. Cela signifie que la partie recourante doit définir les modifications qui devraient être apportées à l'ordonnance attaquée et décrire les raisons qui justifieraient de telles modifications. La doctrine considère toutefois que, lorsque la partie n'est pas représentée par un avocat, l'exigence de motivation est respectée si les conclusions peuvent être sans équivoque déduites de la motivation (BSK StPO-ZIEGLER/KELLER, 2. Aufl. 2014, Art. 385 N 1). Le recourant doit en tout état de cause exposer concrètement et spécifiquement en quoi la décision qu'il attaque contrevient aux motifs dont il se prévaut (CR CPP-CALAME, art. 386 N 21). Pour satisfaire à l'obligation de motiver, la partie recourante doit discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi elle estime que l'autorité précédente a méconnu le droit, de telle sorte que l'on comprenne clairement, à la lecture de son exposé, quelles règles de droit auraient été, selon elle, transgressées par la juridiction précédente (ATF 140 III 86 consid. 2 p. 89). bb) En l'espèce, les recourants concluent à l'annulation de l'ordonnance du 31 mai 2016 qui classe la procédure pénale ouverte contre l'intimé pour homicide par négligence et lésions corporelles par négligence. L'ordonnance examine la première infraction en lien avec le décès de l'enfant F. _____ et la deuxième en lien avec les saignements qu'a présenté B. _____ après avoir mis au monde le premier jumeau. Bien qu'ils demandent que l'entier de l'ordonnance

Tribunal cantonal TC Page 4 de 13 attaquée soit mis à néant, le recours ne contient aucune motivation s'agissant de l'infraction de lésions corporelles par négligence, dont la recourante serait la victime. Par conséquent, le recours est irrecevable sur ce point. cc) L'ordonnance est motivée d'une part par l'absence de violation fautive du devoir de diligence mais également par l'absence de lien de causalité. Alors qu'une seule de ces absences est suffisante pour conduire au classement, le recours est arcbuté sur la première, sans aborder directement et clairement la seconde, autrement que par la simple phrase qu'il n'est pas possible d'affirmer que le résultat fatal ne peut pas être imputé aux atermoiements du médecin (recours p. 8 in initio et p. 12 ch. 3.5.3), le solde de ce qui serait censé motiver ce point étant en réalité une reprise des griefs sur un devoir de prudence (recours p. 11 s.). La question de la recevabilité globale du recours pourrait dès lors se poser. Vu la nature de

la cause et dès lors que le recours doit de toute manière être rejeté pour les motifs exposés ci-après, cette question sera laissée ouverte. 2. Parmi leurs critiques, les recourants avancent une violation du droit d'être entendu en raison d'une déficience de motivation (recours p. 8 s.). La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) le devoir pour le juge de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et exercer son droit de recours à bon escient. Pour répondre à ces exigences, le juge doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée; la motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision. En revanche, une autorité se rend coupable d'une violation du droit d'être entendu si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (arrêt TF 5A_282/2016 du 17 janvier 2017 3.1.1 et les arrêts cités). En l'espèce, il est vrai que l'ordonnance attaquée ne s'étend pas sur les déclarations des personnes présentes au bloc d'accouchement. Il reste qu'elle contient une motivation claire et structurée, fondée sur les rapports des experts en lien avec les éléments du dossier médical. Les éléments qu'elle analyse, respectivement qu'elle retient, figurent au dossier de l'instruction. A ce titre, elle respecte sur le principe les exigences de la jurisprudence précitée. Force est cependant de constater qu'aucune des mentions de ce qui est ressorti de l'enquête n'est assortie d'une référence au dossier. Il en est résulté que tant les recourants – dans le bref délai de recours dont ils disposent – que l'autorité de recours, dans sa surcharge, ont dû prendre le temps de rechercher par eux-mêmes, dans les classeurs du dossier, chacun des résultats de la procédure probatoire pris en considération dans l'ordonnance. L'alourdissement de procédure qui en a été induit devra être pris en compte dans le sort des frais et indemnités.

3. a) aa) Dans un premier grief (recours, p. 7 s., ch. 3.2 ss), les recourants soutiennent que ce sont les juges du fond qui doivent se pencher sur la réalisation ou non de l'élément subjectif de la négligence, consciente ou inconsciente, en décidant si l'auteur a tenu pour possible de réaliser les éléments objectifs de l'infraction (comme pour le dol éventuel), mais ne voulait pas les réaliser (art. 12 al. 3 phr. 1 CP). Ou alors, l'auteur n'avait pas conscience de réaliser les éléments objectifs d'une infraction, qu'il ne voulait pas, mais aurait pu et dû reconnaître qu'il les réalisait. Cette analyse serait la question centrale de la présente cause et reviendrait au juge du fond et non au

Tribunal cantonal TC Page 5 de 13 magistrat instructeur qui, à moins de disposer d'éléments clairs et précis, permettant d'exclure dans tous les cas une condamnation, ne peut être amené en l'espèce à ordonner un classement en raison du principe "in dubio pro duriore". A leur avis, l'examen des éléments réunis par l'instruction ne permettraient pas de prononcer un classement également sous l'angle de la causalité naturelle. Il ne serait pas possible d'affirmer avec une vraisemblance confinante à la certitude, ou du moins un haut degré de vraisemblance, que le résultat fatal ne peut pas être imputé aux atermoiements du médecin. Ils soulignent que l'expert a considéré que l'on pouvait reprocher à l'intimé d'avoir trop attendu et de n'avoir su changer de stratégie à temps, mais que, finalement, aucun reproche ne devrait lui être adressé, parce que l'on ignore si l'issue fatale aurait pu

être évitée, s'il avait agi différemment. Ils relèvent que le procureur s'est uniquement référé aux conclusions de l'expert qui a manifestement outrepassé sa mission, puisqu'il qualifie juridiquement une situation, en estimant qu'il est impossible d'affirmer qu'il y a faute parce qu'on ne sait pas si l'issue fatale aurait pu être évitée en agissant plus rapidement. Il aurait fallu uniquement retenir que l'expert reconnaissait un caractère fautif au comportement de l'auteur. Quant à l'appréciation finale de l'expert qui nie une « faute de l'art », celle-ci ne lie pas le juge et serait contredite par d'autres éléments au dossier qui, appréciés dans leur ensemble, ne permettraient en aucun cas de conclure avec certitude à un acquittement mais bien à un examen de la cause par le juge du fond. bb) Dans sa réponse (p. 4 s., ch. 3), l'intimé est d'avis que les recourants ont tort de prétendre qu'il n'appartient pas au Ministère public, mais au juge du fond de se prononcer sur l'existence d'une négligence au sens des art. 117 et 125 CP. Il rappelle le contenu de l'art. 319 al. 1 let. b CPP et soutient que sur la base de cette disposition le procureur a, à juste titre, cherché à déterminer si une négligence - ou, autrement dit - une violation des règles de l'art médical peut être reprochée à l'intimé. Pour cela, ce dernier a confié une expertise médicale au Centre universitaire romand de médecine légale qui a déposé son rapport le 13 mai 2013 et un complément le 8 décembre 2014. L'intimé insiste sur le fait que, dans le premier rapport déjà, les experts étaient parvenus à la conclusion qu'aucune faute de l'art ne pouvait lui être reprochée. Il relève qu'une violation des règles de l'art médical est réalisée lorsqu'un diagnostic, une thérapie ou quelque autre acte médical est indéfendable dans l'état de la science ou sort du cadre médical considéré objectivement: le médecin ne répond d'une appréciation erronée que si celle-ci était indéfendable ou se fondait sur un examen objectivement insuffisant. Or, en l'espèce, l'intimé aurait été convaincu qu'une extraction par ventouse était la façon la plus rapide de mettre le second jumeau au monde. Il soutient que si la dernière tentative à laquelle il avait procédé avait réussi, le second jumeau serait né bien avant l'heure à laquelle il serait vraisemblablement né si l'intimé avait pris la décision d'une césarienne dès l'échec des premières tentatives d'extraction par ventouse. Sa stratégie serait d'autant plus judicieuse que l'intimé avait conservé tout au long de son intervention un signal audible correct et rassurant du rythme cardiaque de l'enfant, fait dont les experts n'avaient pas tenu compte dans leur rapport initial. Il conclut que le procureur s'est appuyé sur une expertise judiciaire exempte de toute contradiction et dûment motivée, effectuée sur la base d'un dossier complet par des spécialistes, pour parvenir à la conclusion que l'intimé n'a pas failli à ses obligations et qu'il a bel et bien déployé toute l'attention et tous les efforts qu'on pouvait attendre de lui. b) aa) Dans un deuxième grief (recours, p. 11 s., ch. 3.5), les recourants reprochent au Ministère public d'avoir retenu qu'il n'était pas « possible de savoir si la vie de F._____ aurait pu être préservée, dans l'hypothèse où C._____ avait opté plus rapidement pour une naissance par césarienne ». Les recourants admettent que l'asphyxie périnatale est une complication qui peut apparaître lors d'un accouchement. Toutefois, dans la présente cause, le

Tribunal cantonal TC Page 6 de 13 médecin aurait disposé d'informations qui auraient dû l'inciter à ne prendre aucun risque avec la vie du second jumeau. Les recourants relèvent que le médecin intimé savait que celui-ci était en sous poids, que les informations concernant son rythme cardiaque étaient sujettes à caution, que la maman s'épuisait et que ses premières tentatives avec la ventouse avaient été un échec. Dans ces conditions, son devoir de prudence aurait dû lui imposer que, dès 22h20, il prenne la décision de l'accouchement par césarienne, ce que l'expert confirmerait dès lors qu'il pointe le doigt sur les précieuses minutes qui ont été perdues et sur l'incapacité à changer de stratégie. Ils

estiment que cet acharnement à vouloir procéder avec les ventouses constituerait une faute sur le plan pénal. Les recourants critiquent l'ordonnance attaquée dans la mesure où les faits n'auraient pas été examinés sous l'angle du dol éventuel. A leur avis, ce n'est pas le résultat qui détermine s'il y a faute ou non, mais le risque pris par l'auteur de le provoquer. Ils estiment que si, effectivement, le second jumeau avait présenté les mêmes affections, après un accouchement par césarienne décidé aux alentours de 22h20, il n'y aurait précisément aucun reproche à formuler sur le comportement du médecin. bb) Dans sa réponse (p. 5 s., ch. 4), l'intimé soutient que ce grief est également infondé car les experts ont relevé qu'on peut tout au plus admettre que, si la décision d'opter pour une césarienne avait été prise plus précocement, on aurait réduit la probabilité d'une issue fatale. L'intimé en conclut que, selon les experts, il est impossible de démontrer avec une vraisemblance suffisante l'existence d'un rapport de causalité naturelle entre le prétendu retard - catégoriquement contesté par l'intimé - et l'issue fatale. Etant donné que, selon les experts, même si, par pure hypothèse, on admettait que l'intimé avait trop tardé à opter pour une césarienne, un lien de causalité entre ce retard et la survenance de l'asphyxie périnatale à l'origine du décès du second jumeau ne peut pas être établi à un degré de vraisemblance suffisant, toute condamnation pénale est d'emblée exclue, que ce soit à titre d'homicide par négligence ou de lésion corporelle par négligence. 4. a) aa) Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (let. e). L'art. 319 al. 2 CPP prévoit encore deux autres motifs de classement exceptionnels (intérêt de la victime ou consentement de celle-ci). Le principe "in dubio pro duriore" découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2). Il signifie qu'en principe, un classement ne peut être prononcé par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation que le Tribunal fédéral revoit avec retenue. En revanche, pour autant qu'une ordonnance pénale n'entre pas en considération, l'accusation doit en principe être engagée lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement (ATF 138 IV 86 consid. 4.1.1; 137 IV 219 consid. 7.1-7.2). Lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, une mise en accusation s'impose en principe également, en particulier lorsque l'infraction est grave (cf. ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2). bb) L'art. 117 CP réprime le comportement de celui qui, par négligence, aura causé la mort d'une personne. La réalisation de cette infraction suppose ainsi la réunion de trois conditions: le décès d'une personne, une négligence et un lien de causalité naturel et adéquat entre la négligence et la mort (ATF 122 IV 145 consid. 3).

Tribunal cantonal TC Page 7 de 13 cc) L'art. 12 al. 3 CP prévoit qu'agit par négligence quiconque, par une imprévoyance coupable, commet un crime ou un délit sans se rendre compte des conséquences de son acte ou sans en tenir compte. L'imprévoyance est coupable quand l'auteur n'a pas usé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle. Ainsi, pour qu'il y ait négligence, il faut d'une part que l'auteur ait violé les règles de la prudence, c'est-à-dire le devoir général de diligence institué par la

loi pénale, qui interdit de mettre en danger les biens d'autrui pénalement protégés contre les atteintes involontaires. Un comportement dépassant les limites du risque admissible viole le devoir de prudence s'il apparaît qu'au moment des faits, son auteur aurait dû, compte tenu des connaissances et de ses capacités, se rendre compte de la mise en danger d'autrui (ATF 136 IV 76 consid. 2.3.1). Pour déterminer le contenu du devoir de prudence, il faut se demander si une personne raisonnable dans la même situation et avec les mêmes aptitudes que l'auteur aurait pu prévoir, dans les grandes lignes, le déroulement des événements et, le cas échéant quelles mesures elle pouvait prendre pour éviter la survenance du résultat dommageable (ATF 134 IV 255 consid. 4.2.3.). Lorsque les prescriptions légales ou administratives ont été édictées dans un but de prévention des accidents, ou lorsque des règles analogues émanant d'associations spécialisées sont généralement reconnues, leur violation fait présumer la violation du devoir général de prudence (ATF 134 IV 255 consid. 4.2.3). La violation des devoirs de la prudence peut aussi être déduite des principes généraux, si aucune règle spéciale de sécurité n'a été violée (ATF 133 IV 158 consid. 5.1 et 126 IV 3 consid. 7a/bb). Par ailleurs, pour qu'il y ait négligence, il faut que la violation du devoir de prudence soit fautive, c'est-à-dire que l'on puisse reprocher à l'auteur, compte tenu de ses circonstances personnelles, une inattention ou un manque d'effort blâmable (ATF 134 IV 255 consid. 4.2.3 et les arrêts cités). Selon la jurisprudence, la particularité de l'art médical réside dans le fait que le médecin doit, avec ses connaissances et ses capacités, tendre vers le résultat désiré, mais n'a pas l'obligation de l'atteindre ou même de le garantir. Les exigences que le devoir de prudence impose au médecin sont fonction des circonstances du cas d'espèce, notamment du genre d'intervention ou de traitement, des risques qui y sont liés, du pouvoir de jugement ou d'appréciation laissé au médecin, des moyens à disposition et de l'urgence de l'acte médical. Il doit au contraire toujours soigner ses malades de façon appropriée et, en particulier observer la prudence imposée par les circonstances pour protéger leur vie ou leur santé. Par conséquent, le médecin répond en principe de tout manquement à ses devoirs (ATF 137 IV 7 consid. 3.3). La notion de manquement à ses devoirs ne doit cependant pas être comprise de telle manière que chaque acte ou omission qui, par un jugement a posteriori, aurait provoqué le dommage ou l'aurait évité, entrerait dans cette définition. Le médecin ne doit en principe pas répondre des dangers et des risques qui sont inhérents à tout acte médical ainsi qu'à toute maladie. Par ailleurs, l'état de la science médicale confère souvent une latitude de jugement au médecin, tant en ce qui concerne le diagnostic que les mesures thérapeutiques ou autres, ce qui permet de faire un choix parmi les différentes possibilités qui entrent en considération. Le médecin ne viole son devoir de diligence que lorsqu'il pose un diagnostic ou choisit une thérapie ou une autre méthode qui, selon l'état général des connaissances professionnelles, n'apparaît plus défendable et ne satisfait ainsi pas aux exigences objectives de l'art médical (ATF 134 IV 175 consid. 3.2 et 130 IV / consid. 3.3). Les règles de l'art médical constituent des principes établis par la science médicale, généralement reconnus et admis, communément suivis et appliqués par les praticiens. 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).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 13 dd) Selon la jurisprudence, le juge apprécie en principe librement une expertise et n'est pas lié par les conclusions de l'expert. Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité; il est alors tenu de motiver sa décision de ne pas suivre

le rapport d'expertise. Inversement, si les conclusions d'une expertise judiciaire apparaissent douteuses sur des points essentiels, le juge doit recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses doutes. A défaut, en se fondant sur une expertise non concluante, il pourrait commettre une appréciation arbitraire des preuves et violer l'art. 9 Cst. (ATF 141 IV 369 consid. 6.1 et 133 II 384 consid. 4.2.3). La crédibilité d'une expertise est notamment ébranlée si l'expert ne répond pas aux questions qui lui sont posées, s'il ne motive pas ses conclusions, si ces dernières sont contradictoires ou si l'expertise est entachée de lacunes telles qu'elles sont reconnaissables sans connaissances spécifiques (ATF 141 IV 369 consid. 6.1). Certes, pour juger si l'on peut retenir à la charge du médecin qu'il a outrepassé les limites de sa marge d'appréciation, il ne faut pas se fonder sur l'état de fait tel qu'il apparaît après coup à l'expert ou au juge mais il faut se placer au moment où le médecin a décidé de prescrire une mesure ou s'en est abstenu (ATF 130 I 337 consid. 5.3). Par ailleurs, c'est au stade de l'examen de la causalité adéquate qu'il faut se placer ex ante pour décider si un acte était propre à produire ou à favoriser un résultat du genre de celui qui s'est produit. En revanche, une autre question essentielle pour l'imputation du résultat, savoir quel est le danger qui a provoqué le résultat ou si le danger créé ou accru par l'auteur s'est réalisé dans le résultat, doit être traitée en fonction de toutes les circonstances connues ex poste (ATF 135 IV 56 consid. 2.2 / JdT 2010 IV 43 et les réf. citées). b) En l'espèce, on observe tout d'abord que plusieurs affirmations des recourants ne concordent pas avec le dossier. Ainsi, il est erroné d'affirmer que le prévenu n'avait pas pris la précaution de faire préparer le bloc opératoire (recours p. 10 in fine s.). La sage-femme I. _____ a déclaré avoir demandé au médecin s'il fallait prévenir l'équipe opératoire et qu'il a répondu affirmativement (DO I 3013 lignes 119 s.). L'anesthésiste, présente au bloc d'accouchement (DO 3012 lignes 338 s.), a elle aussi déclaré avoir été informée de la décision du médecin de passer en césarienne par l'intermédiaire d'une sage-femme, ce en processus d'extrême urgence (DO I 3021 s. lignes 346-351). De même, il est erroné de prétendre que le médecin « a persisté dans un chemin dont il savait qu'il était sans issue » (recours p. 12). L'intimé a expliqué d'une part qu'il a agi dans une stratégie claire, que pour lui la césarienne ne devait intervenir qu'en cas d'échec avec la ventouse, et d'autre part qu'il a tenté de poursuivre avec celle-ci en étant persuadé que tout irait plus vite avec elle et que la seconde ventouse, plus petite, lui permettrait de saisir la tête du bébé et elle seulement (DO I 3002 lignes 79 ss; 3004 lignes 141 ss; 3024 lignes 416 ss). Il est rappelé que le dossier n'établit pas qu'il l'aurait fait sans aucune chance de succès par ventouse, comme lorsque la tête du bébé est trop haute; celle-ci était en effet dans le bassin (DO I 3006 lignes 206 ss et 217 ss); le médecin savait où était le bébé, comment il était positionné (DO I 3017 lignes 260 et 3024 lignes 410). En tous les cas, le dossier ne contient strictement rien qui permettrait de considérer qu'il n'y avait aucune chance de parvenir à poser une ventouse plus petite sans interposition de tissus maternels, comme l'intimé a tenté de faire, hélas en vain. Enfin du point de vue juridique, le reproche fait de ne pas avoir examiné les faits sous l'angle du dol éventuel (recours p. 12 in medio) est sans portée dès lors que le Ministère public a retenu que même une négligence - selon objet des mises en prévention - n'est pas donnée. De même, contrairement à ce qu'indiquent les recourants (recours p. 11 ch. 3.5), l'impossibilité de savoir si la vie de F. _____ aurait pu être préservée en cas de choix plus rapide d'une césarienne n'est pas centrale et constitutive du fondement de l'ordonnance puisque le premier fondement de

Tribunal cantonal TC Page 9 de 13 l'ordonnance est l'absence de violation fautive du devoir de diligence, l'absence de lien de causalité y figurant comme raison supplémentaire de

prononcer un classement. c) Dans la procédure qu'il a menée, le Ministère public a confié la tâche d'établir une expertise médicale au Centre universitaire romand de médecine légale. Le Dr méd. N. _____, médecin associé et spécialiste en médecine légale FMH, le Dr O. _____, médecin assistant et spécialiste en médecine légale FMH, ainsi que le Prof. H. _____, chef du département de gynécologie et obstétrique du CHUV ont déposé un rapport d'expertise initial le 13 mai 2013 (DO I 4'017 ss). Suite au dépôt des observations par les parties et après rejet d'une requête de contre- expertise, ils ont établi un rapport d'expertise complémentaire le 8 décembre 2014 (DO I 4'038 ss). Les experts ont eu à leur disposition l'ensemble des pièces du dossier médical et ils ont examiné chaque étape des événements qui se sont déroulés depuis l'hospitalisation de la recourante en 2011, à 20h00, jusqu'au décès de l'enfant constaté en 2011, à 10h45 (DO I 4'018 ss). Le premier rapport a conclu à une absence de faute de l'art, malgré la perte de plusieurs minutes en raison d'une erreur d'appréciation, et à l'impossibilité d'affirmer que l'issue fatale aurait pu être évitée en agissant plus rapidement (DO I 4024). Le second rapport a été encore plus favorable au médecin en tant qu'il retient que, si celui-ci avait effectivement un signal audible correct et rassurant du rythme cardiaque de l'enfant, il est justifiable qu'il ait fait d'autres tentatives avec une ventouse plus petite (DO I 4041 ch. V), et il n'existait pas de contre-indication à procéder ainsi (DO I 4042 fin du ch. 1). Dans leurs rapports, les experts relèvent que « l'asphyxie périnatale est une complication qui peut survenir à chaque accouchement et les conséquences sont souvent sérieuses. La survenue d'une telle complication ne permet pas de conclure automatiquement à une faute médicale ». Après analyse du dossier médical, ils ont conclu qu'il n'y a pas eu de faute de l'art, en relevant que les décisions prises par l'intimé « étaient médicalement défendables et suivaient une logique, celle de faire naître l'enfant le plus rapidement possible par voie basse » (DO I 4'024 et 4'040). Les experts ont, dans un premier temps, examiné si le choix de faire naître l'enfant par la voie basse était adapté. Ensuite, ils ont examiné le changement de stratégie entrepris par l'intimé. aa) Au cours de la procédure, l'intimé a dû expliquer ses choix médicaux. S'agissant de celui de faire naître l'enfant par la voie basse, il a fourni les explications suivantes: « Je privilégie l'accouchement par voie basse si toutes les conditions sont bonnes. La philosophie médicale le préconise. Il s'agit d'éviter de recourir à une intervention chirurgicale, si cela n'est pas nécessaire, étant souligné que chaque intervention présente des risques et peut présenter des complications pour la patiente par la suite » (DO I 3'002, lignes 79 ss). Les experts ont confirmé cette optique, à réitérées reprises: « En cas de succès, l'utilisation de la ventouse aurait permis de faire naître l'enfant plus rapidement qu'avec une césarienne » (DO I 4041 ch. V); « Le jumeau de petite taille est plus à risque de développer une souffrance fœtale que ce soit avant ou au cours de l'accouchement. Cependant malgré ce risque, l'accouchement par voie basse reste la méthode de choix » (DO I 4042 in fine); « Un petit poids fœtal ne constitue pas pour autant une indication pour une césarienne » (DO I 4043 in initio); « A noter que la naissance par ventouse aurait été préférable à la césarienne car plus rapide et avec moins de risques opératoires » (DO I 4043 in fine). Ainsi, cette décision médicale était conforme aux règles de l'art. Cela d'autant plus que la naissance du premier jumeau s'était déroulée sans complications (DO I 4'019 et 4'023). bb) Lors de l'accouchement par la voie basse, des complications sont apparues et les experts ont examiné les manœuvres entreprises par l'intimé. Il ressort du rapport d'expertise initial ce qui suit: « rétrospectivement dans le cas qui nous concerne, l'absence d'un tracé CTG [cardiotocogramme] rassurant suivant la naissance de J1 (22h08) aurait dû faire poser l'indication

Tribunal cantonal TC Page 10 de 13 à une naissance par césarienne vers 22h30. Le médecin a toutefois persisté dans ses manœuvres par un accouchement par voie basse, en tentant à plusieurs reprises d'effectuer l'extraction de J2 au moyen d'une ventouse, alors qu'il était confronté à un échec dès 22h20. Plusieurs minutes ont été perdues à ce moment là. Il faut toutefois se replacer dans la situation de stress extrême à laquelle le médecin est soumis à ces instants, où la notion de temps peut être complètement perdue. A 22h40, la décision d'une césarienne a finalement été prise. L'équipe présente a très bien fonctionné et avait déjà anticipé ce pas. J2 a pu être extrait à 22h53, soit 13 minutes après la décision d'effectuer une césarienne, ce qui peut être considéré comme un délai extrêmement rapide. En effet, les recommandations suisses préconisent que le délai entre la décision d'effectuer une césarienne et la naissance de l'enfant soit au maximum de 30 minutes. Les minutes perdues dans la prise de décision d'effectuer une césarienne ont pu être rattrapées par cette intervention très rapide, de façon que le moment de la naissance de J2 fût encore dans les délais acceptables » (DO I 4'023). Sur cette question de perte de signal cardiaque au CTG, l'intimé s'est déterminé dans ses observations du 1er juillet 2013 de la manière suivante: « Il est exact qu'il n'a plus été possible d'interpréter le CTG durant une dizaine de minutes à partir de 22.08 heures [...]. Durant cette période, le rythme cardiaque de J2 demeurait toutefois audible grâce à la sonde du monitoring qui capte et amplifie le bruit des battements cardiaques, renseignant ainsi la sage-femme et le gynécologue sur le rythme cardiaque, ses éventuelles accélérations et/ou ralentissements. Si le bruit des battements cardiaques ne fournit certes pas des renseignements aussi précis que les données fournies par le CTG (cardiotocographe ou monitoring fœtal), il permet néanmoins au gynécologue d'apprécier la vitalité du fœtus. Ainsi, même durant les 10 minutes pendant lesquelles le signal cardiaque au cardiotocographe a été perdu, le Dr C. _____ n'était pas dans l'incapacité de s'assurer que le fœtus allait bien » (DO I 4'020, 2e §). S'agissant de l'échec d'extraction à 22h20 relevé dans l'expertise, l'intimé a indiqué dans ses observations comme suit: « Contrairement à ce qu'indiquent les experts, le Dr C. _____ n'a pas été confronté dès 22.20 heures à un échec dans ses manœuvres pour un accouchement par voie basse. En réalité, le Dr C. _____ a débuté à 22.20 heures ses tentatives de mise en place d'une ventouse. Le Dr C. _____ a tout d'abord essayé à deux reprises de poser une ventouse de taille n° 6. Face à l'échec de ces deux tentatives, il a décidé d'attendre quelques minutes pour que le col utérin se dilate davantage, ce qui aurait favorisé la pose de ventouse. Après quelques minutes, il a procédé à deux nouvelles tentatives de mise en place d'une ventouse de taille n° 5. Il était 22.35 heures lorsque la dernière tentative a échoué. C'est alors qu'il a pris la décision d'effectuer une césarienne » (DO I 4'026, ch. 2). Les observations de l'intimé ont été communiquées aux experts qui ont retenu que « si le Dr C. _____ avait effectivement un signal audible correct et rassurant du rythme cardiaque de l'enfant, il est justifiable qu'il ait fait d'autres tentatives avec une ventouse plus petite. En cas de succès, l'utilisation de la ventouse aurait permis de faire naître l'enfant plus rapidement qu'avec une césarienne » (DO I 4'041, let. V). Les experts ont également examiné le dossier médical au vu des observations des recourants (DO I 4'030 ss) qui, en se référant aux déclarations de la sage-femme J. _____ (DO I 2'049 ss), ont posé la question suivante: « Que peut-on déduire d'un rythme cardiaque de 60 à 80 bpm ? (pour le prévenu cela ne semble pas inquiétant, cf. PV du 04/0512 p. 6, alors que pour J. _____, pce 2053, ce chiffre est inquiétant) » (DO I 4'033). Lors de son audition du 20 septembre 2011 (DO I / pce 2'049 ss), la sage-femme J. _____ avait fait les déclarations suivantes: « Une fois que le gynécologue a percé la poche des eaux, le saignement a cessé. Nous étions ensuite

préoccupés par la naissance du deuxième bébé. Le gynécologue a encore procédé à un toucher. Je lui ai demandé si le bébé était engagé dans le bassin. Il a répondu par la négative. Un petit moment s'est écoulé. Le gynécologue a procédé, dans les minutes qui ont suivi, à la pose d'une ventouse sur la tête du bébé. Il n'a jamais réussi à la poser. Ainsi, nous n'avons jamais pu mettre en marche

Tribunal cantonal TC Page 11 de 13 le système d'aspiration. Pendant ce temps-là, j'ai constaté une décélération du cœur du bébé. J'ai noté 60 pulsations, chiffre inquiétant à mes yeux. Pour cette raison, j'ai dit au Dr C. _____ qu'il fallait le sortir maintenant. Pour vous répondre, je n'ai pas crié mais je l'ai dit normalement. Je me trouvais juste à côté de lui. Il n'a pas répondu. Les pulsations sont remontées, ce qui est rassurant. I. _____ [I. _____ est la sage-femme qui a travaillé de jour = DO I 2'050, ligne 25] a demandé s'il fallait avertir le reste de l'équipe du bloc opératoire. Il a répondu par l'affirmative, tout en précisant qu'il voulait encore attendre quelques contractions, soit quelques minutes. A 2225 heures, I. _____ est sortie de la salle pour avertir le reste du personnel du bloc. Pendant ce temps-là, le Dr C. _____ a encore tenté, à trois reprises de saisir le bébé grâce à une ventouse plus petite, sans résultat. Quant à moi, je tenais toujours le ventre de la patiente, tout en tenant le capteur du monitoring afin de suivre l'évolution des battements du cœur. De souvenir, je peux dire que le cœur du bébé, à 2238 heures, était bas. Le Dr C. _____ a fait un ultra-sons. Je précise qu'il n'est pas possible d'utiliser l'ultra-son en même temps que le monitoring. Suite à l'utilisation de l'ultra-sons, I. _____ et moi avons estimé que les battements du cœur s'élevaient à 60-80 ppm » (DO I 2'053, lignes 106 ss). En lien avec les déclarations de la sage-femme, les experts se réfèrent au résumé de l'accouchement gémellaire qui confirme les dires de celle-ci. En effet, il y est « noté à 22h20 "Décélération ≈ 60 bpm puis récupération ≈ 140 bpm. P. _____ [= initiales de J. _____] pose la question s'il faut le sortir maintenant. Sans réponse" Ainsi, selon les déclarations de la sage-femme et le résumé écrit, celle-ci a signalé qu'il fallait sortir l'enfant et non pas que le rythme cardiaque décélérât. Il n'est pas possible de chiffrer le temps exact nécessaire pour développer une asphyxie périnatale. Lors de l'arrêt complet du cœur, les lésions cérébrales irréversibles surviennent en trois minutes. Cependant, dans le cas qui nous concerne, il s'agissait d'un ralentissement du rythme cardiaque et non d'un arrêt total, empêchant ainsi de déterminer à quel moment exact se sont produites les lésions cérébrales irréversibles » (DO I 4'042). Les déclarations de J. _____ confirment également celles de l'intimé qui a contesté, comme déjà évoqué ci-dessus, l'expertise initiale dans la mesure où elle retenait qu'il avait été confronté dès 22h20 à un échec dans ses manœuvres alors qu'il les avait commencées à ce moment-là. Ces déclarations confirment aussi que la dernière tentative d'extraction avec la ventouse a échoué après 22h30 et que pendant tout ce temps la sage-femme suivait l'évolution des battements du cœur de l'enfant. L'affirmation de l'intimé selon laquelle il avait un signal audible fiable de la fréquence cardiaque de l'enfant (DO I 4'042) est ainsi confirmée par cette sage-femme. Elle l'est également par les déclarations de l'autre sage-femme, I. _____ I. _____: « J'ai toujours tenté de percevoir au mieux la fréquence cardiaque de F. _____ en adaptant la position de la ceinture. Il y a eu quelques secondes de si de là où il n'y avait plus de sonorité » (DO I 3011 lignes 45 ss); « A mon sens il n'y a jamais eu une perte de longue durée du signal cardiaque de F. _____ » (DO I 3013 lignes 98 s.); « En l'occurrence par rapport à la réponse d [cf. DO 4043], je peux souligner que c'est bien le bruit du cœur de F. _____ qu'on entendait et non celui de la mère » (DO I 3013 lignes 109 s.). De plus, il ressort du résumé de l'accouchement (DO II 8'149) que la décision de procéder par césarienne a été prise à

22h40, soit quelques minutes après le dernier échec constaté. En tout état de cause, les experts maintiennent que la pratique d'une césarienne « en extrême urgence », dont la préparation préventive par mise en place de l'équipe au bloc opératoire avait été effectuée antérieurement et qui n'a duré que 13 minutes entre la prise de décision et la naissance de l'enfant a permis de rattraper « les minutes perdues dans la prise de décision » (DO I 4'041, let. VI). Ils relèvent au demeurant que si le choix de la césarienne avait été fait plus tôt, le processus d'extrême urgence ne se serait pas imposé et aurait pu conduire dans les faits à une naissance plus tardive. « A noter que le délai de 13 minutes entre la prise de décision et la naissance de l'enfant est la conséquence de l'indication d'une césarienne en 'extrême urgence'. Une intervention pratiquée plus tôt n'aurait peut-être pas été effectuée aussi

Tribunal cantonal TC Page 12 de 13 rapidement, les recommandations suisses préconisant que le délai entre la décision d'effectuer une césarienne soit au maximum de 30 minutes » (DO I 4041). d) Au vu de ce qui précède, il convient tout d'abord de retenir que l'expertise médicale est sérieuse, complète et crédible. Par conséquent, il n'y a aucune raison valable pour que le juge s'en écarte et y oppose une autre appréciation factuelle. En effet, cette expertise a été établie par des personnes dont les compétences en la matière sont avérées. D'ailleurs, les recourants ne les contestent pas. Le contenu des deux rapports est cohérent, clair et détaillé dans la mesure nécessaire à la compréhension des éléments topiques. Les experts ont examiné, à l'aune de l'ensemble des éléments du dossier, dont les déclarations du personnel médical, la pertinence des décisions que l'intimé a dû prendre en urgence sur une période relativement courte. Ils sont arrivés à la constatation que l'objectif de celui-ci était de faire naître le deuxième enfant dans les meilleurs délais par voie basse. A leur avis, ce choix n'est pas contestable car en cas de succès l'enfant serait né plus rapidement que par une césarienne qui comporte les risques inhérents à toute opération et qu'il n'existait pas de contre-indication à procéder ainsi. Ils ont également relevé que la décision de pratiquer par la suite une césarienne en extrême urgence a permis de gagner du temps. De plus, les auditions menées par le Ministère public à la suite du dépôt du complément d'expertise ont démontré que l'hypothèse de l'existence d'un signal audible fiable du rythme cardiaque de l'enfant, justifiant qu'il y ait eu d'autres tentatives avec une ventouse plus petite, était bien concrétisée. Il en ressort que l'intimé a agi de manière appropriée aux circonstances et a tout mis en œuvre pour protéger la vie du deuxième enfant. Par conséquent, il n'y a pas eu de négligence, soit de violation fautive du devoir de prudence car il n'y a eu de la part de l'intimé ni inattention ni manque d'effort blâmable ni violation des règles de l'art selon l'état général des connaissances professionnelles. Dès lors, l'un des trois éléments constitutifs de l'infraction d'homicide par négligence faisait défaut. Au surplus, le lien de causalité adéquate entre le comportement de l'intéressé et le décès de l'enfant ne peut pas être établi avec vraisemblance vu que le moment exact à partir duquel les lésions cérébrales irréversibles se sont produites n'a pu être déterminé et qu'il y a eu un ralentissement du rythme cardiaque et non un arrêt total, empêchant ainsi de déterminer à quel moment se sont produites les lésions cérébrales irréversibles. Les probabilités d'acquiescement sont ainsi et pour une double raison largement supérieures à celles d'une condamnation. Les conditions d'une ordonnance de classement sont en conséquence remplies. e) Il s'en suit le rejet du recours et la confirmation de l'ordonnance attaquée. 5. a) Compte tenu du rejet du recours et de la confirmation de l'ordonnance attaquée, il se justifie de laisser les frais de la procédure de première instance à la charge de l'Etat (cf. art. 426 al. 1 CPP a contrario). b) Les frais de la procédure de recours sont à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP). En l'espèce, compte tenu de leur

qualité de parties plaignantes au bénéfice de l'assistance judiciaire, qui se poursuit dans le recours dans la mesure où elle n'est pas retirée, les recourants sont exonérés du paiement des frais de procédure (art. 136 al. 2 let. b CPP). Par conséquent, les frais de la procédure de recours seront mis à la charge de l'Etat. c) Dès lors qu'ils succombent, les recourants ne sauraient prétendre à l'octroi d'une indemnité au sens de l'art. 433 CPP. Par contre, le défenseur d'office a droit à une rémunération, qui sera fixée par arrêt séparé sur la base du dossier et de la liste de frais que le défenseur communiquera.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 13 d) Quant à l'indemnité de partie requise par l'intimé pour la procédure de recours, l'indemnisation découlant des art. 429 al. 1 let. a, 432 et 436 CPP suppose que tant le recours à un avocat que l'activité déployée par celui-ci sont justifiés (ATF 138 IV 197 consid. 2.3.4 / JdT 2013 IV 184; ATF 142 IV 45 consid. 2.1). L'autorité pénale examine d'office les prétentions du prévenu; elle peut enjoindre à celui-ci de les chiffrer et de les justifier (art. 429 al. 2 CPP). Le CPP ne donne aucune indication sur le montant horaire qui doit être retenu à titre d'indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 let a CPP. Toutefois, la législation fribourgeoise prévoit depuis le 1er juillet 2015 que cette indemnité est calculée sur un tarif horaire de CHF 250.- qui peut cependant être augmenté dans certains cas (art. 75a al. 2 RJ). En l'espèce, l'assistance d'un mandataire était nécessaire s'agissant d'une question juridique technique pour un non juriste et vu la nature de la cause, d'autant qu'en face les recourants étaient assistés d'un conseil. S'agissant du montant de l'indemnité, il convient de retenir que les observations pouvaient largement s'appuyer sur le contenu de l'ordonnance attaquée et des rapports d'expertise. Dès lors, pour la prise de connaissance du recours, l'établissement des observations du 28 juin 2016 ainsi que l'analyse du présent arrêt, le temps y relatif peut être estimé à environ 6 heures de travail. L'indemnité sera dès lors fixée à CHF 1'500.-, débours compris mais la TVA par CHF 120.- en sus. Selon la jurisprudence fédérale, lorsque, comme en l'espèce, le classement attaqué sans succès a été décidé par le Ministère public, les frais de défense de l'intimé ne peuvent être mis à la charge de la partie recourante mais doivent rester à la charge de l'Etat (ATF 141 IV 476 consid. 1). la Chambre arrête: I. Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable. Partant, l'ordonnance de classement du 31 mai 2016 est confirmée. II. Les frais de la procédure de recours sont fixés à CHF 900.- (émolument: CHF 800.-; débours: CHF 100.-) et sont mis à la charge de l'Etat. III. Une indemnité de CHF 1'620.-, TVA comprise, est allouée à C. _____; elle est mise à la charge de l'Etat. IV. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 15 mai 2017/abj Président Greffière

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