

FR_GERICHTE 601 2010 71 vom 15. Mai 2019

FR Kantonsgericht, 2019-05-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2010_71

FR: FR_GERICHTE 601 2010 71 du 15 mai 2019

IT: FR_GERICHTE 601 2010 71 del 15 maggio 2019

Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Haftung der Gemeinwesen und ihrer Amtsträger

Erwägungen

E. 36

battements par minute qui motive l'administration de 0,5 mg d'atropine. On constate ensuite une tachycardie anormale à 120 puis 144 battements par minute. A 8h.00, la TA (tension artérielle) est imprenable. Le pouls radial est bien palpable. A 8h.03, la TA est objectivée à 245/175 et la fréquence cardiaque est à 144 avec un sous décalage à -2,5. Le traitement de cette HTA (hypertension artérielle) grave est entrepris immédiatement par Loprésor (dose totale 8 mg) et Perlinganit (dose totale 1 mg) permettant une régularisation de la TA en 7 min. puis du rythme cardiaque, et une accentuation du sous décalage du segment ST, puis une récupération progressive de ce dernier. Un syndrome coronarien aigu

Tribunal cantonal TC Page 3 de 21 sur poussée HTA est évoqué. Il a alors été décidé d'annuler l'intervention. A son réveil, A. _____ présentait un héli syndrome droit avec troubles phasiques. (...) (cf. pièce 3 du bordereau du demandeur). L'intervention de la hanche est annulée et le patient transféré en salle de réveil. Un scanner réalisé en urgence révèle une hémorragie de la capsule interne gauche avec inondation ventriculaire. C. Le patient est alors immédiatement transféré en neurochirurgie à H. _____. Les examens effectués à son arrivée montrent "une hémorragie sous-arachnoïdienne (HSA) dans les citernes de la base jusqu'à la région de la moelle allongée, une hémorragie intraparenchymateuse des noyaux gris gauches (cerveau profond), et une hémorragie tétraventriculaire. Il y a une dissection de l'artère vertébrale gauche. A l'angio-CT, la dissection de l'artère vertébrale gauche est bien visible, sans atteinte des vaisseaux carotidiens. On note une discrète plaque athéromateuse à la bifurcation carotidienne gauche" (cf. lettre de transfert de H. _____, pièce 10 du bordereau du demandeur). L'IRM effectuée le 13 février 2007 révélera une discrète zone ischémique ce qui pourrait parler dans le sens d'un AVC (accident vasculaire cérébral) ischémique avec une transformation secondairement hémorragique » (cf. lettre de transfert de H. _____, pièce 10 du bordereau du demandeur). + D. A. _____ a été soigné à H. _____ jusqu'au 16 février 2007 avant d'être transféré à I. _____ puis, du 27 février au 17 avril 2007, à la Clinique J. _____. A sa sortie, il présente des séquelles de l'hémisindrome droit sensitivomoteur facio-brachio-crural, des troubles du langage et neuropsychologiques ainsi qu'une importante fatigue. Le patient bénéficie d'une rente entière de l'assurance-invalidité depuis le 1er septembre 2007. E. Le 14 mai 2009, A. _____ a fait valoir auprès de l'HFR ses prétentions en réparation du préjudice subi lors de l'intervention du 8 février 2007. En substance, il allègue que les graves complications survenues lors de l'induction de

l'anesthésie résultent d'une fausse manipulation qui a provoqué deux hémorragies cérébrales et provoqué de graves séquelles neurologiques. Se basant sur les constatations du Dr K. _____, médecin-anesthésiste, expert indépendant de l'assurance-maladie L. _____, il fait valoir que, dans la mesure où il n'avait jamais souffert des deux seules causes pouvant entraîner l'AVC, soit l'hypertension artérielle ou le phéochromocytome, seule une confusion dans l'administration des médicaments pouvait être à l'origine de l'accident vasculaire. Il s'agit manifestement d'une erreur médicale. Le préjudice invoqué comprend la perte du revenu, l'atteinte à l'avenir économique, le préjudice ménager, la perte de rente et le dommage matériel, soit au total CHF 1'126'488.75. Il requiert en outre une indemnité pour tort moral estimée à CHF 50'000.- et la prise en charge des frais d'avocat avant procès, estimés à CHF 15'000.-. Par écrit du 2 décembre 2009, l'HFR a rejeté la demande de prétenion du 14 mai 2009, arguant que les conclusions du Dr K. _____ ne sont que de pures conjectures, lesquelles peuvent être écartées par l'analyse de la seringue effectuée le jour de l'intervention. L'HFR affirme qu'il n'y a pas eu d'erreur humaine et que l'accident vasculaire cérébral dont le demandeur a été victime à ce moment précis est le révélateur d'une pathologie rare sous-jacente que rien ne permettait de

Tribunal cantonal TC Page 4 de 21 laisser prévoir. Il s'agit d'une fatalité contre laquelle il n'est pas possible de prendre des précautions supplémentaires et qui fait partie des risques inhérents à la pratique médicale. F. Le 2 juin 2010, A. _____ a ouvert action en responsabilité devant le Tribunal cantonal contre l'HFR, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que l'établissement hospitalier soit condamné à lui verser la somme de 1'304'951.-, avec intérêts à 5% l'an dès le 8 février 2007, à titre de réparation du préjudice subi lors de l'intervention du 8 février 2007. A l'appui de ses conclusions, le demandeur invoque la commission d'une faute et une violation des règles de l'art médical et de l'obligation d'obtenir le consentement éclairé du patient. Il indique avoir été victime de deux hémorragies : la première est due à la dissection de l'artère et la seconde, survenue après l'injection d'atropine, est une hémorragie intracérébrale de la capsule interne gauche et tétraventriculaire. Or, il est établi qu'il ne présentait aucun antécédent qui aurait pu donner lieu à la dissection de l'artère vertébrale et à l'hémorragie cérébrale survenues; par ailleurs, l'anesthésie générale ne comporte pas, selon la littérature médicale, de risque accru d'accident vasculaire cérébral. Dans ces circonstances, selon l'expert mandaté par l'assureur-maladie L. _____, seul un échange de médicaments permet d'expliquer la survenance d'une dissection "spontanée" de l'artère vertébrale. Les contestations de l'HFR ne permettent pas d'écarter cette hypothèse, dès lors que rien ne prouve que la bonne seringue a été analysée. Le demandeur invoque par ailleurs une violation des règles de l'art médical, en ce sens que les mesures nécessaires pour éviter les complications lors de l'administration des médicaments n'auraient pas été prises. En effet, selon le protocole d'anesthésie, le demandeur a d'abord présenté une bradycardie, dont le traitement a, selon toute évidence, entraîné les complications qui ont suivi. Or, les produits utilisés - Propofol et Sufenta - ont notamment comme effet indésirable connu la bradycardie. Comme précaution d'emploi, il est ainsi conseillé d'administrer un agent anticholinergique avant l'induction de l'anesthésie. Rien n'indique que ce médicament aurait été administré au demandeur. Aussi, et dans la mesure où un des effets indésirables connus des anesthésiants utilisés se sont manifestés et ont provoqué un important dommage et que les mesures préventives n'ont pas été prises, on doit reconnaître l'existence d'une violation objective du devoir de diligence du médecin. Le demandeur conteste également la thèse de l'HFR selon laquelle il souffrait d'une pathologie sous-jacente des artères qui aurait provoqué, de manière fortuite, la dissection spontanée de

l'artère vertébrale gauche lors de l'induction de l'anesthésie. Il fait valoir à ce propos qu'il ne souffre pas d'une des affections héréditaires susceptibles d'entraîner ce genre de pathologie, que l'HFR n'a du reste pas démontré l'existence d'une telle affection, que cette hypothèse n'a pas non plus été envisagée par H. _____ et que, finalement, il n'a jamais développé ce genre de complication lors des autres anesthésies générales qu'il a subies. Le demandeur invoque finalement une violation de l'obligation d'obtenir le consentement éclairé du patient. Il indique ne pas avoir été informé du fait que l'anesthésie qu'il allait subir comportait un risque de dissection de l'artère vertébrale et d'hémorragie cérébrale. Il n'était dès lors pas en mesure de donner son consentement éclairé à cette intervention, ce qui suffit à rendre l'opération dans son ensemble illicite. G. Dans sa réponse du 22 novembre 2010, l'HFR conclut, sous suite de frais et dépens, au rejet de l'action.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 21 Il indique que la dissection de l'artère vertébrale survient généralement chez un sujet d'âge moyen. Les facteurs de risque principaux sont les collagénoses, le syndrome de Marfan, les migraines, mais il n'y a pas toujours de pathologies sous-jacentes. Elle peut être spontanée ou survenir après un traumatisme, voire lors d'une activité énergique ou spécifique. En l'absence de facteurs de risques, elle est absolument imprévisible. Elle induit une hyperréflexivité du système nerveux autonome qui se traduit par une hypertension artérielle brusque et importante et une bradycardie. Le défendeur précise que personne ne peut affirmer que la dissection s'est produite durant l'induction anesthésique. Du reste, l'expert mandaté par l'assureur privé admet également l'impossibilité de déterminer l'origine de la dissection, comme il reconnaît aussi que la preuve d'une confusion de médicament ne peut pas être apportée. A ce propos, l'HFR estime que la suspicion de confusion de médicaments relève de pures conjectures; de surcroît, les médecins anesthésistes ont pris la précaution de faire analyser la seringue contenant l'atropine. Le résultat de l'analyse permet d'exclure tout accident pharmacologique. Il précise en outre que l'atropine - utilisée pour soigner une bradycardie - n'est pas connue pour provoquer un pic hypertensif et n'a pas eu d'influence sur la crise hypertensive et la survenue de l'hémorragie intra-cérébrale, comme le laisse à penser le demandeur. L'HFR conteste par ailleurs toute violation du devoir de diligence. D'une part, il précise que la littérature médicale ne préconise plus l'administration d'un agent anticholinergique avant l'induction (atropine préventive), les médecins-anesthésistes devant agir dès que survient tout événement anormal. Il rappelle que l'induction anesthésique a eu lieu entre 7h20 et 7h25 alors que le problème est survenu entre 7h55 et 8h00, sous forme de bradycardie sévère, laquelle a été immédiatement corrigée par l'administration d'atropine. Cinq minutes plus tard, on enregistre une forte hypertension, immédiatement traitée. Le diagnostic de syndrome coronarien aigu est évoqué et il est décidé d'annuler l'opération. Ce n'est qu'au réveil que l'hémisindrome droit avec troubles phasiques est constaté et le diagnostic évoqué puis confirmé par un scanner qui révèle l'hémorragie de la capsule interne avec inondation ventriculaire. Dans ce contexte, aucune erreur dans la conduite de l'anesthésie ne peut être invoquée et aucune autre mesure ne pouvait être prise pour éviter une complication impossible à suspecter. L'HFR conteste également toute violation de l'obligation d'obtenir le consentement éclairé du patient. A ce propos, il rappelle qu'il est établi que le demandeur souffrait des hanches, qu'une opération devait être pratiquée et que ce dernier voulait qu'elle le soit par le Dr B. _____. Il est établi aussi que le demandeur a été informé par oral des risques courants liés à une anesthésie générale. La survenue d'une éventuelle HSA n'a certes pas été mentionnée mais cette complication rarissime n'avait pas à l'être, d'autant qu'aucun élément ne laissait suspecter l'apparition d'un tel problème. Il soulève au demeurant le

moyen du consentement hypothétique du patient, arguant qu'il est patent que le demandeur n'aurait pas renoncé à l'opération chirurgicale si une mention avait été faite du risque rarissime de la survenue d'une HSA. Finalement, le défendeur conteste le montant du dommage avancé. H. Par courrier du 13 janvier 2011, la Juge déléguée à l'instruction a limité la procédure à la question de la responsabilité et invité le demandeur à déposer sa réplique. Par courrier du 16 février 2011, ce dernier a sollicité la mise en œuvre d'une expertise médicale.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 21 Après étude du dossier, la Juge déléguée a ordonné une expertise judiciaire et invité les parties à collaborer à la désignation de l'expert. Les 26 septembre et 10 octobre 2011, les parties ont proposé des noms d'experts et les questions à poser. I. Avec l'accord des parties, l'expertise médicale a été confiée, le 15 octobre 2012, au Prof. M. _____, spécialiste FMH en anesthésie et soins intensifs et sous-spécialiste en neurosciences, médecin chef du Service d'anesthésiologie et de réanimation de N. _____. Un questionnaire complémentaire a été transmis à l'expert le 8 février 2013. Le rapport d'expertise a été déposé le 24 juin 2013. Au terme de son expertise, l'expert a ainsi résumé son analyse : "Mon expertise porte donc sur une complication rarissime et malheureuse pour A. _____ (dissection d'une artère vertébrale) intervenue chez un patient par ailleurs en bonne santé, avec peu de facteurs de risque cardio-vasculaire (ancien tabagisme, hypercholestérolémie). Cette complication est survenue après l'induction et le positionnement du patient, a déclenché une hémorragie sous-arachnoïdienne, une réaction de Cushing (hypertension artérielle et bradycardie) avec hémorragie intracérébrale profonde et inondation ventriculaire". Il a conclu : "La prise en charge anesthésiologique, aussi bien dans l'évaluation et l'information du patient, que du point de vue du geste et de la gestion de la complication, a été conforme aux règles de l'art, chez un patient chez lequel l'indication opératoire avait été établie de manière solide après trois consultations". Selon l'expert, les facteurs de risque ayant pu favoriser la dissection de l'artère vertébrale gauche à l'origine des autres complications sont une mobilisation de la région cervicale lors du positionnement du patient en décubitus latéral gauche, un ancien tabagisme stoppé en 1997 ainsi qu'une athérosclérose potentiellement liée à l'hypercholestérolémie dont souffre le patient. A la question de savoir si une violation des règles de l'art est à l'origine des atteintes dont souffrent le demandeur, le Prof. M. _____ a répondu par la négative. L'expert a déposé un complément d'expertise, le 9 octobre 2013. J. Invitées à se déterminer, le défendeur et le demandeur ont indiqué, respectivement le 20 novembre 2013 et le 13 janvier 2014, n'avoir pas d'observations à formuler. En revanche, celui-ci a requis un délai supplémentaire pour s'exprimer sur les conséquences juridiques des conclusions de l'expertise. Dans le délai fixé à cet effet, la mandataire du demandeur a indiqué ne plus représenter ce dernier, par courrier du 2 juin 2014. Son actuel avocat a annoncé la conclusion du mandat de représentation, le 10 juin 2014, et requis un délai supplémentaire pour se déterminer dans le cadre d'un second échange d'écritures. Cette requête a été admise. Dans sa détermination du 18 août 2014, le demandeur conteste le choix de l'expert et produit un questionnaire à soumettre en premier lieu à un chirurgien vasculaire, puis à un spécialiste en radiologie. K. Une expertise complémentaire a été ordonnée et confiée au Dr O. _____, médecin cardiaque, vasculaire thoracique et chirurgie vasculaire, médecin adjoint, responsable d'unité chirurgie vasculaire et endovasculaire, Service de chirurgie cardio-vasculaire de P. _____.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 21 Les parties n'ont pas formulé d'objections quant au choix de l'expert. L'expert a déposé son complément d'expertise le 30 janvier 2016. S'agissant des causes de la dissection de l'artère vertébrale gauche, il a indiqué que "la cause potentielle est une mobilisation de la région cervicale durant le positionnement du patient en vue de l'intervention. Il a précisé à ce propos qu'"il est possible que le positionnement en décubitus latéral gauche en vue de l'intervention sur la hanche droite a pu participer à la dissection de l'artère vertébrale gauche, sachant que de telles dissections surviennent non seulement lors de traumatisme mineur mais également spontanément". A la question de savoir si une violation des règles de l'art est à l'origine des atteintes dont souffre le demandeur, le Dr O. _____ a répondu par la négative. Finalement, il a conclu que l'enchaînement des évènements, tel que présenté par le Prof. M. _____, paraissait être l'explication la plus logique. L. Les parties ont été invitées à se déterminer sur le rapport d'expertise complémentaire. Par courrier du 14 mars 2016, le demandeur a indiqué ne pas l'accepter, dans la mesure où celle-ci est incomplète et ne répond pas aux questions qu'il a posées. Il a demandé qu'un complément d'expertise soit confié à un autre médecin et proposé que le Prof. Q. _____, spécialiste en cardiologie, soit désigné à cet effet. Dans sa réponse du 28 septembre 2016, la Juge déléguée à l'instruction a déclaré qu'il était renoncé, en l'état, à ordonner une troisième expertise, celles figurant au dossier répondant, pour l'essentiel, aux questions posées; en outre, malgré son caractère succinct, l'analyse du Dr O. _____ paraît complète, étant rappelé qu'il s'agit d'une expertise complémentaire à celle, principale, établie par le Prof. M. _____. A l'issue des premières auditions, une expertise complémentaire pourrait encore, au besoin, être ordonnée. M. Le 7 décembre 2016 ont été entendues par la Juge déléguée, au titre de témoins, la Dresse E. _____, responsable du bilan préopératoire, la Dresse F. _____, chargée de l'induction de l'anesthésie, et l'infirmière anesthésiste G. _____, en charge du patient le jour de l'intervention. Un nouvel échange d'écritures a été ouvert le 7 février 2017. Dans sa réplique du 25 mai 2017, le demandeur a invoqué une violation des règles de l'art médical portant sur une confusion dans l'ordre d'administration des médicaments. Selon lui, il apparaît hautement vraisemblable qu'en raison d'une inversion dans l'ordre d'injections des médicaments, l'intubation - douloureuse car effectuée alors même que la morphine (Sufenta) n'avait pas complètement déployé ses effets - a pu provoquer une augmentation massive de la tension artérielle d'un patient déjà hypertendu; la bradycardie a ensuite été causée par un réflexe vagal et compliquée par l'administration de la morphine à un patient n'ayant pas reçu suffisamment d'anticholinergique. Il maintient dès lors sa demande d'expertise complémentaire et d'audition de l'expert privé de l'assureur-maladie L. _____, en qualité de témoin-expert. N. Le 14 novembre 2017, ont encore été entendus par la Juge déléguée, la Dresse F. _____, le demandeur et son épouse. O. Le défendeur a déposé sa duplique le 9 mars 2018. Pour l'essentiel, il a formellement contesté toute violation des règles de l'art en lien avec une confusion dans l'ordre de la médication. Il s'est en outre opposé à la requête de nouvelle d'expertise, au vu des expertises produites et des explications complémentaires données par la Dresse F. _____ lors de ses auditions.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 21 P. La procédure probatoire a été close, par ordonnance du 23 avril 2018. Les requêtes de preuve complémentaires - notamment la mise en œuvre d'une nouvelle expertise - ont été rejetées. La séance de plaidoiries s'est déroulée le 4 juillet 2018. A cette occasion, le demandeur a requis la récusation de la Juge déléguée à l'instruction de la cause. Par arrêt du 7 août 2018 (601 2018 179) la Cour administrative n'est pas entrée en matière sur la demande de récusation. Q. Les parties ont déposé leur liste

de frais, respectivement les 7 février et 25 mars 2019. R. Les arguments des parties seront développés, autant que de besoin, dans la partie en droit du présent arrêt. en droit 1. 1.1. Le système légal pour obtenir une indemnisation du chef de la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents a été modifié par l'art. 6 de la loi fribourgeoise du 19 décembre 2014 modifiant la loi sur la justice et d'autres lois (ROF 2014_103). La voie de l'action a été abandonnée au profit d'un système de décisions administratives et de recours (art. 20a et 21 de la loi fribourgeoise du 16 septembre 1986 sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents [LResp; RSF 16.1]). Le nouvel art. 42 LResp relatif au droit transitoire prévoit cependant que l'ancien droit s'applique aux procédures pendantes au moment de l'entrée en vigueur de la révision du 19 décembre 2014 (1er juillet 2015), notamment si une action a déjà été introduite devant le Tribunal cantonal (arrêt TC FR 601 2008 4 du 28 octobre 2015). Il s'ensuit qu'en l'occurrence, la 1e Cour administrative du Tribunal cantonal demeure compétente pour statuer en première instance sur cette action en réparation du préjudice causé, en application de l'ancien droit (ci-après: aLResp). 1.2. Déposée en temps utile après que le demandeur ait fait valoir ses prétentions auprès du défendeur conformément à l'art. 20 aLResp, l'action est recevable. 1.3. Aux termes de l'art. 101 CPJA, la procédure de l'action devant le Tribunal cantonal est régie par l'application analogique du code de procédure civile, sous réserve des art. 1 à 44, 66 à 75, 102, 105 à 109, 121 à 124 et 127 à 148 CPJA. Conformément à l'art. 404 al. 1 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC; RS 272), entré en vigueur le 1er janvier 2011, la procédure relative à la présente action demeure régie par les dispositions du code fribourgeois de procédure civile du 28 avril 1953, sous réserve des dispositions énoncées à l'art. 101 CPJA. 2. 2.1. 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

Tribunal cantonal TC Page 9 de 21 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 133 III 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 de la loi fribourgeoise du 27 juin 2006 sur l'hôpital fribourgeois (LHFR; RSF 822.0.1) prévoit expressément que la responsabilité de l'HFR 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. 2.2. L'art. 6 LResp dispose que les collectivités publiques répondent du préjudice que leurs agents causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions. L'al. 2 de cette disposition précise que le lésé ne peut faire valoir aucune prétention contre l'agent personnellement. L'art. 7 al. 1 LResp 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). Pour le surplus, l'art. 9 LResp renvoie aux dispositions du CO, en particulier à la détermination du préjudice et à la fixation de l'indemnité; dans cette mesure, il convient dès lors de se référer aux principes régissant la responsabilité civile dans la jurisprudence fédérale (ATF 133 III 462 consid. 4.1). 2.3. La notion d'illicéité est la même en droit privé fédéral et en droit public cantonal

de la responsabilité. En droit public, l'acte illicite présuppose toujours la violation d'un devoir de fonction. La notion de devoir de fonction est large et couvre notamment le devoir de s'abstenir de tout acte matériel susceptible de porter atteinte à la vie ou à la santé des citoyens et de tout acte dommageable pour des biens, corporels ou non, protégés par la législation, sauf autorisation légale expresse. L'acte illicite peut revêtir la forme d'une action ou d'une omission (KNAPP, Précis de droit administratif, 1991, p. 505 n. 2430 et 5433). Enfin, l'illicéité dépend aussi, selon les domaines, de la gravité de la violation de la règle de droit (ATF 120 Ib 411 / JdT 1995 554; 120 Ib 249). Dans le domaine médical, le personnel chargé des soins (médecins, infirmiers, sages-femmes, etc.) est tenu de respecter les règles de l'art médical, afin de protéger la vie ou la santé du patient. Il doit observer la diligence requise, déterminée selon des critères objectifs. La notion d'illicéité rejoint ici celle de violation du devoir de diligence, appliquée en matière de responsabilité contractuelle (arrêt TF 4P.110/2003 du 26 août 2003 consid. 2.2; arrêt TC FR 601 2013 28 du 16 juin 2016).

2.3.1. 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 ou l'un de ses auxiliaires 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; arrêt TC FR 601 2013 28 du 16 juin 2016).

2.3.2. Si le propre de l'art médical consiste, pour le médecin et ses auxiliaires, à obtenir le résultat escompté grâce à leurs connaissances et à leurs capacités, cela n'implique pas pour autant qu'ils

Tribunal cantonal TC Page 10 de 21 doivent atteindre ce résultat ou même le garantir, car le résultat en tant que tel ne fait pas partie de leurs obligations; le médecin exerçant au sein d'un établissement de droit public et son patient sont en effet liés par un contrat de mandat (cf. art. 394 ss CO, par renvoi de l'art. 61 CO). L'étendue du devoir de diligence qui incombe au personnel médical 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 et de ses auxiliaires (ATF 133 III 121 consid. 3.1). En particulier, le médecin répond lorsqu'il a commis une erreur manifeste, lorsqu'il a administré un traitement évidemment inapproprié ou lorsqu'il a commis une violation claire des règles de l'art ou qu'il a agi dans l'ignorance de données généralement connues de la science médicale (ATF 70 II 209). Cependant, la responsabilité du médecin n'est pas limitée à des manquements graves aux règles de l'art médical. Il doit traiter son patient de manière appropriée et il répond en principe de toute faute professionnelle (ATF 120 Ib 411 consid. 4a; 116 II 519 consid. 3a; 115 Ib 175 consid. 2b; 113 II 429 consid. 3a; cf. KUHN, Ärztliche Kunstfehler, in RSJ 83/1987 p. 353 ss, spéc. p. 357). Néanmoins, la violation du devoir de diligence ne doit pas être comprise en ce sens qu'elle inclurait toutes les mesures ou abstentions qui, considérées a posteriori, se sont révélées dommageables. Le personnel médical ne répond pas de tous les risques liés à un acte médical ou à la maladie même. Il exerce une activité exposée à des dangers et le droit de la responsabilité civile doit en tenir compte. Dans le diagnostic comme dans le choix d'une thérapie ou d'autres mesures, le médecin dispose souvent, selon l'état objectif de la science, d'une marge d'appréciation qui autorise un choix entre les différentes possibilités entrant en considération. Aussi n'engage-t-il pas nécessairement sa responsabilité pour ne pas avoir trouvé la solution qui était objectivement la meilleure lorsque l'on en juge ex post. Il ne

manque à son devoir que si un diagnostic, une thérapie ou quelque autre acte médical apparaît indéfendable au regard de l'état de la science médicale et sort donc du cadre de l'art médical considéré de manière objective (arrêts TF 4A_267/2014 du 8 octobre 2014 consid. 3; 4A_315/2011 du 25 octobre 2011 consid. 3.1; 4A_48/2010 du 9 juillet 2010 consid. 6.1; voir aussi: ATF 133 III 121 consid. 3.1; 130 IV 7 consid. 3.3; 120 Ib 411 consid. 4; arrêt TC FR 601 2013 28 du 16 juin 2016). 2.4. Enfin, dans le domaine médical, une atteinte à l'intégrité corporelle - bien protégé par un droit absolu - est illicite lorsqu'il est établi que le médecin n'a pas œuvré dans les règles de l'art, mais également lorsqu'il n'a pas observé son obligation de renseigner, à moins qu'il n'existe un fait justificatif, en particulier le consentement éclairé ou hypothétique du patient (cf. ATF 133 III 121 consid. 3 et 4; arrêt TF 4P.110/2003 du 26 août 2003 consid. 2.1). 2.5. Le fardeau de la preuve de la violation des règles de l'art médical est à la charge du lésé (ATF 120 Ib 411 consid. 4a in fine; 115 Ib 175 consid. 2b et les réf.). 2.5.1. En effet, selon l'art. 8 du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC; RS 210), chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. En vertu de cette même disposition, la partie qui n'a pas la charge de la preuve a le droit d'apporter une contre-preuve. Elle cherchera ainsi à démontrer des circonstances propres à faire naître chez le juge des doutes sérieux sur l'exactitude des allégations formant l'objet de la preuve principale. Pour que la contre-preuve aboutisse, il suffit que la preuve principale soit ébranlée, de sorte que les allégations principales n'apparaissent plus comme les plus vraisemblables (ATF 130 III 321 consid. 3.4).

Tribunal cantonal TC Page 11 de 21 2.5.2. Comme l'art. 9 LResp renvoie aux dispositions du droit privé fédéral, applicables à titre de droit cantonal supplétif, il convient de se référer aux règles ordinaires de droit privé et aux principes régissant la responsabilité civile dans la jurisprudence fédérale (arrêt TF 4P.283/2004 du 12 avril 2005 consid. 1). Selon la doctrine et la jurisprudence, une preuve est considérée comme apportée lorsque le juge est convaincu de la réalité d'une allégation. Il doit être convaincu, d'un point de vue objectif, de l'existence du fait concerné. Cette existence ne doit cependant pas être établie avec certitude; il suffit que d'éventuels doutes paraissent insignifiants. En revanche, la simple vraisemblance prépondérante que le fait allégué s'est bien produit ne suffit pas. La loi, la doctrine et la jurisprudence ont cependant apporté des exceptions à cette règle d'appréciation des preuves. L'allègement de la preuve est alors justifié par un "état de nécessité en matière de preuve" (Beweisnot), qui se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1; 130 III 321 consid. 3.2 et les réf.). Elles reposent sur l'idée que les difficultés de preuve qui se présentent typiquement dans certaines situations ne doivent pas faire échec à la réalisation du droit (ATF 128 III 271). Le degré de preuve requis se limite alors à la vraisemblance prépondérante (die überwiegende Wahrscheinlichkeit), qui est soumise à des exigences plus élevées que la simple vraisemblance (die Glaubhaftmachung). La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 132 III 715 consid. 3.1; 130 III 321 consid. 3.3) (cf. pour le tout ATF 133 III 81 consid. 4.2.2; arrêts TC FR 1A 2007 52 du 14 septembre 2010, 601 2015 114 du 30 août 2018, 101 2018 296 du 15 février 2019). 3. 3.1. En l'espèce, le demandeur invoque, dans un premier moyen, la commission

d'une faute et une violation des règles de l'art médical, ce que l'HFR conteste vigoureusement. Se fondant sur l'avis de l'expert indépendant de son assureur-maladie, le demandeur retient que, dans la mesure où il n'a jamais souffert des deux seules causes pouvant induire un AVC, seule une confusion dans l'administration de médicaments pouvait être à même de provoquer l'hémorragie cérébrale ainsi que la dissection de l'artère vertébrale gauche qui se sont produites. Par surabondance, dans l'hypothèse où aucun accident médicamenteux n'aurait eu lieu, la responsabilité de l'HFR se devrait quoiqu'il en soit d'être engagée pour cause de violation des règles de l'art. En effet, l'induction de l'anesthésie a été réalisée à l'aide de Propofol, Sulfenta et Emeron. Or, les deux premiers ont comme effet indésirable connu la bradycardie. Pour la prévenir, il y a lieu d'administrer un agent anticholinergique, ce qui n'a pas été fait en l'espèce. Les mesures nécessaires pour éviter l'apparition de la bradycardie n'ont pas été prises, ce qui constitue une violation objective du devoir de diligence du médecin. Finalement, il conteste l'existence d'une pathologie des artères qui aurait provoqué la dissection spontanée de l'artère vertébrale gauche; au demeurant, si cette hypothèse avait été plausible, l'HFR aurait effectué des analyses afin de démontrer l'existence d'une telle pathologie. Dans sa duplique, il a invoqué également une confusion dans l'ordre d'administration des médicaments, laquelle a pu induire la complication grave subie par le patient.

Tribunal cantonal TC Page 12 de 21 3.2. Une expertise médicale a été ordonnée en vue d'établir les causes de l'hémorragie cérébrale dont le demandeur a souffert, ainsi que de déterminer si une violation des règles de l'art médical était à l'origine des atteintes subies. Cette expertise a été confiée au Prof. M. _____. Dans son rapport d'expertise du 24 juin 2013 et son complément du 9 octobre 2013, le Prof. M. _____ a expliqué ainsi le déroulement des faits: "Il est probable que tout a commencé autour de 7h45 par une dissection de l'artère vertébrale gauche (complication rarissime) entraînant une HSA (...) dans les citernes de la base. Cette HSA a ensuite causé une hypertension intracrânienne qui est à l'origine d'un réflexe (ou réaction) de Cushing (hypertension artérielle et bradycardie, cf. plus loin). L'hypertension artérielle s'est compliquée ensuite d'une hémorragie intraparenchymateuse des noyaux gris à gauche avec hémorragie dans tous les ventricules. Les facteurs prédisposant à ce type de rupture (idem pour les autres vaisseaux) sont (...) du point de vue accidentel, des manipulations de la colonne cervicale ainsi que des mouvements de balancier de la tête lors d'un accident frontal en voiture (coup du lapin)." L'expert a répondu par la négative à la question de savoir si une violation des règles de l'art était à l'origine des atteintes subies par le demandeur. Selon lui, il est peu probable que l'on soit en face d'une erreur de médicament; en effet, sur les plateaux d'anesthésie, figurent de l'atropine (seringue de 2 ml), de la néosyneprine (seringue de 10 ml) ainsi que de l'éphédrine à raison de 5 mg/ml (seringue de 10 ml). Il a exclu l'hypothèse d'un choc anaphylactique lors de l'anesthésie. Enfin, il a indiqué que la cause de la dissection de l'artère vertébrale est inconnue, celle-ci ayant cependant pu être favorisée par une mobilisation de la région cervicale pour positionner le patient en décubitus latéral gauche, un ancien tabagisme stoppé depuis 1997 et une athérosclérose (décrite dans les examens radiologiques) qui pourrait être liée à l'hypercholestérolémie du patient. A une question du demandeur (question 5 du 9 octobre 2013), il a expliqué que la dissection des vaisseaux cérébraux survient la plupart du temps sans manipulation extérieure, même durant le sommeil naturel d'une personne. A ce propos, il a précisé qu'il n'avait pas jugé opportun de s'enquérir de l'avis d'un spécialiste en radiologie ou en médecine vasculaire, vu les rapports clairs et précis établis par H. _____. Cela étant, il a déclaré ne voir aucun inconvénient à

ce qu'un spécialiste radiologue ou chirurgien vasculaire soit consulté dans le cadre de cette expertise. 3.3. Un complément d'expertise a dès lors été ordonné et confié au Dr O._____. Les parties n'ont pas formulé d'objections quant au choix de l'expert. Dans son rapport de complément d'expertise du 30 janvier 2016, le Dr O._____ a relevé que "dans son expertise de juin 2013, le professeur M._____ développe de manière très claire l'enchaînement des évènements ayant amené à l'AVC dont A._____ a été victime. L'hypothèse d'une dissection de l'artère vertébrale gauche entraînant une HSA puis, l'hypertension intracrânienne à l'origine d'un réflexe de Cushing majorant donc l'hémorragie intraparenchymateuse est tout à fait pertinente et me paraît l'explication la plus logique de l'enchaînement des évènements." En sa qualité de spécialiste en chirurgie vasculaire et endovasculaire, il a par ailleurs fourni des éléments de réponse concernant les causes ayant pu provoquer la dissection de l'artère vertébrale, précisant que les dissections de l'artère vertébrale sont probablement responsables de 20% des AVC chez les personnes de moins de 45 ans. "Les causes les plus fréquemment évoquées sont les traumatismes mais il est également décrit dans la littérature spécialisée, des dissections spontanées. Ce phénomène a pour résultante une ischémie cérébrale, telle que celle présentée par A._____". Selon l'expert, le positionnement en

Tribunal cantonal TC Page 13 de 21 décubitus latéral gauche du demandeur en vue de l'intervention sur la hanche droite a pu participer à la dissection de l'artère vertébrale gauche, sachant que de telles dissections surviennent non seulement lors d'un traumatisme mineur mais également spontanément. L'expert a répondu par la négative à la question de savoir si une violation des règles de l'art était à l'origine des atteintes subies par le demandeur. S'agissant de la dissection de l'artère, la cause potentielle est selon lui une mobilisation de la région cervicale durant le positionnement du patient en vue de l'intervention, les facteurs favorisant pouvant être une athérosclérose des vaisseaux décrite dans les examens radiologiques du patient, en relation avec son hypercholestérolémie et son ancien tabagisme. 3.4. Les conclusions des deux experts sont concordantes. Selon eux, les dommages subis par le demandeur ne résultent ni d'une faute caractérisée, ni d'une autre violation des règles de l'art médical. 3.5. Or, en principe, le juge ne s'écarter pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence (cf. ATF 140 III 24; 132 III 83), peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (arrêt TC FR 601 2013 28 du 16 juin 2016).

3.5.1. En l'occurrence, et à titre liminaire, il convient de souligner d'emblée que le demandeur a pris part au choix de l'expert principal et qu'il n'a formulé aucune objection à sa désignation. Il est mal venu dans ces conditions de la remettre en cause après coup, respectivement ce grief est tardif. Du reste, le fait qu'il ait été hospitalisé du 16 au 27 février 2007 dans le Service de neurochirurgie de I._____, alors que l'expert pratique, en tant que médecin chef du Département d'anesthésiologie et de réanimation, dans ce même établissement, n'est pas de nature à entraîner une quelconque prévention de l'expert à l'égard du demandeur. Le médecin concerné n'a du reste invoqué aucun empêchement à mener

l'expertise du fait qu'il exerce son activité au sein de I._____. En revanche, il convient de relever, avec la défenderesse, que l'expert choisi est un spécialiste reconnu sur le plan international pour son expérience et qu'en tant qu'ancien Président de la Société suisse d'anesthésiologie et de réanimation, il est une référence en la matière. En l'espèce, ses rapports d'expertise sont complets, précis et dûment motivés. 3.5.2. Ses conclusions ont été confirmées par le Dr O._____ et développées - dans la sphère de sa spécialité médicale en chirurgie vasculaire et endovasculaire - sur la question des causes possibles de la dissection de l'artère. Le rapport d'expertise, certes concis, est néanmoins précis, référencé et complet. Il est vrai cependant que l'expert ne répond pas de manière systématique aux questions des parties. Cela n'enlève aucun crédit à ses conclusions. Il ne faut pas perdre de vue en effet que ce spécialiste a été appelé à effectuer une expertise complémentaire à celle, principale, du Prof. M._____, à laquelle il se réfère expressément pour son analyse et dont il déclare partager les conclusions; comme il le mentionne, il a donné son appréciation dans sa sphère de compétence spécifique sur les causes de la dissection de l'artère vertébrale. Il n'a

Tribunal cantonal TC Page 14 de 21 clairement pas été mandaté pour une contre-expertise qui aurait pu justifier, cas échéant, une détermination détaillée sur les mêmes questions que celles déjà posées au premier expert. Or, il appert que le rapport de l'expert principal répond déjà - directement ou indirectement - à la plupart des questions à nouveau posées par le demandeur (questions 1, 2, 4, 6, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19) et que les autres - pour autant que leur solution ne découle pas implicitement de la détermination des experts - sont sans influence déterminante sur l'issue du litige (questions 3, 5, 7, 12). Dans ces conditions, il ne se justifiait pas d'inviter encore le Dr O._____ à répondre expressément aux questions du demandeur par un complément à son expertise 3.6. Au terme de leur analyse, les experts ont retenu comme étant la plus probable l'hypothèse d'une dissection de l'artère vertébrale gauche - non datable, mais dont la cause potentielle est une mobilisation de la région cervicale durant le positionnement en vue de l'intervention, favorisée par des facteurs inhérents à l'état du patient - entraînant une HSA puis l'hypertension intracrânienne à l'origine d'un réflexe de Cushing majorant l'hémorragie intraparenchymateuse. Ils en concluent que les dommages subis par le demandeur ne résultent pas d'une violation des règles de l'art médical. 4. 4.1. Aucun élément suffisamment probant ne justifie de se distancier des avis des experts. En tous les cas, le demandeur n'en a avancé aucun en conformité avec les règles touchant le fardeau de la preuve, étant rappelé que, selon la jurisprudence fédérale susmentionnée, la preuve de l'acte illicite incombe au patient (cf. ATF 120 Ib 411 consid. 4a in fine; 115 Ib 175 consid. 2b et les références; cf. aussi arrêt TF 4P_110/2003 du 26 août 2003 consid. 4.2). 4.2. En effet, le demandeur invoque tout d'abord une confusion de médicament - par injection probablement d'adrénaline au lieu d'atropine - comme étant la cause la plus vraisemblable de l'hémorragie cérébrale et de la dissection de l'artère vertébrale. Il fonde son allégation sur le rapport médical du Dr K._____ du 23 janvier 2008, qui favorise cette hypothèse. Les conclusions de cette expertise privée, qui ne constitue pas un moyen de preuve, mais une simple allégation avancée par une partie (ATF 141 III 433 consid. 2.3; pour une analyse critique: SCHMID, Privatgutachten im Zivilprozess, RSJ 2016 p. 527; arrêt TF 4A_18/2015 du 22 septembre 2015 consid. 3.1), ne sont cependant pas susceptibles de faire naître des doutes sérieux quant aux conclusions des experts judiciaires. 4.2.1. D'une part, l'expert principal a écarté cette hypothèse, considérant "qu'il est très peu probable que de l'adrénaline ait été injectée, cette substance n'(étant) jamais présente sur les plateaux d'anesthésie". De plus, et surtout, il a démontré l'existence

d'autres causes possibles reconnues par la doctrine médicale - que l'expert privé de L. _____ n'a pas soulevées - et présenté de manière très claire l'enchaînement selon lui probable des événements ayant amené à l'AVC dont le demandeur a été victime. Son point de vue a également été suivi par le Dr O. _____. 4.2.2. D'autre part, le personnel médical concerné a nié catégoriquement toute confusion de médicaments lors de l'anesthésie. Il ressort des auditions du 7 décembre 2016 que l'HFR suit les directives de la Société suisse d'anesthésiologie et de réanimation (SSAR) concernant les médicaments déposés sur le pousse-seringue à disposition du personnel lors d'une intervention, médicaments qui sont parfaitement identifiables et préparés à l'avance par du personnel

Tribunal cantonal TC Page 15 de 21 expérimenté, en l'occurrence l'infirmière-anesthésiste. L'adrénaline ne se trouve pas sur le plateau, mais dans un tiroir réservé à la réanimation. L'anesthésiste a du reste précisé qu'aucun des produits posés sur le plateau ne peut provoquer une hypertension artérielle aussi importante que celle rencontrée par le demandeur. 4.2.3. Par ailleurs, l'analyse de laboratoire a confirmé que la seringue contenait bien de l'atropine. Les critiques formulées par le demandeur sur la validité du test ne sont pas aptes à infirmer ce résultat. Certes, les modalités du contrôle ne respectent peut-être pas le processus strict applicable à l'établissement d'une preuve médico-légale, tant il est vrai que la seringue ne semble pas avoir été identifiée au préalable et qu'elle n'a pas été conservée après l'examen. Peu importe cependant, dès lors qu'aucun indice quelconque de malversation ne peut être avancé et qu'aucun élément ne permet de mettre en doute son résultat, lequel est du reste corroboré par les conclusions des experts. En tout état de cause, le contrôle a le mérite d'avoir été effectué. Contrairement à l'avis du demandeur, il n'y a pas lieu de voir dans le souci de l'anesthésiste de faire analyser la seringue la reconnaissance d'une quelconque erreur médicale. Elle a clairement expliqué qu'elle souhaitait "comprendre ce qui s'était passé", dans la mesure où, sur-le-champ, elle avait pensé à la survenance d'un problème cardiaque. Au demeurant, si celle-ci a nié formellement toute confusion médicamenteuse lors de l'induction anesthésique du demandeur, elle a admis, lors de son audition, que le risque d'un échange de médicaments, certes très peu probable, n'est, en soi, pas impossible, ce qui justifiait un examen de la seringue pour écarter tout doute éventuel sur la question. L'infirmière-anesthésiste a exclu elle aussi toute confusion dans la préparation des seringues et dans l'administration de la médication au demandeur. 4.2.4. Au final, le résultat du contrôle de la seringue - comme aussi les avis du personnel médical concerné et des experts - permettent de retenir, de manière convaincante, l'absence de confusion. Le demandeur ne fait état à cet égard que de doutes qui paraissent insignifiants comparés aux éléments objectifs mentionnés ci-avant. La faute professionnelle invoquée par le demandeur ne peut par conséquent pas être retenue. 4.3. De même, le demandeur n'a pas réussi à démontrer que l'administration d'un agent anticholinergique aurait permis d'éviter la survenance de la bradycardie, ce que l'anesthésiste et les experts excluent. Il n'a pas démontré non plus que le Sufenta a pu être administré à un dosage insuffisant causant une intubation douloureuse à l'origine de l'hypertension artérielle - ce que nie fermement l'anesthésiste, en précisant que l'hypertension n'aurait en aucun cas pu atteindre les chiffres mesurés. Il ne convainc pas davantage lorsqu'il prétend qu'il y aurait eu une inversion dans l'ordre d'administration des médicaments, grief également contesté par l'anesthésiste, qui explique que la morphine et l'hypnotisant pourraient quoi qu'il en soit être inversés sans incidences majeures. Sur ces points, les réponses apportées par les témoins se fondent sur leurs connaissances scientifiques et la pratique de leur spécialité dans le domaine médical. Or, le demandeur n'a apporté aucun indice de preuve - sous forme de contre-avis médical ou

de documentation spécialisée - apte à ébranler la crédibilité des déclarations des employées de l'HFR concernées. 4.4. Finalement, et bien que la mobilisation de la région cervicale en vue de l'intervention chirurgicale ait été avancée comme étant la cause la plus probable de la dissection de l'artère

Tribunal cantonal TC Page 16 de 21 vertébrale, on ne peut pas en l'espèce retenir de violations des règles de l'art médical dans les manipulations du patient en vue de son positionnement en décubitus. L'anesthésiste a précisé à ce propos que quatre à cinq personnes (elle-même, l'infirmière anesthésiste, l'assistant du chirurgien et une ou deux aides de salle) avaient effectué le placement du patient sur le côté gauche et qu'aucun incident quelconque n'était survenu. Du reste, le fait que la précitée ait pensé à la survenance d'un problème cardiaque et qu'elle ait fait contrôler la seringue d'atropine corroborent sa déclaration. Au demeurant, aucun médecin intervenu dans ce dossier n'a avancé la possibilité d'une mauvaise manipulation du patient durant son positionnement comme cause de la dissection de l'artère vertébrale. 4.5. Pour l'ensemble des motifs qui précèdent, force est de constater qu'aucun élément ne permet à l'autorité de céans de se distancier des conclusions des experts qui retiennent, comme étant la plus probable, l'hypothèse d'une dissection de l'artère vertébrale gauche - non datable, mais dont la cause potentielle est une mobilisation de la région cervicale durant le positionnement en vue de l'intervention, favorisée par des facteurs inhérents à l'état du patient - entraînant une HSA puis l'hypertension intracrânienne à l'origine d'un réflexe de Cushing majorant l'hémorragie intraparenchymateuse. 5. 5.1. Dans la mesure où les faits peuvent être considérés comme établis, il n'y a pas lieu d'ordonner des mesures d'instruction supplémentaires sous forme, notamment, d'une nouvelle expertise médicale, à confier à un radiologue ou à un autre cardiologue. En effet, dans le cadre d'une appréciation anticipée des preuves, l'autorité peut renoncer à l'administration d'une preuve offerte, s'il appert, notamment, qu'elle n'est pas de nature à emporter sa conviction, au vu du dossier à sa disposition. Cette faculté de renoncer à administrer une preuve proposée en raison de son défaut de pertinence est conforme au droit d'être entendu (cf. arrêt TAF A-4319/2015 du 16 mars 2016 consid. 2.3). En ce sens, cette garantie constitutionnelle n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 143 III 297 consid. 9.3.2; 140 I 285 consid. 6.3.1; 138 III 373 consid. 4.3.2.) 5.2. Tel est bien le cas en l'espèce. Dès lors qu'il s'avère manifeste, sur la base de l'ensemble des pièces médicales du dossier, que ni la cause exacte, ni la datation précise de la dissection de l'artère vertébrale du demandeur ne peuvent être établies de manière irréfragable, l'avis d'un autre expert - cardiologue selon la dernière requête de preuve du demandeur - sur les causes possibles de la dissection de l'artère ne serait pas de nature à faire douter l'autorité de céans des conclusions concordantes émises par les deux experts judiciaires, spécialistes en anesthésie et en cardiologie et chirurgie vasculaire. La Cour partage également le point de vue de l'expert principal qui a mentionné qu'il n'avait pas jugé opportun de s'enquérir de l'avis d'un spécialiste en radiologie ou en médecine vasculaire, dans la mesure où les rapports des examens effectués à H._____ étaient "clairs et précis, signés par un médecin cadre du service de radiodiagnostic et radiologie interventionnelle de H._____". Or, le médecin de H._____ avait constaté une "dissection jusqu'à preuve du contraire de l'artère vertébrale gauche difficilement datable, hémorragie parenchymateuse temporale profonde gauche associée à une hémorragie intraventriculaire

avec une hémorragie

Tribunal cantonal TC Page 17 de 21 hypertensive" (cf. pièce 7 du bordereau du demandeur) et, dans son second rapport d'examen, une "dissection occlusive sur tout le trajet de l'artère vertébrale gauche. Par ailleurs, pas d'anomalie vasculaire identifiable dans la région des noyaux gris centraux à gauche" (cf. pièce 8 du bordereau du demandeur). Ces constats, sur la base desquels les experts ont établi leurs rapports, n'entrent pas en contradiction avec les conclusions de ces derniers. 5.3. Pour l'ensemble des motifs qui précèdent, l'autorité de céans retient, avec les experts, l'hypothèse - telle qu'ils l'ont développée - d'une dissection spontanée de l'artère vertébrale gauche du patient lors de l'anesthésie comme étant la plus probable, et que les dommages subis par le demandeur ne résultent pas d'une violation des règles de l'art médical. 6. Dans un second moyen, le demandeur invoque que l'anesthésie pratiquée est illicite, dans la mesure où il n'a pas été informé des risques qu'il encourrait et qu'il n'a dès lors pas pu donner son consentement éclairé à l'intervention. 6.1. Une atteinte à l'intégrité corporelle, à l'exemple d'une intervention chirurgicale, est illicite à moins qu'il n'existe un fait justificatif. Dans le domaine médical, la justification de l'atteinte réside le plus souvent dans le consentement du patient; pour être efficace, le consentement doit être éclairé, ce qui suppose de la part du praticien de renseigner suffisamment le malade pour que celui-ci donne son accord en connaissance de cause. Ce devoir servant aussi bien à la protection de la libre formation de la volonté du patient qu'à celle de son intégrité corporelle, sa violation entraîne non seulement l'obligation de réparer le dommage immatériel mais également les autres dommages (cf. ATF 133 III 121 consid. 4.1). 6.1.1. Le médecin a l'obligation de renseigner convenablement le patient sur l'intervention envisagée (ATF 115 Ib 180/181 / JdT 1989 I 613, rés; ATF 114 Ia 358 consid. 6; ATF 112 II 128 / JdT 1986 I 506, rés; ATF 108 II 61 ss consid. 2 et 3 / JdT 1982 I 286, rés). Dans ces arrêts précités, le Tribunal fédéral a relevé que l'exigence du consentement du patient et le devoir d'informer celui-ci ont leur fondement dans les droits de la personnalité et tendent aussi bien à garantir la libre détermination du patient qu'à protéger son intégrité corporelle. Le devoir d'information fait donc partie des obligations professionnelles générales du médecin; peu importe que celui-ci agisse en vertu d'un contrat de droit privé ou en qualité de fonctionnaire ou d'employé de l'Etat. 6.1.2. En d'autres termes, faute d'un tel consentement (éclairé ou hypothétique du patient), l'intervention est illicite dans son ensemble; l'illicéité d'un tel comportement affecte en effet l'ensemble de l'intervention et rejaillit de la sorte sur chacun des gestes qu'elle comporte, même s'ils ont été exécutés conformément aux règles de l'art. Le médecin ou, le cas échéant, la personne qui répond à sa place, devra réparer tout dommage en lien de causalité adéquate avec l'intervention, quand bien même aucune règle de l'art n'aurait été violée (ATF 108 II 59 consid. 3; également arrêt TF 4C.9/2005 du 24 mars 2005 consid. 4.2). 6.2. L'obligation du médecin de renseigner le patient sur le genre et les risques du traitement envisagé ne s'étend pas aux mesures thérapeutiques courantes qui ne présentent pas de danger spécial et ne peuvent entraîner aucune atteinte importante ou durable à l'intégrité corporelle. Le médecin doit donner au patient, en termes clairs, intelligibles et aussi complets que possible, une information sur le diagnostic, la thérapie, le pronostic, les alternatives au traitement proposé, les risques de l'opération, les chances de guérison, éventuellement sur l'évolution spontanée de la maladie et les questions financières, notamment relatives à l'assurance (arrêt TF 4P.265/2002 du

Tribunal cantonal TC Page 18 de 21 28 avril 2003 consid. 4.2 in SJ 2004 I 117; ATF 113 Ib 420 consid. 4-6; ATF 108 II 59 consid. 2; 105 II 284 consid. 6c). S'agissant des risques

encourus, le patient doit être informé des risques de lésion liés possiblement à un traitement réalisé dans les règles de l'art. Il y a lieu d'opposer à l'indication médicale dans le cas concret les risques de l'intervention. Ceci en lien avec la spécificité du traitement du patient et ses exigences individuelles (cf. LANDOLT/HERZOG, *Arzhaftungsrecht*, 2015, p. 308 n. 944; AEBI-MÜLLER/FELLMANN/GÄCHTER/RÜTSCHE/TAG, *Arzrecht*, 2016, p. 120, n. 35 et 36). Des limitations voire des exceptions au devoir d'information du médecin ne sont admises que dans des cas très précis, par exemple lorsqu'il s'agit d'actes courants sans danger particulier et n'entraînant en principe pas d'atteinte définitive ou durable à l'intégrité corporelle (arrêt TF 4C.66/2007 du 9 janvier 2008 consid. 5.1, ATF 119 II 456 consid. 2a et les arrêts cités), s'il y a une urgence confinant à l'état de nécessité ou si, dans le cadre d'une opération en cours, il y a une nécessité évidente d'en effectuer une autre (arrêt TF 4P.265/2002 déjà cité, consid. 4.2 et les réf.; ATF 108 II 59 consid. 2). Une exception du devoir d'information existe également pour les risques rares et inhabituels, qui n'ont pas besoin d'être mentionnés spécifiquement suivant les circonstances et à certaines conditions (arrêt TF 4P.110/2003 du 26 août 2003 consid. 3.1.1; cf. ég. DUC, *Responsabilité du médecin*, in *AJP/PJA* 2/2011 p. 255, n. 4 et 5). De même, on ne saurait non plus exiger que le médecin renseigne minutieusement un patient qui a subi une ou plusieurs opérations du même genre; toutefois, s'il s'agit d'une intervention particulièrement délicate quant à son exécution ou à ses conséquences, le patient a droit à une information claire et complète à ce sujet (arrêt TF 4P.265/2002 déjà cité consid. 5.2; ATF 133 III 121 consid. 4.1.2, 117 Ib 197 consid. 3b). 6.3. C'est au médecin qu'il appartient d'établir qu'il a suffisamment renseigné le patient et obtenu le consentement éclairé de ce dernier préalablement à l'intervention (arrêt TF 4P.265/2002 précité, consid. 4.2 et les réf., arrêt TF 4C.9/2005 précité, consid. 4.4; cf. aussi ATF 117 Ib 197 consid. 5a; 113 Ib 420 consid. 4; 108 II 59 consid. 3). 6.4. En l'absence de consentement éclairé, la jurisprudence reconnaît au médecin la faculté de soulever le moyen du consentement hypothétique du patient. Le praticien doit alors établir que le patient aurait accepté l'opération même s'il avait été dûment informé. Le fardeau de la preuve incombe au médecin, le patient devant toutefois collaborer à cette preuve en rendant vraisemblable ou au moins en alléguant les motifs personnels qui l'auraient incité à refuser l'opération s'il en avait notamment connu les risques. En principe, le consentement hypothétique ne doit pas être admis lorsque le genre et la gravité du risque encouru auraient nécessité un besoin accru d'information, que le médecin n'a pas satisfait. Dans un tel cas, il est en effet plausible que le patient, s'il avait reçu une information complète, se serait trouvé dans un réel conflit quant à la décision à prendre et qu'il aurait sollicité un temps de réflexion. Il ne faut cependant pas se baser sur le modèle abstrait d'un "patient raisonnable", mais sur la situation personnelle et concrète du patient dont il s'agit. Ce n'est que dans l'hypothèse où le patient ne fait pas état de motifs personnels qui l'auraient conduit à refuser l'intervention proposée qu'il convient de considérer objectivement s'il serait compréhensible, pour un patient sensé, de s'opposer à l'opération (ATF 133 III 121 consid. 4.1.3 et les réf.; arrêt TF 4A_604/2008 du 19 mai 2009, consid. 2).

Tribunal cantonal TC Page 19 de 21 6.5. La législation fribourgeoise entérine ces principes. Selon l'art. 47 de la loi sur la santé (LSan; RSF 821.0.1), afin de pouvoir consentir de manière libre et éclairée et faire bon usage des soins, chaque patient ou patiente a le droit d'être informé-e de manière claire et appropriée sur son état de santé, sur la nature, le but, les modalités, les risques et le coût prévisibles ainsi que sur la prise en charge par une assurance des différentes mesures diagnostiques, prophylactiques ou thérapeutiques envisageables. Il ou elle peut demander un résumé par écrit de ces informations (al. 1). De

la même manière, chaque patient ou patiente doit recevoir, lors de son admission dans une institution de santé, une information par écrit sur ses droits et ses devoirs ainsi que sur les conditions de son séjour (al. 2). Dans les limites de ses compétences, tout ou toute professionnel- le de la santé s'assure que les patients et patientes qu'il ou elle soigne ont reçu les informations nécessaires afin de donner valablement leur consentement (al. 3). L'art. 48 al. 1 LSan dispose qu'aucun soin ne peut être fourni sans le consentement libre et éclairé d'un patient ou d'une patiente capable de discernement, qu'il ou elle soit majeur-e ou mineur-e. 7. 7.1. En l'espèce, il n'est pas contesté que le demandeur a été correctement informé par la Dresse E. _____ sur les modes d'anesthésie et les risques qui y sont liés, lors de la consultation préopératoire du 26 janvier 2007. Ces informations ont été données par oral, les documents écrits actuels de consentement éclairé, signés par le patient, le chirurgien et l'anesthésiste, n'existant pas à l'époque. Cela n'est toutefois pas déterminant, comme l'admet la jurisprudence (arrêts TF 6B_910/2013 du 20 janvier 2014 consid. 3.4.4; ATF 115 Ib 175 consid. 3). 7.2. Il n'est pas contesté non plus que le risque d'une dissection de l'artère vertébrale n'a pas été signalé au patient. Toutefois, il convient d'emblée de rappeler que, selon la doctrine spécialisée "l'incidence annuelle des dissections est de 1-1,5/100'000 pour les artères vertébrales. Les dissections représentent environ 2 % de tous les AVS ischémiques et 15 à 20 % des AVC de l'adulte jeune et d'âge moyen." (Revue médicale suisse 2017, 13:900-6). Ce taux englobe toutes les dissections des artères vertébrales, quelles que soient les circonstances de leur survenance. Or, l'expert principal a précisé que cette complication est rarissime lors d'une anesthésie. Il est ainsi indiscutable que la dissection d'une artère vertébrale lors de l'anesthésie d'un patient ne présentant pas de prédispositions majeures constitue un évènement tout à fait exceptionnel et imprévisible. Il doit manifestement échapper à l'obligation d'informer du médecin, compte tenu de l'extrême rareté de sa survenance durant une anesthésie. Avec les experts, on doit reconnaître que personne ne pouvait prévoir qu'un problème - pouvant au demeurant survenir sans lien aucun avec l'induction d'une anesthésie - se produirait en l'occurrence et dans ces circonstances-là. Le médecin ne saurait dans ces conditions être tenu d'aviser son patient de la probabilité - quasi nulle - qu'il se produise durant l'anesthésie effectuée en vue d'une arthroscopie de la hanche, visant à éviter la pose d'une prothèse. A n'en pas douter non plus, le demandeur, qui indique avoir subi d'autres anesthésies générales, n'avait pas non plus été informé d'un tel risque, rarissime et hautement improbable, tant il est vrai que cette information n'est jamais donnée lorsque le patient ne présente pas de prédispositions particulières. En réalité, on doit reconnaître qu'il ne s'agit pas d'un risque lié à l'anesthésie, mais bien d'un évènement malheureux qui survient pendant une anesthésie. Or, l'information au patient ne peut porter que sur les risques connus (LANDOLT/HERZOG, p. 309 n. 948). On ne saurait exiger d'un

Tribunal cantonal TC Page 20 de 21 médecin qu'il renseigne son patient sur la survenance d'un évènement improbable et sans lien direct avec l'intervention elle-même. 7.3. Néanmoins, si, par pure hypothèse, l'on devait considérer que le risque de dissection d'une artère durant une anesthésie devait être signalé au patient, force est d'admettre que l'HFR a pu démontrer, de manière convaincante, que le patient aurait accepté ce risque, vu la rareté de celui-ci, les souffrances endurées qui préconisaient une opération de sa hanche gauche et son souhait d'être opéré par le Dr B. _____, lequel pouvait procéder à une intervention sous anesthésie générale permettant d'éviter la pose d'une prothèse de hanche. 7.4. Partant, il y a lieu de retenir, sur la base de l'ensemble des circonstances de l'espèce, que des informations en suffisance ont été données au demandeur, tant sur le but de l'intervention,

son déroulement et le mode d'anesthésie, que sur les risques connus encourus, pour conclure qu'il a été en mesure de donner son accord en toute connaissance de cause. 8. 8.1. Au vu des considérants qui précèdent, l'autorité de céans retient pour établi que la prise en charge du demandeur à l'HFR, D. _____, le 8 février 2007, s'est faite de manière conforme à ce qui devait l'être. Elle fait siennes les conclusions de l'expert judiciaire principal, selon lesquelles "La prise en charge anesthésiologique, aussi bien dans l'évaluation et l'information du patient, que du point de vue du geste et de la gestion de la complication, a été conforme aux règles de l'art, chez un patient chez lequel l'indication opératoire avait été établie de manière solide après trois consultations." 8.2. A défaut d'acte illicite, l'action doit être rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si les autres conditions cumulatives énoncées à l'art. 6 LResp sont réalisées. 9. 9.1 Vu l'issue de l'action, les frais de procédure, par CHF 10'000.-, comprenant notamment un montant de CHF 6'725.- d'expertise (CHF 5'225.- et 1'500.-) et de CHF 150.- d'indemnité versée à un témoin, sont mis à la charge du demandeur qui succombe. Ils sont compensés par l'avance de frais versée - soit la somme de CHF 4'000.- -, le solde restant dû. Il est renoncé ici à faire application du nouveau tarif du Tribunal cantonal du 21 janvier 2016 des émoluments pour les contestations portant sur des affaires pécuniaires (RSF 130.16), auquel renvoient les art. 2 du tarif fribourgeois du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif/JA; RSF 150.1) et 21 du règlement cantonal du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11). 9.2. L'action étant rejetée, le demandeur n'a pas droit à une indemnité de partie. Il lui incombe en revanche de verser une indemnité de partie à l'HFR, collectivité publique qui a fait appel aux services d'un avocat pour défendre ses intérêts patrimoniaux menacés (art. 139 CPJA) et qui a obtenu gain de cause dans ses conclusions (art. 137 CPJA). Selon l'art. 8 al. 2 Tarif/JA, en cas d'action, les honoraires sont fixés conformément aux art. 66 et 67 du règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11). Dans les causes de nature pécuniaire, ils sont majorés (art. 66 al. 2 RJ et son Annexe 2) en fonction de la valeur déterminante (art. 66 al. 3 RJ), c'est-à-dire la valeur litigieuse calculée conformément aux art. 91 ss CPC. En l'espèce, celle-ci est fixée par les conclusions de la demande à CHF 1'304'951.-, de sorte que les honoraires doivent être majorés de 176.10 % (art. 66 al. 2 let. c

Tribunal cantonal TC Page 21 de 21 RJ et son Annexe 2). Le tarif horaire de base est de CHF 250.- (art. 65 RJ), les débours sont fixés forfaitairement à 5 % de l'indemnité de base sans majoration (art. 68 al. 2 RJ) et, pour la correspondance, un forfait maximum de CHF 700.- est alloué (art. 67 al. 2 RJ). S'ajoutent enfin les frais de vacation et la TVA, calculée au taux de 7,6 % jusqu'au 31 décembre 2010, de 8 % jusqu'au 31 décembre 2017 et de 7,7 % depuis le 1er janvier 2018. Le montant de l'indemnité due au défendeur est ainsi arrêté à CHF 60'622,25 - dont CHF 4'381,70 de TVA - sur la base de la liste de frais produite. la Cour arrête: I. L'action déposée par A. _____ est rejetée. II. Les frais de procédure, par CHF 10'000.- sont mis à la charge du demandeur. Ils sont partiellement compensés par les avances de frais versées, par CHF 4'000.-, le solde, soit la somme de CHF 6'000.- restant dû. III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie au demandeur. IV. Un montant de CHF 60'622,25 (y compris CHF 4'381,70 de TVA) dû au défendeur et à verser à Me René Schneuwly à titre d'indemnité de partie est mis à la charge du demandeur. V. Notification. Le présent jugement peut, dans un délai de 30 jours dès sa notification, faire l'objet d'un recours auprès de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal. La fixation des montants des frais de procédure et de l'indemnité de partie peuvent, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision

est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 15 mai 2019/mju La Présidente : La Greffière-stagiaire :

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