

FR_GERICHTE 601 2017 133 vom 20. Februar 2018

FR Kantonsgericht, 2018-02-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2017_133

FR: FR_GERICHTE 601 2017 133 du 20 février 2018

IT: FR_GERICHTE 601 2017 133 del 20 febbraio 2018

Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Beschwerde gegen Zwischenentscheide

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans le délai de dix jours et les formes prescrits (art. 79 ss et en particulier 120 du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative, CPJA; RSF 150.1) auprès de l'autorité compétente en vertu de l'art. 114 al. 1 let. a CPJA, le présent recours est recevable en la forme et le Tribunal cantonal peut dès lors en examiner les mérites.

E. 2

a) Depuis le 1er juillet 2015, la loi cantonale du 16 septembre 1986 sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (loi sur la responsabilité; RSF 16.1) a été modifiée en ce sens que désormais le régime de la décision remplace celui de l'action de droit administratif. D'après l'art. 20a de la loi sur la responsabilité, entré en vigueur le 1er juillet 2015, l'organe saisi - d'une demande d'indemnité au sens de l'art. 20 - doit rendre sa décision par écrit dans le délai de douze mois à compter du jour où le lésé a fait valoir sa prétention. Ce délai peut exceptionnellement être dépassé, notamment si des preuves doivent être administrées. Si l'organe saisi entend rejeter totalement ou partiellement la demande ou ne pas entrer en matière, il en indique le motif au lésé et lui fixe un délai pour se déterminer. Un recours peut être interjeté contre la décision de l'organe saisi auprès du Tribunal cantonal selon le code de procédure et de juridiction administrative (cf. art. 21 de la loi sur la responsabilité, dans sa version en vigueur depuis le 1er juillet 2015); Selon le Message 2014-DSJ-70 du 8 septembre 2014 accompagnant le projet de loi modifiant la loi sur la justice et d'autres lois, le système de la responsabilité civile est modifié afin de le rendre conforme, notamment, à l'exigence du Tribunal fédéral en matière de responsabilité médicale, où la double instance cantonale est exigée pour permettre un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral. Aussi, les autorités qui, actuellement, se déterminent sur les prétentions en responsabilité pour les faits de leurs agents, devront à l'avenir rendre une décision au sens du CPJA; cette décision devra respecter tous les principes de procédure administrative, notamment le respect du droit d'être entendu. En pratique, cela ne changera pas radicalement le système, ces autorités procédant d'ores et déjà à une certaine instruction des affaires avant de se déterminer. Cette décision pourra faire l'objet d'un recours au Tribunal cantonal; la double instance cantonale est ainsi respectée. (Message, ad art. 20 de la loi sur la responsabilité, p. 18; cf. également Message, ch 4.5, p. 4). Dans la mesure où l'organe saisi doit désormais rendre une décision et non seulement se déterminer sur les prétentions, il y a lieu de prolonger le délai de 6 mois supplémentaires. La décision devra

donc intervenir dans le délai de 12 mois à compter du jour où le lésé a fait valoir sa prétention. On relève que ce délai peut exceptionnellement être dépassé, notamment si des preuves doivent être administrées; on pense notamment à une expertise. Enfin, le respect du droit d'être entendu veut que, dans l'éventualité où l'organe saisi entend rejeter totalement ou partiellement la demande, voire ne pas entrer en matière sur celle-ci, il en indique le motif au lésé et lui fixe un délai pour se déterminer (Message, ad art. 20a de la loi sur la responsabilité, p. 18 et 19). Par ailleurs, aux termes de l'art. 18 al. 1 de la loi sur la responsabilité, sauf prescriptions de la présente loi, la procédure est régie par le code de procédure et de juridiction administrative. Tribunal cantonal TC Page 6 de 11 b) En l'occurrence, le HFR est un établissement de droit public doté de la personnalité juridique, autonome dans le limites de la loi (cf. art. 4 al. 1 et 1 de la loi cantonale du 27 juin 2006 sur l'hôpital fribourgeois, LHFR; RSF 822.0.1). Il fournit notamment des prestations dans les domaines des soins stationnaires, ambulatoires, urgents, de la prévention, de l'aide à la personne malade sur le plan social, de l'enseignement et la recherche, des soins en cas de situation extraordinaire sur le plan sanitaire (cf. art. 5 LHFR). Il gère son personnel - qu'il nomme -, il élabore son budget, quand bien même son financement est assuré par l'Etat. Le HFR assume ainsi des tâches tenant de la gestion, de l'administration et des finances. Ses organes sont par ailleurs considérés comme une autorité administrative, en vertu de l'art. 2 al. 1 let. c CPJA. Partant, ils ont la compétence de rendre des décisions au sens de l'art. 4 CPJA. Il en va en particulier ainsi lorsque, saisi d'une demande d'indemnité, le HFR doit l'instruire puis rendre une décision sur dite demande, en application des modifications entrées en vigueur au 1er juillet 2015. A ce titre, il ne saurait être contesté que le HFR est tenu de respecter les principes de la procédure administrative. Toutefois, assumant des tâches administratives et de gestion à côté de celle consistant à statuer sur des demandes d'indemnité, le HFR doit en particulier veiller à garantir l'impartialité des décisions qu'il est amené à rendre dans le cadre des nouvelles compétences qui lui reviennent depuis juillet 2015. Il doit en effet désormais se prononcer sur sa propre responsabilité pour des actes commis par ses collaborateurs par une décision le liant, en sa qualité d'autorité administrative. Ces nouvelles compétences impliquent, cas échéant, le paiement de sommes très importantes pouvant grever son budget. A la différence de ce qui prévalait avant les modifications, le HFR ne peut plus se limiter à faire connaître sa position de principe comme il pouvait le faire dans le cadre de la procédure préalable, à l'instar d'une "partie". Dans le cadre du nouveau contexte décisionnel, compte tenu également des importants enjeux financiers, il appartient au HFR d'assurer le bon déroulement et la légalité de la procédure devant aboutir à la décision. A l'instar du procureur dans la phase de l'instruction, le HFR doit établir d'office et avec un soin égal, les faits à charge et à décharge; il doit statuer sur les réquisitions de preuves et peut rendre des décisions quant à la suite de la procédure. Dans ce cadre, aussi bien le HFR que le procureur sont tenus à une certaine impartialité, même s'ils peuvent être amenés, provisoirement du moins, à adopter une attitude plus orientée à l'égard du prévenu, du plaignant ou du patient ou à faire état de leurs convictions à un moment donné de l'enquête. Tout en disposant, dans le cadre de leurs investigations, d'une certaine liberté, ils restent tenus à un devoir de réserve. Ils doivent tous deux s'abstenir de tout procédé déloyal, instruire tant à charge qu'à décharge et ne point avantager une partie au détriment d'une autre (cf. ATF 141 IV 178 consid. 3.2.2; 138 IV 142 consid. 2.2.1). En revanche, après la rédaction de l'acte d'accusation pour le procureur ou après le prononcé de la décision, l'un et l'autre deviennent une partie aux débats, respectivement au recours, au même titre que le prévenu, la partie plaignante ou le patient.

Par définition, ils ne sont alors plus tenus à l'impartialité (cf. ATF 141 IV 178 consid. 3.2.2; 138 IV 142 consid. 2.2.2). Cela signifie, en d'autres termes, que, dans le cadre de l'instruction d'une demande d'indemnité devant aboutir à une décision au sens de l'art. 4 CPJA, le HFR doit privilégier son rôle d'autorité administrative et éviter que ses intérêts de "partie", que ce soit ses intérêts d'employeur ou ses intérêts patrimoniaux, n'influencent la décision à prendre. Tribunal cantonal TC Page 7 de 11 Il va de soi que la procédure en la matière voulue par le législateur, lui faisant assumer à la fois le rôle d'autorité administrative et celui d'employeur ou d'entrepreneur, ne facilite pas la tâche. Le HFR n'a, nonobstant ce qui précède, pas d'autre choix, plus encore que d'autres autorités, que de veiller au respect de son obligation d'impartialité en accordant une attention particulière à ce que son comportement échappe à la critique, même sous l'angle des apparences. c) En application de l'art. 7 al. 5 du règlement du 11 décembre 2012 fixant l'organisation et le fonctionnement de la direction de l'hôpital fribourgeois (ci-après: règlement 2012), le Secrétaire général, lequel seconde notamment le Directeur et le Conseil de direction dans la conduite et la gestion de l'HFR (cf. art. 7 al. 1 du règlement), gère les plaintes des patients, les cas de responsabilité civile de l'HFR et/ou de responsabilité pénale de collaborateurs ou collaboratrices. En vertu de l'art. 26 al. 2 du règlement du 17 septembre 2008 fixant le fonctionnement du Conseil d'administration de l'hôpital fribourgeois (ci-après: règlement 2008), lors des délibérations, le Secrétaire général a le devoir d'informer le Conseil d'administration des faits pertinents en lien avec une affaire. Selon l'art. 12 LHFR, le Conseil d'administration est l'organe supérieur du HFR (al. 1). Il répond de sa gestion envers le Conseil d'Etat. Au titre de ses attributions, il se détermine notamment dans les cas de responsabilité civile (al. 2 let. k). Par ailleurs, aux termes de l'art. 22 du règlement 2008, en séance du Conseil d'administration, la Directrice générale a voix consultative (cf. art. 21 du règlement 2008) et représente les intérêts généraux et les besoins du HFR. Dans chaque affaire, elle défend son point de vue et, si celui-ci diverge du point de vue du Conseil de direction, elle en informe le Conseil d'administration. En prévoyant de déléguer l'instruction puis la proposition de décision au Secrétaire général dans les cas de responsabilité civile du HFR en lieu et place de la Direction ou du Conseil d'administration, l'établissement a contribué à préserver l'impartialité à laquelle il est tenu dans le traitement des demandes d'indemnité. d) En l'occurrence toutefois, alors même que le HFR était déjà formellement saisi de la demande d'indemnité, il apparaît que la Directrice générale et le Président du Conseil d'administration sont intervenus à répétition reprises dans la procédure, en discutant avec le PD Dr C. _____ et en le rappelant à son devoir de réserve. Ils ont été jusqu'à prendre position directement auprès du patient sur l'administration des preuves requises, en particulier pour lui refuser l'accès à certaines pièces du dossier et dénier aux discussions menées avec le médecin le caractère d'audition et la nécessité de l'établissement d'un procès-verbal. Ils ont même communiqué au patient la position de l'hôpital au sens de l'art. 20a al. 2 de la loi sur la responsabilité, lui indiquant que le HFR entendait rejeter sa demande. Force est dès lors de constater, à ce stade, que ces interventions ne respectent manifestement pas l'organisation et le fonctionnement mis en place par le HFR lui-même pour gérer les cas de responsabilité. En effet, c'est bien plus au Secrétaire général qu'il revient, de par le règlement du HFR, de mener l'instruction et, partant, de statuer en particulier sur toute réquisition de preuve, ne serait-ce que pour préserver les apparences d'impartialité. Partant, tant la Directrice générale que le Président du Conseil d'administration devaient s'abstenir de s'immiscer dans la procédure, à ce stade-là, y compris auprès du médecin. Dès réception de la demande d'indemnité, les compétences en

la matière passent en effet exclusivement au Secrétaire général jusqu'au dépôt par ce dernier de son projet de décision auprès du Conseil Tribunal cantonal TC Page 8 de 11 d'administration pour décision, y compris pour la gestion des relations avec le médecin, certes collaborateur du HFR mais surtout éventuel intervenant au sens de la loi sur la responsabilité (cf. art. 23 loi sur la responsabilité).

E. 3

Cela étant, il y a lieu d'examiner si, au-delà du non-respect des règles internes de fonctionnement du HFR, le Président du Conseil d'administration et la Directrice générale doivent être récusés, étant souligné qu'ils seront appelés à participer à la prise de décision finale, avec voix délibérative pour le premier et avec voix consultative pour la seconde. A titre liminaire, il sied de constater que la présente cause n'a pas pour objet d'examiner si la conduite de la procédure par le HFR est conforme aux règles de la procédure administrative; c'est en effet exclusivement aux juridictions de recours de constater et de redresser les erreurs éventuellement commises (cf. arrêt TF 1C_425/2017 du 24 octobre 2017 consid.3.3; ATF 116 Ia 135 consid. 3a) et, au préalable, au HFR de confirmer sa position dans la décision qui sera rendue sur le fond, cas échéant après avoir réparé d'éventuelles irrégularités. Il n'y a pas lieu, partant, d'examiner si l'accès au dossier ou à certaines correspondances a été refusé à juste titre à l'intéressé, si les échanges oraux avec le PD Dr C._____ constituent des auditions au sens de l'art. 46 CPJA - étant par ailleurs relevé que seules certaines autorités sont habilitées à ordonner l'audition d'un témoin (cf. art. 53 CPJA) -, ou encore si l'avis recueilli auprès du Dr G._____ doit être tenu pour une expertise et a été ordonné en respectant les principes y relatifs, respectivement il n'y a pas lieu d'examiner dans la présente procédure la question de savoir si le HFR aurait dû procéder d'une autre manière, en veillant à l'égalité des armes. En revanche, le juge de la récusation doit examiner si l'acte de procédure litigieux révèle une position en défaveur d'une partie et sur laquelle il ne reviendra pas. Il y a alors prévention lorsque la personne mise en cause donne l'apparence que l'issue du litige est d'ores et déjà scellée, sans possibilité de revoir sa position et de reprendre la cause en faisant abstraction de l'opinion précédemment exprimée (cf. arrêt TF 1C_425/2017 du 24 octobre 2017 consid.3.3; ATF 116 Ia 135 consid. 3a).

E. 4

a) Selon l'art. 21 CPJA, la personne appelée à instruire une affaire, à prendre une décision ou à collaborer à la prise de celle-ci doit se récuser, d'office ou sur requête, notamment si elle-même, son conjoint, son partenaire enregistré, son fiancé, ses parents ou alliés en ligne directe, ou jusqu'au quatrième degré inclusivement en ligne collatérale, le conjoint ou le partenaire enregistré de la sœur ou du frère de son conjoint ou de son partenaire enregistré, la personne dont elle est le mandataire pour cause d'inaptitude ou le curateur ou qui fait ménage commun avec elle se trouve avec une partie dans un rapport d'amitié étroite ou d'inimitié personnelle, d'obligation ou de dépendance particulière (let. e) ou si d'autres motifs sérieux sont de nature à faire douter de son impartialité (let. f). Par ailleurs, aux termes de l'art. 29 al. 2 règlement 2008, si le Conseil d'administration doit prendre une décision en application du code de procédure et de juridiction administrative, les cas et la procédure de récusation sont aussi réglés par ledit code. Pour les autorités non judiciaires, l'art. 30 al. 1er Cst. et l'art. 6 par. 1 CEDH ne s'appliquent pas. En revanche, l'art. 29 al. 1er Cst. garantit un traitement équitable; l'exigence d'impartialité constitue un des éléments de ce droit fondamental (ATF 140 I 326 / JdT 2015 I 322 consid. 5.2; cf. SCHINDLER, Die

Befangenhait der Verwaltung, 2002, p. 237). Tribunal cantonal TC Page 9 de 11 Dans sa substance, la garantie d'impartialité impose tant au juge qu'à l'autorité administrative qu'ils ne soient pas déjà déterminés sur les faits à apprécier (cf. SCHEFER, Die Kerngehalte von Grundrechten, 2001, p. 535). Les exigences qui valent pour les tribunaux (cf. ATF 140 I 326 / JdT 2015 I 322 consid. 5.1) ne se transposent toutefois pas telles quelles dans la procédure administrative. Ce sont justement les impondérables liés au système de la procédure interne à l'administration qui ont conduit à la création d'instances judiciaires indépendantes. Pour les autorités exécutives, il y a lieu de tenir compte du fait que leur fonction s'accompagne d'un cumul de plusieurs tâches, dont certaines sont politiques (arrêt TF 1C_278/2010 du 31 janvier 2011 consid. 2.2). Contrairement à un tribunal, les autorités gouvernementales ne sont pas seules compétentes pour appliquer (de manière neutre) le droit ou prendre une décision sur le litige qui leur est soumis. Elles portent simultanément une responsabilité particulière dans l'accomplissement de certaines tâches publiques. Cette multiplication des interventions officielles est ainsi d'intérêt public et inhérente au système; elle ne constitue pas déjà une prévention illicite. Ce sont les circonstances concrètes du cas d'espèce qui sont décisives pour déterminer si un agent public paraît objectivement avoir une opinion préconçue en raison du fait que le système l'a amené à intervenir précédemment (cf. ATF 125 I 119 consid. 3f; arrêts TF 1C_150/2009 du

E. 8

septembre 2009 consid. 3.5; 1P.48/2007 du 11 juin 2007 consid. 4.3). A cet effet, il convient a priori de tenir compte du type de procédure, de la fonction et de l'objet du litige dans la procédure concernée (cf. ATF 137 II 431 consid. 5.2; 125 I 119 consid. 3d et 3f; 209 consid. 8a) (ATF 140 I 326 / JdT 2015 I 322 consid. 5.2). b) D'après l'art. 22 al. 2 CPJA, la partie qui entend demander la récusation doit formuler sa requête dès qu'elle a connaissance du cas de récusation. Celui qui omet de se plaindre immédiatement de la prévention d'un magistrat et laisse la procédure de dérouler sans intervenir agit contrairement à la bonne foi et voit son droit se périmier (ATF 140 I 271 consid. 8.4.3). Dès lors, même si la loi ne prévoit aucun délai particulier, il y a lieu d'admettre que la récusation doit être demandée aussitôt, c'est-à-dire dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation (arrêts TF 1B_384/2017 et 1B_397/2017 du 10 janvier 2018 consid. 4.2; 1B_390/2017 du 31 octobre 2017 consid. 2.1) c) Est litigieuse, en l'espèce, la question de savoir s'il existe à l'égard du Président du Conseil d'administration et de la Directrice du HFR des motifs de prévention, comme le soutient le recourant. Au préalable, il y a lieu d'examiner si la demande de récusation a été déposée dans les jours qui suivent la connaissance du motif de récusation dont l'intéressé se prévaut. Il faut reconnaître au recourant que tel est bien le cas. Le motif de récusation réside principalement dans le courrier du 27 février 2017 émanant de la Directrice seule mais aussi dans la lettre du même jour cosignée par la précitée et le Président du Conseil d'administration refusant de lui transmettre certains documents demandés, dont la correspondance échangée avec le personnel soignant et l'assureur RC, ainsi que l'accès illimité au dossier. Ayant exigé leur récusation le 3 mars 2017, force est d'admettre que l'intéressé a agi à temps au sens de la jurisprudence précitée. S'agissant des motifs de récusation proprement dits, sont essentiellement litigieuses les démarches effectuées par la Directrice générale et le Président du Conseil d'administration auprès du PD Dr C. _____, en particulier le rappel à l'ordre qui lui a été signifié le 18 janvier 2017. Ce courrier se réfère expressément à la position de l'assureur RC de l'hôpital qui a estimé que le médecin avait contrevenu à ses conditions générales et refusé - dans un premier temps - de Tribunal cantonal TC Page 10 de 11 prendre en charge la couverture du cas. En

raison de ces circonstances, il a ainsi été interdit au médecin de soigner personnellement le patient, d'avoir des contacts directs ou indirects à propos de cette affaire avec ce dernier ou toute personne le défendant et même d'en débattre de quelque manière que ce soit avec quiconque. Dans le contexte précité, à savoir le retrait de sa couverture par l'assureur RC et les retombées financières possibles pour le HFR, il tombe sous le sens que la remise à l'ordre du médecin était orientée. Ce rappel à l'ordre fait en outre suite à la remise au patient, par le PD Dr C. _____, contre l'avis de la direction du HFR, de son courriel du 6 août 2015, dans lequel, évoquant une complication due à la manipulation de l'instrument, il semble plutôt reconnaître la survenance d'une erreur, certes sans pour autant se prononcer sur l'existence d'une violation des règles de l'art et la responsabilité du HFR. Il semble de plus que des relations allant au-delà du simple rapport médecin-patient se sont tissées entre le chirurgien et l'intéressé. En pareilles circonstances, le rappel à l'ordre du 18 janvier 2017, allant même jusqu'à interdire au médecin de débattre de l'accident avec quiconque, donne objectivement l'impression que le HFR veut se dégager de son éventuelle responsabilité et qu'il cherche manifestement, dans cet esprit, à museler le médecin, en vue de pouvoir rejeter la demande sur le fond. Ainsi, l'on peut faire reproche au HFR d'avoir eu un comportement s'apparentant à celui d'une "partie", ce qu'il reconnaît implicitement en se prévalant de son rôle d'employeur pour justifier notamment le courrier du 18 janvier 2017 adressé au PD Dr C. _____. En particulier, on ne voit pas ce que craint le HFR, sinon évidemment de voir au final sa responsabilité engagée, si le médecin s'exprime sur l'affaire. Cela étant, l'on peut se demander si des directives destinées aux médecins du HFR en cas de demande d'indemnités ne pourraient pas contribuer à éviter ce genre de situations et, partant, à garantir à leur tour plus d'impartialité, dans un sens comme dans l'autre. En tout cas, la lettre du 18 janvier 2017 remet en question l'impartialité à laquelle était tenu le HFR dans le cadre de l'instruction de la demande d'indemnité de l'intéressé, sans parler du fait qu'il ne revenait pas à ses signataires d'agir au nom du HFR, à ce stade de la procédure. Ce dernier élément renforce par ailleurs encore l'apparence de prévention des personnes récusées qui, rappelons-le, sont les supérieurs directs du médecin. On en veut d'ailleurs pour preuve le courrier du lendemain adressé au patient et signé par ces dernières pour l'informer de ce que l'hôpital entend rejeter sa demande. Sur le vu de tout ce qui précède, force est d'admettre que le Président du Conseil d'administration et la Directrice générale ont, par certains de leurs actes au nom du HFR, en particulier auprès du médecin, contribué à une apparence de prévention. Ils doivent être récusés pour toute la durée de la procédure. 5. Le recours, bien fondé, doit dès lors être admis et la décision attaquée annulée. Il n'est pas perçu de frais de justice du HFR qui succombe (cf. art. 133 CPJA). L'avance de frais de CHF 800.- est restituée au recourant. Ayant obtenu gain de cause, ce dernier a droit à des dépens fixés, selon sa liste de frais du 16 février 2018 comptabilisant 17,43 heures à CHF 250.-/heure, à CHF 4'358.35, plus CHF 165.20 de débours - les photocopies étant indemnisées à raison de CHF 0.40/pièce -, plus CHF 361.90 au titre de la TVA à 8 % - l'intégralité des opérations étant antérieure au 1er janvier 2018 -, pour une somme totale de CHF 4'885.45, à charge du HFR. Tribunal cantonal TC Page 11 de 11 la Cour arrête: I. Le recours est admis et la décision attaquée annulée. Partant, le Président du Conseil d'administration et la Directrice générale du HFR sont récusés pour toute la durée de la procédure en lien avec la demande d'indemnité du 15 septembre 2015. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. L'avance de frais de CHF 800.- est remboursée au recourant. IV. Il est alloué au recourant, pour ses frais de défense, une indemnité de partie, à verser en main de son mandataire, de CHF 4'358.35, plus CHF 165.20 de débours, plus CHF 361.90 au titre de la TVA, pour une somme totale

de CHF 4'885.45, à charge du HFR. V. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant de l'indemnité de partie peut, 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 20 février 2018/ape Présidente
Greffière-stagiaire

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