

# **GE\_GERICHTE ACPR/462/2024 vom 29. April 2024**

GE Cour de justice, 2024-04-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_462\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_462_2024)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/462/2024 du 29 avril 2024

IT: GE\_GERICHTE ACPR/462/2024 del 29 aprile 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner des plaignants qui, parties à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

### **E. 2**

La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 a contrario CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

### **E. 3**

Les recourants font grief au Ministère public d'avoir refusé d'ordonner une contre-expertise, estimant que l'expertise au dossier serait peu claire et contiendrait des contradictions mises en lumière par l'audition des experts.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 318 al. 2 CPP, le ministère public ne peut écarter une réquisition de preuves que si celle-ci exige l'administration de preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés en droit. Il rend sa décision par écrit et la motive brièvement.

#### **E. 3.2**

Aux termes de l'art. 189 CPP, la direction de la procédure fait, d'office ou à la demande d'une partie, compléter ou clarifier une expertise par le même expert ou désigne un nouvel expert, notamment si l'expertise est incomplète ou peu claire (let. a) ou si l'exactitude de l'expertise est mise en doute (let. c). L'expertise doit être considérée comme incomplète ou peu claire au sens de cette disposition notamment lorsqu'elle ne répond pas à toutes les questions posées, n'est pas fondée sur l'ensemble des pièces transmises à l'expert, fait abstraction de connaissances scientifiques actuelles ou ne répond pas aux questions de manière compréhensible ou logique (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_698/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1.1).

- 10/17 - P/23457/2020

#### **E. 3.3**

Une nouvelle expertise portant sur le même objet et destinée à éclairer les mêmes questions que celles qui ont été posées lors de la première mission n'est susceptible d'être ordonnée que lorsque la première expertise (même avec un complément) est jugée trop imprécise ou

incomplète et que le rapport n'emporte pas conviction et qu'il est susceptible d'être mis en cause. Le juge doit nourrir des doutes sérieux sur le résultat de la première expertise pour en ordonner une nouvelle, confiée à de nouveaux experts. La première expertise doit donc apparaître comme inexacte ou incomplète sur des faits pertinents (ACPR/233/2014 du 6 mai 2014 consid. 2.2). Il y a notamment doute sur l'exactitude de l'expertise lorsque la compétence de l'expert est remise en question de façon convaincante ou qu'il apparaît qu'il ne disposait pas des outils nécessaires pour réaliser l'expertise. C'est également le cas lorsque l'expert adopte, lors de sa déposition orale, une position différente de celle qu'il soutenait dans son rapport (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_424/2014 du 23 février 2015 consid. 2.3; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, 2ème éd., Bâle 2019, n. 17 ad art. 189).

### **E. 3.4**

En l'espèce, rien ne permet de mettre en doute les conclusions des experts, qui sont concluantes, après une analyse détaillée des éléments de la procédure et de la littérature médicale. Ils ont tous trois répondu pleinement et de manière univoque aux questions posées par le Ministère public, les plaignants et le médecin mis en cause, au travers d'un rapport détaillé et documenté, lequel s'appuie sur les pièces versées à la procédure comprenant les dossiers médicaux du fils des recourants, constitués à l'occasion de ses prises en charge à l'Hôpital E\_\_\_\_\_, puis aux HUG, et du constat de lésions traumatiques d'un médecin légiste du 6 mai 2021. Les trois experts ont confirmé leurs conclusions en audience contradictoire, sous la réserve de la correction de trois points de leur rapport. Ainsi, la durée du "phénomène pathologique" était de plusieurs semaines et non pas de plusieurs mois (chiffre 1, p. 27 du rapport). Les recourants n'indiquent pas en quoi cela devrait modifier les conclusions de l'expertise et la Chambre de céans ne le discerne pas. Quant au sous- dosage du traitement antibiotique, à compter de l'opération de l'enfant par le mis en cause le 2 septembre 2020, dont les experts ont indiqué qu'il ne concernait en définitive que les deux premières doses, cette correction est sans effet sur leurs conclusions, puisque même avec un sous-dosage qui se serait inscrit davantage dans la durée, cela "n'a[vait] pas joué de rôle dans les suites au vu de l'évolution favorable décrite à l'hôpital" (p. 22 du rapport). Enfin, les experts ont certes déclaré devant le Ministère public que la suspicion de l'infection était "possible" à la fin du mois de juillet 2020, soit au moment du contrôle radiographique du 31 juillet. Ils ont ainsi corrigé leur rapport [p. 25] dans le - 11/17 - P/23457/2020 sens qu'il était erroné de dire qu'une suspicion d'infection aurait "dû" être détectée à cette date, [face à la radiographie qui montrait l'absence de cal osseux au niveau du radius], mais qu'elle aurait "pu" l'être, en ajoutant que le radiologue [de l'Hôpital E\_\_\_\_\_], pourtant spécialisé dans la lecture des images, ne l'avait d'ailleurs pas mentionné. Ils n'arrivaient pas à identifier précisément la date à laquelle l'infection avait débuté. Si cette correction du rapport du 20 janvier 2023 apparaît être importante, elle doit toutefois être lue à l'aune de ce que les experts ont ensuite ajouté. Ainsi, selon ces derniers, cette différence de cal osseux, visible sur les radiographies du 31 juillet 2020, n'aurait pas nécessairement dû conduire à des examens supplémentaires, notamment une seconde radiographie hors du plâtre, en l'absence chez l'enfant de fièvre, de douleurs dans le plâtre et de son état général. Or il ne ressort pas du dossier du patient à l'Hôpital E\_\_\_\_\_, et ses parents ne le soutiennent pas, que lors de la consultation du 31 juillet 2020 l'un et/ou l'autre de ces signes aurait été constaté. De plus, ce phénomène pouvait être expliqué également

par une modification d'apport de sang, nécessaire à la guérison. L'expert I\_\_\_\_\_ a encore ajouté que s'il avait été confronté à cette situation, il n'aurait pas forcément indiqué cette asymétrie dans ses notes le 31 juillet 2020, ni particulièrement modifié le traitement, vu la bonne évolution de D\_\_\_\_\_. Il découle de ce qui précède que ces trois corrections ne sont pas de nature à remettre en cause les analyses et conclusions des trois experts. Enfin, le rapport d'expertise ne souffre aucune contradiction. Il fait bien la part des choses entre ce qui devrait être considéré comme violation des règles de l'art, dont aucune n'a été constatée en l'espèce, et des alternatives à la prise en charge de l'enfant, qui auraient pu être souhaitables a posteriori (éléments sub-optimaux). C'est ainsi à juste titre que le Ministère public n'est pas entré en matière sur la demande de contre-expertise des recourants.

#### **E. 4**

Les recourants reprochent au Ministère public d'avoir classé la procédure, estimant qu'il existe à l'encontre du médecin qu'ils mettent en cause une prévention suffisante de la commission de lésions corporelles graves.

##### **E. 4.1**

Conformément à l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a) ou que les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b). Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro durore*. Celui-ci, qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en

- 12/17 - P/23457/2020 relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et qui s'impose également à l'autorité de recours, signifie qu'en principe, un classement ne peut être prononcé que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un certain pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1; 138 IV 86 consid. 4.1.2).

##### **E. 4.2**

L'art. 125 CP réprime le comportement de celui qui, par négligence, aura fait subir à une personne une atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé.

##### **E. 4.2.1**

Pour qu'il y ait négligence (art. 12 al. 3 CP), il faut que l'auteur ait, d'une part, violé les règles de prudence que les circonstances lui imposaient pour ne pas excéder les limites du risque admissible et, d'autre part, qu'il n'ait pas déployé l'attention et les efforts que l'on pouvait attendre de lui pour se conformer à son devoir (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_170/2017 du 19 octobre 2017 consid. 2.2). L'auteur viole les règles de la prudence s'il omet, alors qu'il occupe une position de garant (art. 11 al. 2 et 3 CP) – à l'instar du médecin et du personnel soignant à l'égard de leur patient (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1065/2013 du 23 juin 2014 consid. 1.1) – et que le risque dont il doit empêcher la réalisation vient à dépasser la limite de l'admissible, d'accomplir une action dont il devrait se rendre compte,

de par ses connaissances et aptitudes personnelles, qu'elle était nécessaire pour éviter un dommage (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_170/2017 précité, consid. 2.2).

#### **E. 4.2.2**

Pour déterminer concrètement l'étendue du devoir de prudence du médecin, il faut partir du devoir général qu'a le praticien d'exercer l'art de la guérison selon les principes reconnus de la science médicale et de l'humanité, de tout entreprendre pour guérir le patient et d'éviter tout ce qui pourrait lui porter préjudice. Les exigences que le devoir de prudence impose au médecin dépendent des circonstances du cas d'espèce, notamment du genre d'intervention ou de traitement, des risques qui y sont liés, du pouvoir de jugement ou d'appréciation laissé au médecin, des moyens à disposition et de l'urgence de l'acte médical (ATF 130 IV 7 consid. 3.3). Comme l'état de la science médicale lui confère souvent une latitude de jugement, tant en ce qui concerne le diagnostic que les mesures thérapeutiques ou autres, il ne manque donc à son devoir de diligence que si un diagnostic, une thérapie ou un autre acte médical n'apparaît plus défendable selon l'état général des connaissances de la branche, par exemple s'il ne discerne pas les symptômes typiques d'une maladie

- 13/17 - P/23457/2020 grave, prépare de manière insuffisante une opération qui ne s'impose pas, ou ne fait pas appel à un spécialiste (ATF 133 III 121 consid. 3.1; 113 II 429 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_999/2015 du 28 septembre 2016 consid. 5.1 et 6B\_170/2017 précité, consid. 2.2 et 2.3).

#### **E. 4.3**

S'il y a eu violation des règles de la prudence, encore faut-il que celle-ci puisse être imputée à faute, c'est-à-dire que l'on puisse reprocher à l'auteur, compte tenu de ses circonstances personnelles, une inattention ou un manque d'effort blâmable (ATF 135 IV 56 consid. 2.1; 134 IV 255 consid. 4.2.3).

#### **E. 4.4**

Il faut ensuite qu'il existe un rapport de causalité entre la violation fautive du devoir de prudence et les lésions subies par la victime. En cas de violation du devoir de prudence par omission, il faut procéder par hypothèse et se demander si l'accomplissement de l'acte omis aurait, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, évité la survenance du résultat qui s'est produit, pour des raisons en rapport avec le but protecteur de la règle de prudence violée. Pour l'analyse des conséquences de l'acte supposé, il faut appliquer les concepts généraux de la causalité naturelle et de la causalité adéquate. L'existence de cette causalité dite hypothétique suppose une très grande vraisemblance; autrement dit, elle n'est réalisée que lorsque l'acte attendu ne peut pas être inséré intellectuellement dans le raisonnement sans en exclure, très vraisemblablement, le résultat. La causalité est ainsi exclue lorsque l'acte attendu n'aurait vraisemblablement pas empêché la survenance du résultat ou lorsqu'il serait simplement possible qu'il l'eût empêché (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_170/2017 précité, consid. 2.2).

#### **E. 4.5**

En l'espèce, l'expertise réalisée, complète et exempte de toute critique comme examiné ci-dessus, retient qu'aucun des membres du personnel médical de l'Hôpital E\_\_\_\_\_, en particulier le Dr C\_\_\_\_\_, pas plus que les médecins des HUG, n'ont violé une quelconque règle de l'art médical en lien avec la prise en charge de l'enfant à la suite de sa chute du 6 juillet 2020 lui ayant causé une fracture de l'avant-bras droit, même si, a posteriori, certains

des soins apportés auraient pu être améliorés. Ainsi, la technique chirurgicale utilisée le 6 juillet 2020, soit la mise en place d'une broche au niveau du radius avec l'extrémité de la broche au quasi contact de la peau, puis l'installation d'un plâtre, si elle n'était pas celle préconisée habituellement, les médecins préférant en général embrocher les deux os, correspondait néanmoins aux règles de l'art. Le Dr C\_\_\_\_\_ a considéré son option comme plus sûre, dans la mesure où l'introduction de deux broches, plutôt qu'une, aurait doublé un risque d'infection de l'os. Cette option est défendable selon les experts.

- 14/17 - P/23457/2020 Si les radiographies post-opératoires du 31 juillet 2020 ont été réalisées avec le plâtre, ce qui rendait, selon les experts, l'interprétation des images plus délicates et qu'un processus anormal et asymétrique de guérison osseuse aurait pu être suspecté dès cette date, une seconde radiographie hors du plâtre ne s'imposait pas en l'occurrence en l'absence de fièvre chez l'enfant et de douleurs dans le plâtre, ainsi qu'au vu de son état général. De plus, quand bien même les images radiologiques permettaient de suspecter une infection, la bonne évolution de la santé de l'enfant, qui n'est nullement remise en cause par ses parents, autorisait de se passer de tests complémentaires. De plus, une différence de cal osseux ne trouve pas forcément sa cause dans une infection de l'os, mais peut découler de l'afflux de sang provoqué par le processus de guérison. Enfin, les experts n'ont pas pu dater le début de l'infection, de sorte qu'il ne peut être assurément exclu qu'elle puisse être postérieure à ces radiographies. Là encore, il ne peut être reproché au Dr C\_\_\_\_\_ une violation des règles de prudence. Si la mise en place, le 31 juillet 2020, d'un plâtre résistant à l'eau, inamovible et couvrant la cicatrice, a pu favoriser l'infection et en retarder la détection, il a aussi permis un bon confort à l'enfant et lui a permis de se baigner. En l'occurrence, l'état de la cicatrice permettait la mise en place d'un tel plâtre à cette date, ce qui n'est pas remis en cause par les plaignants. La mère de l'enfant avait du reste elle-même sollicité la pose d'un tel plâtre le 17 juillet 2020 déjà. L'enfant s'est en outre baigné trois ou quatre fois dans une piscine publique, ce qui a pu favoriser la macération. En tout état, il ne ressort pas de l'expertise que la pose dudit plâtre à ce stade de la guérison violerait les règles de diligence imposées au médecin. Si les plaignants disent avoir, dès le 21 août 2020, constaté une mauvaise odeur sortant du plâtre et avoir téléphoné à l'Hôpital E\_\_\_\_\_ pour en faire état, il ne ressort pas du dossier du patient que cette odeur aurait été évoquée par ses parents ou qu'elle aurait été constatée par le corps médical des urgences pédiatriques de l'Hôpital E\_\_\_\_\_ le 29 août 2020. La consultation est intervenue à cette date car l'enfant souffrait de fièvre. Il n'est pas non plus fait mention à cette occasion de plaintes de douleurs de l'enfant sous son plâtre. Il n'en demeure pas moins que les experts ont retenu que l'infection aurait pu être diagnostiquée à l'occasion de cette visite. Toutefois, ce délai n'a eu aucune conséquence, puisque le diagnostic d'une ostéomyélite a pu être posé le 2 septembre 2020, soit au moment d'enlever le plâtre au profit d'une attelle. Le médecin mis en cause a alors constaté que la plaie nécessitait une (seconde) opération pour être nettoyée, suivie d'une antibiothérapie. Selon l'expertise, l'opération réalisée à cette date ainsi que l'attitude thérapeutique proposée et mise en œuvre par le Dr C\_\_\_\_\_ étaient conformes aux règles de l'art. Quant au sous-dosage [à la suite de cette intervention] du traitement antibiotique, il n'a joué aucun rôle vu l'évolution favorable observée. Enfin, toujours selon les experts, l'intervention des HUG le 15 septembre 2020 a également été effectuée dans les règles de l'art.

- 15/17 - P/23457/2020 Aussi, quand bien même a posteriori les experts ont pu constater que certains éléments de la prise en charge de l'enfant n'étaient pas optimaux, il n'en résulte

pas pour autant une violation du devoir de diligence en particulier du Dr C\_\_\_\_\_. Si les souffrances endurées par l'enfant et son entourage des suites de sa chute le

**E. 6**

Les recourants, qui succombent, supporteront conjointement et solidairement les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 1'200.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

**E. 7**

Corrélativement, aucun dépens ne leur sera alloué pour la procédure de recours (ATF 144 IV 207 consid. 1.8.2). \* \* \* \* \*

- 16/17 - P/23457/2020

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