

GE_GERICHTE DAAJ/82/2015 vom 26. Juni 2015

GE Cour de justice, 2015-06-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_82_2015

FR: GE_GERICHTE DAAJ/82/2015 du 26 juin 2015

IT: GE_GERICHTE DAAJ/82/2015 del 26 giugno 2015

Erwägungen

E. 1.1

Les décisions du vice-président du Tribunal civil en matière d'assistance judiciaire, rendues en procédure sommaire (art. 119 al. 3 CPC), peuvent faire l'objet d'un recours auprès du président de la Cour de justice (art. 121 CPC et 21 al. 3 LaCC), compétence déléguée au vice-président soussigné (art. 29 al. 5 LOJ ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_6/2012 du 31 juillet 2012 consid. 2). Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours (art. 321 al. 1 CPC) dans un délai de dix jours (art. 321 al. 2 CPC).

- 7/12 -

AC/1097/2011

E. 1.2

En l'espèce, le recours est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile et en la forme écrite prescrite par la loi.

E. 1.3

Lorsque la Cour est saisie d'un recours (art. 121 CPC), son pouvoir d'examen est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). Il appartient en particulier au recourant de motiver en droit son recours et de démontrer l'arbitraire des faits retenus par l'instance inférieure (HOHL, Procédure civile, tome II, 2ème éd., n. 2513-2515).

E. 2

A teneur l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'une procédure de recours. D'après l'art. 327 al. 2 CPC, l'autorité de recours peut statuer sur pièces. En l'espèce, la recourante se contente de requérir la tenue d'une audience publique, sans toutefois indiquer de manière précise sur quels points son audition pourrait être utile à l'appréciation de sa cause ou propre à modifier l'appréciation des éléments figurant d'ores et déjà au dossier.

A cet égard, il doit en particulier être rappelé que le pouvoir d'examen de la Cour est limité (cf. consid. 1.3. supra) et que l'apport de faits nouveaux au dossier au stade du recours n'est pas possible. En conséquence, l'Autorité de céans statuera sur la base du dossier.

E. 3

3.1.1. Reprenant l'art. 29 al. 3 Cst., l'art. 117 CPC prévoit que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès. Un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne

raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter ; en revanche, une demande ne doit pas être considérée comme dépourvue de toute chance de succès lorsque les perspectives de gain et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou lorsque les premières sont seulement un peu plus faibles que les seconds. Ce qui est déterminant est de savoir si une partie, qui disposerait des ressources financières nécessaires, se lancerait ou non dans le procès après une analyse raisonnable. Une partie ne doit pas pouvoir mener un procès qu'elle ne conduirait pas à ses frais, uniquement parce qu'il ne lui coûte rien (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 133 III 614 consid. 5 ; 129 I 129 consid. 2.3.1 ; ATF 128 I 225 consid. 2.5.3). La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 133 III 614 consid. 5).

- 8/12 -

AC/1097/2011

L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance sera refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_454/2008 du 1er décembre 2008 consid. 4.2). 3.1.2. Aux termes de l'art. 118 al. 1 CPC, l'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances et de sûretés (a.), l'exonération des frais judiciaires (b.), la commission d'office d'un conseil juridique par le tribunal lorsque la défense des droits du requérant l'exige, en particulier lorsque la partie adverse est assistée d'un avocat ; l'assistance d'un conseil juridique peut déjà être accordée pour la préparation du procès (c.). L'exonération des frais judiciaires a certes une importance moins directe, car à la différence de l'avance de frais et des sûretés, elle ne touche en général pas à la faculté d'agir en justice. Son importance doit néanmoins être soulignée, car sans un tel moratoire, la partie indigente se retrouve face à une menace d'endettement possiblement considérable, laquelle influencera en premier lieu la décision d'agir en justice et peut entraîner des inconvénients de procédure ultérieurs (art. 99 al. 1 let. c CPC) (JENT- SORENSEN in OBERHAMMER/DOMEJ/HAAS (éd.), *Kurzkommentar ZPO*, 2e éd. Bâle 2014, n. 5 ad art. 118 CPC).

E. 3.2

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. Le devoir d'information du médecin résulte également de ses obligations contractuelles. 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. 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 pas d'atteinte définitive ou durable à l'intégrité corporelle, 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. 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 (ATF 133 III 121 consid. 4.1). Lors d'une intervention indiquée médicalement et comportant de nombreux risques, des dangers relativement secondaires et rares ne doivent pas nécessairement être communiqués au patient, car une surinformation conduit à la désinformation. En 1987, le Tribunal fédéral avait nié l'existence d'un devoir d'information sur les risques dont la

- 9/12 -

AC/1097/2011 fréquence statistique s'élevait jusqu'à 2.7 % (MANAI, Le devoir d'information du médecin en procès, in SJ 2000 II 351 et les références citées). 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.

En l'absence de consentement éclairé, le praticien peut soulever le moyen du consentement hypothétique du patient. Il doit alors établir que le patient aurait accepté l'opération même s'il avait été dûment informé. Le fardeau de la preuve incombe là aussi 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. En principe, il ne faut 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).

E. 3.3

Dans son appel, la recourante formule certaines critiques relatives à son droit d'être entendue, lesquelles paraissent à première vue toutes infondées. Dans la mesure où la recourante a comparu en personne le 23 novembre 2011 et que son conseil a plaidé lors de l'audience du 1er décembre 2014, son droit d'être entendue semble avoir été respecté, même si deux juges se sont succédé dans la procédure au fond (cf. notamment ATF 117 Ia 133). Par ailleurs, il ne paraît pas vraisemblable que l'audition d'un second spécialiste en gynécologie obstétrique puisse apporter des éléments pertinents pour l'issue du litige. Au surplus, même s'il peut prima facie sembler discutable que le juge ait décidé de limiter l'audition du Dr G_____ sur certains points, la recourante n'expose ni quelles questions elle aurait souhaité lui poser dont les réponses ne ressortiraient pas déjà de son rapport écrit, ni dans quelle mesure ces points auraient été susceptibles de changer l'issue du litige. La recourante formule ensuite divers griefs en lien avec le rapport d'expertise. En l'espèce, ni la présentation du parcours du Dr B_____ en préambule dudit rapport, ni le fait que l'expert ait établi son rapport sur la base de plusieurs entretiens avec le médecin et un seul entretien avec la recourante ne permettent, a priori, de considérer que l'expert n'aurait pas rempli sa mission de manière impartiale. Par ailleurs, le médecin privé mandaté par la recourante a simplement émis des doutes sur le choix de

- 10/12 -

AC/1097/2011 suturer la perforation de l'intestin, tandis que l'expert était catégorique en affirmant qu'un tel acte aurait constitué une erreur médicale. En outre, le médecin et l'expert ne se contredisent ni sur l'estimation des risques de ce type de complication (moins de 1%), ni sur l'origine de la lésion liée au passage d'un instrument. Bien que le rapport d'expertise n'évoque pas le départ en vacances du Dr B_____ le lendemain de la seconde intervention, cette question a été abordée lors de l'audition de l'expert, lequel a estimé qu'il était normal qu'un chirurgien prenne des vacances, à condition d'avoir un remplaçant clairement désigné, comme cela avait été le cas en l'occurrence. Le fait que ledit remplaçant soit à son tour parti en vacances six jours plus tard et remplacé par un autre médecin ne permet de prime abord pas de mettre en doute la qualité de la prise en charge de la patiente. Il semble donc irrelevante que l'expertise n'évoque pas ces changements successifs de médecins. Partant, il ne semble *prima facie* pas arbitraire de retenir que le rapport d'expertise n'est entaché d'aucun défaut reconnaissable qui le rendrait incompréhensible ou inutilisable par le juge. Compte tenu des résultats du rapport en question et des principes rappelés ci-dessus (notamment l'absence de devoir d'information à la charge du médecin lorsque le risque est inférieur à 2.7%), la recourante ne rend pas vraisemblable que le premier juge aurait erré en retenant qu'elle avait consenti de manière éclairée à l'ablation de sa vésicule biliaire. En tout état, au vu de son état de santé au mois de juillet 2009 (coliques biliaires depuis plusieurs mois, avec nausées et vomissements, symptômes qui se sont aggravés, découverte de calculs biliaires), il paraît *a priori* peu plausible que la recourante se serait trouvée dans un réel conflit quant à la décision à prendre si elle avait connu le risque inférieur à 1% d'une lésion à l'intestin. Au demeurant, la recourante ne semble faire valoir aucun motif personnel qui l'aurait conduite à refuser l'intervention proposée, étant relevé que le Dr G_____ a affirmé que l'ablation de la vésicule biliaire était indiquée dans sa situation. Il paraît donc objectivement très probable qu'une personne sensée ne se serait pas opposée à l'opération même en ayant une information complète sur les risques de lésion à l'intestin. De prime abord, les conditions d'un consentement hypothétique semblent donc données. Pour le surplus, l'examen sommaire du dossier ne permet ni de retenir que la recourante serait vraisemblablement en mesure de démontrer que l'atteinte subie serait la conséquence d'une violation des règles de l'art – étant rappelé qu'une lésion à l'intestin est susceptible de survenir lors d'une cholécystectomie par laparoscopie même lorsque toutes les précautions ont été prises –, ni que sa prise en charge après l'intervention aurait été inadéquate.

- 11/12 -

AC/1097/2011 Enfin, au vu des conclusions du rapport d'expertise, les prétentions de la recourante envers la clinique paraissent également vouées à l'échec. En conséquence, c'est à bon droit que le Vice-président du Tribunal civil a considéré que les chances de succès de l'appel formé par la recourante étaient faibles.

E. 3.4

Malgré ce qui précède, le Vice-président du Tribunal civil a octroyé le bénéfice de l'assistance juridique à la recourante pour l'exonération de l'avance de frais d'appel. Or, une telle décision est contradictoire. Soit une cause présente des chances de succès, auquel cas l'assistance juridique doit être accordée, dans la mesure requise, pour l'ensemble de la procédure. Soit, tel n'est pas le cas, et l'aide étatique doit être refusée. Dès lors que l'appel de la recourante est dénué de chances de succès, c'est à tort que le bénéfice de l'assistance juridique lui a été octroyé. En vertu du principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*, l'assistance judiciaire limitée dont bénéficie la recourante ne sera toutefois pas retirée. Il y a

lieu de relever que la critique selon laquelle la décision du Vice-président du Tribunal civil serait susceptible de remettre en question l'introduction de l'appel (au vu du risque financier encouru en cas de perte du procès au fond) est infondée, dans la mesure où l'appel en question a d'ores et déjà été interjeté et qu'il est peu probable qu'il sera retiré malgré l'issue de la présente procédure. Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, le recours sera rejeté et la décision entreprise sera confirmée.

E. 4

Sauf exceptions non réalisées en l'espèce, il n'est pas perçu de frais judiciaires pour la procédure d'assistance juridique (art. 119 al. 6 CPC). Par ailleurs, selon la pratique constante de l'autorité de céans, aucune indemnité de dépens n'est allouée en matière d'assistance judiciaire, notamment au vu du caractère simple et non formel de cette procédure (arrêts publiés DAAJ/34/2013 du 30 avril 2013 consid. 3 ; DAAJ/5/2015 du 5 février 2015 consid. 4). * * * * *

- 12/12 -

AC/1097/2011 PAR CES MOTIFS, LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 26 juin 2015 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/1097/2011. Au fond : Le rejette. Déboute A_____ de toutes autres conclusions. Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours, ni alloué de dépens. Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'Étude de Me Thomas BARTH (art. 137 CPC). Siégeant : Monsieur Jean-Marc STRUBIN, vice-président; Monsieur David VAZQUEZ, commis-greffier.

Le vice-président : Jean-Marc STRUBIN

Le commis-greffier : David VAZQUEZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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