

## **NE\_GERICHTE CACIV.2015.47 vom 2. Juni 2016**

NE Tribunal cantonal, 2016-06-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CACIV.2015.47](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CACIV.2015.47)

FR: NE\_GERICHTE CACIV.2015.47 du 2 juin 2016

IT: NE\_GERICHTE CACIV.2015.47 del 2 giugno 2016

### **Volltext**

A.X., née en 1986, a accouché d'une fille le 29 décembre 2011 à l'hôpital Pourtalès, l'un des sites de l'Etablissement hospitalier multisite (EHM). L'accouchement a provoqué plusieurs déchirures vaginales, lesquelles ont nécessité de multiples sutures.

Souffrant de douleurs vaginales persistantes, qui l'ont invalidée de manière importante alléguait-elle, elle a consulté à plusieurs reprises son gynécologue, le Dr A., lequel l'a dirigée vers le Dr B., médecin-chef du département de gynécologie obstétrique du CHUV, qui a pratiqué une opération correctrice le 23 avril 2012. La demanderesse indiquait que ses douleurs ont alors rapidement disparu, qu'elle a pu entretenir à nouveau des relations sexuelles et s'est trouvée enceinte, mais qu'une seconde intervention chirurgicale reconstructive demeure nécessaire et sera mise en œuvre lorsqu'elle ne souhaitera plus avoir d'enfants.

Dans le courrier précité, X. a présenté, par l'intermédiaire de son avocat, une demande d'indemnité de 40'000 francs, en invoquant une violation des règles de l'art lors de l'intervention chirurgicale du 29 décembre 2011. Elle chiffrait son dommage à 3'200 francs de frais médicaux pour les soins reçus en 2012, 485 francs de frais de déplacement, 1'000 francs d'aide familiale, 12'250 francs de perte de gain et 10'000 francs de tort moral, pour un total arrondi (vu les frais d'avocat) à 28'000 francs mais porté par prudence à 40'000 francs, compte tenu notamment de l'opération à venir. L'avocat précisait formuler une telle réclamation « dans le but de préserver les droits de X., puisque le délai prévu à l'article 10 LResp arrive très prochainement à échéance ».

L'EHM a accusé réception de cette demande, par courrier du 9 janvier 2013. Il annonçait des investigations à l'interne s'agissant des reproches formulés par la patiente et entendait déclarer le cas à son assureur RC, pour que celui-ci se détermine, de sorte que leur position commune serait transmise lorsque le dossier aurait été analysé. Par la suite, l'EHM a requis la patiente de délier le CHUV du secret professionnel à l'égard de l'assureur, puis a annoncé vouloir solliciter l'avis du médecin-conseil de l'assureur, le 27 mai 2013. Il a encore requis diverses pièces (dossier de la sage-femme et du Dr A.) le 6 août 2013, avec des compléments les 4 et 12 septembre 2013. A la requête du médecin-conseil précité, l'EHM a posé plusieurs questions à l'intention du Dr A., le 25 septembre 2013, auxquelles le mandataire de la patiente a répondu les 9 et 16 octobre 2013, avant de fournir encore quelques précisions (au sujet des fiches de la sage-femme) le 31 octobre 2013.

B. Le 12 décembre 2013, l'EHM a écrit à l'avocat de X. qu'après analyse du dossier, son assureur RC et lui-même parvenaient à la conclusion qu'aucune erreur médicale ne pouvait être retenue, la prise en charge chirurgicale de la déchirure ayant été menée de manière adéquate et la phase de cicatrisation, individuelle à chaque patient, échappant au chirurgien à qui il incombe prioritairement de maîtriser les saignements en présence de tissus friables.

L'EHM s'étonnait par ailleurs du fait qu'en présence de douleurs aussi intenses et durables que celles alléguées (lesquelles pouvaient peut-être tenir à une scoliose et une luxation du coccyx antérieures), la patiente ne se soit pas adressée à ses services, la reprise d'une cicatrice postpartum n'étant pas un geste rare, et il regrettait que le Dr A. n'ait pas jugé nécessaire de prendre contact avec l'équipe de l'Hôpital neuchâtelois, qui aurait pu intervenir bien plus rapidement que ne l'a fait le CHUV.

C.Par demande du 10 juin 2014, postée à cette date, X. a ouvert action de droit administratif contre l'EHM, devant la Cour de droit public du Tribunal cantonal. Elle a conclu à la condamnation du défendeur à lui payer un montant de 56'965 francs avec intérêt à 5% dès le 21 décembre 2012, sous suite de frais et dépens. Elle fondait ses prétentions sur trois formes d'actes illicites, soit une violation des règles de l'art lors de la suture vaginale effectuée le 29 décembre 2011 ; une seconde violation des règles de l'art et du devoir de diligence dans son suivi postpartum, ainsi qu'une violation des obligations en matière d'information aux patientes avant et après accouchement. Au préjudice matériel ainsi occasionné, à raison de 45'965 francs (franchise et quote-part pour les frais médicaux, frais de déplacement, perte de travail, frais relatif à une nouvelle opération et frais de représentation avant-procès), s'ajoutait une indemnité de tort moral de 10'000 francs. Elle a requis l'audition à titre de témoins de la sage-femme C., des Drs B. et A., ainsi que la production du dossier médical complet du Dr B.

D.Par réponse du 4 septembre 2014, l'EHM a conclu, sous suite de frais, au rejet de la demande en toutes ses conclusions. Il observait en premier lieu que l'action de droit administratif serait périmée, si les échanges de courriers intervenus entre la demande d'indemnisation du 21 décembre 2012 et la prise de position du 12 décembre 2013 de l'EHM ne devaient pas être considérés comme des pourparlers, dès lors qu'en pareil cas la demande en justice aurait dû intervenir au plus tard le 27 septembre 2013, soit six mois après la fin du délai de trois mois suivant le dépôt de la demande d'indemnisation. Il ajoutait aussitôt que « [p]our des motifs liés au principe de la bonne foi, l'Hôpital neuchâtelois estime que le délai a été respecté », mais s'en remettait à l'appréciation de la Cour de droit public sur ce point à examiner d'office. Sur le fond, il contestait qu'un acte illicite ait été commis, sous l'une des trois formes alléguées par la demanderesse. Il niait par ailleurs tout lien de causalité entre les prétendus actes illicites et les dommages allégués. Il a requis lui aussi l'audition de deux témoins, ainsi que la production des dossiers complets des Drs B. et A., comme de la sage-femme C..

E.Les parties ont répliqué et dupliqué sur le fond, sans revenir à la question de la péremption de l'action. A la demande du juge instructeur, elles ont produit l'ensemble de la correspondance échangée du 21 décembre 2012 au 12 décembre 2013.

F.Par arrêt du 19 mars 2015, la Cour de droit public a déclaré l'action de droit administratif irrecevable et condamné la demanderesse aux frais de justice, sans dépens. En substance, la Cour s'est déclarée compétente pour connaître du litige (art. 21LResp art. 58LPJA) et a admis la qualité pour défendre de l'EHM, établissement de droit public cantonal, indépendant de l'Etat et doté de la personnalité juridique (art. 1LEHM). Observant ensuite que c'est sur la base du droit public cantonal que l'on détermine contre qui et à quelles conditions le patient peut agir en réparation de son dommage et de son tort moral en cas de traitement inadéquat (ATF 122 III 104), la Cour a rappelé la teneur des articles 10 et 11LResp, ce dernier disposant que les prétentions de tiers contre la collectivité publique doivent être adressées au Département des finances et de la santé, s'il s'agit de dommages

résultant de l'activité d'agents de l'Etat, ou à l'organe exécutif des autres collectivités publiques s'il agit de dommages résultant de l'activité d'agents rattachés à l'une d'elles (al. 1 let. a et b) ; que si la collectivité publique conteste les prétentions ou si elle ne prend pas position dans les trois mois, le tiers lésé doit introduire action dans un délai de six mois sous peine de péremption (al. 2) et que si la collectivité publique entre en pourparlers, le délai de six mois court dès sa dernière prise de position (al. 3). Se référant à la jurisprudence du Tribunal administratif (RJN 1995 p. 140), elle a rappelé que le délai de six mois pour ouvrir action est un délai de péremption, non susceptible d'interruption ni de suspension, sous réserve des correctifs déduits du principe de la bonne foi, et dont le respect s'examine d'office, dès lors qu'il « n'appartient à l'évidence pas à la collectivité publique dont la responsabilité est mise en cause, de déterminer, de cas en cas et en fonction des circonstances, quand le délai commence à courir ». S'attachant ensuite à déterminer si les parties étaient ou non entrées en pourparlers à la suite de la demande d'indemnisation du 21 décembre 2012, la Cour est parvenue à une conclusion négative, dès lors que selon la jurisprudence, « c'est non seulement lorsque le principe même d'une responsabilité est admis mais aussi lorsqu'est admise une prétention du demandeur à quel qu'autre titre que l'on peut retenir l'existence de pourparlers (RJN 1995 p. 140 cons. 3b) ». Or le défendeur « s'est limité à annoncer le cas à son assureur RC et à entreprendre des démarches en vue d'examiner les faits à la base de la demande pour déterminer si sa responsabilité était engagée ou non. Ce faisant, on ne saurait considérer qu'il est entré, d'une façon ou d'une autre, en pourparlers avec la demanderesse ». Examinant encore s'il y avait lieu d'admettre une restitution du délai de péremption en vertu du principe de la bonne foi, comme suggéré par le défendeur, la Cour a relevé que le défendeur n'expliquait « pas pour quelles raisons il faudrait considérer qu'il se serait comporté de manière contraire à ce principe à l'égard de la demanderesse » et qu'il n'alléguait « pas avoir donné à la demanderesse des informations erronées sur le déroulement de la procédure et sur les formalités à remplir ou encore l'avoir incitée à ne pas faire valoir ses moyens de manière utile », de sorte que le principe de la bonne foi ne pouvait être - et n'était d'ailleurs pas - invoqué par la demanderesse.

G.X. fait appel, par mémoire daté du 20 avril 2015 et posté à la même date, en concluant à l'annulation de l'arrêt entrepris, avec suite de frais et dépens. Faisant grief aux premiers juges d'une violation du droit et d'une constatation inexacte des faits, elle affirme que le délai de six mois de l'art. 11 al. 2 LResp n'était pas applicable, l'appelé n'ayant pas contesté (dans son premier courrier, faut-il comprendre) sa responsabilité. Le second terme de l'alternative de l'art. 11 al. 2 LResp n'était pas plus pertinent, l'intimé étant entré en matière et les échanges ultérieurs de correspondance devant être qualifiés de pourparlers, la solution contraire conduisant à une interdiction insoutenable de discussion entre parties. C'est donc l'art. 11 al. 3 LResp qui devait, à ses yeux, trouver application. En outre, les termes du courrier de l'intimé, du 9 janvier 2013, puis de la correspondance échangée laissaient penser à l'appelante que la position de l'intimé lui serait communiquée ultérieurement, de sorte que sa bonne foi doit être protégée.

H. Au terme de sa détermination écrite du 26 mai 2015, l'EHM conclut au rejet de l'appel et à la confirmation de l'arrêt attaqué, avec suite de frais judiciaires. Il indique n'avoir jamais été en pourparlers avec l'appelante mais n'avoir jamais non plus voulu temporiser et atteindre le terme de péremption en demandant des informations complémentaires à son interlocutrice. C'est en ce sens qu'il admettait la prise en compte du principe de la bonne foi, mais comme la demanderesse était assistée d'un mandataire professionnel, l'arrêt attaqué lui

apparaît en définitive conforme à la jurisprudence.

I.Par courrier du 28 mai 2015, le juge instructeur a indiqué aux parties que ni un deuxième échange d'écritures, ni la tenue de débats ne lui paraissaient nécessaires. Aucune des parties n'a réagi.

#### C o n s i d é r a n t

1.En vertu de la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 139 III 252), les décisions relatives à la responsabilité médicale concernent une matière connexe au droit civil au sens de l'article 72 al. 2 let. b LTF, de sorte qu'elles sont soumises à l'exigence du double degré de juridiction cantonale conformément à l'article 75 LTF. En séance plénière du 9 septembre 2013, le Tribunal cantonal a décidé d'instituer provisoirement, dans l'attente d'une adaptation souhaitable de la législation cantonale (malheureusement pas intervenue à l'occasion de la loi du 26 avril 2016 faisant suite au rapport d'évaluation portant sur la nouvelle organisation judiciaire), d'attribuer à la Cour civile du Tribunal cantonal la compétence pour statuer sur appel ou recours contre les arrêts rendus par la Cour de droit public dans le domaine considéré. Examiné sous l'angle du code de procédure civile, l'arrêt attaqué est une décision finale, dans une cause dont la valeur litigieuse dépasse 10'000 francs, de sorte qu'il est susceptible d'appel.

L'arrêt attaqué a été notifié à l'avocate de l'appelante le 20 mars 2015, selon sa propre déclaration, de sorte que le délai d'appel n'était clairement pas échu le lundi 20 avril 2015, vu les fêtes pascales (art. 145 al. 1 let. a CPC ; Pâques tombait le 5 avril en 2015). L'appel respecte en outre les formes légales (il ne comporte certes pas de conclusion réformatoire, mais il va de soi que si l'arrêt d'irrecevabilité est annulé, la Cour de droit public devra examiner la demande au fond) et il est donc recevable. Ne le sont pas, en revanche, les pièces jointes à l'appel (hormis l'arrêt attaqué, art. 311 al. 2 CPC), qui ne sont manifestement pas postérieures à la clôture des débats de première instance (art. 317 CPC) et seront donc retournées à leur expéditrice.

2.Les relations entre l'appelante et l'intimé, établissement de droit public doté de la personnalité juridique, relèvent de l'exécution d'une tâche publique, de sorte que, en vertu de l'art. 61 al. 1 CO, les cantons sont 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 » (arrêt susmentionné, c. 1.3). C'est ce qu'a fait le canton de Neuchâtel à l'art. 8LEHM. Les règles relatives à la prescription ou la péremption des droits déduits de la responsabilité précitée entrent également dans le champ possible du droit public cantonal et c'est donc bien, comme les deux parties l'admettent d'ailleurs, l'interprétation faite de l'art. 11LResp qui est décisive (le respect du délai d'un an de l'art. 10LResp n'étant pas ici litigieux, comme il l'était dans la cause CACIV.2015.5).

3.De l'avis des premiers juges, c'est l'art. 11 al. 2LResp qui s'appliquait en l'espèce, faute pour l'établissement de droit public d'être entré en pourparlers. Cette opinion ne saurait être suivie.

En premier lieu, on peut se demander si, l'intimé ayant expressément renoncé à invoquer la péremption de l'action - tout en la signalant -, il se justifiait d'examiner la question d'office. Dans l'ATF 106 Ib 357, le Tribunal fédéral observait ce qui suit : « Quant à la péremption de l'action, le juge l'examine certes d'office (ATF 101 Ib 350; ATF 86 I 62 et les références citées), mais la défenderesse elle-même a accepté - sans réserve - d'entrer en matière sur le

problème de fond », avant d'examiner l'argumentation en cause sur le fond, ce qui fait dire à Gross (Schweizerisches Staatshaftungsrecht, 2<sup>ème</sup> éd. p. 373) que « die Verjährung bzw. Verwirkung einer öffentlichrechtlichen Forderung zum Nachteil des gegen das Gemeinwesen klagenden Bürgers nicht von Amtes wegen zu prüfen ist. Die Verjährung oder Verwirkung des Klage ist nicht zu beachten, wenn das Gemeinwesen sich ohne Vorbehalt auf die materiellrechtlichen Fragen einlässt ». La question n'a toutefois pas à être tranchée.

La règle de l'art. 11 LRspa pris pour modèle le texte de l'art. 20 LRcf (Rapport du Conseil d'Etat du 10 mai 1989, BGC 1989 I 129), mais avec l'adjonction d'un troisième alinéa, sur proposition du Tribunal cantonal, et le commentaire suivant (Rapport du Conseil d'Etat précité, p. 130), qui n'a donné lieu à aucun débat parlementaire et peut donc être considéré comme approuvé : « si la collectivité publique ne conteste pas d'entrée de cause la prétention du lésé, le délai de six mois pour introduire action commence à courir dès la dernière prise de position. Le point de départ du délai est ainsi déterminé avec précision ». L'expression « entre en pourparlers » signifie donc seulement que la collectivité ne rejette pas d'emblée la réclamation du justiciable. Or l'EHM n'a, à aucun moment, entre la réception du courrier du 21 décembre 2012 et sa propre lettre du 12 décembre 2013, manifesté l'intention de rejeter les prétentions de l'appelante, ni même émis une quelconque réticence à les examiner, de sorte que cette situation entrerait parfaitement dans le cadre visé à l'art. 11 al. 3 LRspa.

La définition des pourparlers posée par les premiers juges, selon laquelle ceux-ci supposeraient que « le principe même d'une responsabilité est admis », ne trouve aucun appui ni dans le langage courant, ni dans la jurisprudence à laquelle il est fait référence. Si les pourparlers ont en général pour objectif la recherche d'un accord, celui-ci peut échouer aussi bien sur une question de quotité d'indemnisation que sur le principe de la responsabilité, sans nullement qu'on puisse affirmer que la discussion transactionnelle est nécessairement plus avancée dans une hypothèse que dans l'autre. Quant à l'arrêt du Tribunal administratif paru au RJN 1995 p. 140, les premiers juges en tirent une déduction inexacte : face à un état de fait très différent (action ouverte douze ans après la première réclamation, alors que l'assureur RC de la collectivité mise en cause, auquel celle-ci avait renvoyé le lésé, avait contesté toute responsabilité dès sa première prise de position, dans l'année dès la réclamation, sans modifier sa position par la suite), le Tribunal administratif avait précisément admis (certes par hypothèse et en constatant aussitôt que cela ne changeait rien au résultat) l'ouverture de pourparlers au sens de l'art. 11 al. 3 LRspa, du fait que l'assureur RC, après un premier rejet des prétentions du lésé, avait proposé deux ans plus tard la mise en œuvre d'une expertise, sans réaction de l'adverse partie, avant de nier une fois encore (six ans plus tard) toute responsabilité. Examinant ensuite si une nouvelle proposition d'expertise (plus d'un an après la dernière contestation de responsabilité) pouvait faire renaître les droits du demandeur, la Cour l'avait nié, du fait de la péremption acquise et fautive, de surcroît, de toute reconsidération admise par la collectivité, laquelle n'avait jamais reconnu « ni le principe même d'une responsabilité ni une prétention du demandeur » à quelque autre titre. Or la reconsidération est une notion très différente de l'entrée initiale en pourparlers.

4. La Cour de droit public a retenu que, contrairement à la propre opinion du défendeur, une restitution du délai de péremption ne pouvait intervenir en application du principe de la bonne foi. En réalité, la proposition du défendeur ne tendait pas, de l'avis de la Cour de

céans, à restituer à la demanderesse un droit périmé, mais bien à éclairer le déroulement des faits déterminants. Pour reprendre les termes de Moor / Flückiger / Martenet (Droit administratif, 3ème éd., vol. I p. 935) : « Des hypothèses où le principe de la bonne foi confère un droit, on distingue parfois celles où il s'agit d'interpréter le sens d'un comportement ou d'une déclaration de l'une des parties à un rapport de droit ou à une procédure : ils doivent recevoir le sens que l'autre pouvait raisonnablement leur attribuer, en fonction des circonstances qu'elle connaissait ou devait connaître. Ces hypothèses-ci peuvent être regroupées sous le terme de principe de la confiance ».

En l'espèce, l'EHM et son assureur ont mené une véritable instruction au sujet des actes médicaux en cause et de leurs suites, avant de prendre position, comme ils l'avaient d'emblée annoncé. Si, trois jours après avoir notamment soumis à la patiente un programme de six questions complémentaires à l'adresse de son gynécologue (cf. le courrier du 25 septembre 2013), l'intimé avait soudainement invoqué la péremption acquise, selon le calcul des premiers juges, ce revirement aurait été choquant et une telle attitude aurait sans doute dû être considérée comme contraire à la bonne foi, tant il était clair pour l'autre partie que la discussion n'était pas close (même si rien n'était acquis non plus).

Ces considérations rejoignent ainsi celles émises plus haut, quant à l'interprétation du texte légal.

5. Il s'ensuit que le délai d'action n'a commencé de courir qu'à réception de la lettre de l'EHM du 12 décembre 2013 et qu'il n'était pas échu à la date de la demande. L'appel doit donc être admis, l'arrêt entrepris annulé et la cause renvoyée à la Cour de droit public pour instruction et jugement au fond.

L'intimé ayant conclu au rejet de l'appel, il devra supporter les frais de seconde instance, alors que ceux de première instance suivront le sort de la cause au fond. L'intimé versera par ailleurs à l'appelante une indemnité de dépens.

Par ces motifs, LA COUR D'APPEL CIVILE

1. Retourne à l'appelante les pièces jointes à l'appel, sauf l'arrêt attaqué.
2. Admet l'appel de X. et annule l'arrêt entrepris.
3. Renvoie la cause à la Cour de droit public, pour instruction de la demande au fond et jugement.
4. Condamne l'intimé aux frais d'appel, avancés par l'appelante et arrêtés à 1'000 francs, ainsi qu'au versement à l'appelante d'une indemnité de dépens de 1'200 francs.
5. Dit que les frais judiciaires et les éventuels dépens de première instance suivront le sort de la cause au fond.

Neuchâtel, le 2 juin 2016

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