

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 27 août 2012

Présidence de M. K R I E G E R, président
Juges : Mmes Epard et Byrde
Greffière : Mme Mirus

Art. 125 CP; 319 ss, 393 al. 1 let. a CPP

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté le 27 juillet 2012 par **E._____** contre l'ordonnance de classement rendue le 17 juillet 2012 par le Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs dans la cause n° **PE08.024787-SFE**.

Elle considère:

E n f a i t :

A. a) E._____, né le 5 avril 1958, souffre d'un diabète de type I depuis l'âge de 28 ans. Il est hémodialysé depuis le mois de février 2006 à raison de trois séances par semaine suite à une glomérulo-sclérose avec

fibrose interstitielle. Chaque séance dure quatre heures et se déroule au Centre de dialyse du Service de néphrologie du [...] (ci-après: S. _____), à [...].E. _____ est rentier AI à 50% depuis le mois de février 2007 et figure sur la liste d'attente d'une greffe d'un rein et du pancréas depuis le 12 août 2008. Afin de faciliter les dialyses, une fistule artério-veineuse prothétique a été confectionnée le 11 avril 2006 au niveau de son bras gauche.

Le 8 août 2008, la fistule s'est bouchée, de sorte qu'une opération sous anesthésie totale a été planifiée le 9 août 2008 pour la déboucher. Juste avant l'opération, le personnel soignant a effectué les contrôles et analyses préopératoires usuelles, dont fait partie le contrôle du taux de potassium. La première mesure préopératoire obtenue par l'infirmière a révélé un taux de potassium de 6,6 mmol/l. A la demande du médecin, l'infirmière a procédé à une nouvelle prise de sang. Celle-ci a révélé une concentration de potassium de 4,9 mmol/l.

L'opération a débuté à 12h20. Peu avant 13h00, le patient présentait une instabilité hémodynamique. Des salves de tachycardie ventriculaire avec une instabilité hémodynamique sont ensuite intervenues, très probablement après la désobstruction de la fistule artério-veineuse, nécessitant l'application de trois chocs électriques de 200 joules et un massage cardiaque d'environ trente secondes. Une hyperkaliémie (concentration anormalement élevée de potassium dans le corps) a été confirmée par la gazométrie effectuée à 14h24, montrant une concentration de potassium de 7,3 mmol/l. L'opération proprement dite s'est terminée à 14h35 et le patient a été transféré au service de soins intensifs. Après la réstabilisation hémodynamique, une gazométrie pratiquée à 14h45 a mis en évidence une concentration de potassium de 8,4 mmol/l.

b) Le 8 novembre 2008, E. _____ a déposé plainte contre les employés du S. _____.

Il s'est plaint du fait que la deuxième prise de sang pratiquée par l'infirmière avant l'opération et révélant une concentration de potassium de 4,9 mmol/l, ait été effectuée à un endroit inadéquat, soit en aval d'une perfusion, ce qui aurait faussé le résultat de l'analyse, puisque la valeur relevée durant l'intervention auraient oscillé autour de 8 mmol/l. Or, il y aurait une contre-indication absolue à effectuer une anesthésie lorsque le taux de potassium est supérieur à 5 mmol/l. Le personnel soignant serait toutefois parti du principe que la deuxième analyse était correcte et aurait pris, sur cette base, la décision d'opérer E._____.

L'anesthésie aurait ensuite eu pour effet de faire augmenter encore les valeurs déjà particulièrement élevées du taux de potassium, ce qui aurait entraîné une hyperkaliémie, laquelle aurait provoqué les troubles du rythme cardiaque durant l'intervention chirurgicale, ainsi que les trois arrêts cardiaques ayant nécessité des réanimations ainsi qu'une intubation.

Ces évènements auraient particulièrement perturbé E._____ sur le plan psychique. De par sa situation, il serait souvent exposé à devoir subir des interventions médicales et la peur d'un nouvel épisode tel que celui qui s'est produit en août 2008 le hanterait particulièrement. De même, ces évènements auraient eu pour conséquence l'apparition d'une importante fatigue, voire d'un épuisement, d'une baisse de moral généralisée, ainsi que des soucis respiratoires, qui seraient en rapport direct avec ce qu'il a subi au S._____. En outre, les évènements précités ainsi que son état de santé psychique l'aurait finalement conduit à se retirer provisoirement de la liste active de transplantation.

Au vu de ce qui précède, E._____ considère que l'aggravation de son état de santé physique et psychique, tout comme le fait que sa guérison, soit la transplantation, soit retardée, sont constitutifs de lésions corporelles graves.

c) Dans sa détermination du 30 décembre 2008, la Direction générale du S._____ a indiqué que la prise de sang préopératoire

litigieuse avait été faite en aval d'une perfusion, raison pour laquelle la valeur de potassium d'E._____ avait été faussement abaissée, puisque les valeurs prises durant l'intervention chirurgicale avait démontré des valeurs aux alentours de 8 mmol/l. Elle a ajouté que les troubles du rythme présentés par le prénommé étaient probablement à mettre sur le compte de cette hyperkaliémie. Elle a en outre admis que la prise en charge du patient avait été "perturbée par un geste infirmier effectué de manière inadéquate" (P. 6/2).

d) Par ordonnance du 3 mai 2010, le Juge d'instruction de l'arrondissement de Lausanne a requis la mise en œuvre d'une expertise médico-légale.

Dans leur rapport établi le 9 novembre 2011 (P. 18), les experts du Centre Universitaire Romand de Médecine Légale (ci-après: CURML) sont parvenus aux conclusions suivantes:

"En conclusion, on peut dire que le premier résultat a été contesté à tort par le médecin qui suspectait une erreur de prélèvement par l'infirmière. Cette appréciation se défend et elle ne constitue pas une erreur, bien que nous ne connaissions pas le raisonnement du médecin. Une erreur est ensuite survenue avec le prélèvement de contrôle, au cours duquel le sang a été dilué, provoquant un résultat de kaliémie faussement bas. Ce résultat était toutefois crédible aux yeux des intervenants et son interprétation a été validée. Une fois cette valeur de laboratoire validée, le patient a été pris en charge en salle d'opération probablement sans précautions spécifiques par rapport à l'hyperkaliémie. Une arythmie potentiellement létale est survenue pendant l'opération. Cette arythmie est une complication pour laquelle Monsieur E._____ présentait des facteurs de risque du fait de sa cardiopathie préexistante, de son insuffisance rénale, de son problème de fistule qui rendait la dialyse impossible, d'un cathéter de dialyse transitoire peu efficace, et du fait qu'il a subi une intervention chirurgicale en anesthésie générale en présence d'une hyperkaliémie de plus que 6mmol/l, à l'insu des intervenants. L'hyperkaliémie a très probablement joué un rôle majeur dans l'apparition

de ce trouble du rythme cardiaque potentiellement létal. Il n'est toutefois pas possible d'affirmer qu'une telle complication ne se serait pas produite avec une kaliémie normale, du fait des pathologies et comorbidités préexistantes du patient" (P. 18, p. 12).

B. Par ordonnance du 17 juillet 2012, le Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs, désormais en charge du dossier, a ordonné le classement de la procédure pénale instruite d'office et sur plainte d'E._____ pour lésions corporelles graves par négligence (I), a levé le séquestre n° 44082 portant sur la copie de son dossier médical dès l'ordonnance définitive et exécutoire (II), a ordonné la restitution au S._____ du dossier médical mentionné sous chiffre II, dès l'ordonnance définitive et exécutoire (III), et a laissé les frais de la procédure à la charge de l'Etat (IV).

Dans sa motivation, le procureur a d'abord mentionné que l'infraction de lésions corporelles par négligence était réalisée lorsque trois éléments constitutifs étaient réalisés, soit une négligence commise par l'auteur, une lésion corporelle subie par la victime, ainsi qu'un lien de causalité entre la négligence et la lésion, précisant que celui-ci devait se trouver dans un rapport de causalité naturelle et adéquate.

S'agissant de la négligence, se fondant sur le rapport d'expertise médico-légale établi le 9 novembre 2011 par les experts du CURML (P. 18), ainsi que sur le courrier du 30 octobre 2008 de la Direction générale du S._____ (P. 6/2) , le procureur a retenu que le personnel médical avait manqué à ses devoirs. Il a en effet considéré qu'il y avait objectivement eu une violation du devoir de prudence dans l'exécution de la prise de sang litigieuse destinée à déterminer le taux de potassium d'E._____, avant qu'il n'entre au bloc opératoire.

Cela étant, le procureur a estimé qu'il n'y avait pas de causalité naturelle entre cette erreur et la tachycardie ayant nécessité trois chocs électriques et un massage cardiaque. Il a en effet relevé que dans le rapport précité du 9 novembre 2011, les experts avaient considéré

que l'incident subi par E._____ avait essentiellement deux causes, soit une hyperkaliémie multifactorielle (insuffisance rénale terminale avec hyperkaliémie préopératoire possiblement aggravée par l'anesthésie générale et éventuellement accentuée par une libération de potassium et de métabolites acides après le débouchage de la fistule) et une cardiopathie ischémique et/ou hypertensive préexistante. Ceux-ci estimaient que l'erreur à la prise de sang litigieuse avait très probablement joué un rôle dans la survenue de cet événement, sans toutefois pouvoir l'isoler des autres facteurs et des comorbidités présentes. Il n'était ainsi, pour eux, pas possible d'exclure que ces autres causes aient pu conduire à l'incident survenu. En conséquence, le procureur a considéré que l'erreur d'exécution intervenue lors de la prise de sang litigieuse n'était pas la cause sine qua non des lésions invoquées par E._____. Selon lui, il n'était pas possible d'exclure que la tachycardie ventriculaire avec instabilité hémodynamique ne se serait pas produite sans cette erreur. Il n'y aurait donc pas de causalité naturelle entre l'erreur litigieuse et le résultat.

Le procureur a en outre estimé que faute de lien de causalité naturelle, il n'y avait pas besoin d'examiner si le geste litigieux était en lien de causalité adéquate avec l'atteinte invoquée par E._____, ni si cette atteinte était propre à constituer des lésions corporelles au sens de la loi. Les éléments constitutifs de l'infraction de lésions corporelles graves par négligence ne seraient ainsi pas réalisés.

C. Par acte du 27 juillet 2012, E._____ a recouru contre cette ordonnance, concluant avec suite de frais et dépens à ce que la cause soit renvoyée au Ministère public central pour qu'il reprenne l'instruction, afin de déterminer avec précision le déroulement des faits, notamment en procédant à l'audition de toutes les personnes impliquées dans les soins qui lui ont été prodigués entre le 8 et le 12 août 2008, selon le courrier du 5 février 2009 adressé au Juge d'instruction, au besoin en qualité de prévenus en fonction des infractions qui ont pu être commises.

Par acte du 13 août 2012, le procureur a déclaré qu'il n'entendait pas déposer de déterminations et qu'il se référait aux considérants de la décision entreprise.

E n d r o i t :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le ministère public en application des art. 319 ss CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP), qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

Interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente par la partie plaignante qui a la qualité pour recourir (cf. art. 386 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Aux termes de l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsque aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), à savoir lorsque les soupçons initiaux qui ont conduit le ministère public à ouvrir une instruction n'ont pas été confirmés (Grädel/Heiniger, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (éd.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Bâle 2011, n. 8 ad art. 319 CPP, p. 2208), ou lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), à savoir lorsque le comportement incriminé, quand bien même il serait établi, ne réalise les éléments constitutifs objectifs et subjectifs d'aucune infraction pénale (Grädel/Heiniger, op. cit., n. 9 ad art. 319 CPP).

De manière générale, les motifs de classement sont ceux "qui déboucheraient à coup sûr ou du moins très probablement sur un

acquiescement ou une décision similaire de l'autorité de jugement" (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 pp. 1057 ss, spéc. 1255). Un classement s'impose donc lorsqu'une condamnation paraît exclue avec une vraisemblance confinante à la certitude. La possibilité de classer la procédure ne saurait toutefois être limitée à ce seul cas, car une interprétation aussi restrictive imposerait un renvoi en jugement, même en présence d'une très faible probabilité de condamnation (ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1). Le principe "in dubio pro reo" exige donc simplement qu'en cas de doute, la procédure se poursuive. Pratiquement, une mise en accusation s'impose lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquiescement. En effet, en cas de doute, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1).

3. a) En vertu de l'art. 125 CP, celui qui, par négligence, aura fait subir à une personne une atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1). Si la lésion est grave, le délinquant sera poursuivi d'office (al. 2).

L'infraction de lésions corporelles graves par négligence, prévue par l'art. 125 al. 2 CP, consiste dans le fait de causer à autrui, par négligence, des lésions corporelles graves au sens de l'art. 122 CP. Comme déjà mentionné ci-dessus, elle est réalisée lorsque trois éléments sont réunis: une négligence commise par l'auteur, une lésion corporelle grave subie par la victime et un lien de causalité naturelle et adéquate entre la négligence et la lésion (TF 6B_639/2011 du 5 décembre 2011 c. 2.1).

b) A titre préalable, il y a lieu de relever qu'au vu du rapport d'expertise du 9 novembre 2011 et du courrier du 30 décembre 2008 de la Direction générale du S. _____, c'est à juste titre que le procureur a

considéré que l'erreur effectuée par le personnel médical lors de la seconde prise de sang, dont l'analyse n'a pas permis de détecter l'hyperkaliémie, constituait une violation fautive des règles de prudence, de sorte qu'il y avait bien eu négligence de la part du personnel médical au sens de l'art. 12 al. 3 CP. Cette question n'est d'ailleurs pas litigieuse. Il convient donc d'examiner si la négligence commise par le personnel médical est en relation de causalité, dans un premier temps naturelle, avec l'arythmie qui a nécessité trois électrochocs et un massage cardiaque.

c) La négligence dont il est question en l'espèce, à savoir le fait de commettre une erreur en effectuant une prise de sang préopératoire, consiste en une action.

Une action est l'une des causes naturelles d'un résultat dommageable si, dans l'enchaînement des événements tels qu'ils se sont produits, cette action a été, au regard de règles d'expériences ou de lois scientifiques, une condition sine qua non de la survenance de ce résultat, soit si, en la retranchant intellectuellement des événements qui se sont produits en réalité, et sans rien ajouter à ceux-ci, on arrive à la conclusion, sur la base des règles d'expérience et des lois scientifiques reconnues, que le résultat dommageable ne se serait très vraisemblablement pas produit. La série des événements à prendre en considération pour cette opération intellectuelle commence par l'action reprochée à l'auteur, finit par le dommage et ne comprend rien d'autre que les événements réels qui ont relié ces deux extrémités de la chaîne d'après les règles d'expérience et les lois scientifiques. La causalité naturelle ne cesse dès lors pas lorsque le dommage résulte effectivement de l'action reprochée à l'auteur, mais serait survenu quand même sans cette cause, à raison d'autres événements qui l'auraient entraîné si l'auteur ne l'avait pas lui-même causé (6P.228/2006 du 22 mai 2007 c. 5.2.1 et les réf. cit.).

En l'espèce, dans sa détermination du 30 décembre 2012, la Direction générale du S._____ a admis que les troubles du rythme présentés par le patient étaient probablement à mettre sur le compte de

l'hyperkaliémie, qui n'a pas été détectée du fait que la prise de sang n'avait pas été effectuée correctement. En outre, les experts du CURLM relèvent qu'E._____ présentait plusieurs facteurs de risque pouvant être à l'origine d'une tachycardie ventriculaire et que la réalisation du risque était très probablement le résultat d'une combinaison de ces facteurs. Selon eux, l'hyperkaliémie aurait cependant joué un rôle majeur dans la survenue de cette complication (cf. P. 18, pp. 11 s.). Il ressort en outre du rapport d'expertise que, en substance, l'existence d'une hyperkaliémie a considérablement augmenté le risque lié au type d'intervention subie par E._____ (P. 18, p. 14, ch. 6), que l'arythmie présentée en salle d'opération a prolongé de trois jours le séjour du patient à l'hôpital (P. 18, p. 14, ch. 7), et que l'hyperkaliémie multifactorielle est l'une des causes ayant pu conduire à l'incident (P. 18, p. 14, ch. 8). Enfin, à la question de savoir s'il existe un lien de causalité entre une faute éventuellement mise en évidence et l'incident subi par le recourant, les experts ont répondu que l'erreur à la seconde prise de sang avait très probablement joué un rôle dans la survenue de cet incident en privant l'équipe de la salle d'opération de l'option de corriger la kaliémie et de reporter l'intervention, de prendre des précautions particulières, ou encore de choisir un autre type d'anesthésie (P. 18, p. 15). Aussi, quand bien même les experts estiment qu'il n'est pas possible d'isoler l'erreur survenue lors de la prise de sang des autres facteurs ayant pu jouer un rôle, il ne fait guère de doute, au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, que l'hyperkaliémie, qui n'a pas été détectée du fait de la négligence commise par le personnel médical lors de la seconde prise de sang, est l'une des conditions sine qua non de l'arythmie subie par le recourant. En conséquence, c'est à tort que le procureur a considéré qu'il n'y avait pas de causalité naturelle entre l'erreur litigieuse et le résultat. Le recours doit dès lors être admis sur ce point.

d) La causalité naturelle n'étant guère discutable, il faut encore examiner s'il existe un lien de causalité adéquate, c'est-à-dire déterminer si le comportement en cause était de nature, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit, étant précisé qu'il importe peu que le

comportement de l'auteur soit ou non la cause directe ou unique du résultat (cf. ATF 131 IV 145 c. 5.1 et 5.2 et références citées; TF 6B_428/2011 c. 3.4.3 et les arrêts cités).

Dans la mesure où le procureur n'a pas examiné cette question, il y a lieu d'annuler l'ordonnance attaquée et de lui renvoyer le dossier de la cause, afin qu'il détermine si le comportement fautif est en relation de causalité adéquate avec le préjudice subi et, le cas échéant, si l'atteinte invoquée par le recourant était propre à constituer des lésions corporelles au sens de l'art. 125 CP, ainsi que le ou les chefs de responsabilité.

4. En définitive, le recours doit être admis, l'ordonnance attaquée annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs pour qu'il procède dans le sens des considérants, puis rende une nouvelle décision.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 1'100 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), sont laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP). S'agissant des dépens réclamés par le recourant, ils suivent le sort de la cause au fond (cf. art. 433 CPP; Mizel/Rétornaz, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 13 ad art. 433 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale,
statuant à huis clos,
prononce :

- I. Le recours est admis.
- II. L'ordonnance attaquée est annulée.
- III. Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs pour qu'il

procède dans le sens des considérants, puis rend une nouvelle décision.

- IV.** Les frais de la procédure de recours, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Le présent arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. Claudio Venturelli, avocat (pour E. _____),
- Ministère public central;

et communiqué à :

- S. _____, Direction générale, à l'att. de M. [...],
- M. le Procureur du Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :