REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/9357/2021 **ACPR/583/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 23 août 2022

Entre

A_____, domiciliée _____[GE], comparant par M^es^ Bénédicte AMSELLEM-OSSIPOW et Aleksandra PETROVSKA, avocates, rue Sautter 29, case postale 244, 1211 Genève 12,

recourante,

contre les ordonnances de classement rendues le 22 février 2022 par le Ministère public,

et

B_____, domicilié _____[GE], comparant en personne,

C_____, c/o Clinique D_____, chemin _____, Genève, comparant en personne,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte expédié le 7 mars 2022, A_____ recourt contre les deux ordonnances du 22 février 2021, notifiées le 24 suivant, par lesquelles le Ministère public a classé sa plainte contre le Dr C_____ et contre le Dr B_____.

La recourante conclut, avec suite de frais, à l'annulation desdites ordonnances et à ce qu'il soit ordonné au Ministère public de *"reouvrir"* la procédure pénale à l'encontre des précités, de *"reprendre"* celle contre la D_____ (ci-après: D_____ SA) et de procéder aux actes d'enquête sollicités.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 1'200.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 30 avril 2021, A_____ a déposé plainte contre les Drs C_____ et B_____ et contre la D_____ SA pour responsabilité de l'entreprise (art. 102 CP).

Elle a expliqué que depuis 1992 elle était atteinte d'endométriose, ce qui avait nécessité plusieurs séjours hospitaliers. À la suite d'une hystérectomie, elle avait souffert d'une *"polyneuropathie des nerfs illio-inguénales et génitaux-fémoral"* provoquant d'intenses douleurs persistantes. Cette intervention avait eu lieu le 18 mai 2011, à la D_____ SA, et avait été pratiquée par le Dr C_____, assisté du Dr B_____. Malgré des traitements ultérieurs, elle vivait avec des douleurs constantes au bas ventre impliquant une prise médicamenteuse. Depuis le 1er mars 2013, elle bénéficiait de prestations de l'assurance invalidité.

Ainsi, elle reprochait au premier nommé de l'avoir opérée avec le robot E_____ et d'avoir laissé le Dr B_____ l'assister, alors qu'il n'était pas formé à cette machine, se formant peut-être sur sa personne. En autorisant cette manière d'agir, la D_____ SA avait, quant à elle, engagé sa responsabilité pénale au sens de l'art. 102 CP. En effet, lors d'un contrôle post-opératoire, en raison de l'attitude du Dr C_____, elle s'était rendu compte que *"quelque chose ne s'était pas déroulé comme il fallait"*. Souhaitant obtenir des réponses sur ce qui était arrivé le 18 mai 2011, elle s'était adressée au Dr C_____ qui, le 14 avril 2021, lui avait répondu que l'intervention avait été effectuée par laparoscopie sans que le robot E_____ ne soit utilisé. Or, lors des consultations préopératoires, il lui avait indiqué le contraire et, à son entrée au bloc opératoire, elle avait aperçu ledit robot.

À l'appui de sa plainte, elle a produit divers documents, en particulier une décision de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité du 7 décembre 2017 à teneur de laquelle elle avait droit à une rente entière ordinaire du 1er mars 2013 au 31 décembre 2017;

ainsi que des courriers / comptes rendus médicaux rédigés par les praticiens consultés ultérieurement à l'opération du 18 mai 2011 et qui mentionnent que celle-ci avait été pratiquée à l'aide du robot E_____.

b. Lors de l'audience du 14 septembre 2021 par-devant le Ministère public, A_____ a confirmé sa plainte. Elle était persuadée que le robot E_____ avait été mal utilisé sur sa personne dans la mesure où, malgré plusieurs traitements et opérations ultérieurs, les douleurs avaient repris progressivement ainsi que la fasciculation sur sa jambe gauche. De l'opération du 18 mai 2011, elle avait une incision haute et deux basses, de petites tailles.

c.a. Entendus lors de la même audience, C_____ et B_____ ont, en substance, contesté l'utilisation du robot E_____ sur A_____. Le 18 mai 2011, ils avaient procédé à une laparoscopie exploratrice ainsi qu'à une hystérectomie laparoscopique, sans robot. Au cours de l'intervention, B_____ avait tenu la caméra afin que son confrère sache où se diriger sur l'écran. Ils ont confirmé que l'opération s'était déroulée normalement.

c.b.C_____ a ajouté qu'il ignorait comment le praticien consulté postérieurement à l'opération avait été en mesure d'indiquer que l'hystérectomie avait été effectuée avec le robot E_____ et si, pour ce faire, son confrère pouvait se fier aux incisions visibles sur la patiente.

d. À la suite de l'ordonnance de séquestre du Ministère public requérant la production de moyens de preuve permettant d'établir si oui ou non le robot E_____ avait été utilisé lors de l'intervention litigieuse, la D_____ SA a expliqué que tel n'avait pas été le cas. À l'appui de ses dires, elle a transmis l'historique d'utilisation du robot E_____ anonymisé, ainsi que deux extraits du cahier physique de traçabilité de la machine.

e. Le 14 octobre 2021, A_____ a estimé que les pièces produites par la D_____ SA n'étaient en rien *"conclusives"*.

f. Les 10 novembre 2021 et 18 janvier 2022, elle a transmis au Ministère public deux documents qui rendaient *"suffisamment troubles* [sic] *la question de l'utilisation ou non du E_____ par les Dr C_____ et B_____ lors de l'intervention* [du 18 mai 2011]*, pour qu'il se justifie de poursuivre l'instruction de la cause en application du principe in dubio pro duriore"* et ces documents venaient *"quelque peu contredire les explications fournies par le Dr C_____ lors de l'audience* [du 14 septembre 2021]".

g. Le 19 janvier 2022, le Ministère public a relevé que la petite taille des cicatrices de A_____ n'était pas un indicateur suffisant pour établir que la machine E_____

avait été utilisée alors que les médecins et les documents de la D_____ SA indiquaient le contraire.

C. Dans ses décisions querellées, le Ministère public retient qu'aucune violation des règles de l'art ne pouvait être reprochée à B_____ et qu'il était établi que le robot médical E_____ n'avait pas été utilisé au cours de l'opération du 18 mai 2011.

D'ailleurs, quand bien même tel eût été le cas, le médecin en charge était C_____, formé à son utilisation, B_____ n'étant préposé qu'au maniement de la caméra.

Ainsi, les douleurs ressenties par A_____ n'étaient pas en lien de causalité avec une violation par C_____ et/ou Prosper B_____ des règles de l'art médical.

D. **a.** Dans son écriture de recours, A_____ reproche au Ministère public un déni de justice dans la mesure où elle avait également déposé plainte contre la D_____ SA, sans qu'aucune instruction ne soit ouverte à l'encontre de celle-ci.

Par ailleurs, elle réitère les arguments présentés précédemment et sollicite, à cet égard, la mise en œuvre d'une expertise médicale afin de déterminer, d'une part, si le robot E_____ avait été utilisé sur sa personne et, d'autre part, *"quoiqu'il en soit"*, le lien de causalité entre l'opération effectuée par le Dr C_____ et la polyneuropathie dont elle souffrait. Elle demande également à ce qu'il soit procédé à l'audition des Prof. F_____ et G_____ – spécialistes consultés postérieurement à l'opération du 18 mai 2011 et auteur des courriers / comptes rendus médicaux produits (cf. let. **B. a.**) –.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet du recours et se réfère à ses ordonnances querellées.

c. Le 2 mai 2022, C_____ confirme ses précédentes déclarations. En outre, le lien de *"cause à effet"* entre l'intervention et les troubles neurologiques de A_____ n'était pas établi.

d. Dans sa réplique, A_____ persiste dans son recours et précise que le lien de causalité entre l'intervention et ses troubles était clairement établi par les pièces au dossier.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1, 396 al. 1 et 90 al. 2 CPP), concerner une ordonnance sujette à

recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la plaignante qui, partie 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).

2. La recourante reproche au Ministère public d'avoir commis un déni de justice.

2.1. La garantie du droit d'être entendu, déduite de l'art. 29 al. 2 Cst., impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que les parties puissent les comprendre et apprécier l'opportunité de les attaquer, et que les autorités de recours soient en mesure d'exercer leur contrôle (ATF 136 I 229 consid. 5.2; 135 I 265 consid. 4.3 et 126 I 97 consid. 2b). Il y a violation de ce droit si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1; ATF 129 I 232 consid. 3.2; ATF 126 I 97 consid. 2b et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_28/2011 du 7 avril 2011).

L'autorité intimée n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui n'apparaissent pas d'emblée dépourvus de pertinence (ATF 130 II 530 consid. 4.3; 126 I 97 consid. 2b). Une autorité se rend toutefois coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à prendre (ATF 138 V 125 consid. 2.1; 133 III 235 consid. 5.2; 126 I 97 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1).

2.2. Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2; 122 II 464 consid. 4a). À titre exceptionnel, une violation du droit d'être entendu, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave, peut être considérée comme réparée lorsque la partie concernée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet quant aux faits et au droit. Par ailleurs, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation du vice procédural devant l'autorité de recours est également envisageable si le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité. L'allongement inutile de la procédure qui en découlerait est, en effet, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid 2.3.2 = SJ 2011 I 347 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2; 133 I 201 consid. 2.2).

2.3. En l'occurrence, il est relevé que, tant dans ses ordonnances que dans ses observations dans le cadre de la procédure de recours, le Ministère public n'a pas

évoqué la plainte déposée contre la D_____ SA, ce qui est constitutif d'un déni de justice.

Ce nonobstant, la recourante a, déjà au stade de sa plainte, identifié les auteurs des faits dénoncés. Il n'y a donc manifestement pas de place pour la responsabilité de la D_____ SA, au sens de l'art. 102 CP, dont les conditions n'étaient de toute façon pas réunies, faute, pour les infractions visées par la recourante d'être énumérées dans cette disposition.

Partant, ce grief sera rejeté.

3. La recourante fait grief au Ministère public d'avoir classé sa plainte contre les Drs C_____ et B_____.

3.1. Aux termes de l'art. 319 al. 1 let. d CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus.

Ces empêchements doivent être définitifs et il doit être certain que les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne pourront jamais être remplies, par exemple la prescription de l'action pénale (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, Bâle 2016, n. 17 ad art. 319).

3.2. L'art. 122 CP réprime notamment le comportement de celui qui, intentionnellement, aura mutilé le corps d'une personne, un de ses membres ou un de ses organes importants ou causé à une personne une incapacité de travail, une infirmité ou une maladie mentale permanentes, ou aura intentionnellement fait subir à une personne toute autre atteinte grave à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale.

L'infraction est intentionnelle, ce qui signifie que l'auteur doit adopter le comportement typique avec conscience et volonté (art. 12 al. 2 CP). Cette intention doit porter sur tous les éléments constitutifs de l'infraction, le dol éventuel – l'auteur doit avoir envisagé le résultat dommageable et s'en être accommodé – étant toutefois suffisant (ATF 119 IV 1 consid. 5a; ATF 103 IV 65 consid. I.2).

3.3. L'art. 125 al. 1 CP punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, celui qui, par négligence, aura fait subir à une personne une atteinte à son intégrité corporelle ou à la santé.

Agit par négligence quiconque, par une imprévoyance coupable, commet un crime ou un délit sans se rendre compte des conséquences de son acte ou sans en tenir

compte. L'imprévoyance est coupable quand l'auteur n'a pas usé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle (art. 12 al. 3 CP).

3.4.1. Pour les infractions punissables d'une peine privative de liberté de trois ans – telles que les lésions corporelles par négligence –, le délai de prescription est de dix ans (art. 97 al. 1 let. c CP, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2014; cf. RO 2013 4417). Dans sa teneur en vigueur au moment des faits reprochés aux intimés et jusqu'au 31 décembre 2013, l'art. 97 al. 1 let. c aCP prévoyait un délai de prescription de sept ans. En vertu du principe de la *lex mitior* (cf. art. 2 al. 2 et 389 CP; ATF 134 IV 82 consid. 6.2; 129 IV 49 consid. 5.1), la prescription de l'action pénale la plus favorable aux intimés est applicable, à savoir sept ans.

Aux termes de l'art. 97 al. 3 CP (inchangé), la prescription ne court plus si, avant son échéance, un jugement de première instance a été rendu.

Par jugement, on entend habituellement une décision qui met fin au procès pénal en tranchant le bien-fondé de l'action publique par une décision de condamnation ou d'acquittement ou qui y met fin pour des motifs de procédure (L. MOREILLON / A. MACALUSO / N. QUELOZ / N. DONGOIS (éds), *Commentaire romand, Code pénal I, art. 1-110 CP*, 2ème éd., Bâle 2021, n. 58 ad art. 97

3.4.2. Selon l'art. 98 let. a CP (inchangé), la prescription court dès le jour où l'auteur a exercé son activité coupable.

La prescription ne court donc pas depuis le jour auquel se produit le résultat de l'activité coupable ou depuis la date de réalisation d'une condition objective. Il s'ensuit que des actes pénalement répréhensibles peuvent être atteints par la prescription avant qu'en survienne le résultat (ATF 134 IV 297 consid. 4.2 et les références citées). Le début de la prescription coïncide, en matière de lésions corporelles par négligence, avec le moment où l'auteur a agi contrairement à ses devoirs de prudence (ATF 122 IV 61 consid. 2a/aa; arrêts 6B_315/2016 du 1er novembre 2016 consid. 2.2; 6B_90/2014 du 29 janvier 2015 consid. 6.2).

3.5. En l'espèce, la recourante allègue souffrir d'une lésion des nerfs génitofémoraux apparue à la suite de son opération du 18 mai 2011, qu'elle qualifie de lésions corporelles graves au sens de l'art. 122 CP. À considérer que l'intensité *"grave"* serait acquise, cette infraction exige l'intention des auteurs. Or, la recourante ne saurait raisonnablement soutenir que c'est intentionnellement que les prévenus lui auraient occasionné la lésion dénoncée. À cet égard, elle s'est contentée de mentionner dans le *"concerne"* de sa plainte *"lésions corporelles graves par dol éventuel (art. 122 CP)"*, sans autre explicitation. Ainsi, seul l'art. 125 CP peut entrer en ligne de compte.

Or, l'action pénale est prescrite s'agissant des faits reprochés en lien avec l'opération du 18 mai 2011. En effet, le délai de sept ans sus-évoqué est arrivé à échéance au printemps 2018, sans qu'un jugement de première instance ne soit intervenu entre temps, les ordonnances de classement querellées ayant été rendues le 22 février 2022.

La prescription étant acquise, il existe un empêchement de procéder définitif qui justifiait le classement, ce que les actes d'enquête proposés par la recourante ne saurait remettre en question.

4. La Chambre de céans n'étant pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 391 al. 1 let. a CPP), les classements déférés seront donc confirmés, par substitution de motifs (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1335/2015 du 23 septembre 2016 consid. 2.3 et 1B_137/2012 du 25 juillet 2012 consid. 4.3).

5. La recourante, qui succombe, supportera 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).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 1'200.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante, soit pour elle son conseil, aux intimés et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Julien CASEYS	Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/9357/2021 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	30.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	1'095.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'200.00**