

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 24 octobre 2016

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Colombini et Hack, juges
Greffière : Mme Juillerat Riedi

Art. 47 et 97 CO

Statuant sur l'appel interjeté par **G.**_____, à [...], demandeur, contre le jugement rendu le 30 novembre 2015 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **H.**_____, à [...], défendeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 30 novembre 2015, dont les considérants ont été envoyés pour notification aux parties le 3 mai 2016, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté la demande déposée par G._____ le 13 mars 2013 à l'encontre de H._____ (I), a dit que G._____ était le débiteur de H._____ et lui devait immédiat paiement de la somme de 6'000 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 18 juillet 2013 (II), a arrêté les frais judiciaires à 11'010 fr., mis ces frais à la charge de G._____, compensés ces frais avec les avances versées et dit que G._____ était le débiteur de H._____ et lui devait immédiat paiement de la somme de 4'910 fr. à titre de remboursement des avances versées (III), a dit que G._____ était le débiteur de H._____ et lui devait immédiat paiement de la somme de 5'000 fr., TVA et débours inclus, à titre de dépens (V), et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

En droit, le premier juge a examiné si les conditions d'une responsabilité fondée sur un contrat médical étaient remplies. En se fondant sur les pièces du dossier, notamment les notes prises dans le dossier médical, il a tout d'abord considéré que le défendeur avait respecté son devoir d'informer son patient au sujet des risques de complications liés à l'arthroscopie des genoux à laquelle il avait procédé. Il a ensuite retenu, sur la base de l'expertise judiciaire ordonnée, que le défendeur avait violé les règles de l'art en autorisant le patient à se raser lui-même les poils des jambes avant l'opération, en ayant effectué une instillation de stéroïdes intra articulaires ensuite des arthroscopies, en offrant un suivi post-opératoire insuffisant - en particulier en laissant le patient changer son pansement lui-même - et en effectuant des arthroscopies bilatérales sur chaque genou. Après avoir considéré que le défendeur n'était pas parvenu à établir une absence de faute de sa part et que le demandeur avait bel et bien subi un dommage, il a finalement retenu que même si les gestes en question avaient favorisé un risque

d'infection, la preuve du lien de causalité, tant naturelle qu'adéquate, entre ces manquements et l'infection n'avait pas été apportée.

Le premier juge a admis les conclusions reconventionnelles du défendeur dans la mesure où le montant de 6'000 fr. dont il demandait le paiement correspondait aux honoraires dus en vertu des règles sur le mandat et que l'assurance avait remboursé ce montant au demandeur qui l'avait conservé sans droit.

B. Par acte du 2 juin 2016, G._____ a interjeté appel contre le jugement précité, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que H._____ soit reconnu son débiteur et lui doive prompt paiement de 19'988 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 6 octobre (sic), subsidiairement à l'annulation du jugement, la cause étant renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Dans sa réponse du 29 septembre 2016, H._____ a conclu au rejet de l'appel, avec suite de frais et dépens.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. Le 28 août 2008, G._____ a consulté le Dr H._____, orthopédiste et traumatologue de l'appareil locomoteur, en raison de douleurs aux deux genoux. Il avait alors des antécédents médicaux importants aux deux genoux.

Le 16 septembre 2008, le Dr H._____ a informé son patient des résultats de l'IRM effectuée et lui a proposé différents choix thérapeutiques. Celui-ci a alors d'emblée choisi un traitement chirurgical par arthroscopies des deux côtés. Les bénéfices, respectivement les inconvénients, ainsi que les risques infectieux de chacune de ces possibilités lui ont été expliqués.

2. En date du 3 octobre 2008, G._____ a contacté téléphoniquement le Dr H._____ pour lui demander avec insistance de se raser lui-même les jambes avant l'opération en raison des mauvais souvenirs qu'il gardait d'expériences similaires précédentes, ce que le médecin a accepté. G._____ s'est donc lui-même rasé les jambes le jour précédant l'opération, d'abord au moyen d'un rasoir électrique, puis à l'aide d'un rasoir à lame pour les finitions.

L'opération s'est déroulée sous rachianesthésie le 6 octobre 2008. Le médecin a effectué les gestes médicaux suivants :

- pour le genou gauche : des forages de Pridie au niveau du condyle fémoral interne ainsi que l'ablation de quelques clapets cartilagineux flottants au niveau fémoral du même compartiment ;
- pour le genou droit : des forages de Pridie au niveau de la trochlée fémorale.

Au terme de l'opération, le Dr H._____ a instillé dans l'articulation de chaque genou une ampoule de DépoMédrol 80 mg associée à la Bupivacaine 0.5 %.

Au retour du bloc opératoire, G._____ s'est réveillé sans douleur et sans nausée. Le pansement était propre. Le médecin a visité son patient, le jour même, en fin d'après-midi.

Le 7 octobre 2008, les pansements ont été changés par le personnel hospitalier et un rendez-vous a été fixé au vendredi 10 octobre 2008 au cabinet du médecin, pour un changement de pansements. G._____ a pu ensuite rentrer chez lui.

3. Le 8 octobre 2008, G._____ a téléphoné au Dr H._____ pour signaler un écoulement au niveau des orifices de l'arthroscopie du genou droit. Le médecin lui a donné pour consigne de renforcer le pansement et de le rappeler au besoin.

Le 9 octobre 2008, G._____ a de nouveau contacté son médecin pour lui faire part de la persistance des écoulements. Ce dernier lui a conseillé de désinfecter soigneusement et de changer le pansement, ce que le patient a fait.

G._____ s'est présenté au rendez-vous du 10 octobre 2008. A cette occasion, le Dr H._____ n'a rien constaté de spécial et a noté dans son rapport « *un genou parfaitement calme, sans rougeur, ni chaleur, ni écoulement* ». Dans le dossier médical, il est fait mention que le patient allait bien, qu'il n'avait quasiment pas pris d'analgésique et que son genou droit avait un peu coulé pendant 2-3 jours puis s'était tari. Lors de ce rendez-vous, le médecin a prévenu son patient de son absence à l'étranger du 13 au 22 octobre 2008 et lui a transmis les coordonnées du Dr [...] en cas de nécessité. La consultation suivante a été fixée au 7 novembre 2008.

Le dimanche 12 octobre 2008, G._____ s'est entretenu téléphoniquement avec le Dr H._____ concernant un problème avec son genou droit qui présentait des écoulements et d'importantes douleurs. Différents échanges, par messages interposés, ont eu lieu dans la journée du 12 octobre 2008. Finalement, sur conseil du médecin eu égard aux symptômes décrits, notamment l'apparition de fièvre légèrement supérieure à 38°C, G._____ s'est rendu aux urgences où les examens médicaux entrepris ont permis de constater la présence de staphylocoques dorés.

Le lendemain 13 octobre 2008, G._____ a pris rendez-vous au cabinet du Dr [...]. La consultation a eu le 15 octobre 2008. Le Dr [...] a alors posé le diagnostic d'arthrite septique au genou droit et a décidé d'hospitaliser le patient. Il a réalisé un lavage et une synovectomie extensive par voie arthroscopique du genou. Cette intervention a été réalisée le soir même, sous rachianesthésie. Les prélèvements réalisés à cette occasion ont confirmé la présence de staphylocoques dorés. G._____ a subi un traitement antibiotique et est resté hospitalisé

jusqu'au 31 octobre 2008, mais sa vie n'a jamais été en danger. Dès son retour à domicile, l'antibiothérapie s'est encore poursuivie sous forme orale sur une période de 4 semaines. Le suivi clinique a été réalisé par le Dr [...] et le Dr [...].G._____ a repris normalement ses activités professionnelles en janvier 2009.

4. La caisse d'assurance maladie de G._____ a accepté la prise en charge de l'intervention chirurgicale du 6 octobre 2008. Malgré cela, la facture puis le rappel du 27 mai 2010, pour un montant de 6'000 fr., sont demeurés impayés, G._____ ayant conservé pour lui la somme remboursée par son assurance.

5. Par courrier du 2 décembre 2008, G._____ s'est adressé au Dr H._____ pour solliciter la réparation de son préjudice. Le Dr H._____ a répondu par courrier du 23 décembre 2008 qu'il estimait avoir déjà fait face à ses responsabilités.

A plusieurs reprises, l'assurance responsabilité civile professionnelle du Dr H._____ a informé G._____ qu'elle refusait de le dédommager, estimant que son assuré n'avait commis aucune faute. Elle s'est basée sur un rapport, dont la date est inconnue, rédigé par son médecin-conseil le Dr [...], spécialiste FMH en chirurgie. Celui-ci a estimé que la technique opératoire choisie par H._____ était adéquate, tout en admettant que le rasage effectué la veille par le patient lui-même ne paraissait pas être la meilleure option possible puisque « le rasage conduit presque inévitablement à des microcoupures, qui peuvent être colonisées par des germes pathogènes ubiquitaires sur le patient lui-même ». Il a souligné qu'aucune responsabilité ne pouvait être imputée au médecin ou à la clinique de [...]. Enfin, il a précisé que l'arthrite septique dont avait souffert le patient n'avait jamais mis la santé de celui-ci en danger.

6. G._____ et l'assurance responsabilité civile professionnelle du Dr H._____ ont convenu de mettre conjointement en œuvre une expertise extrajudiciaire et de désigner en qualité d'expert le Dr T._____, médecin chef de l'Unité de chirurgie septique [...] et spécialiste

FMH en orthopédie et traumatologie. Celui-ci a rendu son rapport d'expertise le 15 février 2011. Il y a notamment relevé comme éléments potentiellement déclencheurs, s'agissant de l'origine de l'infection dont avait été victime G._____, le fait que le patient se soit lui-même rasé les jambes avant l'opération, l'instillation de stéroïdes intra-articulaires à la suite d'une arthroscopie, ainsi que le changement de pansements effectué par le patient et non par le médecin ou en sa présence. Il a notamment précisé que l'on trouvait dans la littérature des articles qui montraient une relation directe entre l'instillation de stéroïdes intra-articulaires à la suite d'une arthroscopie et une infection, et qu'un écoulement post-opératoire nécessitait un suivi étroit du médecin car il laissait présager une possible infection (p. 6). Selon lui, en présence d'écoulements post-opératoires, un suivi étroit du patient devait être assuré par le médecin avec des changements de pansements par lui-même ou en sa présence, aux fins d'observation journalière de l'évolution du malade et de réactions adéquates. En cas de persistance des écoulements associés à des signes cliniques d'infection, une ponction de liquide intra-articulaire pour examen bactériologique arthroscopique était indiquée. L'infection se développait 48 heures au moins après l'admission à l'hôpital et jusqu'à 30 jours compte tenu du cas espèce. Au jour de l'opération d'urgence du 15 octobre 2008 effectuée par le Dr [...], neuf jours s'étaient écoulés depuis l'intervention chirurgicale inaugurale, ce qui avait laissé le temps à l'infection de se manifester du point de vue clinique et de manière évidente.

La facture de 9'000 fr. du [...] relative à cette expertise a été émise le 11 mai 2005. Il y est mentionné qu'elle concerne G._____, mais elle a été adressée à l'assurance RC [...] de G._____. Le 30 mai 2011, celle-ci a réclamé de G._____ le paiement de 4'500 fr. dans les trente jours dès réception de sa lettre. Le 15 juillet 2011, [...] indiquait au conseil de G._____ avoir reçu le paiement du montant en question.

7. Le 11 novembre 2011, G._____ s'est présenté au cabinet médical du Dr H._____ en ayant préalablement pris un rendez-vous sous le faux nom de [...]. Il a accusé son médecin d'avoir fait preuve de

négligence dans le suivi post-opératoire et lui a réclamé la somme de 40'000 fr. à titre de réparation du tort moral au motif qu'il ne pouvait plus faire de sport. A défaut de paiement de cette somme, il l'a menacé de rédiger un blog sur lequel il noterait des éléments susceptibles de lui nuire. En sortant du bureau du médecin, il a dit à l'assistante médicale « vous aussi vous verrez bien » ou « cela ne se passera pas comme ça ».

8. Un document résumant la situation des honoraires du mandataire de G._____, daté du 20 novembre 2012 (pièce 29 produite en première instance comme « liste des opérations au jour de la requête de conciliation »), ainsi que des factures adressées à l'assurance protection juridique, laissent apparaître qu'un montant de 7'216 fr. a été réglé par l'assurance en question et que celle-ci a ensuite cédé ses droits à G._____. Ces honoraires comprennent un poste de 800 fr. sous le libellé « lecture et préparation du dossier » et un poste de 1'600 fr. sous le libellé « rédaction de procédure », tous deux comptabilisés le 19 novembre 2012.

9. G._____ a déposé une requête de conciliation le 13 décembre 2012. A la suite de l'échec de cette procédure, il a déposé, le 13 mars 2013, une demande en responsabilité à l'encontre du Dr H._____, en concluant, sous suite de frais et dépens, à ce que ce dernier soit reconnu son débiteur et lui doive prompt paiement d'une somme qui ne soit pas inférieure à 29'895 fr. 05, avec intérêts à 5 % dès le 6 octobre 2008. Cette somme correspond aux frais médicaux liés à l'opération du 15 octobre 2008 par 8'095 fr. 05, à la moitié des frais de l'expertise effectuée par le Dr T._____ par 4'500 fr., au tort moral consécutif aux négligences imputables au défendeur, à sa ré-opération urgente, à la période de récupération occasionnée par l'opération du 15 octobre 2008 et aux risques encourus en matière de septicémie à raison de 10'000 fr., et aux frais d'avocat par 7'300 fr. au jour du dépôt de la demande.

Le 8 juillet 2013, le Dr H._____ a, sous suite de frais et dépens, conclu au rejet de la requête et, reconventionnellement, à ce que

G._____ soit reconnu son débiteur et lui doive prompt paiement de la somme de 6'000 fr. avec intérêts à 5 % dès le 6 octobre 2008.

Une audience d'instruction s'est tenue le 7 juillet 2014. Une ordonnance de preuve a été rendue le 29 juillet 2014 désignant notamment le Dr P._____ en qualité d'expert.

Dans son rapport du 23 janvier 2015, l'expert a notamment relevé, au sujet de l'autorisation qui avait été donnée par le Dr H._____ à son patient de se raser lui-même les jambes, que depuis plus de vingt ans, il était clairement reconnu que le rasage devait être fait au plus tôt six heures avant l'intervention chirurgicale, en fait juste avant l'opération, soit avant de descendre le patient au bloc opératoire, soit au bloc opératoire ; par ailleurs, le rasage devait être réalisé avec une tondeuse électrique et non à la lame, pour éviter des microcoupures favorisant la prolifération cutanée des germes présents sur la peau, même si celle-ci avait été désinfectée soigneusement, y compris les jours précédents l'opération. Il s'agissait d'un point essentiel dans la préparation du site opératoire en chirurgie orthopédique. L'infiltration cortisonique à la fin de l'intervention arthroscopique était quant à elle injustifiée sur le plan médical et avait clairement augmenté le risque infectieux, car par l'inhibition des leucocytes et la diminution de la réaction inflammatoire, l'infiltration cortisonique limitait les défenses locales vis-à-vis d'un germe potentiel. En troisième lieu, le fait que le patient avait été opéré des deux genoux en même temps, avec un séjour relativement court s'agissant d'une intervention sur les membres inférieurs, avait augmenté le risque infectieux. Il y avait ainsi clairement eu trois éléments qui s'étaient « surajoutés », favorisant l'infection. Finalement, la prise en charge post-opératoire par le Dr H._____ avait manifestement été insuffisante en ce sens que les pansements n'auraient pas dû être changés par le patient et qu'en cas d'écoulement, comme cela s'était produit, il fallait partir du principe qu'il s'agissait d'une infection potentielle et prendre les mesures pour la dépister à temps, notamment en revoyant le patient au jour de ses premières plaintes ou le lendemain, soit le 8 ou le 9 octobre 2008.

De l'avis de l'expert, ce suivi insuffisant n'était pas en lien de causalité naturelle et adéquate certain avec l'infection. Il avait favorisé cette dernière, mais n'en avait pas été la cause première. Des arthrites septiques pouvaient se développer après ce genre d'intervention chirurgicale, malgré une prise en charge légitime, de même qu'une évolution normale, sans infection, pouvait se faire après ce type de suivi insuffisant (p. 27). L'expert a toutefois indiqué ensuite que l'autorisation du rasage pré-opératoire, l'infiltration cortisonique bilatérale per-opératoire et l'autorisation du patient d'effectuer lui-même les pansements étaient des éléments favorisant grandement le risque infectieux (p. 28). Finalement, l'expert a relevé que les manquements successifs avaient augmenté de façon significative le risque infectieux au genou droit, qu'il n'existait aucune étude permettant de déterminer dans quelle mesure le risque infectieux dû aux manquements reprochés était augmenté et qu'il ne pouvait ainsi donner un chiffre à cet égard, mais qu'il s'agissait à chaque fois d'une augmentation du risque qui ne s'additionnait pas mais se multipliait. Il a encore précisé qu'au vu de son âge et de son état général, G. _____ présentait un risque infectieux extrêmement faible et que la multiplicité des petits manquements successifs avait entraîné une forte augmentation de celui-ci, probable cause de l'infection (p. 29). Dans son rapport complémentaire du 8 juillet 2015, l'expert a notamment précisé que l'opération bilatérale des deux genoux, qui était pratiquée occasionnellement, ne constituait pas une violation des règles de l'art, mais qu'elle avait favorisé le risque d'infection.

Selon l'expert, le patient n'était pas complètement remis. Il n'y avait pas eu d'amélioration du côté gauche et le côté droit s'était péjoré (expertise, ad all. 59, p.19). L'intéressé avait des douleurs à chaque reprise du sport, et occasionnellement lors des gestes de la vie quotidienne. Les douleurs étaient très modérées au repos. Il se pouvait que ces douleurs proviennent d'une autre cause (p. 18). L'expert a toutefois encore précisé que sans l'infection, l'évolution vers une ankylose douloureuse n'aurait pas eu lieu (p. 31) et que l'évolution dans le temps montrait des séquelles fonctionnelles liées à l'infection (p. 31). L'intéressé avait repris le travail en janvier 2009, mais pas les activités sportives (p.

31). Enfin, l'évolution de l'usure du cartilage restant sur le genou droit se serait produite de toute façon, mais de manière moins « rapide et bruyante cliniquement que suite aux séquelles liées à l'arthrite » (ndlr : septique, p. 30). L'expert a finalement retenu qu'il y avait eu des violations des règles de l'art qui avaient causé partiellement un dommage consistant en une nette augmentation des troubles dégénératifs du genou (p. 28).

L'audience de jugement et de plaidoiries finales s'est tenue le 24 novembre 2015. A cette occasion, le demandeur a, sous suite de frais et dépens, réduit ses conclusions à 21'800 fr. dès lors que la facture relative à l'opération du 15 octobre 2008 et au suivi effectué par le Dr [...], du 15 octobre au 27 novembre 2008, avait été remboursée par son assurance.

En droit :

1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Ecrit et motivé, l'appel doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC), auprès de l'instance d'appel, soit en l'occurrence la Cour d'appel civile (art. 84 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 septembre 1979 ; RS 173.01] et 39 ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007 ; RSV 173.31.1]).

En l'espèce, formé en temps utile auprès de l'autorité compétente par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, op. cit., nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43).

3.

3.1 L'appelant reproche au premier juge d'avoir exclu un lien de causalité naturelle et adéquate entre les manquements du médecin et l'infection. Il soutient à cet égard qu'au regard des expertises, dont il ressort notamment que le risque d'infection a été multiplié à la suite de chacun des quatre actes reprochés, il y aurait lieu d'admettre la présence de la probabilité déterminante admise par la jurisprudence. Ainsi, selon lui, le premier juge aurait dû retenir l'existence d'une causalité naturelle et adéquate entre les manquements et l'infection.

3.2

3.2.1 Pour que la responsabilité du médecin soit engagée, il faut que l'on puisse lui reprocher une violation des règles de l'art ou de l'obligation de recueillir le consentement éclairé du patient, un dommage, une relation de causalité naturelle et adéquate entre le manquement et le dommage et, enfin, une faute, qui est présumée (art. 97 CO [Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220]; ATF 108 II 59, rés. in JdT 1982 I 285; ATF 105 II 284, rés. in JdT 1980 I 169; Guillod, Responsabilité médicale: de la faute objectivée à l'absence de faute, in: Responsabilités objectives, pp. 155 ss,

spéc. p. 155). Lorsqu'une violation des règles de l'art est établie, il appartient au médecin de prouver qu'il n'a pas commis de faute (ATF 133 III 121 consid. 3.1, rés. in JdT 2008 I 103). Comme pour toute responsabilité, ces conditions sont cumulatives (TF 4C.88/2004 du 2 juin 2004).

3.2.2 Les règles de l'art médical constituent des principes établis par la science médicale, généralement reconnus et admis, communément suivis et appliqués par les praticiens (ATF 133 III 121 consid. 3.1, rés. in JdT 2008 I 103; ATF 108 II 59 consid. 1, rés. in JdT 1982 I 285; ATF 64 II 200 consid. 4a; Müller, Responsabilité civile du médecin in Quelques actions en responsabilité, CEMAJ Neuchâtel, n. 17). Il s'agit donc d'appliquer les usages professionnels, les devoirs qui s'imposent à tous les membres d'une même corporation, les règles générales dont l'ignorance constituerait une faute grave et les soins usuels. Il n'existe cependant aucune définition des règles de l'art. Le Tribunal fédéral, d'ailleurs, a reconnu que dans une profession si complexe où les opinions sont multiples et parfois divergentes, et dans une science si évolutive, il est difficile de fixer des procédés constants ou de codifier les règles de l'art trop mouvantes. Aussi, les tribunaux, s'appuyant sur l'avis des experts, doivent-ils donner de cas en cas une portée juridique aux règles de l'art (Ney, La responsabilité des médecins et de leurs auxiliaires notamment à raison de l'acte opératoire, thèse, Lausanne 1979, pp. 160-161). Savoir si le médecin a violé son devoir de diligence est une question de droit; dire s'il existe une règle professionnelle communément admise, quel était l'état du patient et comment l'acte médical s'est déroulé relève du fait (ATF 133 III 121 consid. 3.1, JdT 2008 I 103). En règle générale, le juriste est incapable de savoir si le médecin a fait ce qu'il fallait faire dans un cas d'espèce. C'est à l'expert médical de trancher cette question scientifique (Müller, op. cit., n. 17).

3.2.3 Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue l'une des conditions *sine qua non*. En d'autres termes, il existe un lien de causalité naturelle entre deux événements lorsque, sans le premier, le

second ne se serait pas produit; il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, rés. in JdT 2009 I 47 et les arrêts cités; Werro, La responsabilité civile, 2^e éd., Berne 2011, nn. 175 et 176). En matière médicale, la preuve de la causalité naturelle est extrêmement difficile à rapporter. L'existence d'un lien de causalité naturelle entre le fait générateur de responsabilité et le dommage est une question de fait que le juge doit trancher selon la règle du degré de vraisemblance prépondérante. En pareil cas, l'allégement de la preuve se justifie par le fait que, en raison de la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée de celui qui en supporte le fardeau (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, rés. in JdT 2009 147; ATF 133 III 81 consid. 4.2.2, rés. in JdT 2007 I 309 et les références citées; Werro, op.cit., n. 209).

La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités - l'auteur du dommage étant autorisé à démontrer l'existence de circonstances propres à faire naître chez le juge des doutes sérieux (art. 8 CC; ATF 133 II 181 précité) - revêtent une importance significative ou entrent raisonnablement en considération (TF 4A_760/2011 du 23 mai 2012 consid. 3.2; ATF 133 I 81 consid. 4.2.2 et les arrêts cités ; 133 II 462 consid. 4.4.2 et les références citées).

En d'autres termes, la probabilité est prépondérante si les faits allégués sont soutenus par des critères objectifs et paraissent si vraisemblables que d'autres faits possibles n'entrent raisonnablement pas en ligne de compte (Winiger, Conclusions, in La preuve en droit de la responsabilité civile, Journée de la responsabilité civile 2010, Genève Zurich Bâle 2011, p. 162 et les références citées). Dans un arrêt 4A_397/2008 du 23 septembre 2008, le Tribunal fédéral a jugé qu'un degré de vraisemblance de 51% était insuffisant pour admettre l'existence d'une vraisemblance prépondérante.

3.3

3.3.1 En l'espèce, le premier juge n'a pas écarté les conclusions de l'expertise judiciaire, qu'il a au contraire explicitement faites siennes. Elles n'étaient pas contredites par les conclusions de l'expert extrajudiciaire précédemment mis en oeuvre, et il n'y avait aucune raison de s'en écarter. Or, selon l'expert, trois au moins des manquements imputables au défendeur (le fait de l'avoir laissé raser ses jambes lui-même, ce qui a créé des micro coupures, le fait d'avoir injecté des stéroïdes, et enfin le fait d'avoir opéré les deux genoux à la fois, même si en soi ce dernier élément n'était pas une violation des règles de l'art) ont augmenté le risque infectieux. Comme mentionné, l'expert était incapable de donner un taux exact de probabilité, en l'absence de toute étude. Mais il a précisé que l'effet conjoint de ces éléments augmentait le risque de manière exponentielle, en ce sens que les facteurs de risque ne s'additionnaient pas, mais se multipliaient. On peut comprendre que ce risque, dans de telles conditions, devenait forcément assez élevé. A cela s'est encore ajouté un suivi insuffisant (le patient changeant ses pansements lui-même), qui en soi n'apparaissait pas déterminant à l'expert, mais qui, ajouté aux éléments mentionnés ci-dessus, n'a pu qu'encore augmenter le risque infectieux.

Le premier juge, d'une part, semble avoir pris uniquement en considération le suivi insuffisant ; d'autre part, il a considéré que l'expert ne faisait état que de probabilités, et que le demandeur avait donc échoué à établir le lien de causalité entre les manquements et la survenance de l'infection. Cela étant, il a ignoré le principe de la preuve selon la vraisemblance prépondérante, lequel prend tout son sens dans le cas d'espèce. Outre qu'en matière médicale, il n'est généralement question que de probabilités, il était en l'espèce, à suivre l'expert, impossible au demandeur d'apporter une preuve stricte de ce lien de causalité ni même un degré précis de probabilité, puisqu'il n'existe pas d'études en la matière.

Cela étant, l'expertise établit que les manquements du médecin ont créé un risque multiplié, et donc forcément important. A cela s'ajoute qu'aucune autre cause possible de l'infection n'est ressortie de l'instruction. Au contraire, le demandeur, qui était en bonne santé, présentait en principe un risque minimal. Et l'expert a indiqué que les trois manquements étaient la cause probable de l'infection.

Il est vrai que dans la jurisprudence précitée, le Tribunal fédéral a considéré qu'un degré de vraisemblance de 51 % était insuffisant pour admettre une vraisemblance prépondérante. On peut comprendre de l'arrêt en question qu'il n'y a pas de vraisemblance prépondérante quand il y a à peu près une chance sur deux pour qu'il existe un lien de causalité naturelle, ce qui paraît pleinement justifié en l'absence d'une réelle prépondérance dans un tel cas. Quoi qu'il en soit, on ne saurait en l'espèce se fonder sur cet arrêt pour nier une vraisemblance prépondérante. L'expert a en effet clairement affirmé que déterminer en pourcentage la probabilité d'une infection, compte tenu des manquements, était impossible, faute d'études spécifiques portant sur le sujet. On ne saurait ainsi imposer au demandeur une preuve impossible à rapporter. Par ailleurs, l'expert a tout aussi clairement indiqué que les manquements étaient la cause probable de l'infection, ce qui signifie qu'il s'agit de plus qu'une chance sur deux, surtout en l'absence de toute autre cause identifiée.

L'intimé à l'appel fait valoir dans sa réponse qu'il ne ressort pas de l'expertise que les gestes du médecin auraient été « indéfendables ». S'il entend faire valoir par là qu'il n'aurait pas enfreint les règles de l'art, on rappelle que l'expert a confirmé ce point de vue uniquement s'agissant de l'opération simultanée des deux genoux, mais pas du rasage, de l'injection de stéroïdes et du suivi insuffisant. L'arrêt cité par l'intimé (ATF 120 Ib 411, JdT 1995 I 554) concerne par ailleurs des faits qui n'ont pratiquement aucun rapport avec le cas d'espèce ; il s'agissait du devoir de surveillance d'un patient psychiatrique, nié au motif que celui-ci ne paraissait présenter aucun risque suicidaire.

En définitive, l'expert a établi plusieurs manquements du médecin et a indiqué que ceux-ci étaient la cause probable de l'infection. On ne saurait exiger du défendeur une preuve plus précise, qui est de l'avis même de l'expert impossible à apporter. Aucune autre cause n'est rendue vraisemblable et le lien de causalité naturelle, dans ces circonstances, doit être tenu pour établi.

La causalité adéquate est également donnée. Il est dans l'ordre des choses, selon l'expérience générale de la vie, que quand un médecin fait des erreurs de nature à favoriser une infection, celle-ci, lorsqu'elle se produit, aura été entraînée par les erreurs en question.

3.3.2 Il faut encore déterminer si l'infection est elle-même en relation de causalité avec les séquelles que présente l'appelant. Comme mentionné plus haut, il n'y a pas eu d'amélioration du genou gauche et le genou droit s'est péjoré. L'intéressé a des douleurs à chaque reprise du sport, et occasionnellement lors des gestes de la vie quotidienne. Les douleurs sont très modérées au repos. L'expert a exposé que les douleurs pourraient provenir d'une autre cause, mais a aussi indiqué que sans l'infection, l'évolution vers une ankylose douloureuse n'aurait pas eu lieu, que l'évolution dans le temps montrait des séquelles fonctionnelles liées à l'infection, et que l'évolution de l'usure du cartilage restant sur le genou droit se serait produite de toute façon, mais de manière moins « rapide et bruyante cliniquement que suite aux séquelles liées à l'arthrite » (septique, ndlr). Il a aussi affirmé que les violations des règles de l'art avaient partiellement causé la nette augmentation des troubles dégénératifs du genou (droit, ndlr).

Au vu de ces éléments, force est d'admettre que lorsque l'expert mentionne une autre cause possible des douleurs, il ne s'agit pas de l'entier des douleurs, mais de celles relatives au genou gauche (qui n'a pas été infecté) et en partie seulement de celles du genou droit. En d'autres termes, l'intéressé aurait sans doute eu des douleurs, mais moins au genou droit, dont l'usure, sans l'infection, se serait sans doute produite,

mais bien plus lentement. Il y a donc également une relation de causalité entre l'infection et une partie des séquelles.

4.

4.1 L'appelant soutient qu'il aurait subi un dommage en raison des actes reprochés. Le premier juge s'étant penché sur ce point (cf. consid. VII du jugement), il y a lieu de statuer en appel sur les prétentions de l'appelant. L'appelant réclame à cet égard 4'500 fr. à titre de remboursement de la moitié de l'expertise privée payée, 7'300 fr. à titre de remboursement de ses frais d'avocat avant procès et 10'000 fr. à titre de tort moral subi à la suite de l'opération du 6 octobre 2008. Il a en revanche renoncé au remboursement de la seconde intervention, qui avait été rendue nécessaire par l'infection.

4.2 Les frais de l'expertise privée, par 9'000 fr., ont été répartis par moitié entre les parties. Le coût de cette expertise, manifestement en relation avec le dommage subi, apparaît raisonnable. L'intimé fait valoir dans sa réponse à l'appel que les parties étaient convenues de partager les frais par moitié quelle que soit l'issue du litige et que l'appelant ne saurait revenir sur cet accord. Un tel accord n'est toutefois ni allégué, ni établi. L'assurance RC de l'intimé a payé l'expert et l'appelant lui a remboursé la moitié de ce montant. On ne peut toutefois en déduire que les parties devaient dans tous les cas chacune assumer la moitié de ces frais. Dans ces circonstances, il apparaît que le montant réclamé de 4'500 fr. fait effectivement partie du dommage de l'appelant.

4.3

4.3.1 Les frais liés à l'intervention d'un avocat avant l'ouverture du procès civil constituent un dommage réparable selon le droit de la responsabilité civile seulement dans la mesure où ils ne sont pas compris dans les dépens définis par la procédure cantonale (TF 4C.195/2001 du 12 mars 2002, consid. 2b/bb, 4C.51/2000 du 7 août 2000, SJ 2001 I 153 consid. 2 p. 154; ATF 117 II 101 consid. 5).

Selon la jurisprudence, l'art. 113 CPC n'interdit pas au juge ordinaire, saisi ensuite de l'échec de la conciliation, d'allouer, dans le cadre du jugement au fond, des dépens pour la procédure de conciliation (ATF 141 III 20 consid. 5), le Tribunal fédéral relevant que la préparation de la cause, en fait et en droit, en vue de la procédure de conciliation bénéficiant à la conduite du procès au fond. Il en découle qu'il n'y a pas lieu à indemnisation séparée des opérations liées à la procédure de conciliation, qui sont comprises dans les dépens de la procédure au fond.

4.3.2 En l'espèce, le premier juge a considéré, sur la base de la pièce 29 offerte comme preuve de ces frais, qu'une partie des opérations dont l'indemnisation était réclamée concernait en fait la rédaction de la demande, qui est indemnisée par le biais des dépens. Il resterait un solde de 5'488 francs. Pour obtenir ce montant, le premier juge a déduit du montant total de la pièce 29, par 7'216 fr., un montant de 1'600 fr. concernant la « rédaction de la procédure », plus la TVA à 8 %, soit 1'728 francs. La demande date du 13 mars 2013. Les opérations correspondant au montant précité de 1'728 fr. (soit la « rédaction de la procédure » ainsi qu'un montant de 800 fr. plus 8% de TVA correspondant à la « lecture et préparation du dossier ») ont eu lieu le 19 novembre 2012. Celles-ci sont donc en relation avec le dépôt de la procédure de conciliation, déposée le 13 décembre 2012 et non avec celui de la demande le 13 mars 2013.

Il n'y a pas lieu à indemnisation séparée des opérations liées à la procédure de conciliation, qui sont comprises dans les dépens de la procédure au fond. Cela étant, il y a lieu de déduire du montant de 7'216 fr. le montant de 2'592 fr. (1'600 fr. + 800 fr. + 192 fr. [TVA 8%]) et ainsi d'allouer à l'appelant, au titre de frais d'avocat avant procès, la somme de 4'624 francs.

4.4

4.4.1 En ce qui concerne les conclusions en tort moral prises par l'appelant, le premier juge a considéré que celui-ci avait repris son travail quelque trois mois après l'opération litigieuse du 6 octobre 2009, sans devoir modifier ce travail en raison de douleurs, qu'il avait souffert d'une arthrite septique et non d'une septicémie et que, selon les experts, sa

santé n'avait jamais été mise en danger. Il y a lieu de rectifier cette dernière constatation, puisque selon l'expert, c'est bien la vie du demandeur et non sa santé qui n'a jamais été mise en danger. Il est évident que sa santé a été atteinte, même s'il a guéri de l'infection.

4.4.2 Selon l'art. 47 CO, le juge peut, en tenant compte de circonstances particulières, allouer notamment à la victime de lésions corporelles une indemnité équitable au titre de réparation morale. Cette indemnité a pour but exclusif de compenser le préjudice que représente une atteinte au bien-être moral. Le principe d'une indemnisation du tort moral et l'ampleur de la réparation dépendent d'une manière décisive de la nature et de la gravité de l'atteinte, de l'intensité et de la durée des effets sur la personnalité de la victime concernée, du degré de la faute de l'auteur de l'atteinte et de la possibilité d'adoucir de façon sensible, par le versement d'une somme d'argent, la douleur physique ou morale. Les « circonstances particulières » dont le juge doit tenir compte consistent dans l'importance de l'atteinte à la personnalité du lésé (TF 4A_489/2007 du 22 février 2008 consid. 8.2; ATF 132 II 117 consid. 2.2.2; 125 III 412 consid. 2a, JdT 2006 IV 118). Les lésions corporelles, qui englobent tant les atteintes physiques que psychiques, doivent en principe impliquer une importante douleur physique ou morale ou avoir causé une atteinte durable à la santé. S'il s'agit d'une atteinte passagère, elle doit être grave, s'être accompagnée d'un risque de mort, d'une longue hospitalisation ou de douleurs particulièrement intenses ou durables. Parmi les autres circonstances qui peuvent, selon les cas, justifier l'application de l'art. 47 CO, figurent aussi une longue période de souffrance et d'incapacité de travail (TF 4A_227/2007 du 26 septembre 2007 consid. 3.7.2 et les références citées). La pratique retient également la longueur du séjour à l'hôpital, les troubles psychiques de la victime tels que la dépression ou la peur de l'avenir, la fatigabilité, les troubles de la vie familiale ou de la situation économique et sociale des parties, l'éloignement dans le temps de l'événement dommageable ou le fardeau psychique important que représente le procès pour la victime (Werro, op. cit., n. 153).

La détermination de l'indemnité pour tort moral relève du pouvoir d'appréciation du juge. Destinée à réparer un dommage difficilement réductible à une simple somme d'argent, cette indemnité échappe à toute fixation selon des critères mathématiques; son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit être équitable. Le juge en proportionnera le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée apparaisse dérisoire à la victime (ATF 129 IV 22 consid. 7.2, rés. in JdT 2006 IV 182).

4.4.3 En l'espèce, l'appelant a subi une lésion de gravité moyenne, qui a entraîné une invalidité partielle et une incapacité de gain temporaire. Le patient n'est pas complètement remis. Il n'y a pas eu d'amélioration du côté gauche et le côté droit s'est péjoré. Cette péjoration - mais non l'absence de progrès du côté gauche - doit être mise en relation avec l'infection. L'intéressé a des douleurs et ne peut plus faire de sport. A terme, il aurait toutefois de toute manière dû abandonner des activités telles que le snowboard, qu'il pratiquait, mais l'infection aura accéléré le processus. Dans ces circonstances, on peut admettre qu'un montant de 5'000 fr. est approprié. On relèvera encore que l'attitude, certes inqualifiable, de l'appelant lorsqu'il s'est présenté en 2011 sous un faux nom chez l'intimé et a émis des menaces, n'est pas de nature à justifier une réduction de ce montant, étant sans relation avec celui-ci.

4.5

4.5.1 L'intérêt réclamé par l'appelant dès le 6 octobre 2012 est compensatoire. Cela signifie que, pour le tort moral, il doit être alloué dès la date de l'infection et, pour les autres postes, dès la date à laquelle les montants ont été payés par l'appelant, respectivement la date à laquelle ils étaient dus.

4.5.2 On ignore à quelle date l'appelant a remboursé la moitié des frais d'expertise extrajudiciaire par 4'500 fr. à l'assurance RC de l'intimé. Il est toutefois établi que le 30 mai 2011, celle-ci a réclamé de l'appelant le paiement de 4'500 fr. dans les trente jours dès réception de sa lettre et a accusé réception du paiement le 15 juillet 2011. En l'absence d'une date

plus précise, l'intérêt peut être alloué dès la date à laquelle le montant était réclamé à l'appelant, soit dès le 30 juin 2011.

4.5.3 Les notes d'honoraires de l'avocat datent du 10 mai 2012, qui était un jeudi. On peut supposer que l'assurance de protection juridique du demandeur les a reçues le lendemain, de sorte qu'on peut allouer l'intérêt sur ce montant dès le 11 mai 2012.

4.5.4 On retiendra comme date de la survenance de l'infection le début des écoulements, soit le 8 octobre 2008. En effet, si la présence de staphylocoques dorés a été constatée le 12 octobre suivant, la présence d'écoulements signifie que l'infection avait déjà débuté.

5. Le premier juge a alloué ses conclusions reconventionnelles au défendeur. L'appelant conclut à ce que le chiffre II du dispositif du jugement soit supprimé, mais n'articule aucun grief à cet égard. Or, si l'appel ne contient strictement aucune explication destinée à justifier une des prétentions faisant l'objet des conclusions, il est irrecevable sur ce point, sans que l'appelant puisse se prévaloir de l'art. 132 ou de l'art. 56 CPC (TF 4A_463/2014 du 23 janvier 2015 consid. 1). L'appel doit ainsi être déclaré irrecevable sur ce point. Il n'y a donc pas à examiner si les honoraires du mandataire devraient être réduits.

6.

6.1 En définitive, l'appel doit être partiellement admis en ce sens que l'intimé devra verser à l'appelant les sommes suivantes :

- 4'500 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 30 juin 2011 ;
- 4'624 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 11 mai 2012 ;
- 5'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 8 octobre 2008.

6.2 Compte tenu de l'admission partielle de la demande, l'appelant a droit à des dépens de première instance. Il obtient gain de cause sur le principe d'un dommage. Ses conclusions lui sont allouées à

hauteur de 16'716 fr., ce qui représente un peu plus de la moitié de ses conclusions initiales, étant précisé qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de la réduction des conclusions intervenue tardivement, à l'audience de plaidoiries finales. Le défendeur obtient quant à lui gain de cause sur sa conclusion reconventionnelle de 6'000 francs. En prenant en compte ce dernier montant, le demandeur obtient gain de cause sur environ 45 % des montants litigieux. Dans la mesure où il se justifie de tenir compte du gain du procès sur le principe de la responsabilité et non seulement de la quotité arithmétique sur les montants obtenus (cf. CREC 5 mai 2014/161 ; TF 4A_207/2015 du 2 septembre 2015 consid. 3.1, RSPC 2015 p. 484), il convient de répartir les frais à raison de 1/4 pour le demandeur et 3/4 pour le défendeur.

Ainsi, il y a lieu d'allouer au demandeur des dépens de première instance réduits de moitié ($3/4 - 1/4$), soit 2'500 fr. (art. 4 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6], à quoi s'ajoute 5% de débours (art. 19 al. 2 TDC), soit 2'625 fr. au total.

Quant aux frais de justice de première instance, qui s'élèvent à 11'010 fr., ils doivent être mis à la charge du demandeur à raison de 2'752 fr. 50 ($1/4$) et à la charge du défendeur à raison de 8'257 fr. 50 ($3/4$).

Le demandeur ayant avancé 6'100 fr., le défendeur devra lui verser 3'347 fr. 50 en remboursement partiel de ses avances de frais, ainsi que 2'625 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil.

6.3 S'agissant des frais de deuxième instance, il se justifie de tenir compte d'une répartition un peu plus favorable à l'appelant au vu des conclusions plus restreintes prises en appel, soit $1/5$ pour l'appelant et $4/5$ pour l'intimé.

Ainsi, il y a lieu d'allouer à l'appelant des dépens de deuxième instance réduits correspondant à $3/5$ des honoraires du seul conseil de l'appelant ($4/5 - 1/5$). Sur la base de pleins dépens de 3'000 fr. (art. 12

TDC), l'appelant se verra ainsi allouer un montant de 1'800 fr. (3'000 fr. x 3/5), à la charge de l'intimé.

Quant aux frais judiciaires de deuxième instance, qui s'élèvent à 798 fr. (art. 62 al. 1 et 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 4 décembre 1984; RSV 270.11.5], ils seront mis à la charge de l'appelant à raison de 160 fr. et à la charge de l'intimé à raison de 638 francs.

L'intimé devra ainsi verser à l'appelant le montant de 2'438 fr. à titre de remboursement d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal
p r o n o n c e :

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. Le jugement est réformé comme suit aux chiffres I, III et V de son dispositif :
 - I. Dit que H._____ est le débiteur de G._____ et lui doit immédiat paiement des sommes de
 - 4'500 fr. (quatre mille cinq cents francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 30 juin 2011;
 - 4'624 fr. (quatre mille six cent vingt-quatre francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 11 mai 2012;
 - 5'000 fr. (cinq mille francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 8 octobre 2008.
 - III. Arrête les frais judiciaires à 11'010 fr. (onze mille dix francs), les met à la charge de G._____ à raison de 2'752 fr. 50 (deux mille sept cent cinquante-deux francs

et cinquante centimes) et à la charge de H._____ à raison de 8'257 fr. 50 (huit mille deux cent cinquante-sept francs et cinquante centimes), et dit que H._____ est le débiteur de G._____ et lui doit immédiat versement de la somme de 3'347 fr. 50 (trois mille trois cent quarante-sept francs et cinquante centimes) à titre de remboursement partiel des avances versées.

V. Dit que H._____ est le débiteur de G._____ et lui doit immédiat versement de la somme de 2'625 fr. (deux mille six cent vingt-cinq francs) à titre de dépens.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 798 fr. (sept cent nonante-huit francs), sont mis à la charge de l'appelant à raison de 160 fr. (cent soixante francs) et à la charge de l'intimé à raison de 638 fr. (six cent trente-huit francs).

IV. L'intimé H._____ versera à l'appelant G._____ la somme de 2'438 fr. (deux mille quatre cent trente-huit francs) à titre de dépens et de remboursement partiel d'avance de frais de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux parties le 25 octobre 2016, est notifié en expédition complète à :

- Me François Roux (pour G. _____),
- Me Didier Elsig (pour H. _____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :