



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

601 2008 4

Arrêt du 28 octobre 2015

I^e Cour administrative

Composition

Présidente:

Marianne Jungo

Juges:

Christian Pfammatter, Gabrielle Multone

Greffier-stagiaire:

Pierre Portmann

Parties

A. _____, demanderesse, représentée par Me Sandra Wohlhauser, avocate

contre

HÔPITAL FRIBOURGEOIS (HFR), défendeur, représenté par Me René Schneuwly, avocat

Objet

Responsabilité des collectivités publiques et de leurs agents

Action du 9 janvier 2008

considérant en fait

A. Née en 1952, A._____ est domiciliée à B._____, où elle vit avec son mari. Jusqu'au 27 mars 2006, elle était employée en qualité de secrétaire par C._____, avec un taux d'activité de 60 %.

B. Au début 2005, ressentant des douleurs à l'épaule droite, l'intéressée a consulté son médecin traitant, qui a diagnostiqué une périarthrite droite. Les séances de physiothérapie prescrites n'ayant pas amélioré la situation, la patiente a été orientée vers le Dr D._____, spécialiste FMH en chirurgie-orthopédique. Le 17 avril 2005, elle est entrée à la Clinique E._____ en vue de traiter une capsulite rétractile. Le lendemain, le Dr D._____ a pratiqué une mobilisation de l'épaule droite, suivie d'une arthroscopie avec une arthrolyse et une synovectomie.

En raison de douleurs aiguës qu'elle ressentait, la patiente a reçu de la morphine. De plus, le 21 avril 2005, le cathéter qui avait été posé sur l'épaule droite est sorti et il a fallu le remplacer.

Pour la suite du traitement, le Dr D._____ a décidé de transférer l'intéressée au Service de rééducation de l'Hôpital intercantonal de la Broye (HIB)/site Estavayer-le-Lac.

A._____ est restée à l'HIB du 28 avril au 25 mai 2005. Se plaignant de douleurs continues, elle a fait l'objet d'une échographie le 11 mai 2005 qui a mis en évidence deux masses volumineuses qui ont été interprétées comme étant des hématomes. Après la découverte le 16 mai 2005 d'un "genre de kyste" à l'orifice du cathéter, une analyse du pus a été effectuée qui a indiqué (résultat faxé le 19 mai) la présence de staphylocoques dorés assez nombreux. Dans l'intervalle, des antibiotiques par voie orale ont été prescrits dès le 17 mai 2005. Le 18 mai 2005, des tests sanguins ont été effectués (CRP: 194 mg/l, leucocytose: 20'800, hémoglobine: 112 mg/l, thrombocytose: 788'000). Le même jour, une résonance magnétique de l'épaule droite a été effectuée à Lausanne (rapport du 19 mai) qui a mis en évidence la présence d'une volumineuse collection, vraisemblablement hématique, du creux axillaire. Le 20 mai 2005, l'HIB a fait examiner la patiente par le Dr F._____, neurologue à l'Hôpital cantonal de Fribourg, qui a conclu, dans son rapport du 23 mai 2005 à la présence d'un syndrome de Sudeck, ainsi qu'à des signes d'une irritation du plexus brachial droit, sans lésion neurogène. Le 23 mai 2005, la patiente a été examinée, comme très régulièrement, par le Dr G._____, médecin-chef à l'HIB, sans que celui-ci ne remarque quoi que ce soit de particulier et de nouveaux tests sanguins ont été effectués (CRP: 191, leucocytes: 21'000, hémoglobine: 113, plaquettes: 833'000). Une deuxième échographie a été effectuée qui a montré une masse supra-claviculaire, sans liaison avec le point de drainage. Dans la nuit du 23 au 24 mai 2005, la patiente s'est réveillée dans un lit empli de pus, son abcès s'étant évacué. L'examen bactériologique effectué au matin (résultat faxé le 27 mai) a mis en évidence de nombreux staphylocoques dorés. Une nouvelle échographie a été pratiquée, qui a permis d'exclure le risque de thrombose. Après un curage manuel de la plaie (sans anesthésie), le 25 mai 2005, l'intéressée a été conduite à Payerne pour effectuer un scanner destiné à déterminer si l'abcès s'était vidé complètement. Sur la base des résultats de cet examen, qui a révélé de multiples cavités liquidiennes, dont les plus grandes mesuraient 7 centimètres, occupant la totalité du creux axillaire, la patiente a été transférée immédiatement à l'Hôpital cantonal de Fribourg où elle a été opérée les 26 et 30 mai pour nettoyer l'abcès. Le rapport de transfert établi le 25 mai 2005 par les médecins de l'HIB a diagnostiqué un volumineux abcès de la région pectoro-axillaire D, multi-cloisonné (possible surinfection d'hématomes post bloc

interscalénique). La patiente est restée à l'Hôpital cantonal jusqu'au 17 juin 2005. Il a été constaté qu'à la sortie, la plaie opératoire était calme, sans signe d'irritation, mais que la patiente annonçait des douleurs résiduelles importantes, probablement liées à la capsulite rétractile, avec une composante neuralgique du plexus brachial. En janvier 2009, l'Hôpital de l'Ile a procédé à l'implantation d'un stimulateur de la moelle épinière pour lutter contre les douleurs.

C. Le 23 mai 2006, A. _____ a fait valoir auprès du Réseau hospitalier fribourgeois ses prétentions d'indemnisation pour le dommage illicite que lui ont causé les médecins de l'HIB, lors de l'hospitalisation qui a eu lieu du 28 avril au 25 mai 2005. En substance, elle a indiqué qu'un diagnostic rapide, la prise en compte de ses plaintes et une plus grande diligence dans l'établissement des examens lui auraient permis d'éviter de souffrir suite à l'éclatement d'un abcès et aux deux interventions chirurgicales destinées au nettoyage de cette infection. Elle a souligné qu'elle ressentait encore beaucoup de douleurs et ne pouvait plus utiliser son bras droit pour les tâches quotidiennes.

Mandaté par A. _____, le Dr H. _____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et ancien chef de clinique universitaire, a établi une expertise privée datée du 14 septembre 2006. De manière générale, l'expert a reproché aussi bien au Dr D. _____ et à la Clinique E. _____ qu'à l'HIB de ne pas avoir été assez attentifs à l'évolution algique inhabituelle dans l'évolution post-opératoire. Normalement, les douleurs auraient dû être maîtrisées en quelques jours. Leur persistance aurait dû amener des interrogations débouchant sur des investigations. En particulier, pour l'HIB, l'expert privé a retenu que l'ampleur des plaintes de la patiente à son admission (elle indiquait qu'elle avait plus mal qu'avant l'intervention du 18 avril 2005) et la mobilité moins ample que celle décrite avant ladite intervention auraient dû éveiller les soupçons. Il en allait de même avec la persistance des douleurs entre le 5 et le 8 mai 2005 malgré les doses de morphine administrées. Il a déploré également l'absence d'information du chirurgien lorsque les résultats de l'échographie, présentant deux masses volumineuses au niveau supra-claviculaire et dans la région pectorale droite, ont été connus. Le Dr H. _____ a considéré que les réactions suite à la découverte du "kyste" n'étaient pas judicieuses. Outre le délai trop important mis pour connaître les résultats du frottis, il a constaté que, conjugués avec les données sanguines pathologiques obtenues le 18 mai 2005, l'écoulement d'un orifice opératoire et les douleurs importantes auraient dû déclencher une action urgente telle qu'informer le chirurgien ou demander une consultation chirurgicale, et aussi demander l'avis d'un médecin infectiologue. S'agissant de la résonnance magnétique effectuée le 18 mai 2005, qui retient la présence vraisemblable d'une vaste collection, vraisemblablement hématique, l'expert privé a estimé qu'à l'évidence, le radiologue ne disposait pas des données du laboratoire, ni du résultat du frottis. Dans le cas contraire, son interprétation de la collection liquidienne de l'épaule aurait été tout autre et il aurait très probablement parlé d'abcès. Le Dr H. _____ a souligné que, compte tenu du résultat des examens du 18 mai 2005, il aurait fallu demander une prise en charge chirurgicale et un transfert, le jour même, à l'Hôpital cantonal de Fribourg. Le retard d'une semaine (transfert le 25 mai) a certainement eu, selon lui, une influence négative tant sur l'état infectieux que sur l'état local et l'évolution ultérieure de l'épaule. Au vu de la symptomatologie douloureuse, les médecins de l'HIB auraient dû procéder à un contrôle sanguin et à des investigations radiologiques dès la première semaine d'observations. A tout le moins, dès le 11 mai 2005 sur la base des résultats de l'échographie, il aurait fallu procéder à des examens sanguins et informer le chirurgien pour qu'il effectue la ponction-guidée des masses découvertes.

D. Le 27 mars 2007, les Dr G. _____ et I. _____, médecins-chefs à l'HIB, se sont déterminés sur l'expertise privée à l'intention de l'assurance de l'hôpital. Ils ont relevé en premier

lieu que, face à une capsulite en phase I ou inflammatoire, tout geste opératoire était contre-indiqué tant que l'inflammation était encore active. L'indication opératoire était donc mauvaise et il n'était pas étonnant, notamment aux yeux du Dr G. _____, spécialiste de l'épaule, que le geste chirurgical ait été suivi d'une exacerbation de la symptomatologie algique et des douleurs nocturnes difficiles à juguler comme aussi d'une réactivation du schéma capsulaire et de l'impotence fonctionnelle. S'agissant du petit kyste, les médecins de l'HIB ont souligné que la lésion a été interprétée comme un petit furoncle superficiel. L'échographie du 11 mai 2005 n'avait d'ailleurs montré aucune communication entre l'hématome et cette lésion superficielle. Suite à la découverte du furoncle, 1g d'Augmentin per os, 2 x/jour a été administré jusqu'au passage à l'Augmentin i.v. Le médicament et le dosage étaient adaptés au but poursuivi, soit éviter une surinfection de l'hématome sous-jacent. Les médecins se sont déclarés surpris de la position de l'expert privé par rapport aux anesthésistes de la Clinique E. _____. En effet, rétrospectivement, c'était vraisemblablement le geste anesthésique qui avait provoqué la survenue de l'hématome autour de l'épaule et dans le pectoral et qui s'était secondairement surinfecté. L'hématome étant localisé dans les masses musculaires, l'artère sous-clavière avait vraisemblablement été ponctionnée lors du geste difficile d'anesthésie. Les médecins de l'HIB ont souligné que dans leur mot de transfert, les anesthésistes en charge avaient signalé qu'il fallait prendre contact avec eux pour des informations complémentaires, ce qui avait été fait au moins à trois, voire quatre reprises, pour essayer de mieux comprendre la genèse du problème. Lorsqu'ils avaient contacté les anesthésistes, le 15 mai 2005, aucune précision sur le suivi médical n'avait été fournie. En ce qui concerne l'échographie, les médecins ont relevé qu'était signalée la présence de masses solides, absolument pas de collections liquidiennes ou de niveaux hydroaériques, comme cela sera le cas 15 jours plus tard (CT-scan du 25 mai). Sur la base de cet ultrason, il n'y avait pas lieu d'imaginer un abcès, mais l'hématome en soi suffisait, en plus d'une réactivation de la capsulite, à expliquer l'importance des douleurs résiduelles. A réception des résultats de l'ultrason, le Dr D. _____ avait été contacté par téléphone et avait indiqué que l'intervention s'était déroulée normalement. Ayant appris de la patiente que des complications avaient eu lieu lors de l'anesthésie, les médecins ont déclaré avoir contacté alors les anesthésistes pour avoir plus de détails sur le déroulement des faits. Sur un autre plan, les médecins de l'HIB ont contesté qu'il eût été nécessaire de contacter immédiatement le laboratoire pour connaître sur le champ le résultat du frottis; vu la taille minime du furoncle, il n'y avait pas d'affection grave où l'antibiothérapie doit être totalement adéquate. Au demeurant, l'antibiotique choisi était adéquat et prescrit à bonne dose sur une infection superficielle. En outre, du moment que ni l'échographie, ni l'IRM ne montraient de collection hydroaérique, le fait de drainer un hématome autour du plexus brachial n'était pas indiqué, notamment en présence d'un syndrome de Sudeck. Les médecins ont souligné par ailleurs que l'image de l'hématome était restée stable entre le 11 mai 2005, date de l'ultrason, et le 18 mai 2005, date de l'IRM. Ce n'était qu'entre le 20 et le 25 mai que la collection s'était transformée en abcès, avec apparition de niveaux hydroaériques. Selon eux, l'hématome créé lors du geste anesthésique ou de l'acte chirurgical ne s'était surinfecté qu'à distance de celui-ci (probablement près de 3 semaines à un mois après) et, malgré l'antibiotique, un abcès s'était développé en quelques jours. En résumé, les médecins-chefs concernés ont contesté les conclusions de l'expertise privée. Ils ont estimé ne pas avoir commis d'erreur médicale chez cette patiente justifiant des dommages et intérêts. Cette dernière n'avait surtout pas eu de chance. Elle a souffert d'une complication rare d'un bloc scalénique, sous forme d'un hématome péri-articulaire, dans les masses musculaires, infiltrant le plexus brachial et contribuant à la symptomatologie algique. Par ailleurs elle a développé une réactivation de sa capsulite rétractile suite à un geste opératoire et finalement, à distance de l'intervention, l'hématome s'est secondairement surinfecté, probablement suite à l'apparition d'un petit furoncle cutané superficiel dans le creux sus-

claviculaire, à distance de la plaie opératoire et de l'hématome lui-même. Ils ont estimé l'antibiothérapie prescrite rapidement lors de l'apparition du furoncle comme adéquate et le suivi serré, avec répétition des examens d'imagerie (IRM, CT-scan) dans un délai bref, raisonnable. Ils ont souligné également que tous les protagonistes (anesthésistes, médecins opérateurs ainsi que leur consultant orthopédiste) avaient constamment été tenus au courant de la démarche diagnostique et thérapeutique.

Le 24 août 2007, le Comité de direction de l'Association des communes de la Broye pour l'exploitation de l'hôpital de district a rejeté les prétentions de A._____ en se fondant sur le rapport des médecins du 27 mars 2007. Il a informé la requérante que, depuis le 1^{er} janvier 2007, date d'entrée en vigueur de la loi concernant le Réseau hospitalier fribourgeois, ce dernier s'était substitué à l'association de communes, de sorte qu'elle se devait d'agir contre cette collectivité publique si elle entendait déposer une action en responsabilité pour le fait des médecins de l'HIB.

E. Le 9 janvier 2008, A._____ a ouvert une action en responsabilité devant le Tribunal administratif (actuellement, le Tribunal cantonal) contre le Réseau hospitalier fribourgeois afin d'obtenir de sa part, sous suite de frais et dépens, un montant de CHF R._____, avec intérêts à 5% l'an dès le 8 janvier 2008, pour le dommage qu'elle prétend avoir subi en raison du comportement illicite des médecins de l'HIB qui l'avaient prise en charge lors de son hospitalisation du 28 avril au 25 mai 2005.

A l'appui de ses conclusions, la demanderesse reprend pour l'essentiel les constatations de l'expert privé H._____. Elle estime que les critiques émises par ce dernier à l'endroit des médecins de l'HIB établissent plusieurs manquements aux règles de l'art médical et des fautes professionnelles, qui constituent des actes illicites au sens de la loi sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (LResp; RSF 16.1). En particulier, elle reproche aux médecins de l'HIB:

- de n'avoir pas communiqué les résultats de l'échographie du 11 mai 2005 au chirurgien,
- de n'avoir pas appelé directement le laboratoire pour connaître rapidement les résultats du frottis du 16 mai 2005 et d'avoir attendu de les recevoir le 19 mai 2005,
- de n'avoir pas fait le lien entre les résultats des examens sanguins pathologiques du 18 mai 2005 et l'écoulement d'un orifice opératoire associé à d'importantes douleurs pour déclencher une action urgente, telle qu'informer le chirurgien ou demander une consultation chirurgicale et aussi un avis d'un médecin infectiologue,
- de n'avoir pas fourni les données du laboratoire, ni le résultat du frottis au radiologue qui a effectué la résonnance magnétique le 18 mai 2005 et dont l'interprétation de la collection liquidienne de l'épaule aurait été tout autre et il aurait probablement parlé d'abcès,
- de n'avoir pas contacté par téléphone le laboratoire entre le prélèvement bactériologique du 24 mai 2005 et les résultats reçus seulement le 27 mai 2005 pour obtenir une information plus rapidement,
- de n'avoir pas prêté assez d'attention aux plaintes douloureuses de la patiente, ni à l'évolution atypique de cette épaule, de sorte que des examens complémentaires n'ont pas été faits avant le 16 mai 2005,

- de n'avoir administré que 2 doses d'antibiotiques, soit le 17 mai 2005, malgré l'infection confirmée,
- de n'avoir pas dosé suffisamment l'antibiotique après l'évacuation spontanée de l'abcès, la dose prescrite visant les infections moyennement sévères alors qu'il aurait fallu traiter le cas comme une infection sévère,
- de n'avoir pas demandé une prise en charge chirurgicale et un transfert à l'Hôpital cantonal de Fribourg le 18 mai 2005 déjà sur la base des résultats obtenus ce jour et d'avoir attendu une semaine (jusqu'au 25 mai 2005) pour agir,
- de ne pas s'être posé la question entre le 18 avril et le 16 mai 2005 de savoir pourquoi la symptomatologie douloureuse restait aussi importante et de manière aussi durable. Posée plus rapidement, cette question aurait entraîné des investigations qui auraient permis un traitement plus précoce de l'infection,
- de ne pas avoir pensé à une possible infection; une évolution avec une situation algique post-opératoire ne cédant pas rapidement sous antalgique devant être approchée avec un esprit critique.

Parmi les nombreux documents produits, la demanderesse a joint une lettre du 21 septembre 2006 de la Dresse J._____, anesthésiste à la Clinique E._____, qui décrit la manière dont l'anesthésie s'est déroulée le 18 avril 2005.

Se référant au rapport du Dr H._____, la demanderesse affirme également que les actes illicites susmentionnés sont dans un rapport de causalité naturelle et adéquate avec le dommage important qu'elle a subi.

Pour le surplus, elle détaille son dommage qui consiste en des frais médicaux, des frais de déplacement, une perte de gain, un dommage de rente, une atteinte à l'avenir économique, un dommage domestique, un tort moral, des frais d'avocat et les intérêts moratoires.

Le 28 janvier 2008, la demanderesse a produit deux pièces complémentaires, soit un rapport de rééducation du 18 janvier 2008 et une attestation de C._____.

F. Le 30 mai 2008, le Réseau hospitalier fribourgeois a déposé sa réponse à l'action dont il conclut au rejet, sous suite de frais et dépens. Sur le plan procédural, le défendeur a requis de limiter les débats à la question de la responsabilité et d'ordonner une expertise médicale judiciaire.

A l'appui de ses conclusions, le défendeur reprend en les développant les arguments invoqués par les médecins de l'HIB dans leur prise de position du 27 mars 2007. Il relève tout d'abord qu'il est admis dans la littérature qu'au cours de phases inflammatoires d'une capsulite rétractile, tout geste opératoire est contre-indiqué, les mobilisations sous narcose et les arthrolyses étant réservées à des évolutions tardives, lorsque les douleurs nocturnes ont disparu, le schéma capsulaire installé, avec persistance uniquement des douleurs mécaniques. En règle générale, ce type d'intervention ne doit se faire qu'après des mois d'évolution, car en phase active (inflammatoire), les gestes chirurgicaux exacerbent la symptomatologie, réactivent les symptômes nocturnes, le schéma capsulaire et l'impotence fonctionnelle. L'intervention du 18 avril 2005 par le Dr D._____ n'avait donc pas été réalisée dans les règles de l'art, car prématurée et en partie inutile puisque la simple mobilisation sous anesthésie avait donné un résultat excellent qui appelait une abstention chirurgicale (renoncement à l'arthroscopie). De même, il était surprenant que les actes posés par

les anesthésistes n'aient pas été considérés comme problématiques par l'expert privé, dès lors que c'est vraisemblablement le geste anesthésique qui a provoqué la survenue de l'hématome autour de l'épaule et dans le pectoral, infiltrant le plexus axillaire, et qui s'est secondairement surinfecté. Le défendeur souligne qu'hormis le document intitulé "Feuille de transfert de patient", la Clinique E._____ n'avait transmis aucun autre document concernant la demanderesse à l'HIB.

S'agissant du comportement de ses agents, le défendeur conteste que les douleurs de la patiente n'aient pas été suivies et prises en considération. Le dossier médical de l'HIB contient une évaluation continue de la douleur sous forme de graphique basé sur les plaintes de l'intéressée. En outre, cette dernière avait été transférée au service de rééducation de l'HIB pour une rééducation d'une épaule et non pas pour investigation d'une épaule hyperalgique. Du moment que la Feuille de transfert de la Clinique E._____ ne contenait aucune précision quant au suivi médical, il n'était pas possible de savoir si des examens de laboratoire avaient été pratiqués (il n'y en a eu aucun, malgré les plaintes) durant les 10 jours précédant l'admission de la demanderesse à l'HIB. Un Centre de Traitement et de Rééducation (CTR) n'a pas pour vocation de répéter les investigations faites dans des hôpitaux de soins aigus.

Cela étant, le défendeur estime que la demanderesse a été correctement traitée lors de son hospitalisation à l'HIB et qu'aucune violation des règles de l'art médical ne peut être reprochée aux médecins et au personnel médical qui se sont occupés d'elle. En particulier, il rappelle que les douleurs persistantes et importantes dont se plaignait la demanderesse étaient explicables par la réactivation de la capsulite rétractile provoquée par l'intervention chirurgicale prématurée qui avait été entreprise par le Dr D._____. Lorsque l'échographie a été effectuée, le 11 mai 2005, les résultats ont montré la présence de masses solides et absolument pas de collection liquidienne ou de niveaux hydroaériques, de sorte qu'il était raisonnable de retenir l'existence d'un hématome et non pas d'un abcès. L'hématome et la réactivation de la capsulite expliquaient l'importance des douleurs résiduelles et l'impotence fonctionnelle de la demanderesse. Quoi qu'il en soit, le défendeur prétend que, devant témoins, les médecins de l'HIB ont informé le Dr D._____ de ces résultats sans provoquer de réaction de sa part. Dans la même journée, mis au courant par la patiente des difficultés rencontrées lors de la pose du cathéter, les médecins ont contacté les anesthésistes, qui ont confirmé avoir eu un problème à ce sujet; ce qui a renforcé la conviction des médecins de l'HIB quant à l'existence de l'hématome. Lorsque, le 16 mai 2005, un petit kyste a été découvert à l'endroit où le cathéter avait été posé, les médecins de l'HIB ont examiné la patiente et ont constaté qu'il s'agissait d'un petit furoncle superficiel, raison pour laquelle ils ont prescrit un antibiotique pour éviter une surinfection de l'hématome sous-jacent. Il ne s'agissait pas de lutter contre une infection, mais d'en éviter une. Ils ont ordonné une analyse bactériologique, qui a confirmé que le médicament administré immédiatement était efficace. Pour le défendeur, l'expert privé et la demanderesse qui parlent de "pansement post-opératoire souillé" sont dans l'erreur sur les faits: il s'agissait d'un petit furoncle, localisé à distance de la plaie opératoire et survenu près d'un mois après le geste anesthésique, alors qu'entre deux, il n'y avait à cet endroit aucune cicatrice. Le 18 mai 2005, des tests sanguins ont été effectués. Même si les résultats ont montré une élévation de la CRP (protéine C réactive), cette dernière était encore compatible avec l'important hématome constaté et la formule sanguine complète (FSC) ne montrait aucune déviation de leucocytes parlant pour une affection symptomatique. Le défendeur souligne que la patiente ne montrait pas d'état fébrile, ni de signes infectieux cliniques. Le même jour, le 18 mai 2005, une IRM a été pratiquée, à Lausanne, sur l'épaule. Cet examen a conforté les médecins de l'HIB dans leur opinion sur l'existence d'un hématome. Le 20 mai 2005, la patiente a été examinée par un neurologue (Dr F._____) qui a diagnostiqué la présence d'un syndrome de Sudeck et

des signes d'une irritation du plexus brachial, sans lésion neurogène, ce qui, sous cet angle également, confirmait l'appréciation des médecins de l'HIB sur l'origine des douleurs. Ce ne sera que le 23 mai 2005, lors d'un nouveau test sanguin, qu'apparaîtra une déviation gauche à la formule sanguine, témoignant d'une infection grave. La même nuit, l'abcès s'est vidé et le lendemain, un nouvel examen bactériologique a été effectué pour déterminer sa nature. Les doses d'antibiotiques ont été augmentées et administrées par voie veineuse. Pour le défendeur, l'hématome créé lors du geste anesthésique ou chirurgical ne s'est surinfecté qu'après l'opération, probablement près de 3 semaines ou un mois après, et, malgré l'antibiothérapie, un abcès s'est développé en quelques jours, entre le 20 et le 25 mai 2005, date du transfert de la demanderesse à l'Hôpital cantonal de Fribourg. Revenant sur les termes utilisés par l'expert privé, le défendeur constate que ce dernier se limite à déclarer que la symptomatologie douloureuse de la demanderesse n'a pas été appréciée de manière optimale, sans toutefois faire état d'une violation des règles de l'art médical.

Pour le surplus, le mémoire de réponse conteste que la demanderesse subisse un dommage consécutif aux actes illicites qu'elle allègue dès lors qu'il n'y a pas, à son avis, de lien de causalité entre eux. Le défendeur remet également en cause tous les postes du dommage.

G. Le 30 mai 2008, le défendeur a dénoncé le litige à la Clinique E. _____ ainsi qu'aux Drs D. _____, J. _____ et K. _____. Informés de la dénonciation par ordonnance du 3 juin 2008, les intéressés n'y ont pas donné suite.

H. Après de multiples recherches qui ont pris beaucoup de temps, une experte a enfin pu être désignée le 15 avril 2010 en la personne de la Dresse L. _____, médecin cheffe en chirurgie orthopédique, spécialiste des membres supérieurs, à l'Hôpital régional de M. _____. Le 3 mai 2011, l'experte a déposé son rapport.

Sur la base des dossiers médicaux mis à sa disposition, l'experte judiciaire a constaté que la demanderesse souffre d'une restriction fonctionnelle douloureuse de l'extrémité supérieure droite après traitement d'une capsulite rétractile de l'épaule droite avec évolution compliquée. L'état décrit dans les actes correspond aux critères diagnostiques du syndrome douloureux régional complexe (SDRC). L'évaluation sensitive et quantitative a indiqué une lésion nerveuse étendue de parties sensibles du plexus brachialis, de sorte qu'un SDRC type II doit être retenu. Selon l'experte judiciaire, cette atteinte a été causée avec une probabilité proche de la certitude par l'infection du plexus brachialis après anesthésie par bloc inter-scalénique. Les données du laboratoire, de l'imagerie et du status intra-opératoire montrent qu'il ne s'agissait pas simplement d'une infection superficielle au point d'orifice du cathéter mais d'une infection sous forme d'abcès profond à l'intérieur du plexus brachialis. La dimension du résultat montre en outre que le processus a pu se développer pendant une longue période et a causé un dommage sensible des parties molles. Ce qui se confirme par l'ouverture spontanée de l'abcès au niveau de l'axillaire à une bonne distance du premier point de ponction. Dans la phase aiguë, on n'a pas pu constater de lésion structurelle importante du plexus brachialis sur une base neurologique / neurophysiologique en raison de l'irritation des structures nerveuses. Après l'assainissement de l'infection, un examen quantitatif sensoriel a été effectué à nouveau et a montré une lésion structurelle des parties sensibles du plexus brachialis. Avec ou sans lésion structurelle retraçable au niveau du plexus brachialis, la réaction inflammatoire étendue et durable dans la région des structures neurales constitue une cause claire au développement d'un SDRC de type II.

S'agissant du comportement des médecins de l'HIB, l'experte judiciaire considère que le diagnostic d'un processus nécessitant un traitement dans le domaine du plexus brachialis aurait dû être posé déjà le 12 mai 2005 mais au plus tard le 16 mai 2005. Dès le 11 mai 2005, on disposait de l'information résultant de l'examen ultrason effectué le même jour. Les masses volumineuses décrites ont été considérées comme des hématomes. Les douleurs persistantes malgré trois thérapies antalgiques successives ont été interprétées dans le contexte de ces résultats. Comme la cause de l'hématome n'était pas claire, on a ordonné le 12 mai 2005 une IRM pour le 20 mai 2005. Bien que les dimensions de cette masse n'aient pas été mesurées, le radiologue décrit "2 masses volumineuses", donc un résultat significatif. Il décrit en outre un déplacement de la veine jugulaire externe par un hématome organisé. Ce qui montre que les masses ont dû exercer une pression sur les structures vasculaires et neurales du plexus brachialis. Si l'experte judiciaire considère que la médication antalgique (4x1g Dafalgan po, 3x500mg Ponstan po, 3x30mg MST) décidée au moment de l'entrée, le 28 avril 2005, était correcte et a conduit en une semaine à une diminution significative des douleurs (de VAS 7-9 à l'entrée à VAS 0-3 au 5 mai 2011), elle relève cependant que, le 12 mai 2005, la patiente décrit à nouveau des douleurs d'une intensité VAS 6 sous thérapie antalgique inchangée et fixe, et que 2x10mg de gouttes de Tramal sont ajoutés en médication de réserve. Bien que les médecins soignants aient établi un lien entre la masse et les douleurs le 11 mai 2005, ils sont restés inactifs malgré la dégradation aiguë de la patiente au 12 mai 2005. Il aurait dû y avoir au moins une évaluation par consilium de la patiente par un spécialiste. Il faut supposer qu'à ce moment déjà le plexus brachialis était comprimé par la masse qui aurait dû être évacuée (même sans mise en évidence d'une infection). Le 16 mai 2005, après le retour de la patiente de son congé, une infirmière mentionne la présence d'une sorte de kyste à "un" orifice de cathéter, d'où s'écoule sous légère pression un liquide blanc-verdâtre. L'écoulement d'un liquide trouble à partir du site de ponction le 16 mai 2011 à 19:00 heures était un signal d'alarme clair. L'infirmière en charge a réagi correctement en procédant immédiatement à un frottis. Compte tenu du résultat de l'échographie du 11 mai 2005, il y avait à ce moment un soupçon impérieux de plexite infectieuse après bloc inter-scalénique.

A ce stade il aurait fallu transférer immédiatement la patiente pour une évacuation chirurgicale. Au lieu de cela, la thérapie antalgique a été accentuée et accompagnée de l'introduction d'une thérapie antibiotique par voie orale. Ces mesures thérapeutiques inadéquates ont encore été aggravées par l'évolution constatée à partir du 17 mai 2005:

- Malgré la preuve d'une infection bactérienne aiguë dans la prise de sang du 18 mai 2005,
- Malgré la confirmation d'un hématome étendu dans l'IRM du 18 mai 2005,
- Malgré la preuve d'un staphylocoque doré dans le frottis du 16 mai, résultat du 19 mai 2005,
- Malgré l'apparition pour la première fois de fièvre sous thérapie intense par Dafalgan (médicament faisant baisser la fièvre) à partir du 19 mai 2005,
- Malgré l'augmentation des douleurs et le passage de la thérapie antalgique à 4x10 mg MST/jour le 19 mai 2005,
- Malgré l'insatisfaction de la thérapie antalgique et l'augmentation à 2x40mg Oxycontin par 24 heures, dès le 20 mai 2005,
- Malgré des signes persistants d'une infection bactérienne aiguë dans la prise de sang du 23 mai 2005 sur un status local en rémission,

- Malgré la confirmation d'une masse volumineuse de 10x3x4cm accompagnée de poches d'air dans l'ultrason du 23 mai 2005,

les mesures adéquates, soit "Ubi pus, ibi evacua", n'ont pas été prises. La patiente a dû attendre jusqu'au 24 mai 2005, lorsqu'elle a spontanément vidé l'abcès massif par une ouverture non-chirurgicale dans le creux axillaire. Et pourtant, cet événement et l'écoulement de plus d'un demi-litre de pus du creux axillaire lors de l'essai d'un drainage dans l'ambulatorio chirurgical (sans anesthésie) le même jour, n'ont pas amené aux mesures adéquates. Ce n'est qu'après la preuve de l'insuffisance du drainage dans le CT du 25 mai 2005 que la patiente a été transférée à l'Hôpital cantonal de Fribourg pour une thérapie correcte.

Pour des considérations d'ordre pathophysiologique, l'experte estime que l'infection s'est manifestée pendant la période pendant laquelle le cathéter inter-scalénique est resté en place, c'est-à-dire entre le 18 avril et le 25 avril 2005. L'infection existait avec une probabilité proche de l'affirmation dès le 25 avril 2005 sous forme encore inapparente du point de vue clinique. A partir du 11 mai 2005, au plus tard à partir du 16 mai 2005, le traitement chirurgical aurait dû avoir lieu en considérant l'image clinique. Le retard dans l'introduction de la thérapie adéquate a, avec une très grande probabilité, aggravé le SDRC et conduit aux limitations fonctionnelles douloureuses qui en résultent.

Selon l'experte judiciaire, même en tenant compte du dossier insuffisant qui a été fourni par la Clinique E._____ lors du transfert de la patiente, l'équipe de médecins soignants de l'HIB n'a pas, sur la base des connaissances et expériences médicales dont elle était censée disposer, pris les décisions adéquates sur les mesures thérapeutiques nécessaires dans le traitement de la plaignante. Il s'agit donc ici d'une erreur de traitement.

Parallèlement, l'experte judiciaire a constaté que les médecins de la Clinique E._____ ont violé eux aussi les règles de l'art médical dans le cadre de la prise en charge de la patiente, avant son transfert à l'HIB.

I. Le 12 septembre 2011, la demanderesse a déposé ses observations sur l'expertise en relevant que le rapport confirme l'existence d'un acte illicite et que, par conséquent, la preuve de la réalisation des conditions de l'art. 6 LResp doit désormais être considérée comme apportée.

Le même jour, le défendeur s'est également déterminé sur l'expertise. Tout en admettant que cet acte relate de manière précise le déroulement des faits, il regrette que l'experte judiciaire n'ait pas pris contact avec les divers intervenants médicaux, ce qui, à son avis, a conduit à omettre des éléments importants pour la compréhension de l'affaire.

Dans la phase d'hospitalisation de la demanderesse à l'HIB, le défendeur conteste que les médecins n'aient pas pris contact avec la Clinique E._____ pour obtenir les informations dont ils avaient besoin. Face à un dossier lacunaire provenant de la dite clinique, le Dr N._____, orthopédiste FMH de l'HIB, a téléphoné en présence du Dr G._____ à l'opérateur, le Dr D._____, pour savoir ce qui s'était passé durant l'opération. Pour sa part, le Dr G._____ a téléphoné à deux reprises aux anesthésistes pour mieux connaître le déroulement de la pose du bloc scalène car la patiente avait indiqué qu'il y avait eu un problème à ce sujet. Les informations transmises par la Clinique E._____ n'ont pas fait mention de la mise en place d'un bloc interscalénique persistant pendant plusieurs jours et ce n'était qu'à la lecture de l'expertise que les médecins ont découvert ce fait pourtant essentiel. La seule information qu'ils avaient était qu'un bloc scalène avait été effectué. Ils ne savaient pas que ce bloc avait été poursuivi par la mise en

place d'un cathéter pendant plusieurs jours après l'intervention chirurgicale. Il n'y avait aucune indication à laisser un cathéter pour une simple immobilisation sous narcose. Or, la mise en place d'un cathéter pendant plusieurs jours augmente naturellement le risque infectieux. Si les médecins avaient eu connaissance de ce fait (soit que la patiente n'avait pas bénéficié d'un simple bloc interscalénique pour l'acte opératoire, mais bien d'un bloc interscalénique par la mise en place d'un cathéter périmébral permanent), ils auraient considéré différemment le risque de surinfection de l'hématome. Leur appréciation du risque a été faussée par l'absence d'information reçue de la Clinique E._____. Après l'entretien avec l'opérateur, les médecins ont estimé que l'hématome était survenu suite à l'anesthésie locorégionale. À la lecture de l'expertise et des informations nouvelles qu'elle contient sur la base du dossier de la Clinique E._____, il conviendrait aujourd'hui de mettre l'origine de l'hématome en relation avec la pose du cathéter périmébral et de ses manipulations. L'équipe de l'HIB n'était pas en mesure de poser cette conclusion pendant l'hospitalisation, faute de renseignement transmis malgré les demandes de renseignement.

S'agissant de l'abcès, le défendeur reprend ce qu'il a invoqué précédemment quant à l'interprétation des masses solides compatibles avec un hématome et sans indice d'abcès. Il conteste l'appréciation de l'experte selon laquelle l'hématome ait été infecté d'emblée, mais penche plutôt pour une infection secondaire par voie hémotogène. Il en veut pour preuve que le point de ponction était propre à la Clinique E._____ et durant les premiers jours à l'HIB. La lésion cutanée était très petite et superficielle. Le défendeur conteste également que l'équipe de l'HIB n'ait pas demandé l'avis de spécialistes quant à l'attitude thérapeutique à adopter. Lors des colloques hebdomadaires, le cas de la demanderesse a été évoqué entre les médecins radiologues, le chirurgien orthopédiste, l'interniste et le médecin rhumatologue. Le défendeur rappelle la position de l'orthopédiste et du neurologue qui n'ont pas proposé une évacuation de l'hématome en l'absence de complications neurologiques périphériques. A son avis, l'attitude à avoir par rapport aux hématomes autour du plexus n'est pas bien codifiée. Il s'agit surtout d'une complication exceptionnelle. Au moment des faits en 2005, aucune littérature n'était disponible à ce sujet et les indications à des interventions sur le plexus brachial sont de plus en plus restrictives en raison du risque iatrogène lié à l'opération elle-même. En conséquence, le défendeur réfute la nécessité d'une intervention chirurgicale tant qu'il s'agissait d'un hématome. Une intervention limitée au drainage n'était indiquée qu'au moment de l'apparition de l'abcès, soit dans les tous derniers jours, comme le prouvent les imageries disponibles.

Enfin, le défendeur souligne qu'il n'est pas possible à son avis d'attribuer à l'abcès la responsabilité des douleurs résiduelles dont souffre actuellement la demanderesse dès lors que d'autres sources peuvent les expliquer, soit la pathologie initiale (le SDRC) qui peut évoluer de manière réfractaire aux thérapies, la première intervention chirurgicale dont l'indication n'est pas reconnue en phase aiguë, les conséquences de l'anesthésie, soit par l'hématome qui a été généré ou par les interventions anesthésiologiques du plexus dont il est établi maintenant qu'elle se sont avérées difficiles, voire finalement la deuxième intervention à l'Hôpital cantonal qui a été bénéfique sur le plan infectieux, mais qui a pu participer à la persistance des douleurs résiduelles, car elle s'est déroulée elle aussi dans un contexte de SDRC en phase aiguë.

J. Le 3 août 2012, l'experte judiciaire a répondu à quatre questions complémentaires.

Elle admet que le fait de n'avoir pas su que la patiente avait bénéficié d'un cathéter interscalénique persistant pendant plusieurs jours, mais d'être parti de l'idée qu'elle avait reçu un bloc scalène pouvait expliquer le comportement plus temporisateur des médecins de l'HIB. Toutefois, ces derniers auraient dû poser le diagnostic d'une infection au plus tard le 16 mai 2005. A ce moment, la

patiente montrait déjà, tant sur le plan clinique que dans les examens de laboratoire et les imageries, tous les signes d'un processus infectieux inflammatoire.

Contrairement aux affirmations du défendeur, l'experte indique que les masses solides mises en évidence lors des deux ultrasons et de l'IRM ne permettaient pas d'exclure l'existence d'une infection à ce moment. En effet, aussi bien les abcès que les hématomes peuvent se présenter sur ces imageries sous forme solide ou de collections liquidiennes. Au demeurant, on ne saurait par échographie différencier à son stade précoce un hématome stérile d'un hématome infecté. Il en va de même pour les examens IRM. L'échographie et l'IRM sont trop peu spécifiques pour différencier les deux lésions l'une de l'autre. En fait, une interprétation correcte de ces examens repose essentiellement sur des paramètres cliniques et de laboratoire.

L'experte a retenu que l'hématome apparu suite au bloc était infecté d'emblée et que cette infection ne s'est pas créée secondairement par voie hématogène parce qu'hormis le résultat de l'examen de l'épaule, la patiente n'a montré aucune autre infection visible. Le fait que du pus se soit écoulé du point de ponction et qu'on ait pu cultiver des staphylocoques dorés rend l'hypothèse de l'infection locale encore plus vraisemblable.

Par ailleurs, l'experte judiciaire a expliqué que son rapport se fondait sur les résultats documentés et objectivables. Elle n'a pas estimé utile de se fonder sur des souvenirs vieux de plus de 5 ans, ce qui explique qu'elle n'a pas entendu les médecins impliqués. Elle relève également que les entretiens téléphoniques entre les médecins de l'HIB et ceux de la Clinique E. _____ allégués par le défendeur ne sont pas documentés. Il en va de même des colloques hebdomadaires impliquant les spécialistes qui auraient discuté le cas de la demanderesse. Cela étant, au moment de l'examen neurologique (20 mai 2005), on disposait de toutes les informations qui imposaient d'interpréter l'examen comme étant une infection. Par conséquent, la recommandation du neurologue, visant à traiter la patiente sous forme conservatrice, n'était pas correcte.

Si l'experte admet que les signes inflammatoires, telle qu'une élévation de la CRP ou un état subfébrile, peuvent être présents en cas de gros hématome non surinfecté, elle souligne cependant que, dans le cas concret, les médecins disposaient de l'information selon laquelle du liquide s'était écoulé le 16 mai 2005 du point de ponction. A ce moment donc un phénomène infectieux était plus que probable, ce qui a été confirmé par le frottis.

Il est admis que la plexite infectieuse après cathéter scalénique est très rare. Il est également correct que le type de traitement (conservateur/chirurgical) d'un hématome stérile dans la région du plexus n'est pas clairement défini. Il aurait donc été d'autant plus adéquat de faire appel à un spécialiste (non un chirurgien orthopédique général qui n'a jamais opéré dans cette région mais un chirurgien de la main ou de l'épaule) dès l'apparition de l'hématome étendu, le 11 mai 2005. Que ceci n'ait pas eu lieu peut paraître compréhensible si l'on tient compte de l'ensemble de la situation (syndrome de douleurs chroniques déjà avant l'intervention). Mais que l'équipe médicale n'ait pas réagi (notamment le 16 mai 2005) dans le cas d'une patiente qui montrait tous les signes d'une infection purulente dans la région d'un hématome étendu et ait attendu encore une semaine est considéré comme impardonnable du point de vue de l'experte. Contrairement à une florescence superficielle de la peau, un furoncle par exemple, il y avait ici une indication absolue pour une thérapie chirurgicale indépendamment de sa localisation ou de sa cause.

Le fait que l'équipe médicale de l'HIB n'ait pas traité correctement la patiente à partir du 16 mai 2005 ou ne l'ait pas transférée vers un hôpital de soins aigus, serait une faute de traitement même en cas de restitutio ad integrum hypothétique. Le risque d'un sepsis mettant la vie en danger était

effectivement là. Grâce à la perforation finalement spontanée de l'abcès, il n'y a pas eu de sepsis cliniquement important. En tenant compte du résultat (extension, perforation spontanée dans l'axillaire, résultat intra-opératoire du Dr. O. _____), une telle pléxite infectieuse, même chez un patient n'ayant pas de douleur préopératoire et en cas de mobilisation de l'épaule intervenue à un stade avancé de capsulite, aurait conduit avec une grande probabilité à un déroulement symptomatique en tout cas analogue.

K. Le 17 septembre 2012, la demanderesse a déposé ses observations sur le rapport complémentaire de la Dresse L. _____ pour constater une fois de plus que l'experte confirme l'existence d'un acte illicite. Pour le surplus, elle relève qu'il n'est pas crédible que les médecins de l'HIB aient contacté les Dresses P. _____ et Q. _____, anesthésistes à la Clinique E. _____. La première a démenti tout contact, étant rappelé qu'elle n'était pas en charge de la demanderesse lors de son séjour. Quant à la Dresse Q. _____, elle est inconnue à la Clinique E. _____, ce qui en dit long sur les souvenirs du personnel de l'HIB.

L. Le 19 novembre 2012, le défendeur s'est prononcé à son tour sur le rapport complémentaire du 2 août 2012. Il conteste l'appréciation de l'experte selon laquelle l'HIB aurait dû poser le diagnostic d'une infection au plus tard le 16 mai 2005. Pour le défendeur, à ce moment, la patiente ne présentait pas un tableau clinique et la mise en évidence d'un germe qui imposaient ce diagnostic. Il souligne encore une fois que la demanderesse présentait un syndrome inflammatoire et que toute inflammation n'implique pas une infection. Par ailleurs, les staphylocoques dorés ont été retrouvés à la peau et non dans les tissus profonds. Il n'était pas possible dès lors de poser un diagnostic d'infection de l'hématome. Cela d'autant plus que, par ailleurs, l'état de la patiente était parfaitement stable sur le plan clinique, sans caractère septique. L'absence d'urgence chirurgicale avait en outre été constatée par deux médecins chefs internistes, un médecin chef orthopédiste, un médecin chef de clinique et par le neurologue expert de l'HFR. Le défendeur estime dès lors que l'experte n'a pas donné assez de poids au fait que, dans ce contexte stable, les médecins n'ont pas connu la persistance d'un cathéter interscalénique pendant plusieurs jours.

Le défendeur conteste également l'affirmation de l'experte selon laquelle un écoulement de pus est survenu le 16 mai 2005. Il prétend qu'en réalité, seule une tête d'épingle purulente sur un fond érythémateux de 1-2 mm a été enlevée par le frottis. Il n'y a pas eu d'écoulement. Il s'agissait d'une infection cutanée très localisée, sans lien direct avec l'hématome. Il n'y avait pas de soupçon d'infection des tissus profonds, comme le confirme le dosage léger de l'antibiothérapie à objectif préventif. Le défendeur admet qu'il est vraisemblable que l'infection superficielle se soit ensuite disséminée en profondeur pour atteindre tout l'hématome, mais ceci est un processus évolutif.

S'agissant de l'interprétation des ultrasons et de l'IRM, le défendeur estime que l'experte ne pouvait pas s'écarter des rapports écrits des radiologues qui parlent d'hématome et non pas d'abcès. Si ces examens ne permettent pas de différencier un hématome d'un abcès, l'examen clinique ne le permet souvent pas non plus et ces imageries sont des aides au diagnostic. Dans ce cadre, l'apparition de collections aériques dans un hématome tend à confirmer la conversion infectieuse de l'hématome.

Le défendeur estime que l'experte n'a pas pris en considération le fait que le spécialiste en neurologie - et par conséquent en affection du plexus - n'a pas constaté de pléxite significative. Il n'a pas décelé d'urgence opératoire, ni de nécessité de recourir à la sanction chirurgicale. Comment pouvait-on attendre des médecins de l'HIB qu'ils agissent en urgence sur un plexus axillaire, alors que le neurologue de référence du canton ne postulait pas cette mesure. Il n'y avait

aucun contre-argument pour agir contre l'avis du spécialiste. D'ailleurs, même si la patiente avait été transférée, il est peu probable qu'elle ait été opérée plus tôt, car de l'avis du défendeur, ce n'est que dans les tous derniers jours avant l'intervention que la dissémination de l'infection à tout l'hématome et sa conversion en abcès a pris sa dimension clinique, mais pas le 20 mai.

Comparant la sévérité de l'experte envers les médecins de l'HIB avec la mansuétude qu'elle a montrée en faveur de la Clinique E._____, le défendeur conteste que les reproches de passivité à l'encontre de l'HIB soient avérés. Ses responsables ont demandé l'avis d'un chirurgien orthopédiste, une IRM à brefs délais et l'équipe médicale comprenait un rhumatologue éminent spécialiste de l'épaule. La patiente présentait d'abord un syndrome inflammatoire dans la région de l'épaule droite lié à un hématome qui s'est progressivement infecté. Dire que l'intéressée présentait un syndrome infectieux dès le 16 mai 2005 est faux et constitutif d'arbitraire.

Le défendeur conteste enfin que la vie de la demanderesse ait été en danger en raison d'un risque de sepsis. Il est faux également de prétendre que, sans le drainage spontané, il y aurait eu un sepsis cliniquement important. En effet, les discussions pour une intervention étaient engagées et la patiente était sous surveillance.

Sous l'angle procédural, le défendeur a requis l'audition des Dr G._____ et I._____ ainsi que du Dr F._____ en qualité de témoins. Il a sollicité également qu'une expertise soit diligentée en matière de rhumatologie pour établir la causalité éventuelle entre les prétendus actes illicites et les dommages invoqués par la demanderesse.

M. Le 25 avril 2013, le Juge délégué à l'instruction de l'action a procédé aux auditions requises. Dans leur témoignage respectif, les Dr G._____, I._____ et F._____ ont confirmé en substance ce que le défendeur avait indiqué dans ses écritures.

En particulier, le Dr G._____ a expliqué qu'il avait effectivement considéré que les douleurs de la patiente, tout au moins dans la phase initiale de l'hospitalisation, étaient dues à une intervention chirurgicale prématurée, qui avait réactivé la capsulite. Par la suite, lorsque qu'il a été constaté que la situation ne s'améliorait pas, toute une série de mesures a été prise pour s'informer; lui-même notamment avait téléphoné à deux anesthésistes (après discussion: vraisemblablement K._____ et J._____), à une date qui devait se situer aux environs des 15/16 mai 2005, après avoir appris de la patiente qu'il y avait eu un problème lors de la pose du bloc interscalénique. Il a souligné que les anesthésistes ne lui avaient pas dit que le cathéter était resté en place plusieurs jours. Par ailleurs, au moment de la découverte de l'hématome, et dans le cadre d'un colloque radiologique, le Dr N._____ avait pris contact, en sa présence et celle du Dr I._____, avec le Dr D._____ qui avait indiqué qu'il n'y avait pas eu de problème lié la capsulite, mais que la difficulté devait provenir de l'anesthésie. Il s'agit du seul contact qui a eu lieu avec le chirurgien opérateur. Le Dr G._____ a relevé également que la masse relevée par l'échographie était explicable par l'hématome qui s'était produit lors de la pose du bloc scalène. L'importance de l'hématome expliquait la persistance des douleurs et la limitation de mobilité de l'épaule. Elle faisait passer au second plan l'explication liée à la réactivation de la capsulite. Le témoin a indiqué qu'il n'était pas d'accord avec l'expertise lorsqu'il est mentionné que l'infection était présente dès l'origine (avec la pose du cathéter). A son avis, compte tenu du germe mis en évidence (staphylocoque doré), il n'était pas crédible que l'infection se soit développée à bas bruit pendant près d'un mois. Il s'est agi d'une surinfection secondaire de l'hématome, dont l'origine est extrêmement difficile à déterminer. Même si les taux ressortant de la prise de sang pouvaient aussi se rapporter à une inflammation, le témoin a indiqué que l'équipe de l'HIB avait pensé à une

infection, puisqu'elle a commencé une antibiothérapie. Cela étant, il n'y avait pas de lien évident entre le point de pus décelé et l'hématome sous-jacent; il s'agissait d'un phlegmon et non d'un abcès localisé. Néanmoins, suite aux résultats des prises de sang, les médecins de l'HIB ont été proactifs puisqu'il a été procédé à une IRM, à un 2^{ème} ultrason et à un examen neurologique. Tout en rappelant qu'il n'avait pas vu la demanderesse depuis huit ans, le témoin a indiqué que le diagnostic de SDRC II, lésion étendue de parties sensibles du plexus brachialis, ne lui semblait pas erroné et qu'il admettait que l'infection qui a eu lieu était de nature à aggraver la situation liée simplement à la capsulite. Il a souligné que pour un centre chargé de rééducation, l'HIB avait, dans le cas de la demanderesse, procédé à beaucoup d'analyses compte tenu de sa mission.

Le témoignage du Dr I. _____ se recoupe largement avec celui du Dr G. _____. Il a indiqué qu'en raison de l'emplacement de l'hématome, proche d'une artère et du plexus, et du fait que le plexus était irrité, une opération pour l'enlever était délicate. Du moment qu'aucune lésion du nerf n'avait été constatée par le spécialiste, il n'y avait pas de nécessité opératoire. Il a exclu lui aussi, pour les mêmes motifs, que l'infection de l'hématome ait pu se développer dès le début de l'hospitalisation. S'agissant de la découverte d'un kyste au soir du 16 mai, le témoin a indiqué que, lorsqu'il a examiné l'endroit lors de la visite du 17 mai, il avait constaté la présence d'une papule rouge et qu'il n'y avait plus de sécrétion. A son avis, il s'agissait d'une infection locale et superficielle. Malgré ce fait, les médecins ont pris des mesures (antibiotique par voie orale, et examens) pour voir s'il y avait autre chose; lui-même avait requis une IRM - qui n'avait pas montré d'infection ou de lésion du plexus, mais uniquement des hématomes qui étaient connus - et un avis du neurologue pour savoir si les hématomes pouvaient être responsables d'une lésion du plexus et s'il fallait les enlever. Le Dr I. _____ a affirmé que, durant la semaine du 16 mai, la patiente n'avait pas de fièvre et n'était pas dans un état subfébrile. Cela étant, la fièvre est un signe d'un état inflammatoire, mais cela ne signifie pas qu'il y a infection. On n'opère pas sur la seule base d'une CRP élevée. Le témoin a souligné qu'à son avis, lorsqu'il s'est occupé de la patiente, celle-ci ne souffrait pas d'un SDRC de type II, mais d'un SDRC de type I dès lors que le Dr F. _____ n'a pas constaté de lésion neurogène lors de son examen. Le Dr I. _____ a indiqué que l'affection de la demanderesse était complexe parce que de nombreux freins retardaient une intervention: la maladie de Sudeck, l'hématome du plexus qui interdisait une intervention et la survenance brutale de l'abcès comme une bombe biologique. Or, dans un Centre de traitement et de rééducation (1 médecin pour 23 patients), les processus prennent plus de temps que dans un hôpital universitaire (1-5) ou dans un hôpital non universitaire (1-10).

Entendu comme témoin, le Dr F. _____ a déclaré ne pas se souvenir de la patiente, mais avoir consulté ses dossiers avant son audition. Il a indiqué que, lors de l'examen qu'il a effectué le 20 mai 2015, il n'avait pas constaté de signes d'infection. Il n'y avait pas de fièvre. Il a déclaré cependant qu'au moment de se prononcer, il ne disposait pas des informations réunies jusqu'à ce jour (échographie, informations du chirurgien, des anesthésistes, examens sanguins, résonnance magnétique) concernant la demanderesse. Pour lui, la tuméfaction du membre, les douleurs et l'œdème qui était présent sur le membre supérieur faisaient penser à un syndrome de Sudeck. Dès l'instant où il n'y avait pas mise en évidence de lésion neurologique, il s'agissait bien d'un SRDC de type I. L'évacuation du pus qui a eu lieu quatre jours plus tard n'était pas de nature à modifier ce diagnostic. Une lésion neurologique ne survient pas dans un temps si court. De l'avis du témoin, le diagnostic de SDRC de type II est erroné. Au demeurant, la patiente présentait une composante dépressive typique d'un syndrome de Sudeck et on ne retrouve pas cette situation en cas d'infection.

N. Dans ses observations du 16 septembre 2013 suite aux auditions, la demanderesse a maintenu ses positions. Elle a produit des attestations signées des Dr K._____ et J._____ le 22 juillet 2013 selon lesquelles ces personnes n'ont jamais été contactées par le HIB en vue d'obtenir des informations sur le cas de la demanderesse.

Pour sa part, le défendeur s'est déterminé sur les auditions le 15 novembre 2013. Il conteste toute valeur aux attestations des Dr K._____ et J._____, étant rappelé que le litige leur a été dénoncé en raison des actes qu'ils ont posés dans cette affaire et qu'ils ont donc un intérêt personnel à son issue. De toute manière, le défendeur ne voit pas comment ces personnes pourraient se souvenir, 8 ans plus tard, ne pas avoir été contactées. Si un contact peut rester dans le souvenir sur cette période, tel n'est pas le cas d'une absence de contact. Pour le surplus, le défendeur a répété les arguments déjà invoqués.

O. Répondant aux demandes du défendeur qui avait sollicité dès le début de la procédure qu'une expertise par un spécialiste en rhumatologie soit effectuée afin de déterminer l'existence d'une causalité (qu'il conteste) entre les actes illicites reprochés aux agents de l'HFR et le dommage allégué par la demanderesse, le Juge délégué a décidé, le 20 mai 2014, de statuer en priorité, non pas comme prévu initialement sur le principe de la responsabilité à l'exclusion du dommage, mais uniquement sur l'existence d'un acte illicite, dont l'absence était de nature à mettre fin au procès.

P. Le 20 mai 2014, l'experte judiciaire s'est déterminée sur le contenu du procès-verbal des auditions du 25 avril 2013.

Elle a estimé que jusqu'au 13 mai 2005, l'interprétation, par les médecins de l'HIB, de l'origine des douleurs comme étant une conséquence de l'intervention chirurgicale sur une capsulite rétractile dans un stade trop précoce était correct. En revanche, l'augmentation des douleurs, respectivement du besoin en analgésiques iv à partir du 16 mai 2005 n'étaient pas typiques. L'échographie du 11 mai 2005 a permis de diagnostiquer des hématomes étendus. Ceux-ci ont été considérés, à juste titre, comme la cause des douleurs à nouveau exacerbées. Cette interprétation n'a cependant pas amené à des mesures thérapeutiques. C'était au plus tard à ce moment là qu'il aurait fallu demander un conseil chirurgical/orthopédique. Le jugement du Dr N._____, chirurgien orthopédiste, a eu lieu seulement dans le cadre d'un rapport radiologique et à une date inconnue. Sans examen clinique de la patiente (examen local, état général), il n'était pas possible pour lui de poser une indication pour ou contre une révision chirurgicale. Compte tenu des résultats de l'examen, les médecins n'auraient pas dû se satisfaire d'un tel constat. Il aurait fallu demander officiellement un examen chirurgical orthopédique global, c'est-à-dire un conseil clinique (avec mandat et résultats écrits, ce qui est habituel dans la pratique médicale). Même après l'examen IRM du 18 mai 2005, il n'y a pas eu de demande d'examen chirurgical orthopédique alors que la patiente allait vraiment mal et que son état montrait clairement une complication grave après intervention chirurgicale.

L'experte a indiqué qu'un hématome étendu du genre de celui qui s'est produit chez la demanderesse est extrêmement rare par coagulation normale suivant une telle intervention à l'épaule. Elle en avait vécu cependant un certain nombre dans sa carrière. Ces hématomes provoquent des douleurs particulièrement aiguës, dues probablement à la proximité immédiate du plexus brachialis et à sa compression. Dans un tel cas, les douleurs ne peuvent être réduites de façon immédiate, substantielle et durable que par intervention chirurgicale. Cette situation correspond à un syndrome de compression aiguë des nerfs. En l'occurrence, les résultats de

l'échographie et de l'IRM ont montré que l'origine de l'hématome ne se trouvait pas dans l'articulation de l'épaule elle-même mais dans la région plexale. Du moment que les examens ont mis en évidence une extension de l'hématome de la zone supra-claviculaire jusqu'au bas de l'insertion du muscle pectoralis major à l'humérus ainsi que jusqu'à la région sub-pectrale sous-cutanée, il fallait conclure à une compression clinique importante du plexus brachialis. L'origine de cette masse n'avait pas d'importance d'un point de vue thérapeutique. A ce moment, il aurait fallu procéder à une évaluation chirurgicale. Sous cet angle, les affirmations du Dr I. _____ selon lesquelles les hématomes semblables sont fréquents et ne doivent pas être traités chirurgicalement sont fausses et constituent une erreur d'appréciation de la situation.

L'experte souligne que si un CRP de 194 mg/l, considéré isolément, est un résultat pathologique mais relativement peu spécifique; en revanche, chez un patient en bonne santé ayant subi une intervention chirurgicale sous anesthésie, cette valeur évoque nettement une infection. Associée à une leucocytose de 20'800/L (constatée au même moment), et une température subfébrile après thérapie maximale de paracétamol, il n'y a pas d'autre interprétation plausible des résultats qu'une affection bactérielle grave.

Dans le cas de la demanderesse, ces résultats de laboratoire associés aux constats cliniques (douleurs dans le bras après l'opération, état général diminué, récente sécrétion purulente au point de ponction sur le cou après cathéter interscalénique, températures subfébriles sous doses élevées de paracétamol) auraient dû être compris dès le 18 mai 2005 comme un "surgical site infection". Il est très surprenant que des médecins cadres aient considéré cette lésion sur le cou comme un furoncle (sécrétion de pus sur folliculite). Outre le fait que les femmes n'ont pratiquement aucune pilosité dans cette région du corps, de sorte que l'apparition d'un furoncle est très invraisemblable, l'experte constate que la doctoresse assistante qui a documenté les résultats pour la première fois ainsi que l'infirmière en fonction ont toutes les deux indépendamment l'une de l'autre, interprété cette lésion comme une sécrétion au point de ponction, c'est-à-dire à l'endroit où l'anesthésie régionale avait été placée. A l'occasion de l'audition de 2013, on a mentionné pour la première fois une inflammation phlegmoneuse, ce qui n'était évidemment pas le cas chez la patiente. Un phlegmon aurait été décelé par les examens de laboratoire, ce qui n'a pas été le cas.

L'experte relève également que l'induration axillaire constatée par la physiothérapeute était un autre élément atypique qui aurait dû être pris en considération par l'équipe de l'HIB. Quand bien même l'aine peut certes être douloureuse sous la pression en cas de capsulite rétractive, la peau et les tissus sous-cutanés ne sont pas pris dans un processus inflammatoire et restent donc de consistance normale. Un traitement chirurgical d'une capsulite rétractive à un stade précoce peut certes entraîner un gonflement diffus de l'ensemble du bras mais en aucun cas une induration.

S'agissant du diagnostic à poser sur le cas de la demanderesse, l'experte remarque que, même si, dans un premier temps, on peut présumer l'apparition d'un CRPS de type I, les moyens diagnostiques mis en œuvre par la suite ont montré une affection neurologique des parties sensibles du plexus, constitutive d'un CRPS de type II. Ce fait est important car il montre que le plexus brachialis a été atteint par compression et inflammation, consécutives à l'hématome et à l'infection par cathéter.

L'experte conteste par ailleurs l'appréciation des médecins auditionnés qui prétendaient que l'hématome ne s'était surinfecté que dans les derniers jours de l'hospitalisation dès lors que l'infection était le fait de staphylocoques dorés dont le temps de développement est très rapide et que, par conséquent, cela excluait une infection directe liée à la pose du cathéter près d'un mois

auparavant. Pour l'experte, le fait est qu'une infection par staphylocoques dorés, après une intervention chirurgicale chez un patient sain, survient par inoculation directe des bactéries par la blessure/le portail d'entrée. De telles infections ne peuvent se manifester cliniquement que 14 à 21 jours plus tard, suivant leur localisation. En d'autres termes, l'hématome était déjà chargé de bactéries avant l'entrée à l'HIB. A la question de savoir à partir de quand on peut parler d'une infection, il était difficile de répondre étant donné le manque d'examens diagnostiques avant le 16 mai 2005. Cela étant, le diagnostic accompagné de tous les critères nécessaires devait être posé au plus tard le 18 mai 2005. Mais le traitement adéquat n'a pas été appliqué.

En conclusion, l'experte a déclaré s'en tenir à sa position selon laquelle, dans le cas de la demanderesse, il y a eu, de la part de cette équipe très expérimentée disposant d'un mandat de traitement clairement défini, une erreur de traitement par omission des mesures thérapeutiques correctes.

Q. Le 18 août 2014, le défendeur a réagi à la prise de position de l'experte judiciaire. Il lui reproche d'avoir utilisé une vision rétrospective de l'affaire et de s'être fondée sur des éléments connus a posteriori, notamment sur ceux résultant du dossier de la Clinique E._____, que les médecins de l'HIB n'avaient pas lorsqu'ils se sont prononcés. Il rappelle que le Dr. G._____ a clairement indiqué qu'il n'avait pas su que le cathéter était resté en place pendant plusieurs jours, ce qui constituait un facteur de risque d'infection. Par ailleurs, le défendeur estime que l'experte raisonne uniquement dans sa sphère de compétence de médecin orthopédiste spécialiste de l'épaule, sans tenir compte des réalités inhérentes à un centre de traitement et de réadaptation, qui a un caractère plus régional. Les médecins-chefs du CTR ont procédé à des investigations approfondies entre le 16 et le 25 mai 2005 pour déterminer les causes des plaintes de la patiente. Le défendeur déplore que l'experte se soit prononcée de manière péremptoire et sans nuance sur un domaine qui n'est pas prioritairement le sien, mais qui relève plutôt d'un médecin interniste s'agissant de la non-détection d'une infection. Il regrette également qu'il n'y ait pas eu de contact entre l'experte et les médecins impliqués, mais que seuls les dossiers médicaux aient été pris en compte, ce qui a conduit à mettre en doute les colloques qui ont eu lieu avec le Dr N._____, sous prétexte que ceux-ci n'auraient pas donné lieu à un procès-verbal.

Reprenant le détail des démarches entreprises par l'HIB, le défendeur affirme qu'il est faux de dire qu'aucune mesure thérapeutique n'a été prise à partir du 16 mai 2005. Il affirme en outre qu'en 2005, l'obligation d'établir la traçabilité des actes médicaux n'était pas encore en vigueur (elle n'interviendra qu'en 2013 avec l'introduction d'un système informatisé). Le défendeur estime que l'avis du Dr N._____, médecin orthopédiste, est tout aussi pertinent que celui de l'experte, qui a omis de contacter les médecins de l'HIB, occultant ainsi tout un pan de l'historique médicale de l'affaire. Il souligne également qu'après le refus de l'intervention chirurgicale par le Dr N._____, les médecins de l'HIB ont demandé au neurologue s'il y avait une indication opératoire, ce qu'il a nié. Le défendeur relève également que la présence d'une leucocytose de 20'800/L ne signifiait pas nécessairement qu'il y avait infection. Un diagnostic d'infection se fonde sur un faisceau d'indices et on n'opère pas sur la seule base d'un CRP élevé. Il est affirmé que les médecins de l'HIB n'ont pas considéré que l'infection apparue sur le cou était un simple furoncle. Ils ont envisagé la possibilité d'une infection du point de ponction et ont pris les mesures en conséquence. Sous cet angle, l'experte omet de prendre en compte que la patiente était dans un service de réadaptation et non dans une clinique universitaire avec tous les spécialistes sous la main. Le défendeur souligne qu'au moment où le Dr F._____ a examiné la patiente, celle-ci souffrait d'un SDRC de type I. Ce n'est que postérieurement que le diagnostic d'un SDRC de type II a été posé. L'experte procède ainsi à une vision rétrospective lorsqu'elle affirme que le plexus

brachial avait subi déjà auparavant une compression et une inflammation. En réalité, l'avis du Dr F._____, qui a procédé à l'examen clinique de la patiente le 20 mai 2005 et qui n'a pas mis en évidence une infection a plus de poids que l'avis a posteriori de l'experte. Contrairement à ce que semble postuler celle-ci, le défendeur indique que les connaissances en matière de complications liées à une anesthésie qui peuvent être attendues de la part du médecin-chef d'un centre de réadaptation ne sont pas celles d'un chirurgien orthopédiste opérant dans un hôpital universitaire. Se baser sur ce postulat conduit à fausser les conclusions de l'expertise à laquelle le défendeur nie par conséquent toute valeur.

R. Le 10 octobre 2014, la demanderesse a déposé une détermination sur les observations du défendeur du 18 août 2014.

Elle relève que ce n'est pas sur des éléments connus a posteriori que l'experte judiciaire s'est prononcée, mais bien plutôt en constatant que l'équipe médicale de l'HIB, malgré un état atypique au moment de l'hospitalisation (fortes douleurs et forte limitation de la mobilité de l'épaule, hématome palpable à droite et dans la région supra- et infra claviculaire), n'était pas allée chercher les informations nécessaires auprès de la Clinique E._____. Les médecins ne sauraient aujourd'hui prétendre ne pas avoir été informés et ne pas être responsables des événements survenus à l'HIB. Elle constate au passage que les déclarations du défendeur confirment qu'aucun contact n'a été établi avec la Clinique E._____ et, notamment, avec les anesthésistes. La demanderesse estime que l'experte ne raisonne pas uniquement en tant que médecin orthopédiste spécialiste de l'épaule (dont la spécialisation était connue du défendeur et acceptée par ce dernier lors de l'octroi du mandat d'expertise), mais en fonction de règles élémentaires de l'art médical qui ont été violées. La demanderesse souligne par ailleurs que la maladie de Sudeck n'a été diagnostiquée que le 20 mai 2005 au plus tôt et que, par conséquent, les médecins de l'HIB ne peuvent pas présenter la situation de la patiente comme si ce fait avait été établi dès son hospitalisation. De plus, il n'est pas possible d'invoquer la position du Dr F._____, qui n'a pas constaté d'infection lors de son examen clinique, pour justifier l'inaction des médecins responsables. En effet, il est admis que ni le Dr G._____, ni le Dr I._____ n'ont informé le Dr F._____ des constatations faites les jours et semaines précédant la consultation du 20 mai 2005. Ignorant les développements de l'affaire et n'ayant vu que peu de temps la patiente, il est douteux que son point de vue puisse être retenu sans réserve. La demanderesse souligne que l'experte n'a pas prétendu qu'aucune mesure thérapeutique n'avait été entreprise à partir du 16 mai 2005. Son rapport indique que les mesures prises n'étaient pas adéquates.

En conclusion, la demanderesse constate que l'experte judiciaire a relevé des manquements à tous les stades d'intervention de l'HIB, en commençant par l'entrée de la demanderesse à l'hôpital. L'exacerbation de la douleur dès le 16 mai 2005 était ensuite clairement atypique. Confrontés à une complication grave après intervention chirurgicale, les médecins n'ont pas pris les mesures nécessaires, même pas après l'IRM du 18 mai 2005. L'hématome survenu chez la demanderesse n'avait rien d'habituel, bien au contraire. De même, les résultats de laboratoire, associés aux constats cliniques, auraient pu et dû faire réagir les médecins, au plus tard dès le 18 mai 2005. Il en va de même des constatations de la physiothérapeute que l'on a tout bonnement ignorées.

La demanderesse note que l'experte mentionne également les points sur lesquels les médecins de l'HIB ont agi correctement, de sorte qu'on ne saurait détecter le moindre parti pris de sa part. Elle a expliqué longuement et de manière convaincante les raisons pour lesquelles elle n'a pas interrogé les médecins concernés, ni la demanderesse avant de rendre son rapport. Le lui reprocher aujourd'hui, en prétendant qu'elle a ainsi occulté tout un pan de l'historique médical, est d'autant

moins sérieux que le défendeur affirme lui-même, quand cela l'arrange, qu'un médecin ne peut pas se rappeler de tout ce qui s'est dit, respectivement de tout ce qui s'est passé 8 ans auparavant.

S. Le 1^{er} décembre 20014, des débats publics ont eu lieu sur la question limitée à l'existence d'un acte illicite au cours desquels les parties ont plaidé leur cause.

en droit

1. a) La loi concernant le financement des hôpitaux et des maisons de naissance (RSF 822.0.3), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012, a modifié la loi concernant le Réseau hospitalier fribourgeois (LRHF) [RSF 822.0.1] et, notamment, la dénomination " Réseau hospitalier fribourgeois (RHF) " a été remplacée par "hôpital fribourgeois (HFR)". Dès lors, la présente action doit être considérée comme dirigée contre l'hôpital fribourgeois. Pour le surplus, il a été jugé que l'hôpital fribourgeois est la collectivité publique responsable civilement des actes des médecins de l'HIB actifs sur le site d'Estavayer-le-Lac (Arrêts TC FR 601 2009 77 du 28 mai 2009 et du 28 septembre 2012).

b) Le système légal pour obtenir une indemnisation du chef de la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents a été changé par l'art. 6 de la loi du 19 décembre 2014 modifiant la loi sur la justice et d'autres lois (ROF 2014_103). La voie de l'action est abandonnée au profit d'un système de décisions administratives et de recours (art. 20a et 21 LResp). Le nouvel art. 42 LResp relatif au droit transitoire prévoit cependant que l'ancien droit s'applique aux procédures pendantes au moment de l'entrée en vigueur de la révision du 19 décembre 2014 (1^{er} juillet 2015), notamment si une action a déjà été introduite devant le Tribunal cantonal. Il s'ensuit qu'en l'occurrence, s'agissant d'une action ouverte en 2008, la 1^{ère} Cour administrative du Tribunal cantonal est compétente pour statuer en première instance sur cette demande, en appliquant l'ancien droit (ci-après, aLResp).

Pour le surplus, déposée en temps utile après que la demanderesse ait fait valoir ses prétentions auprès du défendeur conformément à l'art. 20 aLResp, l'action est recevable.

2. a) Selon l'art. 6 al. 1 aLResp, les collectivités publiques répondent du préjudice que leurs agents causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions.

Cela suppose l'existence cumulative d'un acte illicite accompli dans le cadre de la fonction, d'un dommage et d'un lien de causalité naturelle et adéquate entre l'acte illicite et le dommage. Ainsi que le Juge délégué l'a indiqué aux parties, le Tribunal cantonal va statuer dans un premier jugement sur l'existence ou non d'un acte illicite imputable aux agents de l'HFR dès lors que, s'il devait répondre par la négative, le prononcé mettrait fin au litige.

b) La notion d'illicéité est la même en droit privé fédéral et en droit public cantonal de la responsabilité. Le personnel chargé des soins (médecins, infirmiers, sages-femmes, etc.) est tenu de respecter les règles de l'art médical, afin de protéger la vie ou la santé du patient. Il doit observer la diligence requise, déterminée selon des critères objectifs. La notion d'illicéité rejoint ici celle de violation du devoir de diligence, appliquée en matière de responsabilité contractuelle (arrêt TF 4P.110/2003 du 26 août 2003 consid. 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. Savoir si le médecin ou l'un de ses auxiliaires 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 p. 124).

Si le propre de l'art médical consiste, pour le médecin et ses auxiliaires, à obtenir le résultat escompté grâce à leurs connaissances et à leurs capacités, cela n'implique pas pour autant qu'ils doivent atteindre ce résultat ou même le garantir, car le résultat en tant que tel ne fait pas partie de leurs obligations. L'étendue du devoir de diligence qui incombe au personnel médical se détermine selon des critères objectifs. Les exigences qui doivent être posées à cet égard ne peuvent pas être fixées une fois pour toutes; elles dépendent des particularités de chaque cas, telles que la nature de l'intervention ou du traitement et les risques qu'ils comportent, la marge d'appréciation, le temps et les moyens disponibles, la formation et les capacités du médecin et de ses auxiliaires (ATF 133 III 121 consid. 3.1 p. 124). La violation du devoir de diligence ne doit cependant pas être comprise en ce sens qu'elle inclurait toutes les mesures ou abstentions qui, considérées a posteriori, se sont révélées dommageables. Le personnel médical ne répond pas de tous les risques liés à un acte médical ou à la maladie même. Il exerce une activité exposée à des dangers et le droit de la responsabilité civile doit en tenir compte. Dans le diagnostic comme dans le choix d'une thérapie ou d'autres mesures, le médecin dispose souvent, selon l'état objectif de la science, d'une marge d'appréciation qui autorise un choix entre les différentes possibilités entrant en considération. Aussi n'engage-t-il pas nécessairement sa responsabilité pour ne pas avoir trouvé la solution qui était objectivement la meilleure lorsque l'on en juge ex post. Il ne manque à son devoir que si un diagnostic, une thérapie ou quelque autre acte médical apparaît indéfendable au regard de l'état de la science médicale et sort donc du cadre de l'art médical considéré de manière objective (arrêt TF 4A_267/2014 du 8 octobre 2014, consid. 3, 4A_315/2011 du 25 octobre 2011 consid. 3.1, 4A_48/2010 du 9 juillet 2010 consid. 6.1; voir aussi: ATF 133 III 121 consid. 3.1 p. 124; 130 IV 7 consid. 3.3 p. 112; 120 Ib 411 consid. 4 p. 413).

c) En principe, le juge ne s'écarte pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352 et les références), peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale.

En ce qui concerne, par ailleurs, la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352 et les références).

d) En l'occurrence, comme il sera démontré ci-dessous, aucun motif ne justifie de s'écarter des conclusions de l'expertise judiciaire qui retiennent l'existence d'une violation des règles professionnelles.

3. a) Le premier grief invoqué par le défendeur pour contester toute valeur à l'expertise est de prétendre que celle-ci se fonde sur une appréciation a posteriori de l'affaire, sans tenir compte des connaissances qu'avaient réellement les médecins de l'HIB. Il affirme que ces derniers n'avaient pas d'informations sur le déroulement de l'hospitalisation à la Clinique E. _____ et, en particulier, sur le fait qu'un cathéter interscalénique était resté en place pendant plusieurs jours et avait même dû être changé dans l'intervalle. Selon lui, cette circonstance changeait fondamentalement l'appréciation des risques d'infection.

En réalité, on cherche en vain dans l'expertise et ses compléments une approche a posteriori des faits par l'experte judiciaire. Celle-ci a expressément reconnu que le tableau clinique que s'étaient fait les médecins au début de l'hospitalisation à l'HIB était raisonnable et elle a rappelé que les risques d'infection liés à la pose d'un bloc interscalénique étaient effectivement faibles. En revanche, elle a retenu que, dès le 11 mai 2005, respectivement dès le 16 mai 2005 avec l'augmentation des douleurs, la découverte d'un kyste au point de ponction du cathéter et les données sanguines et imagerie disponibles, les indications d'une infection étaient données et auraient dû conduire à des mesures thérapeutiques qui n'ont pas été prises.

Par ailleurs, elle a estimé que la seule découverte d'hématomes importants dans la région du plexus brachialis imposait déjà à elle seule une réaction immédiate, indépendamment même de la présence manifeste d'une infection. Contrairement aux affirmations du défendeur, son appréciation sur ce point ne s'appuie pas sur les constatations ultérieures, qui ont conduit à diagnostiquer un SDRC de type II avec lésion neurologique. Il ressort de l'expertise que, dès l'instant où les résultats de l'imagerie (échographie et IRM) montraient une extension de l'hématome de la zone supra-claviculaire jusqu'au bas de l'insertion du muscle pectoralis major à l'humérus ainsi que jusqu'à la région sub-pectrale sous-cutanée, il fallait conclure à une compression clinique importante du plexus brachialis (détermination du 20 mai 2014). De même, dans le rapport du 3 mai 2011, il a été rappelé que le radiologue qui avait procédé à l'IRM avait décrit deux masses volumineuses ainsi qu'un déplacement de la veine jugulaire externe par un hématome organisé. Selon l'experte judiciaire, il fallait en déduire que les masses en cause avaient dû exercer une pression sur les structures vasculaires et neurales du plexus brachialis.

Il n'y a pas, dans la démarche de l'experte, une appréciation a posteriori de l'évolution de l'état de la patiente.

b) Le défendeur reproche à l'experte judiciaire de n'avoir pas pris contact avec les médecins de l'HIB qui auraient pu donner des précisions sur les démarches qu'ils ont effectuées auprès de la Clinique E. _____ ou sur les colloques qui ont été conduits en présence de spécialistes, notamment en orthopédie, et qui n'ont pas été documentés.

Par ses explications, le défendeur entend démontrer que ses agents ont pris toute une série de mesures destinées à clarifier la situation médicale de la patiente et dont les résultats les confortaient dans leur attitude conservatoire.

A la lecture de l'expertise et de ses compléments, il faut constater cependant que le reproche de violation des règles de l'art se confirme même si les contacts et discussions allégués, mais non prouvés, étaient avérés. En effet, l'experte judiciaire a explicité clairement les éléments

convergençs du dossier qui devaient conduire à poser le diagnostic d'une infection et entraîner une réaction de la part de l'HIB. Face à ceux-ci, les discussions avec d'autres médecins sur la marche à suivre n'étaient pas de nature à modifier le comportement dicté par les règles de l'art en matière d'infection. L'experte a souligné qu'il importait peu de déterminer la cause de l'infection, dès lors qu'une fois les symptômes de l'infection détectés, il fallait en tirer les conséquences, sans s'arrêter sur le fait, par exemple, que ce genre d'affection ne se produit que très rarement en cas de pose d'un bloc scalénique, respectivement que les risques sont plus élevés si l'on sait qu'un cathéter interscalénique a été posé pendant plusieurs jours. De même, l'expertise a pris en compte l'existence alléguée d'une discussion entre le Dr N._____, orthopédiste de référence de l'HIB, et le Dr D._____ lors d'un colloque radiologique, sur la présence de l'hématome, pour constater que les mesures adéquates n'ont pas été proposées à cette occasion. Il est indiqué, sans que le défendeur ne le conteste, que, malgré le caractère atypique et impérieux de l'état de santé de la demanderesse, le Dr N._____, n'a jamais été invité à procéder à un examen clinique de la patiente et que ses recommandations n'étaient pas fondées sur ses propres observations. Le même reproche est adressé aux autres spécialistes qui auraient participé à divers colloques hebdomadaires à l'HIB au cours desquels la situation de la demanderesse a été évoquée.

La consultation par le Dr F._____ est également critiquée par l'expertise. Il est établi que, lorsqu'il s'est prononcé, le 20 mai 2005, il ne disposait pas des informations réunies jusqu'à ce jour (échographie, informations du chirurgien, des anesthésistes, examens sanguins, résonnance magnétique) concernant la demanderesse (PV d'audition du 25 avril 2013, p. 12). Du moment que toutes les parties sont d'accord pour admettre que le diagnostic d'une infection se fonde sur un faisceau d'indices, le fait que le neurologue n'ait pas constaté de signe d'infection lorsqu'il a ausculté la demanderesse n'était pas déterminant. En réalité, sa recommandation de maintenir le statu quo, qui faisait abstraction des données disponibles, était erronée.

De plus, il convient de rappeler que l'affaire remonte à 2005 et qu'il est illusoire, actuellement, d'attendre des médecins qu'ils se souviennent de tous les faits avec un niveau de précision suffisant pour fonder une décision judiciaire. Il était raisonnable, dans de telles circonstances, de s'appuyer essentiellement sur le dossier médical disponible.

En particulier, s'agissant de l'infection, la position du défendeur a profondément varié au cours de la procédure. Dans un premier temps, il a prétendu que le kyste apparu au point de ponction était un simple petit furoncle (rapport des médecins du 27 mars 2007, réponse du 30 mai 2008). Ensuite, face aux critiques de l'experte judiciaire qui expliquait que le kyste ne pouvait pas être un furoncle comme prétendu par le défendeur (rapport d'expertise du 3 août 2012, prise de position complémentaire du 20 mai 2014), celui-ci a changé ses allégations pour affirmer désormais que les médecins de l'HIB - malgré leurs déclarations du 27 mars 2007 - n'avaient jamais considéré que l'infection apparue sur le cou était un simple furoncle et qu'ils avaient envisagé l'existence d'une infection. Lors de son audition du 25 avril 2013, le Dr G._____ a indiqué pour sa part que, dans sa mémoire, il s'agissait d'un phlegmon; cette erreur manifeste en contradiction avec le dossier - ainsi que l'a expliqué de manière convaincante l'experte judiciaire - démontre indéniablement les limites de son témoignage, qui n'a d'ailleurs pas été repris sur ce point par le défendeur.

On ne saurait donc reprocher à l'experte judiciaire de s'être prononcée, dans un premier temps, sur la base du dossier sans entendre les médecins concernés. Cela étant, il faut rappeler que, suite aux auditions auxquelles le Tribunal cantonal a procédé le 25 avril 2013, le procès-verbal a

été communiqué à l'experte, qui a été invitée à se déterminer sur les critiques des médecins relatives à son rapport. Sa prise de position du 20 mai 2014, rendue en connaissance de cause, confirme sans réserve les conclusions initiales, de sorte qu'il est faux de prétendre que l'experte judiciaire se serait déterminée sans connaître la position des médecins de l'HIB.

c) Le défendeur conteste aussi l'expertise en affirmant que l'hématome ne s'est surinfecté que dans les derniers jours de l'hospitalisation et que, par conséquent, on ne saurait reprocher à l'HIB d'avoir exagérément attendu avant de prendre les mesures nécessaires. Il en veut pour preuve, d'une part, le fait que l'échographie et l'IRM n'avaient pas mis en évidence des collections liquidiennes hydroaériques, caractéristiques d'une infection, mais des masses sombres compactes, interprétées comme étant des hématomes; ce n'était que lors des derniers jours que la présence d'abcès est apparue par imagerie. D'autre part, les germes trouvés lors des analyses bactériologiques étaient des staphylocoques dorés. Si ceux-ci avaient été inoculés lors des manipulations du cathéter à la Clinique E. _____, l'infection se serait manifestée bien plus tôt.

Se prononçant sur ces critiques, l'experte a indiqué, dans son rapport complémentaire du 3 août 2012, qu'aussi bien les abcès que les hématomes peuvent, selon la situation, se présenter sur ces imageries sous forme solide ou de collections liquidiennes. De plus, il n'est pas possible par échographie de différencier à son stade précoce un hématome stérile d'un hématome infecté. Les résultats de l'imagerie devaient être interprétés sur la base des paramètres cliniques et de laboratoires disponibles, qui en l'occurrence imposaient de retenir l'existence d'une infection bien avant que des collections liquidiennes apparaissent sur l'échographie.

Le 3 août 2012 toujours, l'experte a retenu également que l'infection ne s'était pas créée secondairement par voie hématogène parce qu'hormis le résultat de l'examen de l'épaule, la patiente n'avait montré aucune autre infection visible. Le fait que du pus se soit écoulé du point de ponction et qu'on ait pu cultiver des staphylocoques dorés rendait l'hypothèse d'une infection locale hautement vraisemblable (hoch wahrscheinlich). Dans sa prise de position du 20 mai 2014, l'experte a indiqué qu'une infection par staphylocoques dorés, après une intervention chirurgicale chez un patient sain, survient par inoculation directe des bactéries par la blessure/portail d'entrée et que de telles infections ne peuvent se manifester cliniquement que 14 à 21 jours plus tard, suivant leur localisation. Si, faute d'examens diagnostiques avant le 16 mai 2005, il est difficile de dire à partir de quand on pouvait parler d'infection, ce diagnostic, accompagné de tous les critères nécessaires, devait être posé au plus tard le 18 mai 2005, ce qui permet de tenir pour établi que l'hématome était chargé de bactéries avant l'entrée à l'HIB, le 28 avril 2005.

d) Le défendeur conteste énergiquement que le petit kyste qui a été découvert sur le point de ponction du cathéter constituait un indice suffisant pour admettre l'existence d'une infection de l'hématome. Compte tenu des variantes de diagnostic possibles, notamment en raison des douleurs provoquées d'abord par le traitement chirurgical prématuré de la capsulite rétractile, puis par la présence de l'important hématome, qui pouvait aussi expliquer la CRP élevée constatée lors de la prise de sang du 18 mai 2005, il fallait procéder à des investigations complémentaires, ce qui a été fait par l'IRM du 18 mai, l'examen par le neurologue, le 20 mai, de nouveaux tests sanguins et une deuxième échographie le 23 mai 2005. Dans la mesure où l'échographie n'avait pas montré de liaison entre le kyste et l'hématome, il a été considéré qu'il s'agissait d'une simple infection superficielle ne nécessitant pas de mesure immédiate autre que ce qui a été entrepris.

L'experte judiciaire a répondu à ces critiques en relevant que les éléments à disposition (résultats de la prise de sang, imagerie de l'hématome, présence de staphylocoques dorés dans le frottis,

fièvre sous thérapie intense à partir du 19 mai 2005, augmentation des douleurs et augmentation de la thérapie antalgique les 19 puis 20 mai 2005) établissaient sans doute possible l'existence de l'infection dès le 17 mai 2005. Quand au kyste, l'experte s'est fondée sur le rapport de l'infirmière du 16 mai 2005 qui a indiqué que du liquide blanc-verdâtre s'écoulait sous légère pression. Elle n'a donc rien inventé. A cet égard, il n'y a pas lieu de faire prévaloir les explications confuses des médecins concernés (qui ont parlé de furoncle, puis de phlegmon). Il faut retenir que l'experte judiciaire a constaté de manière objective sur la base du dossier et en conformité avec le déroulement des faits que, dès ce moment, il y avait un soupçon impérieux de plexite infectieuse. L'expert privé, le Dr H. _____, est d'ailleurs arrivé à la même conclusion.

e) Le défendeur reproche aussi à l'experte judiciaire de n'avoir pas tenu compte de la nature particulière d'un Centre de traitement et de réhabilitation et de s'être prononcée comme s'il s'était agi d'un hôpital universitaire. Elle aurait ignoré les capacités restreintes de l'HIB qui n'est pas un établissement pour soins aigus. Dans le cas particulier, les médecins auraient procédé à des examens bien plus complets que ce qu'ils font dans la normalité des cas.

Il ressort de ses rapports et prises de position que l'experte judiciaire a indubitablement tenu compte des capacités limitées d'un centre de réhabilitation et des démarches thérapeutiques entreprises. En réalité, elle a constaté qu'il avait manqué aux médecins concernés la prise de conscience que le cas ne relevait plus, justement, d'un service de réhabilitation. Face à une situation atypique et en présence de tous les éléments pour poser le diagnostic d'une infection en lien avec un énorme hématome de nature très extraordinaire, les mesures indispensables attendues d'un Centre de traitement et de réhabilitation n'ont pas été prises, à savoir une évacuation immédiate sur un hôpital équipé pour traiter ce genre d'affection, ou au moins la mise en œuvre d'une consultation chirurgicale formelle par un médecin spécialisé au fait du dossier. Cela n'a manifestement pas été fait.

Les médecins responsables se sont contentés de demi-mesures. Ils ont bien contacté un orthopédiste, sans toutefois requérir de sa part un examen complet et formel de la patiente. Ils ont aussi mis en œuvre un neurologue, sans toutefois lui donner les informations dont ils disposaient. Le radiologue qui a procédé à l'IRM n'avait pas non plus les résultats des examens du sang lorsqu'il a interprété les résultats de l'imagerie. Visiblement aveuglés par la certitude que les douleurs et les données sanguines résultaient soit d'une capsulite mal traitée, soit de la présence très étendue de l'hématome, ils ont attendu alors que la situation exigeait impérieusement une action déterminante au sens décrit ci-dessus. Comme service de réhabilitation, ils n'avaient pas à traiter eux-mêmes l'infection ou à établir de manière définitive son existence si, comme ils le prétendent, ils n'étaient pas outillés pour agir d'une manière aussi efficace qu'un hôpital pour soins aigus. Les indices convergents devaient les conduire obligatoirement à transférer sans délai la patiente vers un établissement prévu pour ce genre de cas ou à requérir un examen formel et complet par un spécialiste, qui aurait pu prendre la responsabilité de la suite du traitement. Les éléments à disposition auraient dû nécessairement les amener à se défaire du cas et à aiguiller la demanderesse vers des soins aigus, qu'ils n'avaient pas vocation de prodiguer. Sur la base du dossier dont ils disposaient, il n'était pas question, comme il a été dit, de procéder à un transfert en raison uniquement d'une CRP élevée. Ainsi que l'expert judiciaire l'a constaté sans réserve, l'évolution clinique de la patiente associée aux données de laboratoire et d'imagerie ainsi qu'à la découverte d'un kyste sur l'orifice du cathéter, infecté par des staphylocoques dorés, était suffisante pour imposer au plus tard dès le 18 mai 2005 des mesures actives immédiates, qui n'ont pas été prises.

Au demeurant, ces mesures s'imposaient d'autant plus que la demanderesse présentait un hématome très atypique, dont le traitement était pour le moins délicat (conservatoire/chirurgical) et qu'il n'appartenait pas à un centre de réhabilitation de trancher sur la seule base d'un avis neurologique, dont il est établi qu'il a été émis sans connaissance complète du dossier.

Quoi qu'il en soit, du moment que les médecins responsables de l'HIB ont décidé de continuer à traiter la patiente en dépit des indications qui postulaient des mesures immédiates de dessaisissement, ils ne peuvent échapper aux critiques en invoquant la nature spécifique d'un centre de réhabilitation.

f) Finalement, le défendeur estime que l'experte judiciaire, médecin-chef en chirurgie orthopédique, spécialiste des membres supérieurs, ne serait pas qualifiée pour se prononcer sur les mesures à prendre en cas d'infection et qu'il aurait fallu mandater plutôt un/e interniste. Il affirme aussi qu'il n'y a pas de raison de faire prévaloir l'avis de l'experte sur celui de l'orthopédiste qui a été consulté par les médecins de l'HIB ou sur celui du neurologue qui n'a pas décelé de lésion neurologique lors de son examen.

Ces critiques sont sans pertinence. En effet, il y a lieu tout d'abord de rappeler au défendeur qu'il était d'accord avec la nomination de l'experte pour se prononcer sur la question de l'acte illicite. Seuls les problèmes relevant d'un rhumatologue, et qui concernent le lien de causalité et la détermination du dommage, ont été réservés. En outre et surtout, il était nécessaire, dans le cadre de l'action, que l'expert/e maîtrise l'aspect chirurgical de l'intervention pour pouvoir comprendre ce qui s'est passé, que ce soit sous l'angle de l'hématome et de ses effets, comme aussi sous l'angle du traitement de la capsulite. Il est constaté également que l'infection a nécessité une intervention chirurgicale pour nettoyer l'abcès et qu'il a été reproché aux médecins de l'HIB de ne pas avoir requis à temps une consultation chirurgicale formelle de la patiente lorsque les éléments établissant l'existence d'une infection ont été réunis. Il n'y a donc pas lieu de remettre en cause l'adéquation de l'experte choisie. De plus, il ressort clairement du rapport d'expertise qu'il n'est pas indispensable d'être infectiologue pour apprécier le comportement de praticiens face à des signes indiquant un fort risque d'infection; cette constatation est d'ailleurs partagée par l'expert privé H._____.

Quant aux appréciations de l'orthopédiste de l'HIB, il a été constaté que ce dernier, qui n'est pas spécialiste de l'épaule, n'a pas procédé à une véritable consultation clinique de la patiente et que, dans ces conditions, son avis n'était pas déterminant. A l'inverse, se fondant sur sa grande expérience de chirurgienne de l'épaule, l'experte a pu mettre en évidence le caractère très atypique de l'hématome qui a été constaté et les risques liés à une infection à cet endroit. Son analyse minutieuse du dossier qui ressort de son rapport n'a rien de comparable avec l'avis non documenté donné par l'orthopédiste de l'HIB dans le seul cadre allégué de colloques hebdomadaires.

Le caractère discutable de l'avis du neurologue, qui ne disposait pas de tous les éléments disponibles pour se prononcer, a déjà été souligné précédemment.

g) En résumé, la Cour constate que l'experte judiciaire, qui dispose des compétences pour agir en cette qualité dans la présente affaire, s'est prononcée en toute connaissance de cause et conformément aux règles applicables en cette matière. Son appréciation s'inscrit strictement dans le mandat qui lui a été confié; elle ne s'appuie pas sur des éléments connus a posteriori et ses rapports ne sont en rien contradictoires ou manifestement erronés.

4. a) Dans ces conditions, conformément à la jurisprudence rappelée précédemment, aucun motif ne justifie de s'écarter des conclusions des rapports d'expertise qui constatent une violation des règles de l'art dans la manière dont les médecins de l'HIB ont traité la demanderesse.

Il y a donc lieu d'admettre que les agents de l'HFR ont commis un acte illicite au sens de l'art. 6 aLResp qui est susceptible d'engager la responsabilité de cette collectivité publique si les autres conditions posées par cette disposition (lien de causalité, dommage) sont remplies.

b) Selon l'art. 237 al. 1 CPC, applicable par analogie conformément à l'art. 101 CPJA, le tribunal peut rendre une décision incidente lorsque l'instance de recours pourrait prendre une décision contraire qui mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable. Selon la jurisprudence, une telle décision ne statue pas définitivement sur l'action, mais elle préjuge de la décision finale en ce sens qu'elle influe sur celle-ci au point qu'une décision contraire pourrait entraîner une décision finale immédiate et qu'elle lie l'instance qui l'a rendue de telle sorte que celle-ci ne la reverra plus lorsqu'elle rendra sa décision finale (arrêt TF 4A_545/2014 du 10 avril 2015, consid. 2.1).

Le présent jugement constitue une telle décision incidente. En effet, si l'existence de l'acte illicite devait être niée par l'instance de recours, le procès prendrait fin immédiatement alors que la suite du procès jusqu'à la décision finale implique de procéder à une nouvelle expertise pour déterminer le lien de causalité et le dommage.

c) Ainsi qu'il a déjà été dit précédemment, la présente affaire est encore soumise à l'ancien droit, conformément aux dispositions transitoires de l'art. 42 LResp.

Afin de respecter l'exigence de l'art. 75 al. 2 LTF relatif à l'obligation de la double instance cantonale en matière civile et de rendre l'ancien droit cantonal conforme au droit fédéral (ATF 139 III 252 p. 256 consid. 1.6), le Tribunal cantonal avait décidé, le 16 mai 2013 - dans l'attente de la modification législative qui a désormais eu lieu - de désigner sa 1ère Cour d'appel civil comme autorité de recours contre les décisions concernant la responsabilité médicale, rendues en première instance par la 1ère Cour administrative. Cette solution est encore valable en l'occurrence.

Conformément à l'art. 237 al. 2 CPC, la présente décision incidente est sujette à recours immédiat; elle ne peut être attaquée ultérieurement dans le recours contre la décision finale.

la Cour arrête:

- I. Il est constaté, dans le sens des considérants, que les agents de l'Hôpital fribourgeois ont commis un acte illicite dans le traitement de la demanderesse lors de son hospitalisation à l'HIB.
- II. Les frais et dépens liés à cette décision incidente sont réservés.
- III. Communication.

La présente décision incidente peut, dans un délai de 30 jours dès sa notification, faire l'objet d'un appel auprès de la 1ère Cour civile du Tribunal cantonal.

Fribourg, le 28 octobre 2015/cpf

Présidente

Greffier-stagiaire