

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Arrêt N° 89/20 - IX – CIV**

**Audience publique du neuf juillet deux mille vingt**

**Numéro 43451 du rôle**

Composition:

Serge THILL, président de chambre,  
Alain THORN, premier conseiller,  
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,  
Alexandra NICOLAS, greffier.

**Entre :**

1) **PERSONNE1.)**, épouse de feu PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE1.),

2) **PERSONNE3.)**, fille de feu PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE1.),

3) **PERSONNE4.)**, fils de feu PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE1.),

agissant tant à titre personnel qu'à titre d'héritiers,

**appelants** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 7 mars 2016 et aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 7 mars 2016,

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

1) l'établissement public **HÔPITAL1.)**, ayant son siège à L-ADRESSE2.), inscrit au registre de commerce de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représenté par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par son organe représentatif actuellement en fonctions,

**intimé** aux fins du susdit exploit WEBER du 7 mars 2016,

comparant par Maître Marc WALCH, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

2) l'établissement public **CAISSE NATIONALE DE SANTE**, anciennement UNION DES CAISSES DE MALADIE, établi et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrit au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J 21, représenté par le président de son comité directeur actuellement en fonctions,

**intimé** aux fins du susdit exploit GEIGER du 7 mars 2016,

défaillant,

3) l'établissement public **CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION**, anciennement ETABLISSEMENT D'ASSURANCE CONTRE LA VIEILLESSE ET L'INVALIDITE, établi et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), ayant repris l'instance pour l'ETABLISSEMENT D'ASSURANCE CONTRE LA VIEILLESSE ET L'INVALIDITE, inscrit au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J 35, représenté par le président de son comité directeur actuellement en fonctions,

**intimé** aux fins du susdit exploit GEIGER du 7 mars 2016,

comparant par Maître Alain BINGEN, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

4) **PERSONNE5.)**, médecin-anesthésiste, demeurant à L-ADRESSE5.),

**intimé** aux fins du susdit exploit GEIGER du 7 mars 2016,

comparant par Maître Claude SPEICHER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

5) **PERSONNE6.)**, médecin-chirurgien, demeurant à L-ADRESSE6.),

**intimée** aux fins du susdit exploit WEBER du 7 mars 2016,

comparant par Maître Jean-Luc GONNER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

6) l'établissement public **ASSOCIATION D'ASSURANCE ACCIDENT**, établi à L-ADRESSE3.), inscrit au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J 16, représenté par le président du comité directeur en fonctions,

**intimé** aux fins du susdit exploit GEIGER du 7 mars 2016,

comparant par Maître Alain BINGEN, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

7) la compagnie d'assurances **SOCIETE1.) S.A.**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE7.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit GEIGER du 7 mars 2016,

comparant par Maître Danièle WAGNER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

## **LA COUR D'APPEL :**

Statuant sur un appel de PERSONNE1.), PERSONNE3.) et PERSONNE4.) contre un jugement du tribunal d'arrondissement de Diekirch du 20 octobre 2015, la Cour d'appel a, par un arrêt du 17 mai 2018, reçu l'appel principal et l'appel incident, rejeté le moyen du libellé obscur, ordonné la révocation de l'ordonnance de clôture de l'instruction et la réouverture des débats pour permettre aux parties appelantes de fournir des précisions dans le cadre de la demande en responsabilité

dirigée contre le HÔPITAL1.) (ci-après la CLINIQUE) et aux parties intimées d'y prendre position.

Conformément aux dispositions de l'article 2 (2) du règlement grand-ducal du 17 avril 2020 relatif à la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise, les mandataires des parties ont été informés par écrit le 14 mai 2020 que l'affaire serait prise en délibéré à l'audience du 28 mai 2020, que cette audience serait tenue par le président de chambre Serge THILL et que l'arrêt serait rendu par le président de chambre Serge THILL, le premier conseiller Alain THORN et le premier conseiller Danielle SCHWEITZER.

Les mandataires des parties ayant informé la Cour qu'ils n'entendaient pas plaider l'affaire, et les fardes de procédure ayant été déposées au greffe, l'audience a été tenue à la date indiquée, suivant les modalités annoncées aux parties.

Le président de chambre Serge THILL a pris l'affaire en délibéré et a fixé le prononcé de l'arrêt au 9 juillet 2020.

En date du 18 juin 2020, le président de chambre Serge THILL a prononcé la révocation de l'ordonnance de clôture du 8 janvier 2020 pour permettre aux parties de verser l'étude critique du docteur PERSONNE7.) du 14 avril 1999.

Conformément aux dispositions de l'article 2 (2) de la loi du 20 juin 2020 portant prorogation de mesures concernant la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise, les mandataires des parties ont été informés par écrit le 26 juin 2020 que l'affaire serait reprise en délibéré à l'audience du 2 juillet 2020, que cette audience serait tenue par le président de chambre Serge THILL et que l'arrêt serait rendu par le président de chambre Serge THILL, le premier conseiller Alain THORN et le premier conseiller Danielle SCHWEITZER.

Les mandataires des parties ayant informé la Cour qu'ils n'entendaient pas plaider l'affaire, et les fardes de procédure ayant été déposées au greffe, l'audience a été tenue à la date indiquée, suivant les modalités annoncées aux parties.

Le président de chambre Serge THILL a pris l'affaire en délibéré et a fixé le prononcé de l'arrêt au 9 juillet 2020.

Les mandataires des parties ont été informés par écrit de la composition de la Cour et de la date du prononcé.

Le magistrat ayant présidé l'audience a rendu compte à la Cour dans son délibéré.

### **Rappel des faits**

PERSONNE2.) a été blessé lors d'un accident de la circulation en date du 20 juin 1996. Il a été pris en charge en urgence à la CLINIQUE par le docteur PERSONNE6.), médecin spécialiste en chirurgie et par le docteur PERSONNE8.), médecin spécialiste en neurologie. Suite à un coma stade 1, il a été admis au service de réanimation où il a repris conscience rapidement. Le diagnostic des lésions à l'admission était une commotion cérébrale grave avec traumatisme crânien frontal, une fracture du tiers moyen de la clavicule gauche et une fracture bifocale de la mandibule pré-angulaire droite et angulaire gauche. Un scanner cérébral du 26 juin 1996 a montré un discret œdème cérébral avec un hématome frontal de dimension réduite.

La fracture de la clavicule a bénéficié d'un traitement conservateur, tandis que la fracture de la mandibule a été opérée par ostéosynthèse plaque le 26 juin 1996 et mise en place d'un blocage maxillaire immobilisant les arcades dentaires par des ligatures métalliques entre les arcs créant une situation de bouche fermée.

Le patient est retourné aux soins intensifs après l'opération chirurgicale.

Il était conscient le 27 juin 1996.

Le 28 juin 1996, il a été transféré du service des soins intensifs vers l'unité de soins normaux. Dans la nuit du vendredi 29 juin au samedi 30 juin 1996, il a été victime d'un arrêt cardiaque apparemment sur aspiration de liquide gastrique. Après un massage cardiaque et une intubation, il ne s'est plus remis des séquelles de l'arrêt cardio-respiratoire et est tombé dans un état de coma vigil. Il est décédé le DATE1.).

Les docteurs PERSONNE5.) et PERSONNE6.) de même que la CLINIQUE ont été assignés pour voir engager leur responsabilité en relation avec l'état comateux et le décès en cours de procédure d'PERSONNE2.).

En première instance, la demande a été déclarée non fondée sur toutes les bases invoquées.

Les moyens de procédure ont été tranchés par l'arrêt du 17 mai 2018, de sorte qu'il n'y a plus lieu d'y revenir.

## Les responsabilités

Les parties appelantes soutiennent, comme en première instance, que l'état comateux et le décès consécutif d'PERSONNE2.) sont dus à des fautes professionnelles des médecins PERSONNE5.) et PERSONNE6.) et au non-respect des obligations de sécurité, de surveillance et de bons soins par la CLINIQUE.

Ils critiquent le jugement de première instance en ce que leur demande a été rejetée puisque selon le rapport d'expertise des professeurs Bernard GRIBOMONT et Michel STRICKER, il y aurait une « *certitude clinique et radiologique d'une pneumopathie de déglutition, syndrome de Mendelsohn, reconnue sur les écrits des médecins anesthésiques ; la fausse déglutition de liquide gastrique ayant entraîné une hypoxie et un arrêt cardiaque* », ainsi qu'une « *certitude d'une perte de chances pour le blessé [à savoir] :*

*perte de chances relevant d'une concordance des faits :*

- *une méconnaissance ou sous-estimation du risque réel encouru par le blessé lors de son transfert des soins intensifs à l'étage,*
- *une mésestimation du risque présenté par l'évolution du blessé en chambre, bloqué bouche fermée, ayant présenté un épisode d'apnée au changement de position et manifestant des troubles digestifs itératifs,*
- *le défaut d'organisation et la dilution de la responsabilité dans le suivi du blessé, pour lequel on relève :*
  - *la pauvreté des écrits,*
  - *l'illogisme de la conduite en chambre. »*

Les docteurs PERSONNE5.) et PERSONNE6.) auraient participé à la décision fatale du transfert en chambre, de sorte que leur responsabilité serait engagée.

A l'égard de la CLINIQUE, les appelants invoquent, outre le non-respect des obligations de sécurité, de surveillance et de bons soins, la loi du 27 février 1986 concernant l'aide médicale urgente pour en tirer la conclusion que la CLINIQUE ne saurait se retrancher derrière la seule responsabilité des médecins. Ils estiment que la CLINIQUE s'est immiscée dans le parcours médical d'PERSONNE2.). La décision de transfert en chambre aurait été prise pour libérer un lit en soins intensifs. Or, la CLINIQUE devrait mettre à disposition un nombre de lits adaptés.

Le changement de literie aurait entraîné un épisode d'apnée en décubitus latéral. Ce changement de lit ne serait pas un acte médical dont la responsabilité serait à attribuer au médecin. Une infirmière sans expérience aurait pris son service le jour fatidique. Ce serait l'infirmière des soins intensifs qui serait intervenue. Le rapport d'expertise GRIBOMONT et STRICKER aurait caractérisé un défaut sérieux dans la qualité du service mis à disposition.

Il convient d'abord de relever que la nature de la responsabilité médicale dépend essentiellement du statut juridique du médecin qui prodigue des soins au malade. Le médecin exerce en principe une profession libérale, soit seul ou en association avec des confrères dans le cadre d'un cabinet médical, soit dans l'enceinte d'un hôpital fonctionnant, en règle générale, suivant le régime hospitalier dit « ouvert », ce qui signifie que l'hôpital en soi n'a pas de patients et se borne à mettre son personnel et ses services à la disposition des médecins exerçant en son sein. L'hôpital ne fournit que l'environnement matériel et le support et prête, en quelque sorte, son personnel au médecin (Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3<sup>e</sup> édition, Pasirisie luxembourgeoise, 2014, n° 653).

Hormis des situations exceptionnelles, comme celle où le patient se trouve dans l'impossibilité d'exprimer son consentement, la responsabilité du médecin à son égard est contractuelle (Georges RAVARANI, précité, n° 654).

Au vu des pièces produites en cause, la CLINIQUE fonctionne sous le régime hospitalier ouvert. Les médecins y exercent dans le cadre d'un contrat d'agrément. Les contrats d'agrément signés entre la CLINIQUE et les docteurs PERSONNE5.) et PERSONNE6.) figurent parmi les pièces produites en cause.

Aux termes de l'article 2 de ces contrats, le médecin agréé travaille à la CLINIQUE en régime libéral, non salarié. Sous réserve des dispositions légales, réglementaires et statutaires, le médecin exercera son activité médicale en toute indépendance professionnelle et sous sa propre responsabilité.

Etant donné qu'il est admis en cause que le patient, certes admis en urgence, a donné son consentement à l'opération, c'est à juste titre que le tribunal de première instance a dit que deux contrats se sont formés ; un entre le patient et ses médecins et l'autre entre le patient et la CLINIQUE.

Chaque professionnel de santé est amené à répondre des fautes qu'il a personnellement commises.

Toutefois, lorsque le médecin est considéré comme le chef d'une équipe médicale, sa responsabilité est parfois engagée à propos d'actes qu'il n'a pas accompli lui-même. Sa responsabilité est alors liée au fait que le patient n'a pas contracté avec chacun des membres de l'équipe, mais seulement avec lui et « *qu'il doit répondre de personnes qu'il se substitue en dehors du consentement de son patient pour l'accomplissement d'une partie inséparable de son obligation* » (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 9 octobre 1984, Bull. n° 251).

Cependant, même dans le cas où le patient a contracté avec d'autres médecins de l'équipe et où il n'existe pas de lien de subordination au sein de celle-ci, le médecin peut engager sa responsabilité en l'absence de prudence et de diligence quant au domaine de compétence du praticien avec lequel il a concouru à une intervention, dans la mesure où il a manqué à ses devoirs généraux (Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 27 mai 1998, Bull. n° 187).

Le médecin peut être tenu des fautes commises par des membres du personnel de l'établissement de santé. En vertu de l'indépendance professionnelle dont le médecin bénéficie dans l'exercice de son art, il répond des fautes commises au préjudice des patients par les personnes qui l'assistent lors d'un acte médical d'investigation ou de soins, alors même que ces personnes seraient les préposées de l'établissement de soins où il exerce (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 13 mars 2001, Bull. n° 72). Ces dernières agissent, en effet, dans ce cas, sous son contrôle direct et non sous le contrôle de l'établissement qui les emploie.

Selon le rapport des professeurs Bernard GRIBOMONT et Michel STRICKER, nommés par jugement correctionnel du 14 mai 1998 du tribunal de Diekirch, le déroulement des faits à la CLINIQUE est à diviser en trois périodes ; une période préopératoire, une période opératoire et postopératoire immédiate et une période postopératoire tardive.

En ce qui concerne la période préopératoire, les experts ont retenu qu'PERSONNE2.) présentait un polytraumatisme sévère avec des antécédents médicaux, à savoir un traumatisme crânien occipital et une image thoracique de surcharge bronchique au niveau des hiles.

Ils ont exposé que « *le blessé, amené par le SAMU, a été pris en charge immédiatement, selon les règles, par Mme le Dr. PERSONNE6.), chirurgien de garde le 20.06.1996, qui a procédé à la suture d'une plaie du poignet et a fait pratiquer un bilan radiologique montrant :*

- *une fracture du tiers moyen de la clavicule gauche,*

*- une fracture bifocale de la mandibule pré-angulaire droite et angulaire gauche.*

*Le blessé était inconscient, en coma Stade 1, réactif, mais motivant son hospitalisation en service de réanimation et un examen par le Dr. PERSONNE8.), Neurologue.*

*Un scanner cérébral réalisé en date du 25 juin, montrant un discret œdème cérébral avec un hématome frontal gauche de dimensions extrêmement réduites.*

*Le blessé a repris conscience ; il est informé et donne son accord pour le traitement de la fracture de la mandibule par voie d'accès cutanée sous-mandibulaire. »*

Pour la seconde phase opératoire et postopératoire immédiate, les experts ont retenu :

*« L'indication du protocole chirurgical de traitement de la fracture de mandibule est donnée par le Dr. PERSONNE9.), stomatologiste consultant, sur présentation des radiographies par Mme le Dr. PERSONNE10.), laquelle effectue l'intervention le 26 juin, de 13 H à 17 H, sous anesthésie générale. Les fractures sont contenues par deux mini-plaques métalliques vissées et la contention est complétée par la mise en place d'un blocage inter-maxillaire sur arcs, arrimés aux dents, immobilisant les arcades dentaires par des ligatures métalliques entre les arcs, ce qui crée une situation de BOUCHE FERMEE.*

*[...] Le patient est conscient le lendemain jeudi 27 juin et il est mis au fauteuil. Il est porteur d'une sonde nasale d'alimentation.*

*[...]*

*Le vendredi, 28 juin, le blessé est fébrile, ainsi qu'en témoigne la feuille de température ; ce qui motive une hémoculture, il présente un déficit respiratoire multifactoriel, en raison de la fracture de clavicule avec contusion thoracique, de la prescription de sédatifs de type HALDOL par le Dr. PERSONNE8.), en raison de son agitation et de son état bronchique antérieur, dont témoigne la radiographie pulmonaire en date du 20 avril 1996.*

*Le blessé est aspiré de façon répétée et on lui administre un 'claping' journalier pour favoriser l'évacuation bronchique.*

*La décision de transfert du blessé des soins intensifs vers l'hospitalisation en chambre est prise le vendredi 28 juin en soirée, pour, semble-t-il, la nécessité de libérer un lit aux soins intensifs pour un*

*abdomen aigu. Cette décision aurait été prise de façon collégiale par le Dr. PERSONNE5.), anesthésiste, le Dr. PERSONNE8.), neurologue avec l'assentiment du Dr. PERSONNE10.), chirurgien O.R.L., ayant traité la fracture et du Dr. PERSONNE6.). Il n'existe pas de document écrit concernant le transfert.*

*Le transfert est effectué à 22 H 30 le vendredi 28 juin et il apparaît aux experts que dans cette situation de nécessité, l'état réel du patient et le risque inhérent, ont été mésestimés. Par ailleurs, l'examen des feuilles de température montre un certain flou dans la chronologie ; la feuille de température est illisible en 3 points en date du 28 juin et la feuille de réanimation s'interrompt le 28 juin à 19 H. »*

*Les experts ont retenu pour la période postopératoire tardive que :« le service d'étage de 24 lits est géré en période de nuit par une infirmière, une aide-soignante avec, en outre, une infirmière joignable par 'bip' pour l'ensemble de la clinique.*

*L'infirmière de nuit prend son service à 22 H, après avoir recueilli un rapport oral sur l'état des patients par l'infirmière de jour, en poste de 14 H à 22 H.*

*Les déclarations, concernant la journée du 29 juin et la nuit du 29 juin au 30 juin, sont imprécises, voire contradictoires, en particulier, il est fait état sur le dossier d'un appel à Mme le Dr. PERSONNE6.) à 20 H le samedi 29 ; ceci est dénié par l'intéressée.*

*Mr PERSONNE2.) a été vu le samedi 29 juin dans la matinée par Mme le Dr. PERSONNE10.), il était encombré, requérait une aspiration fréquente de glaires, mais selon ce praticien, son état n'inspirait pas d'inquiétude.*

*Au cours de la journée, il était agité et a présenté des épisodes de vomissements en début d'après-midi. Il a été revu par Mme le Dr. PERSONNE10.) en fin de journée selon les déclarations de Mme PERSONNE11.), infirmière de jour l'après-midi.*

*Mme PERSONNE11.), déclare, par ailleurs, [...] : 'le patient n'aurait pas dû être à l'étage, il aurait dû être aux soins intensifs'.*

*L'état du blessé s'est dégradé dans la soirée avec des épisodes de vomissements, de débâcle diarrhéique à répétition et... fait important, lors de la mobilisation du patient pour changer la literie, il a présenté un épisode d'APNEE en décubitus latéral ; ce qui aurait motivé, aux dires de Mme PERSONNE12.), aide-soignante de nuit à l'étage, un appel à Mr le Dr. PERSONNE13.), médecin anesthésiste.*

*Au cours de la nuit, selon un horaire discordant :*

3 H 45 selon la sœur du patient,  
4 H 30 selon Mme PERSONNE14.), infirmière de nuit,  
le patient réitère un épisode d'apnée, déclenche un arrêt respiratoire et  
un arrêt cardiaque.

Le blocage intermaxillaire est levé par l'infirmière, le blessé est intubé  
par l'infirmière des soins intensifs, Mme PERSONNE15.). Les infirmières  
déclarent qu'il n'y a pas eu de nécessité d'aspirer dans la bouche. Un  
massage cardiaque est institué pendant 7 minutes.

Après intubation, une quantité non négligeable de liquide gastrique est  
aspiré par le tube endotrachéal (rapport du Dr. PERSONNE13.) en date  
du 12 août 1996).

Le blessé est trachéotomisé le 1<sup>er</sup> août. »

Ces experts ont conclu comme suit :

« \* à la certitude clinique et radiologique d'une pneumopathie de  
déglutition, syndrome de Mendelsohn, reconnue sur les écrits des  
médecins anesthésiques, la fausse déglutition de liquide gastrique ayant  
entraîné une hypoxie et un arrêt cardiaque.

Cette certitude est en contradiction avec la relation des circonstances de  
l'arrêt cardiaque, faites par les infirmières,

\* à la certitude d'une perte de chances pour le blessé : perte de chances  
relevant d'une concordance des faits :

- une méconnaissance ou sous-estimation du risque réel encouru par le  
blessé lors de son transfert des soins intensifs à l'étage,

- une mésestimation du risque présenté par l'évolution du blessé en  
chambre, bloqué bouche fermée, ayant présenté un épisode d'apnée au  
changement de position et manifestant des troubles digestifs itératifs,

- le défaut d'organisation et la dilution de la responsabilité dans le suivi  
du blessé, pour lequel on relève :

- la pauvreté des écrits,
- l'illogisme de la conduite en chambre. »

Dans un document intitulé « *ETUDE CRITIQUE DU RAPPORT  
D'EXPERTISE des Prof. Stricker et Gribomont dans l'affaire  
PERSONNE6.) et PERSONNE10.) contre PERSONNE2.)* », établi le 14  
avril 1999, le docteur PERSONNE7.) a retenu :

« Le Dr PERSONNE16.), chirurgien de garde, a assuré le traitement  
d'urgence à l'admission de l'accidenté :

- *suture de la plaie/bilan radiologique.*

*Cette prise en charge était faite 'selon les règles' pour reprendre les termes exacts des experts.*

*Les lésions neurologiques ont dominé le tableau clinique. Le Dr PERSONNE16.) s'est déchargée de la responsabilité en adressant le patient au neurologue, Dr PERSONNE8.), et à l'anesthésiste de service. Le patient est placé en salle de réanimation.*

*Pendant la période du 20.06.1996 au 25.06.1996, Monsieur PERSONNE2.) est traité en réanimation par l'anesthésiste-réanimateur et par le neurologue, Dr PERSONNE8.) (confère scanner cérébral du 25.06.1996).*

*L'évolution est favorable sans complication.*

*Le 26.06.1996, Monsieur PERSONNE2.) subit une intervention chirurgicale sur les fractures de la mandibule. Le Dr PERSONNE10.), médecin spécialiste en ORL, s'est occupée du suivi de cette fracture et fait venir le Dr PERSONNE9.), stomatologue, qui a réalisé l'ostéosynthèse des deux fractures du maxillaire inférieur par deux miniplaques et a procédé à un blocage intermaxillaire par fil de fer assurant une bonne adaptation de l'articulé dentaire mais créant 'une situation de bouche fermée' critiquée par les experts.*

*Le Dr PERSONNE10.) a continué à assurer le suivi post-opératoire de cette intervention.*

*Le 27.06.1996, [...]. Le patient est sous antibiotiques [...] depuis son admission, porte une sonde nasale par laquelle il est alimenté par des aliments liquides.*

*Le 28.06.1996, Monsieur PERSONNE2.) est fébrile. Il présente un déficit respiratoire multi-factoriel par*

- *engorgement bronchique (aspiration fréquente - clapping)*
- *broncho-pneumopathie préexistante*
- *contusion thoracique et fracture de la clavicule gauche*
- *sédation neurologique.*

*La décision de transfert de la réanimation en chambre à deux lits vers 22h30 a été prise, semble-t-il, de concert par Dr PERSONNE5.), réanimateur, Dr PERSONNE8.), neurologue, Dr PERSONNE10.), ORL, Dr PERSONNE16.), chirurgien.*

*Le 29.06.1996, Monsieur PERSONNE2.) est encombré nécessitant des aspirations fréquentes de glaires. Il est agité. Il est vu par le Dr PERSONNE10.), ORL, en matinée et revu en après-midi.*

*Le blocage maxillaire n'est pas levé.*

*Pendant la soirée, l'état de Monsieur PERSONNE2.) s'est dégradé avec vomissements, débâcles diarrhéiques, insuffisance respiratoire et probablement apnée.*

*Déclaration discordante concernant l'appel de l'anesthésiste, Dr PERSONNE17.).*

*Arrêt respiratoire et arrêt cardiaque traités par l'infirmière de la station et par l'infirmière des soins intensifs selon les règles de l'art :*

- blocage intermaxillaire levé*
- intubation et libération des voies aériennes (contenu gastrique aspiré)*
- massage cardiaque pendant 7 minutes ce qui représente un laps de temps très long avant la reprise des fonctions cardio-respiratoires. »*

*Pour ce médecin, « il est établi avec certitude que l'arrêt cardiaque est une conséquence de l'aspiration de liquide gastrique ce qui est connu sous l'expression de 'syndrome de Mendelson' qui est défini comme reflux ou aspiration du liquide gastrique acide dans les bronches », ladite aspiration pouvant être provoquée, entre autres, par « l'impossibilité d'évacuer les matières vomies (bouche fermée) ».*

*De plus, « l'arrêt cardiaque est responsable de l'état clinique grave de totale dépendance du patient PERSONNE2.) sans amélioration prévisible ».*

*Dans un rapport d'expertise dressé le 16 avril 2009 par Maître Paul WINANDY et le docteur Marc KAYSER, avec l'assistance du docteur Pit BUCHLER, nommés experts judiciaires par un jugement rendu le 3 avril 2003 par le tribunal d'arrondissement de Diekirch, les experts ont retenu que l'intervention chirurgicale par ostéosynthèse de la mandibule a eu lieu en date du 26 juin 1996, qu'après l'accident, qu'avant et après l'intervention chirurgicale, PERSONNE2.) a été surveillé au service de réanimation, que le patient était transféré le 28 juin 1996 du service de réanimation chirurgicale au service des soins normaux, que dans la nuit du 29 juin au 30 juin 1996, PERSONNE2.) a été victime d'un deuxième épisode d'arrêt respiratoire associé à un arrêt cardiaque, que malgré des soins donnés par intubation et massages cardiaques, il ne s'est plus*

remis des séquelles de cet arrêt cardio-respiratoire et s'est trouvé, depuis cet incident, dans un état de coma vigil et que cet état de coma vigil n'a jamais changé jusqu'à sa mort.

Ces experts ont conclu que *« les lésions de l'accident du 20.06.1996, certes graves, ont pris par après une évolution bénigne avec prise de conscience assez rapide »*, de sorte que *« l'état de coma vigil de Mr PERSONNE2.) n'est pas à mettre en rapport avec l'accident de la voie publique, mais avec la situation postopératoire notamment lors du transfert du service de réanimation vers les soins normaux »*.

Parmi les pièces versées se trouve encore le *« compte rendu opératoire »* du 3 juillet 1996, établi par le docteur PERSONNE10.), qui indique comme opérateur *« DR PERSONNE9.) - DR PERSONNE10.) »* et comme anesthésiste *« DR PERSONNE13.) »* et qui renseigne *« opération : double ostéosynthèse de la mandibule »*.

Une IRM a été pratiquée le 11 juillet 1996 par le docteur PERSONNE18.) du HÔPITAL2.).

Dans un rapport du 12 août 1996, le docteur PERSONNE17.) a précisé que suite à l'accident de la circulation du 20 juin 1996, PERSONNE2.) se trouvait en coma superficiel de stade 1, le scanner ayant montré un discret œdème cérébral avec minuscule hématome au niveau du lobe frontal gauche. Il était admis en réanimation pour surveillance neurologique. Par manque de place en réanimation, PERSONNE2.) a été transféré le 23 juin 1996 à l'unité de réanimation médicale où il demeura jusqu'au 24 juin 1996. La fracture mandibulaire a été traitée par ostéosynthèse et blocage intermaxillaire le 26 juin 1996. La surveillance postopératoire au service de réanimation médicale se terminait le 28 juin 1996, jour de son transfert dans l'unité ORL.

Le 30 juin 1996 vers 04.50 heures, PERSONNE2.) a fait, après une dyspnée croissante, un arrêt cardio-respiratoire. Il a été rapidement intubé et a subi un massage cardiaque d'environ 7 à 10 minutes avant de reprendre une activité cardiaque. PERSONNE17.) a précisé qu'*« après intubation, nous avons pu aspirer une quantité non négligeable de liquide gastrique à travers du tube endotrachéal. Nous reprenons le patient dans notre service de réanimation.*

*Vu l'état neurologique du patient, il fut trachéotomisé le 03.07. (Dr. PERSONNE10.).*

*En ce qui concerne l'évolution neurologique du patient, nous nous permettons de nous référer à la lettre du neurologue traitant, Dr. PERSONNE8.).*

*Il y aura transfert du patient 'au Centre de réadaptation à ADRESSE8.) le 20.08.1996'. »*

Sur le rapport hospitalier produit en cause ne figure aucune indication en ce qui concerne la journée du 28 juin 1996, date à laquelle le transfert d'PERSONNE2.) de l'unité de soins intensifs vers l'hospitalisation en chambre s'est fait.

Le docteur PERSONNE5.) conteste toute responsabilité dans son chef. Il n'aurait pris aucune décision concernant la victime, ni seul ni au sein de l'équipe médicale des soins intensifs. Le seul document dans lequel figure son nom serait le rapport des professeurs GRIBOMONT et STRICKER. L'affirmation selon laquelle il aurait participé à la décision collégiale de transfert serait purement gratuite, car basée sur aucun fait concret.

Au vu des conclusions des experts, il est établi que l'état de coma vigile d'PERSONNE2.) s'est produit à la suite du transfert du service de réanimation vers les soins normaux.

Il ne résulte cependant d'aucun élément du dossier et il n'est pas offert en preuve que le docteur PERSONNE5.) soit intervenu sur le patient en salle de réanimation ou qu'il ait pris ou participé à la décision de transfert en chambre. Aux termes du rapport des professeurs GRIBOMONT et STRICKER, la décision de transfert aurait été prise de façon collégiale par les docteurs PERSONNE5.), PERSONNE8.), PERSONNE10.) et PERSONNE6.). Selon le rapport du docteur PERSONNE7.), qui s'est basé sur les données du rapport GRIBOMONT et STRICKER, il semble que cette décision ait été prise de concert par les médecins PERSONNE5.), PERSONNE8.), PERSONNE10.) et PERSONNE6.). Il n'existe cependant aucune certitude selon laquelle la décision aurait été prise par le docteur PERSONNE5.) ou de manière collégiale avec le docteur PERSONNE5.). Il s'y ajoute qu'il n'est pas établi que le docteur PERSONNE5.) soit intervenu d'une quelconque manière sur le patient par après en chambre.

Dans ces conditions, c'est à juste titre que la demande a été déclarée non fondée à son égard.

En ce qui concerne le docteur PERSONNE6.), il est établi qu'elle a pris le patient en charge suite à son accident. Comme pour le docteur PERSONNE5.), il ne résulte d'aucun des éléments du dossier qu'elle ait participé à la décision de transfert en chambre ou qu'elle soit intervenue sur le patient lors de son séjour en chambre. Il résulte, au contraire, des rapports d'expertise et des pièces versées qu'en tant que chirurgien de

garde, elle s'est occupée du patient lors de son arrivée en urgence, qu'elle s'est occupée de la fracture claviculaire, qu'elle a procédé à la suture d'une plaie au poignet et qu'elle a fait pratiquer un bilan radiologique. Au vu des résultats, le patient a été transféré au service de réanimation. Dès ce moment, elle n'était plus engagée dans le suivi du patient. Le suivi neurologique a été fait par le docteur PERSONNE8.). L'opération de la fracture de la mandibule a, suivant le compte rendu opératoire, été faite par les docteurs PERSONNE9.) et PERSONNE10.) ensemble avec le docteur PERSONNE13.), médecin spécialiste en réanimation-anesthésie. Le traitement postopératoire de l'opération de stomatologie incombait à ces médecins. En ce qui concerne la journée du 29 juin et la nuit du 29 au 30 juin 1996, les déclarations sont contradictoires. S'il est fait état sur le dossier médical, d'un appel à PERSONNE6.), chirurgien de garde - ce qu'elle conteste - les experts retiennent en même temps qu'il est regrettable que ce médecin n'ait pas été appelé. Selon le docteur PERSONNE7.), il aurait été fait appel au docteur PERSONNE13.) et non pas au docteur PERSONNE6.).

Dans ces conditions, il n'est pas établi que pendant la nuit du 29 au 30 juin 1996, le personnel soignant aurait fait appel au docteur PERSONNE6.) et que ce médecin aurait fait une faute de nature à engager sa responsabilité professionnelle.

C'est partant à juste titre que la demande a été déclarée non fondée à son égard en première instance.

La CLINIQUE conclut d'abord à l'inapplicabilité de la loi du 27 février 1986 concernant l'aide médicale urgente. Cette loi serait inopérante pour tous soins et actes posés postérieurement à l'admission du patient.

La loi du 27 février 1986 précitée prévoit en son article 1<sup>er</sup> qu'elle a pour objet de réglementer le transport des urgences vers les établissements hospitaliers et d'organiser le service d'aide médicale urgente.

Au vu des éléments du dossier, PERSONNE2.) a bénéficié des soins urgents adéquats, de sorte que cette loi ne s'applique pas.

L'établissement de soins est tenu envers le patient hospitalisé d'un certain nombre de prestations hôtelières. La clinique est également responsable de l'organisation des soins. Le contrat d'hospitalisation et de soins met à sa charge « *l'obligation de donner des soins attentifs et consciencieux* » (Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 18 juillet 2000, Bull. n° 220). Il s'agit des soins courants nécessités par l'état des malades qui ne relèvent pas de la compétence exclusive du médecin et que le personnel peut faire sans être sous son contrôle. Ces soins incluent la surveillance de l'état de santé du patient y compris, le cas échéant, celle de son comportement,

l'établissement devant prendre « *les mesures nécessaires pour veiller à la sécurité, les exigences afférentes à cette obligation étant fonction de l'état du patient* » (Cass. Civ., 18 juillet 2000, Bull. n° 221). La surveillance doit être accrue en cas d'agitation particulière du malade.

A ce titre, il doit mettre à la disposition des patients un personnel médical et paramédical qualifié et compétent.

La responsabilité des établissements de soins se trouve engagée pour faute simple chaque fois que des erreurs sont commises dans l'organisation et le fonctionnement du service. L'établissement de soins a, à l'égard de ses patients, une obligation de surveillance qui est de moyens. Dès lors, lorsque le patient ou les tiers au contrat contestent l'organisation des soins ou la compétence du personnel ou la qualité des soins reçus, il leur appartient d'établir l'existence d'une faute de l'établissement et d'un dommage, ainsi que celle d'un lien de causalité entre eux. En ce qui concerne l'obligation de sécurité mise à charge des établissements de soins, il s'agit également d'une obligation de moyens sauf en ce qui concerne les cas d'infections nosocomiales et de fourniture de produits de santé, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

C'est à juste titre que la CLINIQUE et son assureur font valoir que la décision de conduite d'un patient en chambre ou de son maintien en soins intensifs est une décision médicale qui relève des médecins et non d'un organe de la CLINIQUE.

Même si en l'espèce il n'est, au vu des éléments du dossier, pas possible de déterminer qui a donné l'ordre de transfert en chambre, il faut admettre que le personnel a transféré le patient après avoir reçu un ordre formel de transfert des soins intensifs à l'étage en chambre normale.

Il n'est, en outre, au vu des contestations de la CLINIQUE, pas prouvé que ce transfert s'est fait pour libérer un lit en soins intensifs pour un autre patient. Si le docteur PERSONNE<sup>13</sup>) a noté dans son rapport du 12 août 1996 que le 23 juin 1996, le patient a été transféré à l'unité de réanimation médicale où il est demeuré jusqu'au 24 juin 1996, il n'en résulte pas que le transfert du service de réanimation à l'étage en date du 28 juin 1996 s'est fait par manque de place. Si les experts GRIBOMONT et STRICKER ont noté que « *la décision de transfert du blessé des soins intensifs vers l'hospitalisation en chambre est prise le vendredi 28 juin en soirée, pour semble-t-il la nécessité de libérer un lit aux soins intensifs pour un abdomen aigu* », il n'existe aucune certitude à ce sujet.

Il n'est, dès lors, en l'absence d'autres éléments précis, pas prouvé que la CLINIQUE ait commis une faute dans la gestion de ses lits.

En ce qui concerne la journée du 29 juin 1996, il convient de rappeler que les experts sont unanimes en ce qu'PERSONNE2.) souffrait d'encombrement bronchique, nécessitant des aspirations fréquentes de glaires, qu'il était vu par le Docteur PERSONNE10.), ORL, en matinée et revu en après-midi et que le blocage maxillaire n'a pas été levé. Ils retiennent que pendant la soirée, l'état du patient s'est dégradé avec vomissements, débâcles diarrhéiques, insuffisance respiratoire et apnée.

Même si l'arrêt respiratoire et cardiaque ont été traités selon les règles de l'art par l'infirmière de la station et par l'infirmière des soins intensifs, une prise en charge appropriée du patient par la CLINIQUE, avant que cet incident fatidique ne se produise, n'a pas eu lieu.

Selon le rapport d'expertise des professeurs GRIBOMONT et STRICKER, le personnel soignant estimait que la place d'PERSONNE2.) n'était pas dans un service normal. Or, malgré le fait que pendant la journée du 29 juin 1996, le patient était agité et a présenté des épisodes de vomissements en début d'après-midi avec une dégradation dans la soirée avec des épisodes de vomissements, de débâcle diarrhéique à répétition, une insuffisance respiratoire et même un épisode d'apnée, une surveillance rapprochée du patient n'a pas été organisée.

Si la CLINIQUE affirme à juste titre que la décision de transfert en réanimation appartient au médecin, il lui incombait, dans l'exercice de sa mission de prodiguer des soins appropriés, de mettre tout en œuvre afin d'éviter que la situation ne s'aggrave davantage.

Au vu du fait que l'état de santé d'PERSONNE2.) s'est encore dégradé en cours de soirée, et devant se rendre à l'évidence que le docteur PERSONNE10.) avait sous-estimé la situation ou qu'elle n'avait pas les compétences requises, la CLINIQUE avait l'obligation d'assurer un suivi permanent de son patient.

En omettant de ce faire, la CLINIQUE n'a respecté ni son obligation de sécurité ni son obligation de surveillance, ce qui est caractéristique d'un défaut d'organisation et de fonctionnement de service.

La CLINIQUE ne saurait se dégager de sa responsabilité par le fait qu'au cours de la journée, le patient avait été vu par le docteur PERSONNE10.), selon laquelle l'état du patient n'inspirait pas d'inquiétude, et que le personnel soignant a fait les gestes nécessaires et utiles pour sauver la vie du patient.

Par réformation du jugement de première instance, la demande en responsabilité des appelants contre la CLINIQUE et son assureur SOCIETE1.) S.A. est à déclarer fondée et justifiée en principe.

## **L'indemnisation**

Les appelants réclament à titre de dommages et intérêts pour préjudices subis les montants suivants :

- pour PERSONNE1.) :

|                                      |                    |
|--------------------------------------|--------------------|
| frais de déplacement :               | 250 €              |
| frais de traitement :                | p.m.               |
| aide d'une tierce personne :         | 42.184,80 €        |
| perte de revenus :                   | 182.469,01 €       |
| dommage moral :                      | 12.500 €           |
| vue des souffrances d'un être cher : | 10.000 €           |
| perte d'un être cher :               | 25.000 €           |
| total :                              | 272.403,81€ + p.m. |

- pour PERSONNE3.) :

|                                    |         |
|------------------------------------|---------|
| perte d'un être cher :             | 25.000€ |
| vue des souffrances d'un être cher | 10.000€ |
| total:                             | 35.000€ |

- pour PERSONNE4.) :

|                                    |         |
|------------------------------------|---------|
| perte d'un être cher :             | 25.000€ |
| vue des souffrances d'un être cher | 10.000€ |
| total:                             | 35.000€ |

Ils se basent sur les conclusions du docteur KAYSER et de Maître WINANDY, nommés experts par un jugement du 3 avril 2003 du tribunal d'arrondissement de Diekirch.

La CLINIQUE conteste en bloc les montants réclamés. SOCIETE1.) S.A. ne prend pas position.

Dans ces conditions, il convient de révoquer l'ordonnance de clôture pour permettre aux parties de prendre des conclusions sur les montants qui sont réclamés à titre de préjudice par chacune des parties appelantes.

## **Indemnités de procédure**

PERSONNE5.) réclame pour l'instance d'appel une indemnité de procédure de 3.000 EUR.

PERSONNE6.) réclame une indemnité de procédure de 3.000 EUR pour chacune des deux instances.

Il ne paraît cependant pas inéquitable de laisser à charge de ces parties les sommes exposées par elles et non comprises dans les dépens, de sorte que toutes ces demandes sont à déclarer non fondées.

Le surplus est réservé.

L'établissement public CAISSE NATIONALE DE SANTE n'a pas constitué avocat. L'acte d'appel lui ayant été signifié à personne pour avoir été reçu par une personne qui a affirmé être habilitée à le recevoir, le présent arrêt est à rendre contradictoirement à son égard.

## **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

statuant en continuation de l'arrêt du 17 mai 2018,

déclare l'appel principal non fondé pour autant qu'il a été dirigé contre PERSONNE5.) et PERSONNE6.),

déclare l'appel incident de PERSONNE6.) non fondé,

confirme le jugement entrepris pour autant qu'il concerne PERSONNE5.) et PERSONNE6.),

condamne PERSONNE1.), PERSONNE3.) et PERSONNE4.) aux dépens de l'instance d'appel dans la mesure où elle a été dirigée contre PERSONNE6.) et PERSONNE5.) avec distraction au profit de Maître Jean-Luc GONNER et de Maître Claude SPEICHER, avocats concluant qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance,

déclare l'appel principal fondé en principe pour autant qu'il a été dirigé contre l'établissement public HÔPITAL1.) et la compagnie d'assurances SOCIETE1.) S.A.,

avant tout autre progrès en cause,

ordonne la révocation de l'ordonnance de clôture du 2 juillet 2020 et la réouverture des débats pour permettre aux parties de prendre des conclusions détaillées sur les montants qui sont réclamés à titre de préjudice par chacune des parties appelantes,

déboute PERSONNE5.) et PERSONNE6.) de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

réserve le surplus et les frais des demandes dirigées contre l'établissement public HÔPITAL1.) et la compagnie d'assurances SOCIETE1.) S.A.,

déclare le présent arrêt commun à l'établissement public ASSOCIATION D'ASSURANCE ACCIDENT, à l'établissement public CAISSE NATIONALE DE SANTE et à l'établissement public CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Serge THILL, président de chambre, en présence du greffier Alexandra NICOLAS.