

Arrêt civil

Audience publique du 22 avril deux mille quinze

Numéro 41365 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;
Pierre CALMES, premier conseiller;
Marie-Laure MEYER, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

A.), expert-comptable et fiscal, demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg en date du 20 mai 2014,

comparant par Maître Monique WIRION, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

1. B.), médecin spécialiste, demeurant à L-(...),

intimé aux fins du susdit exploit LISE du 20 mai 2014,

comparant par Maître Cathy ARENDT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

2. C.), médecin spécialiste, demeurant à L-(...),

intimé aux fins du susdit exploit LISE du 20 mai 2014,

comparant par Maître Anne-Sophie GREDEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

3. le HOPITAL.), établissement public, établi et ayant son siège social à L-(...), représenté par son comité de direction,

intimé aux fins du susdit exploit LISE du 20 mai 2014,

comparant par Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

4. la CAISSE NATIONALE DE SANTE, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par le Président de son comité de direction,

5. l'établissement public MUTUALITE.), établie et ayant son siège social à L-(...), représenté par le Président de son comité de direction,

intimées aux fins du susdit exploit LISE du 20 mai 2014,

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Il est constant en cause que **A.)** a subi en date du 11 juin 2009 une intervention chirurgicale pratiquée par le Dr **B.)** dans la **CLINIQUE.)** afin d'éliminer des difficultés respiratoires nocturnes. Le lendemain de l'opération **A.)** a constaté la perte de la vue de son œil gauche. Dans la suite il a été examiné par le Dr **B.)** et par le Dr **C.),** ophtalmologue. Etant donné que **A.)** n'a pas recouvré la vue de son œil gauche le 13 juin 2009, il a été transporté à la clinique universitaire UCL de Mont-Godinne où une intervention d'urgence a été pratiquée qui n'a pas eu de succès, la cécité définitive de l'œil gauche de **A.)** ayant été constatée.

Par jugement du 6 mars 2012, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir déclaré recevable sur la base contractuelle la demande dirigée par **A.)** contre le Dr **B.),** le Dr **C.)** et la **CLINIQUE.),** a chargé le Professeur Xavier Dufour, service ORL du C.H.U. de Poitiers à F-

86021 Poitiers Cedex, 2, rue de la Mileterie de la mission d'expertise suivante :

*«de se prononcer dans un rapport écrit, détaillé et motivé sur la question de savoir si la perte de la vue de l'œil gauche du requérant après l'intervention chirurgicale du 11 juin 2009 à la **CLINIQUE.)** est globalement une conséquence de l'intervention fautive des assignés sub 1) et 2), du service d'imagerie médicale, du service de neuroradiologie ou de tout autre service du **HOPITAL.)** ou de la **CLINIQUE.)**, ou de l'un de ces intervenants, eu égard à l'exposé des faits contenu dans la présente assignation, ainsi que pour voir fixer l'invalidité médicale subie par le requérant ».*

L'expert a déposé son rapport le 15 septembre 2012.

Par jugement du 25 mars 2014 le tribunal d'arrondissement a déclaré non fondées les demandes de **A.)** contre le Dr **B.)**, le Dr **C.)** et le **HOPITAL.)** (ci-après **HOPITAL.)**) et a rejeté les demandes de l'établissement public la **MUTUALITE.)** et de la Caisse nationale de santé (ci-après CNS).

Pour statuer ainsi les juges de première instance ont retenu que la responsabilité du médecin à l'égard de son patient était de nature contractuelle, que l'obligation du médecin est une obligation de moyen, de sorte qu'il appartenait au patient de rapporter la preuve d'une faute, le cas échéant d'une faute du médecin, en relation causale avec le préjudice subi, que l'expert a constaté une ouverture de la périorbite, laquelle était secondaire à un geste inapproprié du médecin, qu'il n'a pas constaté de faute du médecin dans la poursuite de l'intervention, qu'il estime que la cécité de **A.)** est secondaire à la brèche importante de la lame papyracée et de la périorbite en précisant qu'il était peu important de connaître l'étiologie de l'atteinte du nerf optique et qu'il a déduit cette conclusion de la chronologie des faits tout en retenant l'existence d'un temps libre pendant lequel il n'était pas en mesure au vu du dossier médical d'identifier les éléments pouvant expliquer la survenance de la cécité au bout de plus de 24 heures après l'intervention. Les juges de première instance en ont déduit que l'expert n'avait pas déterminé ni la cause directe de la cécité, ni la relation causale entre la faute du médecin (le geste inapproprié) et le dommage constaté. Ils ont encore relevé que **A.)**, qui avait la charge de la preuve, s'était opposé à toute contre-expertise ou tout complément d'expertise. Les juges sont venus à la conclusion qu'ils étaient obligés de déclarer la demande dirigée contre le Dr **B.)** non fondée, en l'absence de toute preuve d'une relation causale entre la faute avérée du médecin et le préjudice subi. En l'absence de toute preuve d'une faute à charge du Dr **C.)** toutes les autres demandes ont été déclarées non fondées.

Par exploit d'huissier du 20 mai 2014 **A.)** a régulièrement interjeté appel contre le jugement du 25 mars 2014, signifié le 14 avril 2014. En se basant sur la conclusion de l'expert, le Professeur Dufour, suivant laquelle en l'absence de brèche importante de la lame papyracée et de la péri-orbite, qualifiée par l'expert de geste inapproprié, la fonction visuelle de l'œil gauche aurait été préservée, l'appelant demande à la Cour de dire par réformation de la décision entreprise, principalement, que le Dr **B.)** a failli à son obligation de sécurité qui est une obligation de résultat pour avoir provoqué la cécité de son œil gauche à l'occasion d'une intervention destinée à remédier à son ronflement nocturne, et, subsidiairement, que le Dr **B.)** a engagé sa responsabilité au regard des fautes constatées par l'expert et du défaut de surveillance après avoir constaté l'effraction de la péri-orbite de 1 cm² et de la présence de graisse pré-orbitaire dans la cavité nasale. Plus subsidiairement l'appelant fait plaider que le Dr **B.)** aurait engagé sa responsabilité pour avoir failli à son obligation d'information dans la mesure où **A.)** n'a pas été rendu attentif au risque opératoire lié à une opération de pur confort. L'appelant demande dès lors par réformation du jugement entrepris que le Dr **B.)** soit condamné à lui payer le montant de 1.000.000.- € à titre de dommages et intérêts sinon tout autre montant à fixer par un collège d'experts et l'appelant demande par ailleurs que l'arrêt soit déclaré commun à toutes les autres parties intervenues en première instance. A titre subsidiaire l'appelant demande que l'expert soit entendu ou qu'il soit invité à donner des explications écrites aux questions à poser par la Cour.

L'intimé **HOPITAL.)** demande la confirmation du jugement entrepris et il s'oppose à ce que l'arrêt à venir lui soit déclaré commun, alors que **A.)** n'a pas interjeté appel du jugement entrepris pour autant que sa demande contre le **HOPITAL.)** a été déclarée non fondée, cette disposition du jugement ayant acquis autorité de chose jugée à défaut de tout appel de **A.)** à la suite de la signification de la décision par le **HOPITAL.)**.

L'intimé Dr **B.)** demande la confirmation du jugement entrepris pour autant que la demande de **A.)** a été déclarée non fondée, mais il interjette appel incident pour autant que dans la motivation de ce jugement il a été retenu que lors de l'intervention il aurait eu un geste inapproprié. L'intimé considère plus particulièrement que l'obligation de sécurité incombant au médecin est limitée aux instruments utilisés et est exclue dès lors qu'il s'agit de l'acte médical proprement dit. Par ailleurs l'intimée conteste toute faute dans son chef. Il affirme que l'effraction de la lame papyracée, sinon la cécité, serait à qualifier d'aléa thérapeutique. Il conteste par ailleurs que l'effraction de la lame papyracée soit à l'origine de la cécité de l'appelant et il soutient que la perte de l'œil gauche serait plutôt due aux problèmes cardio-vasculaires de l'appelant. L'intimée conteste encore toute faute dans

le suivi post-opératoire et il conteste tout défaut d'information en se référant aux mentions du dossier médical.

Par conclusions du 13 janvier 2015 le Dr **B.)** formule les offres de preuve par témoins suivantes :

« Monsieur A.) ne s 'était pas plaint d'une perte de vision de l'oeil gauche avant le 12.06.2009 en fin de matinée. Lors de la visite précédente de l'infirmière ayant eu lieu plus tôt en matinée, le patient A.) présentait un hématome qui n'avait pas évolué par rapport à la veille ».

...

« Monsieur A.) ne présentait aucun signe clinique spécial ou alarmant en post opératoire, soit le 11.06.2009: son état de santé était asymptomatique.

Il présentait une ecchymose rencontrée fréquemment pour ce type d'intervention. Dans la matinée du 12.06.2009, Madame D.), en sa qualité d'infirmière du HOPITAL.), a rendu visite à Monsieur A.) aux alentours de 10.00 heures. Il ne se plaignait d'aucun trouble, respectivement il ne se plaignait pas de problème de vue au niveau de son oeil gauche.

Elle ne constatait aucune anomalie : le patient était asymptomatique.

Il présentait à ce moment un hématome qui n'appelait aucune remarque.

Sur 1 'échelle EVA, la douleur était de 2-3, ce qui ne constitue pas un seuil de douleur important, respectivement alarmant.

Le patient A.) déclarait se sentir mieux par rapport aux indications sur la fiche d'hospitalisation relevées dans la nuit.

L'hématome n'est apparu qu'après cette visite ayant eu lieu le 12.06.2009 aux alentours de 10.00 heures ».

...

« Le soir du 11.06.2009 vers 19.00 heures, le témoin a visité Monsieur A.) pour constater son état et prendre note de ses doléances.

Le patient A.) a déclaré qu'il se sentait bien et ne s'est plaint de rien. Il présentait une ecchymose.

Le Dr. B.) a effectué une vérification de la vision du patient.

Il était asymptomatique, dans le sens que Monsieur A.) n'avait pas de trouble de la vision. ».

Pour le cas où la Cour ne confirmerait pas le jugement entrepris le Dr **B.)** demande dans le même corps de conclusions du 13 janvier 2015 l'institution d'une contre-expertise à confier aux Pr W. Draf, Pr Malte Erik Wigand et Pr Stammberger tout en s'opposant à toute mission complémentaire à confier au Professeur Dufour.

La CNS et la **MUTUALITE.)** demandent à la Cour de dire justifié l'appel interjeté le 20 mai 2014. Il y a lieu de considérer que ces parties ont dès lors interjeté appel incident de ce chef. La Caisse Nationale de Santé demande la condamnation du Dr **B.)** au paiement de la somme de 12.166,19 €, tandis que la **MUTUALITE.)** demande la condamnation du Dr **B.)** au paiement de la somme de 119.174,30 €.

L'intimé Dr **C.)** demande sa mise hors cause et s'oppose à ce que l'arrêt à intervenir lui soit déclaré commun.

Quant à l'appel incident du Dr **B.)** :

Le Dr **B.)** demande la réformation du jugement entrepris pour autant que dans leur motivation, les juges de première instance ont retenu que le Dr **B.)** avait commis un geste inapproprié.

Il est de principe que l'intimé qui interjette appel incident doit avoir un intérêt à obtenir la réformation du jugement entrepris. Il est cependant de principe qu'on ne peut pas plus former un appel incident qu'un appel principal contre les motifs d'un jugement (cf. Encyclopédie Dalloz, procédure civile et commerciale, verbo « appel incident », n° 29).

Il en résulte que l'appel incident du Dr **B.)** est à déclarer irrecevable.

Quant à l'appel principal de **A.)**:

Les juges de première instance avaient posé une double question à l'expert Xavier Dufour, à savoir, est-ce que l'intervention notamment des Dr **B.)** et Dr **C.)** était fautive et dans l'affirmative, est-ce que la perte de la vue de l'œil gauche de **A.)** est la conséquence de cette intervention fautive.

L'expert a tout d'abord constaté que lors de l'intervention réalisée par le Dr **B.)** le 11 juin 2009, la lame papyracée, qui est un os mince et fragile, a été fracturée et que cette fracture peut être considérée comme un aléa thérapeutique. Mais l'expert a également constaté une ouverture importante (1 cm²) non seulement de la lame papyracée mais également de la périorbite avec la précision que la présence de graisse dans la cavité nasale témoigne de l'ouverture de la périorbite secondaire à un geste inapproprié. L'expert vient à la conclusion que « quelle que soit l'étiologie de l'atteinte du nerf

optique, et au vu de la chronologie des faits, il est probable que la cécité gauche de A.) soit secondaire à la brèche importante de la lame papyracée et de la périorbite et qu'en l'absence de brèche importante de la lame papyracée et de la périorbite, la fonction visuelle gauche aurait été conservée.

L'intimé Dr B.), conteste formellement que l'effraction de la lame papyracée soit à l'origine de la cécité de A.), respectivement le seul facteur de cette cécité.

Cette contestation est sans objet alors que ni l'expert, ni la partie appelante ne soutiennent que l'effraction de la lame papyracée soit à l'origine de la cécité gauche de A.), dans la mesure où l'appelant demande l'entérinement de la conclusion de l'expert suivant laquelle la brèche importante de la lame papyracée et de la périorbite ont causé la cécité, avec la circonstance que la fracture de la périorbite est à considérer comme un geste inapproprié.

Dans ce contexte il est d'ailleurs utile de relever que l'expert unilatéral, le Prof. Chassagne, n'a été invité par B.) à se prononcer que sur la question de savoir si la brèche de la lame papyracée est due à une manipulation inappropriée des ustensiles chirurgicaux. Il ne s'est dès lors pas prononcé sur la question de savoir si la brèche de la périorbite est à considérer comme la suite d'un geste inapproprié. Il est encore intéressant de relever que l'expert unilatéral a estimé qu'il était pratiquement impossible d'affirmer que d'autres facteurs ont été en cause ou ont joué un rôle de facteur aggravant de la complication qui trouve son origine dans la brèche au niveau de la lame papyracée, tout en ajoutant que l'hypertension artérielle et l'athérosclérose de A.) a probablement été un facteur aggravant de cette complication.

L'intimé B.) fait plaider que les problèmes vasculaires en relation avec un tabagisme aigüe et une consommation importante de boissons alcoolisées de A.) constatés en 2002, soit 7 ans avant l'opération litigieuse, ont pu être à l'origine de la cécité. Cependant l'affirmation suivant laquelle une tension artérielle élevée de A.) a pu être la cause de la cécité est restée à l'état de pure allégation. A supposer établie la tension artérielle de A.), il aurait bien évidemment appartenu au Dr B.) d'informer A.) de ce risque accru et surtout de tenir compte, à partir du moment où il s'était aperçu de la complication, de ce que la tension artérielle élevée de A.) était un facteur aggravant le risque créé par cette complication.

L'intimé B.) verse à la Cour des extraits d'ouvrages médicaux. Il n'appartient certainement pas à la Cour, qui n'a aucune compétence en matière médicale, d'analyser et d'interpréter ces textes, mais elle doit s'en

tenir aux conclusions de l'expert judiciaire. Certes, si l'intimé avait produit devant la Cour un avis médical spécialisé et circonstancié qui aurait mis en doute les conclusions de l'expert judiciaire, la Cour aurait pu ordonner le cas échéant une contre-expertise. En l'absence d'un tel avis médical, la Cour doit s'en tenir à l'expertise judiciaire qui a été ordonnée. Il est à noter que l'intimé s'oppose par ailleurs formellement à ce qu'un complément d'expertise soit demandé à l'expert Dufour.

L'appelant considère principalement que si le médecin ne s'engage pas à guérir le malade, il doit cependant veiller à ne pas lui occasionner un dommage s'ajoutant au mal à traiter et sans rapport avec ce dernier, de sorte que le Dr **B.**), en causant la perte de l'œil gauche de **A.**), a failli à son obligation de sécurité qui est une obligation de moyen.

L'intimé **B.**) se réfère à un arrêt de la Cour d'appel du 1^{er} avril 2009, pour affirmer que toute obligation de sécurité de résultat doit être exclue dès lors que c'est l'acte médical proprement dit qui est en cause, en précisant qu'en l'occurrence le matériel utilisé, qui seul pourrait engendrer une obligation de sécurité à sa charge, n'est pas en cause.

Il est de principe que l'obligation principale du médecin n'est pas de guérir son patient, mais de lui donner des soins consciencieux, attentifs et conformes aux données acquises de la science, cette obligation étant à qualifier d'obligation de moyens (cf. La Responsabilité Civile, par G. Ravarani, 3^e édition, n^o 656),

Cependant, accessoirement, le médecin prend l'engagement d'assurer la sécurité de son patient. S'il ne s'engage pas à le guérir, il doit cependant veiller à ne pas lui occasionner un dommage s'ajoutant au mal à traiter. Le chirurgien qui intervient sur un organe ne doit pas en blesser un autre. Tant en France qu'au Luxembourg, la tendance majoritaire de la jurisprudence affirme que le chirurgien doit réparer le dommage causé à son patient par un acte chirurgical nécessaire au traitement, même en l'absence de toute faute de sa part, lorsque le dommage est sans rapport avec l'état antérieur du patient ni avec l'évolution prévisible de cet état (cf. op. cit n^o 666 et 667). Il a ainsi été jugé que si le médecin cause une blessure, ce seul fait démontre sa maladresse et engage sa responsabilité, sauf à lui de prouver une anomalie particulière ou circonstance exceptionnelle (cf. Cour d'appel, 19 décembre 2000, n^o 382/2000, citée dans op. cit. page 683). En l'occurrence, l'intervention relativement banale effectuée par le Dr **B.**), afin de favoriser la respiration nocturne de **A.**) s'est soldée par la perte de son œil gauche. Cet accident est manifestement imputable à l'activité médicale elle-même, alors qu'il ne résulte pas de l'expertise judiciaire que cet accident trouve son origine dans l'état antérieur de la victime ou dans une anomalie particulière non décelable de la victime ou dans une autre circonstance exceptionnelle.

La Cour considère dès lors que le Dr **B.)** a failli à son obligation de sécurité qui, au vu des circonstances de l'espèce et plus particulièrement au vu du fait que l'appelant a perdu son œil gauche à l'occasion d'une intervention chirurgicale de routine concernant un autre organe, est une obligation de résultat. Le docteur **B.)** ne s'est pas exonéré de la présomption de responsabilité découlant de cette obligation de résultat en prouvant la survenance d'une cause étrangère présentant les caractères d'une force majeure. Ainsi, le docteur **B.)** n'a pas rapporté la preuve que la perte de l'œil gauche de l'appelant est due au fait que ce dernier a éternué. Même à supposer établie la preuve que l'appelant a éternué et que cet éternuement a été à l'origine de la perte de son œil gauche, le docteur **B.)** aurait dû rapporter la preuve que cet éternuement constituait pour lui un cas de force majeure. Ces preuves ne sont manifestement pas rapportées.

Mais même à supposer qu'il ne faudrait pas admettre que le Dr **B.)** a failli à son obligation de sécurité en provoquant par son intervention la perte de l'œil gauche de l'appelant, il y aurait lieu de constater qu'il résulte à suffisance de l'expertise judiciaire que le Dr **B.)** a fait une faute en causant une brèche importante de la péricorbite et que la relation causale entre cette faute et la perte de l'œil gauche de **A.)** résulte clairement de la conclusion de l'expert judiciaire suivant laquelle en l'absence de brèche importante de la lame papyracée et de la péricorbite, la fonction visuelle de l'œil gauche aurait été préservée.

En tout état de cause la Cour ne peut pas partager l'avis du Dr **B.)** suivant laquelle en l'occurrence la perte d'œil relève de l'aléa thérapeutique, alors que l'aléa thérapeutique est dû à la fatalité (cf. op. cit. n° 665) et que la faute médicale avérée du Dr **B.)** exclut qu'on puisse imputer l'accident à la fatalité.

La responsabilité contractuelle du Dr **B.)** est dès lors engagée, sans qu'il y ait lieu d'analyser si dans le suivi post-opératoire la prise en charge de son patient a été irréprochable. Il n'y a dès lors pas lieu de faire droit aux offres de preuve par témoins présentées par l'intimé qui se limitent à la période postopératoire.

Dès lors l'appel est à déclarer fondé.

L'appelant demande l'institution d'une expertise afin de voir évaluer son dommage matériel et moral. Etant donné que la Cour ne dispose pas d'ores et déjà des éléments d'appréciation lui permettant de fixer le préjudice subi par **A.)**, il y a lieu de faire droit à cette demande.

Quant à l'appel incident de la CNS et de la MUTUALITE.) :

Ces parties se sont ralliées à l'appel principal de **A.**). Au vu de ce qui précède, il y a dès lors lieu de déclarer leur appel incident fondé.

Etant donné que **A.**) n'a pas interjeté appel du jugement du 25 mars 2014 pour autant qu'il a déclaré non fondée sa demande dirigée contre le Dr **C.**) et le **HOPITAL.**), il y a lieu de confirmer la décision de première instance à leur égard sans qu'il y ait lieu de déclarer l'arrêt commun à leur égard.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel incident du Dr **B.**) irrecevable ;

reçoit l'appel principal de **A.**) et l'appel incident de la CNS et de la **MUTUALITE.**) ;

les dit fondés ;

réformant,

dit fondée en principe sur la base contractuelle la demande dirigée par **A.**) contre le Dr **B.**) ;

dit fondées en principe les demandes dirigées par la CNS et la **MUTUALITE.**) contre le Dr **B.**) ;

avant tout autre progrès en cause,

nomme experts les Dr Horst Kremers, ophtalmologue, demeurant à L-2240 Luxembourg, 8, rue Notre Dame, Dr Marc Gleis, psychiatre, demeurant à L-4038 Esch/Alzette, 28, rue Boltgen et Maître Tonia Frieders-Scheifer, avocat à la Cour, demeurant à L-1212 Luxembourg, 3, rue des Bains, avec la mission de :

« concilier les parties si faire se peut, sinon de se prononcer dans un rapport écrit, détaillé et motivé sur le dommage matériel et moral accru à M. A.), suite à la cécité de l'œil gauche et la névrose traumatique dont il

souffre depuis l'opération du 11 juin 2009, en tenant compte des recours éventuels des organismes de la sécurité sociale » ;

ordonne à la partie appelante de consigner jusqu'au 13 mai 2015 la somme de 3 x 750.- Euros à titre de provision à valoir sur la rémunération des experts à la Caisse des consignations ou un établissement de crédit à convenir entre parties ;

charge Monsieur le premier conseiller Pierre CALMES du contrôle de cette mesure d'instruction ;

dit que les experts devront déposer leur rapport au greffe de la Cour le 1^{er} septembre 2015 ;

réserve les demandes de **A.)**, de la CNS et de la **MUTUALITE.)** dirigée contre le Dr **B.)** pour le surplus ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

refixe l'affaire à l'audience de mise en état du mercredi 23 septembre 2015, à 15.00 heures, salle CR.2.28 ;

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel pour autant que le Dr **C.)** et le **HOPITAL.)** ont été intimés, avec distraction au profit de Maître Franz Schiltz qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.