

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 112/23 – VII – REF

Audience publique extraordinaire du quatorze juillet deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00396 du rôle.

Composition:

Jean ENGELS, président de chambre;
Nadine WALCH, conseiller;
Françoise SCHANEN, conseiller ;
André WEBER, greffier.

E n t r e :

l'établissement public HÔPITAL1.) (HÔPITAL1.), établi et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représenté par sa commission administrative actuellement en fonctions,

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Christine KOVELTER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, en date du 30 mars 2023,

comparant par la société anonyme étude d'avocats SCHILTZ & SCHILTZ, établie et ayant son siège social à L-1610 Luxembourg, 24-26, avenue de la Gare, inscrite au barreau de Luxembourg, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 220251, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour, comparant à l'audience par Maître Christine KOHSER, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

e t :

1) PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

partie intimée aux fins du susdit exploit KOVELTER du 30 mars 2023,

comparant par Maître Alexandra CORRE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) la société anonyme HÔPITAL2.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie intimée aux fins du susdit exploit KOVELTER du 30 mars 2023,

comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à la Cour, comparant à l'audience par Maître Gynette TOMEBA-MABOU, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

3) Docteur PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE4.),

partie intimée aux fins du susdit exploit KOVELTER du 30 mars 2023,

comparant par Maître Roland ASSA, avocat à la Cour, comparant à l'audience par Maître Rachel LEZZERI, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

4) l'établissement public CAISSE NATIONALE DE SANTÉ, en abrégé CNS, ayant son siège social à L-1471 Luxembourg, 125, route d'Esch, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J21, représenté par le Président de son comité directeur,

partie intimée aux fins du susdit exploit KOVELTER du 30 mars 2023,

déclarant ne pas comparaître ;

En présence de :

Docteur PERSONNE3.), demeurant professionnellement à L-ADRESSE3.),

intervenant volontairement,

comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à la Cour, comparant à l'audience par Maître GYnette TOMEBA-MABOU, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

En date du 13 novembre 2006, PERSONNE1.) a été admise au HÔPITAL1.) (ci-après le HÔPITAL1.) dans un tableau d'occlusion intestinale aiguë et a été opérée le 17 novembre 2006 par le docteur PERSONNE4.) qui a réalisé une laparotomie médiane et une adhésiolyse associée à une résection de grêle.

Dans le cadre de cette hospitalisation, il a été diagnostiqué un phéochromocytome de la surrénale droite par le biais de poussées hypertensives et une augmentation des dérivés méthoxylés pour lesquels la patiente a ensuite été opérée par le Docteur PERSONNE5.).

En date du 15 décembre 2006, PERSONNE1.) a été admise en convalescence à la HÔPITAL3.) jusqu'au 28 décembre 2006.

Après avoir regagné son domicile le 28 décembre 2006, elle a fait un malaise le lendemain.

Vu l'absence de médecin de service à la HÔPITAL3.), le médecin des urgences a fait transporter PERSONNE1.) à l'hôpital des urgences de Kirchberg où elle a été prise en charge par le docteur PERSONNE6.).

A cette occasion le concubin de PERSONNE1.), PERSONNE7.) a insisté auprès du personnel traitant, que le dossier médical soit transféré vers l'HÔPITAL2.) au regard des antécédents médicaux sensibles depuis longue date de celle-ci.

Pendant quatre jours les services médicaux de l'HÔPITAL2.) ont prodigué des soins à PERSONNE1.), sans que les médecins et le personnel traitant ne disposèrent du dossier médical de PERSONNE1.).

Le 2 janvier 2007, la patiente a dû être opérée en urgence en raison de l'aggravation soudaine de son état de santé.

Le même jour, le service de l'HÔPITAL2.) a réclamé le dossier médical de PERSONNE1.) auprès de la HÔPITAL3.), respectivement du HÔPITAL1.) faisant partie du même groupe d'hôpitaux, gérés par une unité administrative unique.

Il s'est avéré qu'une occlusion intestinale avec perforation s'était produite.

Aux termes de l'assignation, c'était le concubin de PERSONNE1.) qui avait réussi à joindre le docteur PERSONNE4.) pendant son congé, qui pouvait alors renseigner les médecins de l'HÔPITAL2.), qui s'apprêtaient à opérer PERSONNE1.), de ses antécédents.

Une reprise chirurgicale a été rendue nécessaire le 5 janvier 2007.

Le 7 janvier 2007, PERSONNE7.) a été informé par l'HÔPITAL2.), que sa concubine était tombée dans un coma de fin de vie.

La partie demanderesse reproche à la HÔPITAL3.) /au HÔPITAL1.) de ne pas avoir immédiatement transféré le dossier médical vers l'HÔPITAL2.), partant d'avoir privé les médecins traitants à l'HÔPITAL2.) d'informations médicales cruciales quant aux antécédents de PERSONNE1.).

Transportée à l'hôpital HÔPITAL4.) le 11 janvier 2007, où elle avait déjà été admise auparavant, PERSONNE1.) a été prise en charge par le docteur PERSONNE8.).

Aujourd'hui PERSONNE1.) est en vie, mais est fortement diminuée.

Procédure

PERSONNE1.) a saisi le 25 août 2008, le juge des référés aux fins de voir instituer une expertise médicale. Elle estime que les traitements médicaux et administratifs lui appliqués au cours de son séjour du 29 décembre 2006 jusqu'au 11 janvier 2007 à l'HÔPITAL2.) n'ont pas été conformes aux données acquises de la science et aux règles consacrées de la pratique médicale et hospitalière, entre autres, au motif que l'équipe médicale de l'HÔPITAL2.) ne disposait pas de son dossier médical conservé à la HÔPITAL3.)/au HÔPITAL1.).

En cours de première instance, le docteur PERSONNE9.) de l'Hôpital Kirchberg a déclaré faire une intervention volontaire au litige par acte d'intervention déposé à l'audience du 13 février 2023, pour déclarer qu'il ne s'opposerait pas à ce qu'une expertise médicale soit ordonnée et propose que l'expert médical à nommer soit un spécialiste en médecine interne, vu que PERSONNE1.) avait été admise à l'Hôpital de Kirchberg dans le service de médecine interne.

Il conteste toute demande en indemnité de procédure de 1.500,- euros et à devoir supporter les avances des frais d'expertise qui devaient être mis à charge de la partie demanderesse PERSONNE1.).

Par ordonnance du 10 mars 2023, un vice-président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, en remplacement du président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant comme juge des référés, contradictoirement, a fait droit à la demande de PERSONNE1.) sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, et a nommé expert médical, le docteur Kevin Fixot et expert calculateur, Maître Luc Olinger.

Par exploit d'huissier du 30 mars 2023, le HÔPITAL1.) a régulièrement relevé appel de cette ordonnance du 10 mars 2023, non signifiée.

Position des parties

Le HÔPITAL1.) souligne tout d'abord l'ancienneté des faits qui remonteraient à la fin de l'année 2006 et pose la question quant à l'utilité de faire procéder actuellement, 17 années après les faits, à une expertise médicale.

Il relève ensuite que PERSONNE1.) ne formule aucun reproche quant à sa prise en charge en tant que telle et son suivi médical au sein du HÔPITAL1.). Ses reproches, aux termes de son assignation, se cristalliseraient sur le suivi médical lors de son hospitalisation du 29 décembre 2006 au 2 janvier 2007 à l'HÔPITAL2.).

Le HÔPITAL1.) conteste encore formellement la non-transmission du dossier médical à l'HÔPITAL2.). Il donne à considérer qu'une occlusion intestinale n'est pas diagnostiquée au moyen d'un dossier médical, ayant prétendument fait défaut, mais notamment au moyen d'imagineries médicales et aurait pu être traitée en l'absence d'un dossier médical antérieur.

Enfin, la question du prétendu transfert d'un dossier ne serait pas une question de nature à être soumise à un expert médical. Le HÔPITAL1.) explique qu'à côté d'un dossier médical hospitalier, il aurait existé un dossier tenu par le médecin traitant, en l'occurrence le docteur PERSONNE4.) qui exerce au HÔPITAL1.)HÔPITAL3.), à titre de médecin indépendant et non en tant que salarié et aurait tenu à ce titre son propre dossier médical de la patiente.

Ce serait à tort que le juge des référés n'aurait pas fait droit à sa demande de mise hors cause. Aussi le point 8 de la mission d'expertise serait à enlever de la mission de l'expert médical vu qu'il viserait à déterminer les causes médicales et factuelles de la dégradation de l'état de santé de PERSONNE1.) dans le cadre de son hospitalisation à l'HÔPITAL2.) et cela au vu de ses hospitalisations antérieures à la HÔPITAL3.) et postérieures à la clinique HÔPITAL4.).

Le mandataire du docteur PERSONNE6.) conteste que sa mandante aurait commis une quelconque faute dans la prise en charge, le traitement et le suivi de la patiente et déclare ne pas s'opposer à participer aux opérations d'expertise.

Le dossier médical aurait été demandé le 2 janvier 2007, sous la contre-signature du docteur PERSONNE9.) de l'HÔPITAL2.).

Le mandataire de l'hôpital de HÔPITAL2.), et du docteur PERSONNE9.) a réitéré l'intervention volontaire de ce dernier en instance d'appel.

Quant à la demande en institution d'une expertise proprement dite, il s'est rapporté à la sagesse de la Cour, mais a contesté toute demande en indemnité de procédure et avances sur frais d'expertise, dirigées à l'encontre de ses mandants.

PERSONNE1.) conclut à la confirmation de l'ordonnance entreprise. Le dossier médical n'aurait pas été disponible lors de la première prise en soin à l'HÔPITAL2.) et elle considère qu'à défaut de disposer du dossier médical, les médecins de l'HÔPITAL2.) n'aurait pas pu lui prodiguer les soins adaptés à ses besoins spécifiques au vu de ses nombreux antécédents médicaux et notamment l'intervention chirurgicale intervenue six semaines avant les faits.

PERSONNE1.) soutient ne pas avoir souffert d'une simple occlusion intestinale et si le dossier médical aurait été transféré à temps, les soins adéquats et spécifiques auraient pu lui être prodigués.

Appréciation de la Cour

L'article 350 du Nouveau Code de procédure civile n'exige pour son application que la preuve d'un motif légitime de conserver ou d'établir la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige et n'est soumis à aucune condition de l'urgence (cf. Cass n°34/16 du 24 mars 2016, registre 3617).

Concernant le risque contesté d'un déperissement des preuves, il est vrai que la demanderesse dispose actuellement d'un dossier médical et de plusieurs rapports médicaux.

Il y a toutefois lieu de retenir que l'expertise, simple moyen d'information, peut être ordonnée par le juge des référés sans qu'il y ait lieu de rechercher, par avance, s'il existe un lien entre la non-communication ou la communication tardive du dossier médical par le HÔPITAL1.) à l'HÔPITAL2.), mais il suffit pour que l'expertise puisse être ordonnée également à son encontre, que les parties se trouvent dans une situation telle que la responsabilité du HÔPITAL1.) sur le plan délictuel ou contractuel, ne soit, *a priori*, pas d'ores et déjà exclue.

Il n'est pas contesté que le docteur PERSONNE9.) a demandé la communication du dossier médical le 2 janvier 2007.

Le HÔPITAL1.) n'a, même à l'audience des plaidoiries devant la Cour, pas pu indiquer la date exacte de la communication du dossier médical par le HÔPITAL1.), communication qui constitue toutefois selon le Collège Médical l'une des circonstances ayant causé les faits survenus à PERSONNE1.) lors de son hospitalisation à l'HÔPITAL2.).

La Cour dispose quant à la communication du dossier médical que d'une date approximative fournie par la mandataire du HÔPITAL1.) dans son acte d'appel, à savoir que le dossier hospitalier « *a (...) été à toutes fins communiqué par le mandataire de la partie appelante (i.e. le HÔPITAL1.) dans les suites de l'assignation adverse et dès avant les plaidoiries devant le 1^{er} juge* », donc entre le 27 septembre 2022 (date de l'assignation devant le juge des référés) et le 13 février 2023, (date des plaidoiries).

Dans son rapport du 27 février 2008, le Collège Médical, en réponse à la plainte déposée par le partenaire de vie de PERSONNE1.) le 9 novembre 2007, vient à la conclusion que « *les regrettables désagréments* » que PERSONNE1.) a dû subir sont dus à « *un concours malheureux de circonstances* », dont les jours de fêtes de fins d'années et par conséquent l'absence des médecins traitants, cause générale et évidente qui laisse la porte ouverte au reproche d'un manque d'organisation interne, mais aussi dans le cas de PERSONNE1.), en raison des « *problèmes de communication* » et de l'« *absence de dossier médical* ».

Le motif légitime exigé par l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile est fonction de la plausibilité d'un procès au fond et de l'utilité, dans cette perspective, de la mesure d'instruction sollicitée. Même une contestation sérieuse

sur la recevabilité ou le bien-fondé de la demande susceptible d'être portée ensuite devant le juge du fond ne fait pas obstacle à la mesure d'instruction sollicitée sur base de cette disposition légale (cf. Cass du 24 mars 2016, n°34/16).

La première intervention chirurgicale s'est faite dans les locaux du HÔPITAL1.) et l'hôpital disposait d'un dossier médical hospitalier avec les antécédents de PERSONNE1.).

Il ne saurait être exclu d'ores et déjà que la responsabilité de l'hôpital en raison de la communication tardive, voire de la non-communication du dossier médical sera mise en cause, de sorte qu'il est indiqué que le HÔPITAL1.) doit rester dans le litige.

L'expertise sollicitée a pour but d'établir une faute soit des deux hôpitaux, de leur personnel et de leurs administrations, soit de l'un d'eux seulement. La demande de mise hors cause du HÔPITAL1.) est dès lors à rejeter par adoption des motifs du premier juge.

L'ordonnance est dès lors à confirmer en ce qu'une expertise médicale a été ordonnée et que le HÔPITAL1.) n'a pas été mis hors cause, nonobstant le fait que les antécédents médicaux sont actuellement documentés et les soins donnés pendant son hospitalisation à l'HÔPITAL2.) par des pièces médicales et des rapports des médecins.

L'appelant critique encore la mission telle que définie en première instance, alors qu'elle dépasserait les pouvoirs du juge des référés. Ce dernier devrait se limiter à ordonner une description des actes médicaux réalisés à l'hôpital de Kirchberg sans pouvoir enquêter sur date de la communication du dossier médical et les interventions entreprises au HÔPITAL1.). Il demande à voir retirer certains points de la mission confiée à l'expert.

Le juge des référés, saisi sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, est doté de pouvoirs très larges lui permettant d'ordonner toute mesure, quelle qu'en soit la nature, dès lors qu'elle a pour but d'établir une preuve dont la production est susceptible d'influer sur la solution d'un litige futur au fond. Les faits à établir ou à préserver doivent être pertinents dans le litige éventuel futur au fond et utiles à la solution de ce litige.

La mission telle qu'instituée par le premier juge répond à ces critères. Loin de dépasser les pouvoirs du juge des référés, les 13 points de la mission et notamment les points 7, 8 et 9 critiqués de cette mission sont pertinents et utiles à la solution d'un éventuel futur litige, les juges à saisir au fond pouvant puiser dans le rapport à établir par l'expert les éléments nécessaires pour pouvoir déterminer une éventuelle responsabilité dans le chef du HÔPITAL1.). La mission instituée par l'ordonnance du 10 mars 2023 est donc à maintenir.

Il suit de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel laisse d'être fondé.

Par application de l'article 79, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de statuer par un arrêt réputé contradictoire à l'égard de la SOCIETE1.) motif pris que l'acte d'appel a été signifié à sa personne.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel ,

donne acte au docteur PERSONNE9.) de sa réitération d'intervention volontaire,

dit qu'il n'y pas lieu de mettre hors cause l'établissement public HÔPITAL1.) (HÔPITAL1.)), établi et ayant son société social à L-ADRESSE1.), représenté par sa commission administrative actuellement en fonctions,

dit qu'il n' y a pas lieu de modifier la mission de l'expert telle que définie et retenue en première instance,

confirme l'ordonnance entreprise,

condamne l'appelant aux frais et dépens de l'instance.