

Texte pseudonymisé

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

Jugement civil no 57/2012 (8^e chambre)

Audience publique du mardi, 28 février 2012.

Numéro du rôle: 124965

Composition:

Agnès ZAGO, vice-présidente,
Danielle POLETTI, premier juge,
Françoise HILGER, premier juge,
Guy BONIFAS, greffier.

ENTRE:

PERSONNE1.), étudiant, demeurant à L-ADRESSE1.),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 28 juillet 2009,

comparant par Maître Nicolas DECKER, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET:

- 1) le HÔPITAL1.), établissement d'utilité publique, établi et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représenté par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Christian POINT, avocat, demeurant à Luxembourg,

- 2) le docteur PERSONNE2.), médecin, avec adresse professionnelle à L-ADRESSE3.), demeurant à L-ADRESSE4.),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

- 3) la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ (CNS), établissement public, établie et ayant son siège social à L-1471 Luxembourg, 125, route d'Esch, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° J 21, représentée par le président de son comité directeur actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Edmond LORANG, avocat, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Où PERSONNE1.) par l'organe de Maître Marianne DECKER, avocat, en remplacement de Maître Nicolas DECKER, avocat constitué.

Où le HÔPITAL1.) par l'organe de Maître Marianne RAU, avocat, en remplacement de Maître Christian POINT, avocat constitué.

Où le docteur PERSONNE2.) par l'organe de Maître Luc OLINGER, avocat, en remplacement de Maître Jean MINDEN, avocat constitué.

Où la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ par l'organe de Maître Myriam PAQUET, avocat, en remplacement de Maître Edmond LORANG, avocat constitué.

Exposé du litige

Le 4 mai 2006, PERSONNE1.), âgé de 15 ans, victime d'une fracture fermée du métacarpien droit survenue la veille, se soumet à une ostéosynthèse du Vème métacarpien pratiquée par le docteur PERSONNE2.) au HÔPITAL1.).

Le 8 mai 2006, PERSONNE1.) se rend avec sa mère au HÔPITAL1.) (service des urgences) étant donné qu'un liquide s'écoule de son pansement ; la plaie est nettoyée et le pansement renouvelé par le médecin de service, le docteur PERSONNE3.). Le patient est soumis à une antibiothérapie.

Le 9 mai 2006, PERSONNE1.) est examiné par le docteur PERSONNE2.); un prélèvement microbiologique est effectué.

Le 12 mai 2006, le docteur PERSONNE2.) procède à un nouvel examen de la main du patient, la zone cicatricielle est toujours rouge et inflammatoire : les soins de changement quotidien du pansement et l'antibiothérapie sont poursuivis.

Le 16 mai 2006, PERSONNE1.) est examiné par le docteur PERSONNE2.), lequel constate une augmentation de l'inflammation au niveau de la plaie ; les résultats de l'analyse révèlent la présence d'un *clostridium perfringens* ; ce germe, à l'origine d'une nécrose de la main droite de PERSONNE1.) nécessite une nouvelle intervention.

L'opération est prévue pour le 17 mai 2006. Le jour en question, attendant depuis 7.00 heures que son fils soit opéré, la mère de PERSONNE1.) quitte l'hôpital avec son fils vers 14.40 heures après avoir signé une décharge.

Le 19 mai 2006, PERSONNE1.) est opéré à l'HÔPITAL2.) par le docteur PERSONNE4.), l'opération consistant en une ablation du matériel d'ostéosynthèse et en la révision de la plaie.

Le 22 mai 2006, le même médecin pratique une greffe cutanée.

Le 21 février 2008, les parties en cause conviennent, par lettre collective, de faire procéder à une expertise médicale et chargent le Professeur PERSONNE5.) de la mission suivante :

« concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé, de :

- dresser un historique détaillé de toutes les interventions médicales pratiquées sur l'enfant PERSONNE1.) depuis le 4 mai 2006 tant par le docteur PERSONNE2.) que par les collègues de ce dernier ;

- déterminer si l'enfant PERSONNE1.) a été victime d'une infection lors d'une de ces interventions et, dans l'affirmative, indiquer s'il s'agit d'une infection nosocomiale, en l'espèce d'une infection à Clostridium ;

- décrire les douleurs actuelles de l'enfant PERSONNE1.) et en déterminer les causes et origines ».

L'expert a dressé son rapport le 10 juillet 2008 ; le rapport en sa version définitive a été notifié aux parties le 30 décembre 2008.

Par exploit d'huissier du 28 juillet 2009, PERSONNE1.) a fait donner assignation à 1) l'établissement d'utilité publique HÔPITAL1.) (ci-après HÔPITAL1.), au 2) docteur PERSONNE2.) et à 3) la CAISSE NATIONALE DE SANTE à comparaître devant le tribunal de ce siège pour les assignés sub 1) et 2) s'entendre condamner solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour le tout, à lui payer le montant de 30.000.- EUR + p.m., augmenté des intérêts légaux, ou tout autre montant même supérieur à dire

d'expert, ainsi qu'une indemnité de 5.000.- EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Il demande encore à voir déclarer commun le jugement à intervenir à la CAISSE NATIONALE DE SANTE.

L'ordonnance de clôture de l'instruction est intervenue le 4 octobre 2011.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 3 janvier 2012.

La demande est régulière en la forme.

Prétentions et moyens des parties

PERSONNE1.) demande réparation des suites dommageables d'une infection contractée à la suite d'une intervention chirurgicale à la main droite pratiquée par le docteur PERSONNE2.) au HÔPITAL1.) et en ayant gardé des séquelles.

Le demandeur fait valoir à l'appui de sa demande que l'infection à *Clostridium perfringens* était une infection nosocomiale ; qu'en vertu de l'obligation de sécurité résultant du contrat médical et d'hospitalisation qui s'était formé avec le docteur PERSONNE2.) et avec le HÔPITAL1.), tous deux étaient tenus de le préserver d'une telle infection. Il en déduit que la faute du médecin et du HÔPITAL1.) se trouverait ainsi établie.

Le demandeur base son action en réparation principalement sur les articles 1135 et 1146 du code civil et, subsidiairement, sur les articles 1382 et 1383 du même code.

Les dommages invoqués par le demandeur sont évalués provisoirement comme suit :

- préjudice matériel pour atteinte à l'intégrité physique 20.000,00 EUR + p.m.
- préjudice moral pour atteinte à l'intégrité physique
(préjudice d'agrément et pretium doloris) 10.000,00 EUR
+ p.m.

En ordre subsidiaire, le demandeur sollicite la nomination d'un expert avec pour mission d'évaluer les préjudices tels que repris dans l'assignation introductive d'instance.

Le HÔPITAL1.) se rapporte à prudence en ce qui concerne la recevabilité de la demande.

Quant au fond, il conteste, puisque fonctionnant suivant le régime hospitalier ouvert, qu'un contrat médical ait pu se former entre lui et le demandeur et considère que le docteur PERSONNE2.) portait, à lui seul, la responsabilité de l'intervention

chirurgicale ; en ordre subsidiaire, il réfute toute responsabilité, contractuelle ou délictuelle, dans son chef.

En tout état de cause, il conteste les montants réclamés pour être surfaits, ainsi que le bien-fondé de la demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Il demande encore la condamnation du demandeur aux frais de l'instance avec distraction au profit de l'avocat concluant et sa condamnation à lui payer une indemnité de procédure de 5.000.- EUR.

PERSONNE2.) se rapporte à prudence en ce qui concerne la recevabilité de la demande.

Il se prévaut du rapport PERSONNE5.) pour contester toute responsabilité dans son chef, aucune faute n'étant établie à son égard.

En tout état de cause, il conteste la demande en son quantum, ainsi que le bien-fondé de la demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Il demande, de son côté, la condamnation du demandeur aux frais de l'instance avec distraction au profit de l'avocat concluant et sa condamnation à lui payer une indemnité de procédure de 5.000.- EUR.

La CAISSE NATIONALE DE SANTE déclare avoir effectué des prestations au profit de PERSONNE1.) à hauteur de 7.645,55 EUR et demande au tribunal de constater qu'elle dispose, aux termes de l'article 82 du code des assurances sociales, d'un recours contre le tiers responsable et de lui réserver le droit d'exercer contre qui de droit ses prétentions récursoires.

Elle demande, en outre, que le jugement à intervenir lui soit déclaré commun et sollicite la condamnation de la partie succombante aux frais et dépens avec distraction au profit de l'avocat concluant.

Motifs de la décision

- quant à la qualification juridique

En règle générale, il se forme entre un médecin et son client un véritable contrat comportant pour le praticien l'engagement, sinon bien évidemment de guérir le malade, du moins de lui donner des soins, non pas quelconques, mais consciencieux, attentifs, et, réserve faite des circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science. La violation, même involontaire de cette obligation contractuelle est sanctionnée par une responsabilité de même nature, dès lors, également contractuelle.

La responsabilité du médecin à l'égard de son patient est, par conséquent, de nature contractuelle (Enc. Dalloz, Droit civil, vo médecin, no 484 ; Juriscl. Droit civil, art. 1382 à 1386, fasc. 440-1, no 8).

En l'espèce, PERSONNE1.) expose qu'ayant été hospitalisé au HÔPITAL1.), il a subi une intervention chirurgicale effectuée par le Dr PERSONNE2.), à la suite de laquelle une infection nosocomiale se serait révélée.

La demande est, partant, recevable sur la base contractuelle à l'encontre du médecin.

D'autre part, dès l'admission d'un patient dans un hôpital, il se forme entre eux un contrat d'hospitalisation en vertu duquel l'établissement hospitalier doit non seulement assurer le logement et l'alimentation de son client, mais doit lui prodiguer des soins accessoires au traitement médical proprement dit, tels que l'administration des médicaments prescrits, piqûres, relevés de température et la garde du malade.

La demande est donc également recevable sur la base contractuelle à l'encontre du HÔPITAL1.).

Lorsque le médecin exerce dans l'enceinte d'un hôpital fonctionnant suivant le régime hospitalier dit 'ouvert', comme en l'espèce, 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, le support, et 'prête' en quelque sorte son personnel au médecin.

Il convient de préciser que le docteur PERSONNE2.) est un praticien libéral qui n'est ni salarié, ni préposé du HÔPITAL1.); il n'engage, dès lors, pas la responsabilité contractuelle du HÔPITAL1.) par ses propres fautes.

Les soins hospitaliers comprennent les précautions classiques qui, un certain temps avant une intervention (période pré-opératoire), préparent celle-ci, et les tâches ultérieures et classiques consécutives à cette intervention (période post-opératoire). Pendant l'opération elle-même, s'il est admis que les actes qui participent directement de la technique chirurgicale et qui sont exécutés soit par le médecin lui-même soit par des tiers assistants ou infirmiers agissant sous sa surveillance ou ses prescriptions spéciales entraînent la responsabilité du chirurgien, il en est autrement des actes qui, sans rapport étroit et direct avec cette technique, constituent les soins courants et simples et n'entraînent que la responsabilité du service hospitalier. Dans l'équipe qui prend en charge un malade le médecin ne doit concentrer son attention que sur les actes essentiels, toutes les tâches bénignes et secondaires étant du ressort de l'hôpital qui répond des actes de ses préposés (cf. G. Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pas. lux. 2006, nos 404 et 405).

Il s'ensuit que la clinique assume en principe seule la responsabilité encourue du chef des soins hospitaliers et le médecin assume en principe seul celle encourue du chef des soins médicaux.

Néanmoins, pour qu'une responsabilité contractuelle puisse être engagée, il ne suffit pas que le dommage ait été causé à l'occasion de l'exécution d'un contrat, il faut encore qu'il résulte de l'inexécution d'une obligation qu'elle soit principale ou accessoire, créée par le contrat, de l'un des contractants.

La plupart des contrats impliquant le corps humain ou des biens matériels comportent à côté de l'obligation principale une obligation accessoire de sécurité consistant à garantir le créancier contre le préjudice corporel ou matériel pouvant naître à l'occasion de l'exécution du contrat et qui en découle naturellement comme une des suites équitables visées par l'article 1135 du code civil.

Un tel régime ne trouve cependant une justification que pour autant que le fait dommageable se rattache par un lien nécessaire à l'exécution du contrat, qu'il s'agisse des soins à apporter aux patients ou du matériel thérapeutique utilisé par le professionnel.

La responsabilité du médecin n'est engagée que si, eu égard à l'état de la science et des règles consacrées de la pratique médicale, la victime est en mesure d'établir qu'il a commis une imprudence, une inattention ou une négligence relevant d'une méconnaissance certaine de ses devoirs. L'importance de cette faute est sans incidence quant à la mise en cause de cette responsabilité.

- la nature de la responsabilité civile du médecin et de l'établissement hospitalier pour infection nosocomiale

Le demandeur reproche au HÔPITAL1.) et au docteur PERSONNE2.) de lui avoir fait contracter une infection nosocomiale à l'occasion de l'intervention chirurgicale qu'il a subie le 4 mai 2006.

L'infection nosocomiale s'entend par « *toute maladie infectieuse contractée dans un établissement de santé* ». Le critère essentiel de l'infection nosocomiale reste qu'elle doit avoir été absente à l'admission à l'hôpital. Tant les infections d'origine exogène (les germes sont extérieurs au patient) que celles d'origine endogène (soit que l'infection est liée à la précarité de l'état du patient, soit que les germes sont transportés par le patient qui se trouve infecté par ses propres microbes à l'occasion d'un acte médical invasif) se classent parmi les infections nosocomiales.

Les défendeurs sub 1) et 2) contestent le caractère nosocomial à l'infection contractée par PERSONNE1.) ; en tout état de cause, ils estiment n'être tenus que d'une obligation de moyens en matière d'infections nosocomiales à l'égard des patients, puisque de telles complications infectieuses représenteraient toujours un aléa thérapeutique ou aléa médical. Ils estiment qu'en tout état de cause, il appartiendrait au demandeur de rapporter la preuve d'une faute ou négligence dans le chef du médecin ou de l'hôpital.

Les défendeurs se prévalent, pour leur défense, d'un arrêt rendu le 21 novembre 2001 par la Cour d'appel (nos 24506 et 24516 du rôle) qui a considéré qu'une infection par staphylocoque epidermitis lors de l'intervention chirurgicale constituait, pour le médecin comme pour l'hôpital, une obligation accessoire non de résultat, mais de moyens en raison de l'aléa thérapeutique que constituait la complication infectieuse.

Cette appréciation a été reprise récemment par la Cour d'appel dans un arrêt du 14 décembre 2011 où la Cour a retenu qu'en matière d'infection nosocomiale « *l'aléa thérapeutique est un accident médical dû non à la faute du praticien mais à la fatalité. Il s'agit de la réalisation, en-dehors de toute faute du praticien, d'un risque accidentel inhérent à l'acte médical et qui ne pouvait pas être maîtrisé, ou encore, selon une autre définition, de la part de risque que comporte inévitablement un traitement médical ou pharmaceutique légitime et correctement mené dont la réalisation entraîne la non-guérison ou des effets secondaires (cf. G. Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pas. 2006, no 594) ».*

La conception de la cour de cassation française de l'aléa thérapeutique rejoint la prédite définition en ce qu'elle considère que l'aléa thérapeutique se définit comme étant la réalisation, en dehors de toute faute du praticien, d'un risque accidentel inhérent à l'acte médical et qui ne pouvait être maîtrisé, et n'entre pas dans le champ des obligations dont un médecin est contractuellement tenu à l'égard de son patient (C. Bergoignan-Esper et P. Sargos, Les grands arrêts du droit de la santé, Dalloz 2010, p. 241).

L'aléa thérapeutique est en quelque sorte le constat de l'impuissance de l'intervention médicale face à un risque non maîtrisable en l'état des données acquises de la science à la date des soins. Il s'agit même, d'une certaine façon, de la survenance d'un cas fortuit qui est normalement exonératoire de la responsabilité.

Néanmoins, selon l'approche de la jurisprudence française (que partage le tribunal), la transformation de la responsabilité en matière d'infection nosocomiale en une responsabilité objective fondée sur une obligation de résultat n'est pas incompatible avec la notion d'aléa thérapeutique. Elle repose sur des exigences objectives qui sont du domaine du maîtrisable, à savoir avoir recours à une asepsie parfaite pour éviter de telles infections, même si le risque zéro n'existe pas (cf. P. Sargos, Rapport annuel de la cour de cassation française de l'année 2000, sub 'f) *L'aléa thérapeutique*'). La survenance d'une infection nosocomiale révèle, en effet, une faute dans l'organisation ou le fonctionnement du service hospitalier ou des précautions prises par le médecin, ou du moins un manque de rigueur, qui doit entraîner la condamnation à réparer le dommage subi par le patient qui en a été atteint ; dans le cas d'une telle infection, il pèse sur le responsable de santé une obligation de résultat (C. Bergoignan-Esper et P. Sargos, op. cit., p. 318). Cette sévérité s'explique par le fait qu'aujourd'hui, il est démontré que si le risque nosocomial ne peut être totalement éliminé, il peut être considérablement réduit par des précautions adaptées et que dans ce domaine, la situation diffère considérablement d'un pays à l'autre (G. Viney, La responsabilité des professionnels de la santé, JCP 2000.I.199). Le risque nosocomial ne constitue, par conséquent, pas un aléa thérapeutique.

Si le patient a été soigné par un médecin intervenant à titre libéral dans un établissement hospitalier, le médecin contracte la même obligation de résultat que l'établissement, laquelle est accessoire au contrat d'hospitalisation comme au contrat de soins.

Il n'empêche qu'il n'existe aucune présomption d'infection nosocomiale : c'est au patient de rapporter la preuve du caractère nosocomial de l'infection et du lien de causalité entre cette infection et le préjudice dont il demande réparation. Il le fera en établissant que l'acte médical qu'il a subi lors de son hospitalisation est à l'origine de son infection. En conséquence, le seul fait pour la victime d'être porteur d'un germe ou atteint d'une infection à la suite d'un soin ou d'une hospitalisation n'est pas suffisant pour engager la responsabilité de l'établissement ou du professionnel. Toute infection n'est pas nosocomiale (C. Bergoignan-Esper et P. Sargos, op. cit., Dalloz 2010, p. 326).

C'est la question à cette preuve préalable que le tribunal doit d'abord trancher en s'appuyant sur le rapport d'expertise du Professeur PERSONNE5.).

- *quant au rapport d'expertise*

Le Professeur PERSONNE5.) retient, dans son rapport, que PERSONNE1.) a développé, dans les suites opératoires, une infection dont le germe a été identifié comme étant un *Clostridium perfringens*.

L'expert invoque trois hypothèses quant à la provenance dudit germe :

- soit la bactérie était présente avant l'intervention sur les revêtements cutanés (mais l'expert souligne que les procédures de désinfection appliquées en l'espèce sont actives sur ce germe),

- soit la bactérie était présente sur le matériel opératoire et a contaminé le champ opératoire (tout en soulignant qu'une contamination préalable du matériel chirurgical à usage unique ou stérilisé est exceptionnelle et que les prélèvements réalisés à la recherche de cette contamination sont restés négatifs),

- soit, enfin, que « la bactérie ait pénétré dans la peau 4 jours plus tard lorsque la mère a défait le pansement pour voir quelle était l'origine de l'écoulement purulent » (cf. page 6 du rapport).

L'expert retient, finalement, qu'il ne lui est « pas possible de conclure formellement sur l'origine de la contamination et d'incriminer la responsabilité de l'établissement ou du chirurgien » puisqu'il ne peut « exclure que la contamination ait pu se produire lors de la manipulation au domicile familial ». Par ailleurs, il déclare « qu'une contamination lors de l'intervention ne peut être formellement éliminée », bien que cette hypothèse lui paraisse « plus fragile du fait du long délai d'incubation entre le geste et la survenue de lésions nécrotiques (l'expert précisant en page 6 de son rapport que la durée

d'incubation dans le cadre d'une infection à *Clostridium perfringens* est courte – de 12 à 36 heures), *du caractère exceptionnel de ce type d'infection nosocomiale et de la sensibilité de la bactérie aux antiseptiques* ». Il conclut, par conséquent, que « *si la contamination avait eu lieu lors de l'intervention, les lésions constatées le 8 ou le 9 mai auraient dû être beaucoup plus gangrénées ou nécrotiques que ce qui a été constaté* » (cf. page 7 du rapport).

Dans ces conditions, il n'est pas démontré que PERSONNE1.) a contracté l'infection à l'occasion de l'intervention pratiquée sur sa personne le 4 mai 2006 ; le caractère nosocomial de l'infection constatée à partir du 8 mai 2006 n'est, en conséquence, pas démontré.

Il s'ensuit que PERSONNE1.) doit être débouté de son action contre le docteur PERSONNE2.) et le HÔPITAL1.), la condition préalable de leur responsabilité n'étant pas remplie.

Par ailleurs, PERSONNE1.), bien que déplorant la longue durée de l'analyse bactériologique, n'établit pas que cette durée était supérieure à la durée requise pour une telle opération, ni dans quelle mesure elle aurait eu des conséquences sur l'évolution de l'infection. La demande en réparation n'est pas fondée non plus à cet égard.

- quant aux demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile

Les parties au litige réclament, chacune, une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cass. fr., civ. 2^e, arrêt du 10 octobre 2002, Bull. 2002. II, n° 219, p. 172).

Eu égard aux circonstances de l'espèce, ces demandes ne sont pas fondées.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

déboutant de toutes autres conclusions comme mal fondées ;

reçoit la demande en la forme ;

la déclare non fondée ; en déboute,

déboute les parties de leurs demandes en obtention d'une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

déclare le jugement commun à la CAISSE NATIONALE DE SANTE ;

condamne PERSONNE1.) aux dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Jean MINDEN et de Maître Christian POINT, avocats constitués qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.