Jugement no. **3476/2008**

not. 13804/02/CD

AUDIENCE PUBLIQUE DU 2 DECEMBRE 2008

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, ***chambre correctionnelle,*** a rendu le jugement qui suit:

dans la cause du Ministère Public contre

ex.p. **X.) ,**
né le (...) à (...),
demeurant (...), L-(...)

- p r é v e n u -

en présence de:

1. Y.)
demeurant à L-(...), (...)

2. Z.)
demeurant à L-(...), (...)

comparant par Maître Anne BAULER, assistée de Maître Jean LUTGEN, avocats à la Cour, demeurant à Luxembourg,

parties civiles constituées contre le prévenu **X.)*.***

F A I T S :

Par citation du **3 juin 2008**, Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître aux audiences publiques des **27 et 28 octobre 2008** devant le Tribunal correctionnel de ce siège, pour être jugé en prosécution de cause à la suite

de l'ordonnance no 1451/05 de la Chambre du Conseil du Tribunal d'arrondissement du 14 juillet 2005,

du jugement no 3064/2006 du 25 octobre 2006 du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg,

du jugement no 3552/2006 du 6 décembre 2006 du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg.

A l'audience du **27 octobre 2008,** Madame le vice-président constata l'identité du prévenu **X.)** et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le tribunal.

L'expert Wilfrid MOMPER fut entendu en ses déclarations orales après avoir prêté le serment prévu à l'article 44 du Code d'Instruction Criminelle.

Le témoin Dominique BAYOT fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du Code d'Instruction Criminelle.

Ensuite, l'affaire fut remise au 28 octobre 2008 pour suite des débats.

A cette date, le prévenu **X.)** fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Anne BAULER et Maître Jean LUTGEN, avocats, demeurant à Luxembourg développèrent plus amplement les explications et moyens des parties civiles.

Maître Line OLINGER, avocat, demeurant à Luxembourg développa plus amplement les explications et moyens de défense de **X.)** .

Le représentant du Ministère Public, Monsieur Serge WAGNER, premier substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et conclut à la condamnation du prévenu **X.)** .

Le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

J U G E M E N T qui suit:

Vu le jugement numéro 3064/2006 rendu par le Tribunal de ce siège en date du 25 octobre 2006.

Vu le rapport du Docteur Wilfrid MOMPER dressé en vertu du prédit jugement en date du 25 mars 2008.

Il convient de rappeler que le Parquet a reproché au Docteur **X.)** les infractions suivantes:

« comme auteur, ayant lui-même exécuté les infractions, depuis mai 2000 jusqu'à fin décembre 2000, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg et notamment à Esch/Alzette, sans préjudice quant aux indications de temps et de lieux plus exactes,

I) en infraction aux articles 418 et 419 du Code Pénal

*d'avoir, par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans l'intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, causé la mort de l'enfant mort-né en date du 27 décembre 2000, le défaut de prévoyance ou de précaution consistant notamment dans les fautes commises par le Dr **X.)** telles que relatées dans le rapport du Dr Dominique BAYOT du 17 septembre 2001, et notamment les conclusions de ce rapport, ce rapport faisant partie intégrante du dossier répressif,*

II) en infraction aux articles 418 et 420 du Code Pénal

*d'avoir, par défaut de prévoyance ou de précautio, mais sans l'intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, fait des blessures ou porté des coups à **Y.)** , née le (...) à (...), le défaut de prévoyance ou de précaution consistant notamment dans les fautes commises par le Dr **X.)** telles que relatées dans le rapport du Dr Dominique BAYOT du 17 septembre 2001, et notamment les conclusions de ce rapport, ce rapport faisant partie intégrante du dossier répressif,*

III) en infraction à l'article 410-1 du Code Pénal

de s'être, sans danger sérieux pour lui-même ou pour autrui, abstenu volontairement de venir en aide ou de procurer une aide à une personne exposée à un péril grave, soit qu'il aait constaté lui-même la situation de cette personne, soit que cette situation lui ait été décrite par ceux qui sollicitent son intervention,

*en l'espèce, de s'être, sans danger sérieux pour lui-même ou pour autrui, abstenu volontairement de venir en aide et de procurer une aide à **Y.)** , née le (...) à (...), ainsi qu'au foetus dont elle était enceinte, qui étaient*

tous les deux exposés à un péril grave, ayant lui-même constaté la situation de ces personnes. »

FAITS ET RETROACTES

Les faits et rétroactes peuvent être résumés comme suit:

Y.) , enceinte de son premier enfant, a été suivie durant sa grossesse par le Docteur **X.)** , gynécologue-obstétricien à Esch-sur-Alzette.

En date du 27 décembre 2000, le décès du foetus in utero a été constaté.
Le même jour, le foetus a été extrait par césarienne.

Par lettre collective du 16 mai 2001 émanant du mandataire de **Y.)** et de son compagnon **Z.)** et de la compagnie d'assurances Le Foyer, assureur du Docteur **X.)** , le Docteur Dominique BAYOT a été désigné en tant qu'expert avec la mission:

-de prendre connaissance de l'intégralité du dossier médical de **Y.)** et de son enfant mort-né, accouché en date du 27 décembre 2000, ainsi que du traitement médical pratiqué par le Docteur **X.)** ,

-de dire si le traitement pratiqué, les soins donnés, les médicaments prescrits, les tests et analyses effectués ont été faits aux normes de l'art de la médecine,

- d'analyser plus particulièrement la question de savoir si les traitements ont été conformes alors que **Y.)** souffrait d'hyperglycémie,

-de déterminer s'il y a un lien de causalité entre le traitement pratiqué par le Docteur **X.)** et la mort de l'enfant, partant s'il y a responsabilité médicale de la part du médecin traitant.

Le Docteur BAYOT a dressé son rapport en date du 17 septembre 2001.

Suite à l'échec de pourparlers d'arrangement de l'affaire au civil, **Y.)** et **Z.)** ont en date du 18 janvier 2002 porté plainte contre le Docteur **X.)** du chef d'homicide involontaire ou de coups et blessures involontaires ayant entraîné la mort, sans intention de la donner, sinon du chef de toute autre qualification.

Dans son jugement du 25 octobre 2006, le Tribunal a acquitté le Docteur **X.)** de la prévention d'homicide involontaire au motif que le foetus ne constituerait pas une personne née et vivante de sorte que le délit d'homicide involontaire ne saurait être constitué à son égard.

Le Tribunal a encore acquitté le Docteur **X.)** de l'infraction de non-assistance à personne en danger au motif, d'une part, que cette

prévention ne saurait être analysée que par rapport à la mère et non par rapport au fœtus, qui ne constituerait pas une personne susceptible de protection légale au titre de l'infraction dont s'agit et, d'autre part, qu'il n'est pas établi qu'il y ait eu un danger imminent pour la mère .

Quant au délit de coups et blessures involontaires, le Tribunal a retenu qu'il lui appartenait de déterminer si les agissements du prévenu constituent un manquement à ses obligations de médecin et présentent les caractères de défaut de prévoyance ou de précaution, respectivement une imprudence ou une négligence constitutive des infractions prévues aux articles 418 et 419 du Code Pénal.

Le Tribunal a constaté qu'il résulte du rapport d'autopsie rédigé par le Docteur Ulrich KNOLLE que la cause du décès du foetus est une hypoxie foetale due à une insuffisance placentaire aigue fonctionnelle, mais que l'autopsie n'a pas permis d'en déterminer la cause.

Le Tribunal s'est on outre référé aux conclusions finales du rapport du Docteur BAYOT dans lesquelles ce dernier a affirmé qu'un traitement adéquat du diabète n'aurait pas nécessairement permis d'éviter la mort du foetus en raison du tabagisme de la mère, d'une part, et en raison des aléas imprévisibles pouvant toujours survenir, d'autre part.

Le Tribunal a estimé que cet élément de probabilité ne suffisait pas pour établir d'ores et déjà une faute, omission ou négligence certaine dans le chef du prévenu, ni de retenir un lien causal avec les préjudices subis par **Y.)** .

Le Tribunal a par conséquent été d'avis qu'il était dans l'impossibilité de constater si les éléments constitutifs du délit de coups et blessures involontaires, à savoir l'existence de la faute certaine et le lien de causalité avec le préjudice subi, sont établis.

Le Tribunal a dès lors, avant tout autre progrès en cause, ordonné une expertise au pénal afin

-d'examiner, sur base de l'ensemble des éléments du dossier répressif, notamment au vu de l'obésité préexistante de **Y.)** , ensemble le résultat des analyses de sang et des urines effectuées au cours de la grossesse, s'il y a lieu de conclure à un cas de diabète gestationnel,

-de dire si les analyses du 4 octobre 2000 qui ont révélé une glycémie à 142 mg par décilitre de sang et une glycosurie de 1,40 grammes dans les urines rendait nécessaire des examens supplémentaires, tels le test dit O'Sullivanet/ou le test dit du triangle,

-de dire si le Docteur **X.)** , en se limitant à recommander comme seul remède à **Y.)** un régime alimentaire, même après la persistance de la présence de sucre, tant dans le sang que dans les urines (analyses des

10 novembre et 15 décembre 2005), a commis une faute en relation causale avec le décès in utero du foetus,

-de dire, si un traitement spécifique, éventuellement à l'insuline, s'imposait et quelle incidence un tel traitement aurait pu avoir sur le développement de la grossesse et plus précisément, s'il aurait pu éviter l'issue tragique de celle-ci,

-de dire si, après avoir constaté le 8 décembre 2000 (consultation de la 36e, voire 37e semaine) un excès de liquide amniotique (Polyhydramnios) et un développement anormalement avancé du foetus (correspondant à la taille d'un foetus de 39 semaines), le Docteur **X.)** n'aurait pas dû prendre des mesures spécifiques et, dans l'affirmative, lesquelles,

-de dire si la consommation de cigarettes (environ 7 cigarettes par jour d'après **Y.)**) a pu avoir une influence sur l'hypoxie du foetus,

-de dire si le Docteur **X.)** a mis en oeuvre tous les moyens nécessaires pour assurer le bon déroulement d'une grossesse qu'il qualifie, dès le départ, de grossesse à risques.

RAPPORT DE L'EXPERT MOMPER

Dans son rapport d'expertise judiciaire du 25 mars 2008, le Docteur Wilfrid MOMPER a d'abord repris les faits dans un ordre chronologique par référence notamment aux différentes consultations prénatales que **Y.)** a eues auprès du Docteur **X.)** .

Tout au long de l'exposé des faits, l'expert a souligné la circonstance que lors d'aucune des huit échographies, réalisées par le Docteur **X.)** , n'avait été dressé un compte rendu échographique. A l'audience, il a précisé que les échographies, qui servent à suivre et à analyser le développement du foetus, doivent être accompagnées de l'établissement d'un rapport écrit comportant des informations essentielles, notamment sur le pelvis maternel, le sac ovulaire et les annexes fœtales, telles le placenta et le liquide amniotique. L'expert a estimé que les notes manuscrites du Docteur **X.)** qui figurent au dossier ne répondent pas aux exigences de comptes rendus échographiques en bonne et due forme.

Lors des cinq premières consultations prénatales, aucune anomalie n'a été relevée.

L'expert MOMPER a d'emblée fait noter que la grossesse était plus jeune que ne laissait penser la date des dernières règles. La première échographie a montré qu'il existait un décalage de pratiquement quatre semaines en moins, ce que le Docteur **X.)** a parfaitement identifié, si bien que le terme de la grossesse prévu, d'après les tables de calcul du

terme, vers le 30 décembre 2000, devait être corrigé et fixé vers le 21 janvier 2001.

Suite à la sixième consultation prénatale du 2 octobre 2000, une prise de sang a été faite à jeun en date du 4 octobre 2000. Une glycémie élevée à 142 mg par dl de sang a été constatée, la valeur normale se situant entre 55 et 105. Une analyse des urines a révélé une glycosurie de 1,40 gr %.

En date du 10 octobre 2000, **Y.)** a, de sa propre initiative, consulté un cardiologue, le Docteur Fernand SCHILTZ qui, d'après le certificat qu'il a établi à la demande de la patiente en date du 3 août 2001, lui a fait remarquer que son taux de glycémie de 142 mg par dl de sang et de glycosurie de 1,40 gr % rendaient nécessaire un régime hypocalorique et un suivi régulier auprès de son médecin traitant et auprès de son gynécologue.

Suite à la septième consultation prénatale du 8 novembre 2000, de nouvelles analyses de sang et d'urine ont été pratiquées à jeun sur **Y.)** en date du 10 novembre 2000. Trois anomalies ont été relevées : un taux de glycémie de 128 mg/dl, un taux de 0,80 gr % de sucre dans les urines et la présence de candida glabrata, un germe souvent associé à la présence de sucre dans les urines.

L'échographie pratiquée lors de la huitième consultation prénatale en date du 8 décembre 2000 a révélé un excès de liquide amniotique (polyhydramnios). Des examens de sang à jeun et d'urine ont été pratiqués et ont montré le même profil pathologique que celui du 8 novembre 2000, à savoir une glycémie élevée à 119, une glycosurie à 0,25 gr % et la présence de candida glabrata.

Lors de la neuvième consultation prénatale en date du 20 décembre 2000, un cardiotocogramme ou monitoring obstétrical a été pratiqué. Les résultats de cet examen ont été normaux: il n'y a pas eu de contractions utérines et les oscillations du rythme cardiaque foetal ont été normales.

A partir du 24 décembre 2000, **Y.)** n'a plus senti de mouvements foetaux et en a informé le Docteur **X.)** en date du 27 décembre 2000. Le même jour, le Docteur **X.)** a constaté la mort du foetus et a pratiqué, à la demande de la patiente, une césarienne pour extraire le foetus décédé.

Un examen post mortem et une nécropsie ont été pratiqués. Le foetus pesait 4,460 kg et mesurait 50 cm.

Le Docteur KNOLLE, qui a pratiqué l'autopsie, conclut à un décès par hypoxie foetale. L'expert MOMPER a fait remarquer que *"le terme de décès par hypoxie foetale ne peut être pris au sens habituel macroscopique et que le décès n'est en aucune façon imputable à une asphyxie au sens habituel du terme, tel que ce serait le cas de par une strangulation par exemple. Il faut, dans ce cas précis, comprendre que le*

"décès par hypoxie foetale "signifie un décès par insuffisance d'oxygénation au niveau cellulaire en rapport avec un processus hypoxémique. En effet le sang foetal n'était plus suffisamment oxygéné, non pas de par une asphyxie mécanique, mais de par un processus biochimique. Le sang foetal n'était plus suffisamment approvisionné en oxygène, car l'organe permettant les échanges d'oxygène entre le sang maternel et le sang foetal, n'était plus fonctionnel. Cet organe n'est autre que le placenta. C'est donc une insuffisance fonctionnelle placentaire qui était à l'origine de ce que le pathologiste qualifie d'hypoxie foetale."

L'expert MOMPER a interrogé le Docteur **X.)** sur sa façon de prendre en charge un suivi de grossesse, tant sur le plan clinique, biologique et échographique.

L'expert en a retenu ce qui suit:

-sur le plan du suivi échographique, le suivi échographique mensuel du Docteur **X.)** a été exclusivement iconographique. Il n'existe aucun compte rendu exploitable et il n'apparaît sur les documents aucune valeur biométrique. Le dossier ne comporte aucune courbe de croissance, ni des données morphologiques.

Le Docteur **X.)** a expliqué qu'il se fiait exclusivement à la "machine" et qu'il se contentait de pratiquer en temps réel une biométrie foetale, laissant l'échographe gérer ces données, sans reporter ces mensurations sur une courbe ou un diagramme de suivi.

Le Docteur **X.)** a indiqué qu'il n'avait pas de notion visuelle globale de l'évolution biométrique foetale (diamètre bipariétal et abdominal, circonférence céphalique et abdominale, mensuration fémorale, maturation placentaire...), mais que la machine lui a donné le courbes à chaque examen.

Selon l'expert MOMPER, le logiciel permet d'afficher une vue synoptique des différentes mesures biométriques relevées à chaque examen et ainsi de voir si l'évolution de la croissance foetale est dans les normes ou hors normes, mais il ne permet pas de réaliser un affichage cumulé de mesures identiques prises à différents moments de la grossesse. La manière de procéder du Docteur **X.)** ne permet qu'une appréciation instantanée de la croissance et non une appréciation évolutive de la croissance foetale.

-sur le plan du suivi clinique, le Docteur **X.)** s'est prêté à ce que l'expert MOMPER qualifie de *« suivi minimal »* en se contentant de vérifier le poids, la tension artérielle et l'état du col utérin. A aucun moment, le Docteur **X.)** n'a mesuré la hauteur utérine permettant l'appréciation indirecte de la croissance de l'enfant par une simple mesure de la distance allant du pubis au fond utérin.

Le Docteur **X.)** a détecté l'hydramnios exclusivement par échographie.

Ce constat, bien qu'inspirant au Docteur **X.)** l'existence d'une pathologie en cours de grossesse, tels le diabète gestationnel ou une malformation du tractus digestif et notamment de l'oesophage du foetus, ne l'a pas conduit à une recommandation particulière à la patiente.

L'expert MOMPER a écrit: *"... Nous lui demandons à ce stade s'il considérait que la grossesse était encore d'évolution normale ou non. Il répond qu'il pense a posteriori qu'elle ne l'était plus et qu'il ne la gérerait plus comme il l'a fait.*

*Bien qu'ayant conscience de la gravité du diabète selon ses dires, entre le 8 et le 20 décembre 2000, le Docteur **X.)** n'a rien entrepris, alors qu'a posteriori, au vu de ce qui est arrivé, il le ferait. ..."*

-sur le plan du suivi biologique, les premières analyses d'urines ne sont faites que tardivement en cours de grossesse, à savoir en octobre-novembre 2000, soit au sixième et septième mois de grossesse corrigé.

Le Docteur **X.)** a indiqué qu'il avait relevé les valeurs anormales de la glycémie/glycosurie chez sa patiente. Il n'a rien entrepris en conséquence, tant pour vérifier la constance de cette perturbation, ni pour en apprécier la gravité, ni pour en assurer la prise en charge.

L'expert MOMPER a continué son rapport par une discussion concernant le rôle du tabagisme, le rôle du diabète gestationnel et de l'obésité ainsi que le rôle de l'échographie.

S'agissant du rôle du tabagisme, l'expert a retenu que **Y.)** fumait avant la grossesse et qu'elle a continué de le faire pendant la grossesse à raison d'une dizaine de cigarettes par jour.

Sur la question tabac et grossesse, l'expert a évoqué une augmentation du risque d'accouchement prématuré et un risque de retard de croissance intra-utérin.

« Quant au rôle du tabac dans la survenance de la mort foetale in utero, onze pourcent des morts foetales in utero tardives seraient imputables au tabac en raison des complications placentaires ou au retard de croissance intra-utérin. Mais la Haute Autorité de Santé (française) écrit que le tabagisme de la mère est associé à un excès de morts foetales au cours du troisième trimestre et ces morts ne seraient pas exclusivement liées aux complications placentaires ou au retard de croissance intra-utérin, la stimulation permanente de récepteurs cérébraux à la nicotine pourrait exposer le foetus à une mort subite in utero. En l'état actuel des connaissances, même si l'on s'accorde à dire que le tabac augmente le nombre de morts foetales subites in utero, son rôle n'est pas clairement établi et il n'est pas possible de quantifier ce risque ».

Quant au rôle du diabète gestationnel et de l'obésité, l'expert a retenu que **Y.)** était obèse dès le début de sa grossesse.

Comme l'avait déjà souligné le Docteur BAYOT, l'expert MOMPER a relevé les éléments suivants:

« -la glycémie à jeun a été mesurée six fois et à trois reprises, elle était anormalement élevée; la glycémie à jeun élevée est un signe tardif de diabète,

-la glycosurie a été mesurée deux fois, les deux fois, elle était positive,

-les urines contenaient un germe mycosique, du candida glabrata, qui accompagne très souvent, mais non sytématiquement, la présence de sucre dans les urines; c'est un signe évocateur de diabète.

*-lors de la huitième consultation prénatale, le Docteur **X.)** note dans son dossier "polyhydramnios" (excès de liquide amniotique) qui peut être un signe indirect de diabète maternel,*

-l'enfant pesait 4 kg 460 gr à la naissance au terme de 35 semaines; il était donc macrosome et cela est un signe certain et bien connu de diabète maternel. »

L'expert a continué: *"... C'est dire que la réalité du diabète gestationnel ne fait aucun doute et on retrouve dans le cas de **Y.)** une situation quasiment livresque d'un diabète gestationnel déséquilibré.*

*Absolument tous les indices permettant le diagnostic étaient présents, mais n'avaient à l'évidence non seulement pas été identifiés, mais aussi négligés par le Docteur **X.)** .*

Il n'est pas nécessaire de faire état de la littérature traitant du danger des conséquences potentiellement catastrophiques sur l'évolution de la grossesse et le bien-être foetal.

La question du diagnostic biologique se doit d'être soulevée. On peut résumer les modalités de diagnostic de façon excessivement simple:

-la recherche systématique de la présence de sucre dans les urines (glycosurie) lors des contrôles mensuels,
-les épreuves de charge glucidique au nombre de deux:
**le test O'Sullivan: épreuve de charge à 50 g de glucose avec prélèvement sanguin à jeun et à 60 minutes. Le test est positif si la glycémie à H60 est supérieure à 1,30g/l*
**l'hyperglycémie provoquée par voie orale ou HGPO à 100 de glucose avec prélèvement sanguin à jeun à 1h (maximum 1,80 g/l), à 2h (maximum 1,55g/l) et à 3h (maximum 1,40 g/l)*

Sur le plan de la prise en charge thérapeutique, dans tous les cas, une diététique de type diabétique s'impose et si besoin, une insulinothérapie.

*Or la première glycosurie n'a été recherchée qu'à six mois de grossesse, càd très tardivement. De surcroît, elle s'est révélée positive, mais le Docteur **X.)** n'a fait pratiquer aucun complément d'analyse. Il faut en conclure qu'il n'a tout simplement pas suspecté, ni posé le diagnostic de diabète gestationnel. De ce fait, aucune thérapeutique adéquate n'a été mise en route.*

*Il est donc évident qu'en l'absence de diagnostic et de thérapeutique, le diabète gestationnel a pu suivre son évolution "normale" et que des signes de gravité apparaissent, en particulier l'hydramnios. Mais là aussi, le Docteur **X.)** ne semble pas avoir perçu, contrairement à ses allégations, la gravité de la situation puisqu'il n'entreprend strictement rien, si ce n'est de revoir la patiente deux semaines plus tard, mais à quoi bon?*

*Si réellement, tel qu'il le dit lors de son audition, il avait perçu la gravité de la situation, son attitude est encore davantage criticable et confine l'irresponsabilité manifeste, car il a littéralement laissé mourir in utero l'enfant de **Y.)** .*

..."

S'agissant du rôle de l'échographie et de l'évaluation de l'âge gestationnel, l'expert MOMPER s'exprime en ces termes:
*"... On ne peut être que surpris de la pratique échographique du Docteur **X.)** , que l'on pourrait tout au plus qualifier de "séances photographiques".Il ne s'agit pas d'échographies obstétricales. Il n'y a aucun protocole suivi par le Docteur **X.)** qui se fie exclusivement à sa "machine". Il n'a aucune vue échographique globale de l'évolution de la grossesse de **Y.)** .*
....

*Dans le cas de **Y.)** , une échographie a été réalisée chaque mois, mais à aucun moment il n'en est fait un compte rendu et les données ne sont consignées nulle part. Il n'y a aucun diagramme ou courbe de suivi. Or celle-ci aurait montré suffisamment tôt que la croissance foetale était accélérée; il s'agit là d'un signe quasiment pathognomonique de diabète et qui pour le moins doit, à défaut, le faire exclure.*

*Mais là aussi le Docteur **X.)** a failli à son rôle et de surcroît la multiplication inutile des échographies ne lui a pas pour autant permis d'appréhender le diagnostic de diabète.*

De surcroît, il avait au départ corrigé fort justement le terme et on ne peut que s'étonner que la croissance foetale accélérée ne l'alerte pas.
..."

L'expert MOMPER se pose ensuite trois questions:

"Quelle aurait été l'évolution de la grossesse s'il n'y avait eu que le tabagisme?

*En l'état actuel des connaissances, on ne peut affirmer avec certitude qu'il y aurait eu un risque majoré de prématurité et de retard de croissance intra-utérin. On ne peut pas affirmer de manière certaine et exclusive que le tabagisme de **Y.)** à lui seul aurait conduit au décès intra-utérin de son enfant, même s'il est communément admis que le tabac augmente ce risque.*

Quelle aurait été l'évolution de la grossesse s'il n'y avait eu que le diabète?

L'évolution de la grossesse en présence du diabète non traité aurait été très certainement identique à celui qu'il a été. La macrosomie que présentait l'enfant (4,460 kg à 35 SA, donc certainement supérieur à 5,5 kg à terme) ne permet pas d'avoir le moindre doute à ce sujet.

Quelle aurait été l'évolution de la grossesse si le diabète gestationnel avait été correctement géré?

En l'état actuel des thérapeutiques utilisées (y compris en l'an 2000) et de la collaboration systématique avec les diabétologues pour un suivi conjoint de la grossesse, associé à une programmation de l'accouchement , soit par césarienne ou par voie basse sous pompe d'insuline, le risque de décès in utero devient marginal pour ne pas dire négligeable."

En guise de conclusion, l'expert a retenu que la cause du décès in utero de l'enfant de **Y.)** est la conséquence directe et certaine d'un diabète gestationnel maternel négligé, car non identifié et non traité.

L'expert MOMPER poursuit en énumérant les multiples fautes professionnelles commises en l'espèce par le Docteur **X.)** :

*« -Le Docteur **X.)** n'a pas su suspecter le diabète gestationnel de sa patiente alors que tous les moyens à sa disposition lui auraient permis de le faire.*

*-Il n'a pas su mettre en oeuvre les mesures thérapeutiques qui s'imposaient, à savoir une insulinothérapie, mais il ne s'agit là que de la conséquence inéluctable de la négligence dont a fait preuve le Docteur **X.)** dans le suivi de la grossesse de sa patiente. Ce traitement aurait certainement permis d'éviter l'issue fatale.*

*-Une fois que la gravité de la situation ne lui échappait plus, selon ses dires, le Docteur **X.)** n'a strictement rien entrepris et a littéralement laissé mourir in utero l'enfant que portait **Y.)** . Cette attitude frise*

l'irresponsabilité. Dès lors que l'hydramnios était constaté, il aurait pu procéder à une extraction foetale, après maturation pulmonaire foetale, si besoin, par césarienne dans le plus brefs délais.

*-Le rôle du tabagisme est complètement insignifiant dans l'évolution de la grossesse et notamment par rapport à la gravité du diabète gestationnel que présente **Y.)** . Il n'a pas d'incidence dans la survenue du décès in utero.*

*-La pratique dont a fait preuve le Docteur **X.)** n'est pas conforme aux données de la science notamment en l'an 2000 et il n'a pas mis en oeuvre tous les moyens nécessaires pour assurer le bon déroulement de la grossesse. »*

L'expert en a conclu que le décès in utero est directement imputable à la négligence du suivi de la grossesse de **Y.)** dont a fait preuve le Docteur **X.)** .

AUDITION A L'AUDIENCE DE L'EXPERT MOMPER

A l'audience du 27 octobre 2008, l'expert Wilfrid MOMPER a résumé son rapport et a répondu à une série de questions.

Il a d'emblée relevé que les images échographiques dont il a pu prendre inspection n'étaient pas de bonne qualité.

Il a indiqué qu'une glycémie supérieure à 135 mg/dl de sang doit appeler des examens supplémentaires. Il faut d'abord répéter l'analyse de sang alors qu'il se pourrait que la patiente n'ait pas été à jeun.

S'agissant de la consultation de **Y.)** auprès du Docteur Schiltz et des suites qui auraient dû être données par ce dernier à la constatation de valeurs anormales, l'expert MOMPER a fait noter qu'il eût été indiqué de la part du Docteur Schiltz de contacter le gynécologue de **Y.)** pour l'informer des anomalies qu'il avait relevées au niveau des résultats d'analyses de sang et d'urine de leur patiente commune. Il a estimé qu'il était insuffisant de dire à la patiente d'en parler à son gynécologue. Partant du principe que pour le médecin, le patient doit être au centre de ses préoccupations, il a dit que: *" ...Si on ne compte que sur la coopération de la patiente, on peut avoir des surprises. ..."*

L'expert MOMPER a en outre indiqué
-qu'une fréquence de trois échographies par grossesse constitue la normale et qu'une échographie sert plus à constater l'absence d'anomalies qu'à les rechercher.
-que le passage de sucre dans les urines ne se fait qu'à partir d'une quantité importante de sucre dans le sang et que le fait d'en trouver dans les urines doit laisser penser soit à une consommation ponctuelle

importante de sucre, soit à une imprégnation permanente trop importante.
-que les tests supplémentaires, le test O'Sullivan et le test du triangle, auraient en l'occurrence dû être faits déjà au mois d'octobre 2000, lors de la première anomalie.
-que si ces tests révèlent un diabète gestationnel, il faut prendre certaines mesures parmi lesquelles principalement l'administration d'insuline.
-que le traitement à l'insuline nécessite une phase d'adaptation, mais ne comporte de danger ni pour la mère, ni pour le foetus.
-qu'en cas de diabète gestationnel, le troisième trimestre de grossesse est le plus risqué.
-qu'après la constatation de l'excès de liquide amniotique, il a été très dangereux de laisser **Y.)** dans cette situation.

S'agissant de la question de l'impact du tabagisme de **Y.)** sur l'issue fatale de sa grossesse, l'expert MOMPER a indiqué : *"... Une grossesse où il n'y a rien à part la cigarette, il n'y a pratiquement pas de morts intrautérines. ..."* et a évoqué le fait que le tabac peut engendrer une naissance prématurée ou des retards de croissance. Il a ainsi parlé de bébés chétifs à la naissance.
En l'occurrence, le bébé a grossi trop vite, présentant des signes de macrosomie, ce qui constitue le symptôme d'un diabète gestationnel.

Confronté aux conclusions de l'expert BAYOT quant au tabagisme, l'expert MOMPER a estimé qu'il ne partageait qu'en partie les opinions du Docteur BAYOT à ce sujet. Il a maintenu que le tabac, à lui seul, n'est pas susceptible d'être la cause de la mort subite d'un foetus, tandis que le diabète, à lui seul, peut entraîner une telle mort. L'expert MOMPER a été formel pour dire qu'en l'occurrence, le diabète gestationnel a été le facteur déterminant du décès du foetus.

L'expert MOMPER a précisé que le fait que le taux de glycémie a été à un certain moment en légère baisse ne permettait pas d'être rassuré, puisque les valeurs de glycémie et de glycosurie étaient toujours trop élevées. Une valeur de glycémie de plus de 135 gr/dl de sang est alarmante et doit être suivie de mesures appropriées.

L'expert a continué en insistant sur l'importance de la prise en charge précoce d'un cas de diabète gestationnel, étant donné que plus le diabète gestationnel est traité tôt, plus la grossesse deviendra assimilable à une grossesse normale.

A la place du Docteur **X.)** , l'expert MOMPER, qui est gynécologue-obstétricien de formation, a indiqué qu'il ne se serait pas contenté de conseiller un régime alimentaire à **Y.)** , mais qu'il l'aurait envoyée à l'hôpital en vue d'un diagnostic pour assurer une prise en charge adéquate de la patiente. A défaut d'hospitalisation, il eût été indispensable, selon l'expert MOMPER, de faire des tests supplémentaires.

Selon l'expert MOMPER, l'observation d'un régime alimentaire n'aurait pas permis de régler le problème du diabète gestationnel de **Y.)** .

D'après les explications de l'expert, si un cas de diabète gestationnel se présente en cours de grossesse, il s'aggrave avec l'avancement de la grossesse. Il est admis qu'il est prudent, en cas de diabète gestationnel, de faire naître l'enfant de toute façon deux semaines avant terme pour éviter le risque du décès in utero, qui peut survenir très abruptement vers la fin de la grossesse entre la 35e et la 39e semaine. Après avoir constaté l'excès de liquide amniotique, le Docteur **X.)** aurait dû immédiatement réagir et faire le nécessaire en vue d'un accouchement rapproché.

A la question de savoir quelle est la méthode adéquate pour extraire un foetus mort in utero, l'expert MOMPER a distingué entre l'aspect médical et la dimension psychologique de la question. Il a expliqué qu'un accouchement par voie basse est indiqué du moment que la macrosomie du foetus n'est pas trop marquée par rapport à l'anatomie de la mère. Dans le cas concret, l'expert ne s'est pas fixé quant à savoir si l'accouchement par voie basse eût été en l'espèce le meilleur moyen de faire sortir le foetus, mais il a précisé qu'un accouchement par voie basse a toujours l'avantage de laisser indemne l'utérus de la mère et ainsi d'améliorer son avenir obstétrical. Il n'a pas critiqué le conseil du Docteur **X.)** à **Y.)** d'accoucher par la voie basse. Sur le plan psychologique, il a développé qu'il est concevable qu'une mère, dont le foetus est décédé in utero, ne souhaite pas accoucher par la voie normale, mais se décide pour un accouchement par voie de césarienne pour éviter une expérience traumatisante supplémentaire.

CONCLUSIONS DU DOCTEUR BAYOT ET SON AUDITION A L'AUDIENCE

Dans son rapport d'expertise du 17 septembre 2001, le Docteur BAYOT avait indiqué que le tabagisme de **Y.)** constituait un risque réel pour l'enfant. En se basant sur un article du Professeur Marcel FRYDMAN, le Docteur BAYOT avait écrit que **Y.)** a, en fumant pendant la grossesse, accepté un risque qu'elle ne pouvait ignorer et elle porte donc au minimum une partie de la responsabilité de l'accident qui est survenu.

Dans ses conclusions, le Docteur BAYOT a retenu que l'enfant que portait **Y.)** est mort in utero pour deux raisons:
-le diabète maternel méconnu
-le tabagisme

Le Docteur BAYOT a ainsi reproché au Docteur **X.)**
-de n'avoir jamais pratiqué les analyses simples d'urines qui doivent se faire en routine dans toute consultation prénatale.
-de n'avoir pas réagi quand il a eu des signes biologiques tardifs de diabète que sont la glycémie à jeun élevée, accompagnée d'ailleurs de

glycosurie et la survenue d'un polyhydramnios qu'il a cependant reconnu à l'échographie.
-de n'avoir pas pratiqué les tests de surcharge (test O'Sullivan et test du triangle) qui sont indiqués lorsqu'il existe des signes de suspicion.
-de n'avoir pas pratiqué les mesures échographiques qui lui auraient permis de reconnaître la macrosomie foetale qui s'installait, se contentant d'échographies rapides qui permettent de donner à la maman une photo de son bébé, mais ne comportent aucune donnée réellement importante et ce sans aucun protocole dans le dossier.

S'agissant du tabagisme maternel, le Docteur BAYOT a retenu que celui-ci peut être invoqué comme cause de mortalité périnatale. D'après le Docteur BAYOT, il est invraisemblable, mais impossible à prouver que cette cause est intervenue dans la précocité de l'accident. En effet, à la lumière de l'analyse des échographies, il a pu constater que la mort du foetus est intervenue à 35-36 semaines et non à 39-40 semaines, ce qui est plus généralement le cas si la mère est diabétique.

Il a conclu en définitive que **Y.)** porte une partie de la responsabilité de l'accident qui est survenu.

En guise de réflexion finale, le Docteur BAYOT reconnaît de graves lacunes dans la gestion du Docteur **X.)** de la grossesse de **Y.)** . Il estime cependant qu'il n'est pas certain qu'un diagnostic et un traitement adéquat du diabète gestationnel auraient pu éviter la mort in utero de l'enfant, ceci surtout en présence du tabagisme, tant la brutalité de la décompensation est parfois imprévisible.

Dans son courrier du 2 octobre 2001 à l'attention du mandataire de **Z.)** et **Y.)** , le Docteur BAYOT a répondu à la question, soulevée en réaction au dépôt de son rapport, de savoir si la survie du foetus eût été acquise chez une mère porteuse du même diabète et non fumeuse.

Le Docteur BAYOT a répondu en les termes suivants: *"...C'est en effet toute la difficulté de l'analyse de ce cas où la mort du foetus est due à la sommation de deux risques, le tabagisme et le diabète. ...*

*Ces deux risques ont des responsables différents: la mère pour le tabagisme et le Docteur **X.)** pour le diabète qu'il a négligé de reconnaître.*

Le diabète important, ainsi que je crois l'avoir démontré et méconnu , ne laissait aucune chance au foetus, que la mère soit fumeuse ou pas.

Même reconnu et traité, le diabète maternel peut néanmoins être cause de mort tragiquement imprévisible du foetus et c'est pourquoi, par souci d'objectivité, j'ai avoué avoir été piégé une fois dans ma carrière, malgré un diagnostic et un suivi corrects.

Mais dans ce cas, il y avait, à cause du tabagisme maternel, une autre cause possible de mort foetale et nous avons illustré ce risque par un article du Professeur Frydman (D7,2). Ici cependant il s'agit d'un risque statistique alors que pour le diabète important non traité, il s'agit d'une évolution quasi inéluctable.

Néanmoins, je pense, mais c'est une hypothèse, que le tabagisme a joué un rôle dans la précocité de l'accident, car en cas de diabète, il survient en général plus tard, après 36-38 semaines. C'est une des raisons pour laquelle je me suis attaché à étudier de près l'âge exact de la grossesse.

Le rôle possible joué par le tabac dans l'accident est évoqué par une des conclusions de l'autopsie (D2,8) qui dit textuellement "l'hypoxie foetale est la cause première de la mort." Or on sait que le tabac est cause d'hypoxie fœtale (D7,2). Et il est probable que cette hypoxie a été d'autant plus fatale que le foetus était fragilisé par le diabète de sa mère.

Mais même si le tabac n'avait pas précipité la mort du foetus in utero à ce moment, le diabète méconnu l'aurait fait quelque temps après..."

Suite à un entretien téléphonique avec le mandataire de **Z.)** et **Y.)** , le docteur BAYOT lui a encore, par courrier du 24 octobre 2001, fait part des réflexions qui suivent:
"... La cause première de la mort du foetus est l'hypoxie aigue. (D2,8)...

*Dans le cas de l'enfant de **Y.)** , est-ce le tabac qui a été l'occasion du décès ou est-ce le diabète qui cause des altérations profondes de la glycémie du foetus, toxiques au point de provoquer un arrêt cardiaque?*

Le tabac, quant à lui, est cause d'une altération de la vascularisation et c'est cela qui entraîne une hypoxie foetale chronique, puis aigue. J'avais été frappé par l'affirmation très nette du Docteur Ulrich KNOLLE dans son rapport d'autopsie.

Il faudrait peut-être demander à ce confrère de revoir ou de pouvoir examiner ses coupes de placenta pour voir s'il est possible de distinguer les altérations dues au tabagisme, de celles dues au diabète.

Je continue à penser néanmoins que l'accident dû au tabac n'a fait qu'anticiper un accident qui serait de toute façon survenu à cause du diabète ignoré. ..."

Le Docteur Dominique BAYOT a déposé en tant que témoin à l'audience du 27 octobre 2008, après les développements de l'expert Wilfrid MOMPER.

A la question de l'impact du tabagisme de **Y.)** sur le sort de son foetus, le Docteur BAYOT a, tout comme il l'avait d'ailleurs déjà fait dans ses courriers des 2 et 24 octobre 2001, nuancé ses propos en disant

clairement que dans le cas d'espèce, le diabète a prédominé dans l'issue fatale et que le tabac n'a peut-être joué qu'un rôle dans la précocité de la mort. Il a reconnu que le diabète non traité a été la cause principale de la mort du foetus.

Le Docteur BAYOT a précisé qu'une grossesse au cours de laquelle se révèle un diabète gestationnel devient une grossesse à risque et que, même traité, le diabète gestationnel comporte un risque incompressible de décès du foetus in utero de 2 %.

A la question du Tribunal si le Docteur BAYOT se ralliait à l'expert MOMPER pour dire que c'est le diabète qui a causé la mort du foetus, le Docteur BAYOT a répondu: *" Tout à fait. Ici le risque était presque de 100 %."*

Le mandataire du prévenu a, en fin d'instruction à l'audience et en présence des docteurs MOMPER et BAYOT, fait état notamment d'un article provenant de l'Internet militant contre le traitement du diabète gestationnel par voie d'insulinothérapie.

Dans une farde soumise au Tribunal, le mandataire a versé trois articles, deux provenant d'Internet et le troisième extrait d'une publication non autrement spécifiée.

Il est admis que le droit à une procédure contradictoire renferme les mêmes exigences au civil et au pénal. La partie civile bénéficie ainsi du droit à la contradiction des débats.(cf Cass., 19.9.1955, Pas 1956, I, p.7)

Quant au prévenu, aucune disposition légale ne lui interdit de déposer des conclusions ou des pièces jusqu'à la clôture des débats, ni ne l'oblige, avant de les déposer, de les communiquer au ministère public et à la partie civile, sous réserve du droit de ceux-ci d'en demander la communication et de celui du juge d'en refuser le dépôt, si elles ne sont déposées tardivement que dans un but dilatoire.

S'il ne les rejette pas, il fera bien, afin de garantir le respect du droit à la contradiction, d'ordonner la remise afin de permettre au parquet et à la partie civile d'en prendre connaissance et d'y répondre, s'ils en formulent le souhait. (cf Franklin Kuty, Justice pénale et procès équitable, Notions générales, Garanties d'une bonne administration de la justice, Volume 1, no 927, p.584)

Les parties demanderesses au civil ont conclu au rejet des trois articles en raison du caractère tardif de leur communication aux débats.

Le Tribunal fait droit à cette demande de rejet, étant donnée la production tardive desdits articles aux débats, empêchant une discussion utile et exhaustive à l'audience à leur sujet de la part de tous les intervenants au procès.

La question de leur attitude en général face à l'approche, selon laquelle il ne convenait pas de traiter le diabète gestationnel par l'insuline, a cependant été posée aux Docteurs BAYOT et MOMPER.

Le Docteur BAYOT a fait état d'une nouvelle étude en vue de la substitution d'autres produits à l'insuline dans le traitement du diabète gestationnel, surtout au cours des trois premiers mois de grossesse.

Le Docteur BAYOT a rappelé que l'examen de la glycosurie est un examen essentiel en cours de grossesse qui doit se faire dès le début de la grossesse et être répété tous les mois pour vérifier qu'il n'y a pas de présence anormale de sucre dans l'urine. Le Docteur MOMPER s'est rallié à cette position.

Les docteurs BAYOT et MOMPER se sont accordés pour dire que le point de vue qui consiste à ne pas traiter le diabète gestationnel est contraire à toutes les théories médicales sérieuses et que le recours à l'insuline est le traitement à adopter en cas de diabète gestationnel, le Docteur MOMPER ayant d'ailleurs déjà auparavant insisté sur le fait que loin de constituer un danger, l'insuline permettait une prise en charge efficace du diabète gestationnel.

L'expert MOMPER a terminé en disant que le fait de fumer était en l'occurrence plus que négligeable.

DECLARATIONS DU PREVENU

Le Docteur **X.)** a soutenu avoir agi en âme et conscience. Il a exposé que devant les anomalies des analyses de **Y.)** , il a misé sur un régime alimentaire. Les valeurs de sucre dans le sang auraient diminué. Il a concédé que ces valeurs ne seraient pourtant jamais rentrées dans la norme. A l'époque, il n'aurait envoyé ses patientes consulter un diabétologue qu'à partir d'un taux de glycémie de 150 à 160 mg/l de sang. Il a précisé qu'il avait prévu de déclencher l'accouchement en date du 3 janvier 2001. Après le constat de la mort du foetus en date du 27 décembre 2000 et étant donné qu'une césarienne comporte toujours des risques, il a proposé à sa patiente un accouchement par voie basse, qui aurait été possible. En raison de la situation traumatique sur le plan psychique dans laquelle elle se serait trouvée, la patiente aurait choisi une extraction du foetus par voie de césarienne, qui a été pratiquée le même jour.

Confronté au résultat de l'instruction qui venait d'être faite à l'audience, le Docteur **X.)** a finalement admis qu'il avait mal apprécié la situation. Il a reconnu que depuis le cas de **Y.)** , il envoie toute patiente présentant des valeurs anormales de glycémie de suite chez un diabétologue.

EN DROIT

La défense conclut à l'acquittement du Docteur **X.)** .

Pour conclure principalement que cet acquittement serait de droit, la défense soutient que l'infraction des coups et blessures involontaires ne serait pas constituée alors que pour faire établir la matérialité de cette infraction, le Parquet devrait rapporter la preuve d'un dommage corporel porté directement à la mère. Une atteinte directe à l'intégrité ou à la santé de la mère ne serait cependant pas établie.

La défense fait encore valoir que la césarienne pour extraire le foetus a été pratiquée à la seule demande de la mère, alors qu'elle n'était, d'un point de vue obstétrical, pas nécessaire. Le foetus n'étant pas une partie intégrante de la mère, il n'y aurait en l'occurrence pas eu d'atteinte corporelle immédiate à la personne de la mère.

A titre subsidiaire, le Docteur **X.)** fait encore valoir, au titre de défense au fond, qu'il a été trompé par la précocité de l'accident survenu alors que d'après son expérience professionnelle, le risque de mort subite se situe au-delà de la 36e semaine de grossesse. Le Docteur **X.)** fait exposer qu'il ne peut s'expliquer la précocité de l'accident que du fait d'une interaction avec la nicotine et une alimentation riche en sucre. La mère n'a dû faire aucun effort pour restreindre sa consommation de tabac et contrôler son alimentation pendant la grossesse, alors que le bon sens à lui seul lui aurait dicté un tel comportement.

S'agissant des tests O'Sullivan et du triangle, le Docteur **X.)** fait exposer ne pas les avoir faits puisque pour lui, le diagnostic de diabète gestationnel était évident, dès l'apparition de l'hyperglycémie sur la patiente obèse.

Il est admis que le médecin a une obligation contractuelle de fournir au malade des soins consciencieux, attentifs et, réserve faite d'hypothèses exceptionnelles, conformes aux données actuelles de la science. La responsabilité du médecin n'est pas nécessairement intentionnelle, mais peut consister dans une négligence, une imprudence ou une erreur.(cf Trib. Arr. 31.10.1972, Conférence St Yves, no 30, p.14-17)

Même une abstention peut être reconnue comme faute, cause de lésions, si elle constitue la violation d'une obligation légale, conventionnelle ou réglementaire. (cf Trib. Arr. Lux. 6.2.2003, no 261/2003).

Les articles 418 et 420 du Code Pénal, qui sont d'interprétation stricte, requièrent une atteinte matérielle, soit externe, soit interne à l'intégrité d'une personne.(cf CA Gand 25.5.1946, JT 1947, page 118; Trib. Arr. Corr., Luxembourg, 28.1.1986, no 125/86)

Il est en outre admis qu'un choc psychique constitue une blessure au sens de l'article 420 du Code Pénal alors que les mots "coups et blessures" comprennent dans leur généralité toutes les atteintes portées

à l'intégrité corporelle ou à la santé d'une personne et visent par conséquent non seulement les lésions externes, mais encore les lésions internes, les maladies ou même les troubles internes .
(cf Cour, 13.10.1978, Pas.24, 198)

Force est de constater qu'en l'occurrence, il est à suffisance établi que le Docteur **X.)** s'est constitué en faute par abstention à l'égard de **Y.)** , lui causant ainsi directement et personnellement préjudice.

Le Docteur **X.)** a, dans une première phase, omis de procéder régulièrement à l'examen de base que constitue l'analyse d'urine, qui doit se faire mensuellement dès le début de toute grossesse.

Devant les taux anormaux de glycémie et de glycosurie qu'il n'a décelés qu'à la sixième consultation prénatale, donc tardivement, il a encore manqué de procéder aux tests supplémentaires qui s'imposaient, eu égard aux anomalies constatées chez sa patiente au niveau des taux de glycémie et de glycosurie, ceci afin de garantir un dépistage efficace du diabète gestationnel et une prise en charge conséquente.

Malgré les constatations d'anomalies qu'il avait faites, le Docteur **X.)** s'est borné à conseiller à la patiente un régime alimentaire.

Ensuite, il n'a pas autrement réagi ni à la persistance des anomalies au niveau de la glycémie et de la glycosurie, ni à l'apparition d'une mycose, ayant, eu égard auxdites anomalies, dû être mise en rapport avec un diabète gestationnel, ni à un excès de liquide amniotique qu'il a détecté début décembre 2000. Les échographies, pourtant régulièrement pratiquées par le Docteur **X.)** , n'ont pas été accompagnées de prises de mesures adéquates du foetus, ce qui aurait été indispensable pour que le Docteur **X.)** se rende utilement compte de la croissance foetale accélérée, qui va de pair avec un diabète gestationnel. La décision, qu'il affirme avoir prise lors de la dernière consultation prénatale avant le décès du foetus, de faire accoucher **Y.)** début janvier 2001, est enfin intervenue trop tard.

Le défaut, pour le Docteur **X.)** , de satisfaire aux obligations spécifiques de sa profession, en ne dépistant, ni ne traitant le diabète gestationnel dont était affecté **Y.)** , a constitué la cause extérieure qui a permis l'évolution d'un processus dommageable qui aurait pu être évitée par l'adoption de mesures adéquates de manière à ce que l'atteinte à la santé de sa patiente, telle qu'elle s'est réalisée in concreto, c'est-à-dire le traumatisme psychique important subi par **Y.)** du fait du décès in utero en toute fin de grossesse du foetus qu'elle portait ainsi que la césarienne qui s'en est suivie ne se produise pas.

S'agissant de la césarienne, elle constitue l'opération chirurgicale qui consiste à pratiquer une incision dans la paroi abdominale pour extraire l'enfant de l'utérus de la mère.

La césarienne a été la conséquence directe du choc psychique subi par **Y.)** en ce sens que si cette césarienne a été effectuée à la demande de cette dernière, cette décision lui a cependant été dictée par l'état de choc dans lequel elle se trouvait suite au décès du foetus.

S'agissant du lien de causalité entre les abstentions coupables du Docteur **X.)** et de la césarienne pratiquée, il est admis que pour apprécier l'existence d'un lien de causalité, il ne faut pas supputer ce qui se serait produit sans la faute, mais il faut prendre la situation concrète telle qu'elle apparaît. (cf Ryckmans X. et Meert – Van de Put R., Les droits et les obligations des obligations des médecins, 2e éd. Larcier 1971, page 415- Marchal et Jaspar, page 453; Trib.Arr. Corr. Luxembourg, 14.7.1986, no 1197/86 cités in Gaston Vogel, Droit Médical p.174, No 324, éd. Promoculture)

Il devient partant oiseux de se poser la question de savoir de quelle manière **Y.)** aurait mis au monde son enfant, si le diabète gestationnel n'avait pas causé le décès du foetus in utero, alors qu'il est établi en l'occurrence que l'option de **Y.)** pour la césarienne n'était pas un simple choix de convenance personnelle, mais qu'elle n'est que la résultante du choc subi par **Y.)** , suite au décès de son foetus causé par le comportement d'omission du Docteur **X.)** .

Sur base des rapports des Docteurs MOMPER et BAYOT, des courriers du Docteur BAYOT ainsi que de leurs développements respectifs à l'audience, le Tribunal se doit encore de constater que le reproche du tabagisme, initialement adressé à **Y.)** par le Docteur BAYOT dans son rapport du 17 septembre 2001, allant par endroits jusqu'à mettre sur un pied d'égalité la négligence du Docteur **X.)** et le tabagisme de **Y.)** , mettant à charge de cette dernière au minimum une partie de la responsabilité du décès du foetus, propos relativisés par le Docteur BAYOT lui-même, suite à l'intervention du mandataire des demandeurs au civil dans deux courriers postérieurs au dépôt de son rapport, a été réfuté à suffisance par les développements et explications fournis par l'expert MOMPER.

L'argument de défense selon lequel le Docteur **X.)** aurait été trompé par la précocité du décès du foetus, précocité qui serait liée au tabagisme de la mère pendant la grossesse, peut également être réfuté moyennant les explications de l'expert MOMPER. Il convient en effet d'abord de noter que d'après l'expert MOMPER, le décès in utero d'un foetus en raison d'un diabète gestationnel survient en général de manière abrupte dans une période comprise entre la 35e et 39e semaine de grossesse. Le décès du foetus que portait **Y.)** survenu à la 40e semaine de grossesse, soit la 36 e semaine corrigée est donc arrivé au cours de la période au cours de laquelle un tel accident est prévisible en cas de diabète gestationnel pour un gynécologue normalement averti. Par ailleurs, il convient de relever que le comportement fautif du Docteur **X.)** a commencé dès le début de la grossesse par l'omission, lors des cinq premières consultations prénatales, des analyses d'urines . Son

comportement fautif s'est encore davantage caractérisé à partir du mois d'octobre 2000. Il ne saurait dès lors déclarer avoir été dépassé par les événements en décembre 2000 alors que selon l'expert MOMPER, il aurait dû réagir dès les premières anomalies et que selon ses propres explications, il a diagnostiqué le diabète gestationnel dès le mois d'octobre 2000, ce qui l'aurait d'ailleurs motivé à ne pas faire de tests de dépistage supplémentaires.

S'agissant de l'argument de défense tiré de la consommation avérée, sur base des indications de sa mandataire à l'audience, de sucreries par **Y.)** , peu de temps avant le décès du foetus, il faut relever que loin de pouvoir se fier au respect par la patiente d'un régime alimentaire, dont il a été dit par l'expert MOMPER qu'il n'aurait, à lui seul, pu régler le problème du diabète gestationnel chez **Y.)** , le Docteur **X.)** aurait dû prendre, dès l'ingrès, les mesures qui s'imposaient et envoyer sa patiente chez un diabétologue en vue d'un traitement de fond du problème et d'une éventuelle insulinothérapie.

En ne lui conseillant qu'un régime alimentaire, le Docteur **X.)** a d'ailleurs pu contribuer à une certaine insouciance dans le chef de sa patiente, insouciance qu'il lui reproche actuellement de manière indue. En tant que médecin responsable, il aurait dû mettre en oeuvre, quant à lui, toutes les mesures permettant d'identifier le plus rapidement possible le problème du diabète gestationnel dans toute son ampleur pour pouvoir bien informer sa patiente des risques de son état et faire en sorte, ensuite, d'assurer à sa patiente les soins dont elle aurait eu besoin pour lui donner toutes les chances de pouvoir mettre au monde son enfant.

Il résulte des développements qui précèdent qu'il est établi que le décès du foetus que portait **Y.)** a été directement et certainement causé par les fautes professionnelles multiples relevées par l'expert MOMPER et confirmées par le Docteur BAYOT en rapport avec le diabète gestationnel dont était affecté **Y.)** . Par son inaction, le Docteur **X.)** a causé une atteinte à la santé physique et psychique de sa patiente.

X.) est partant à retenir dans les liens de l'infraction suivante:

comme auteur, ayant commis lui-même l'infraction,

depuis mai 2000 jusqu'à fin décembre 2000, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg et notamment à Esch/Alzette,

en infraction aux articles 418 et 420 du Code Pénal,

d'avoir, par défaut de prévoyance et de précaution, mais sans l'intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, fait des blessures à Y.) , née en date du (...) à (...), le défaut de prévoyance et de précaution consistant dans les fautes commises par le Docteur X.) dans le suivi de la grossesse de Y.) , eu égard au diabète gestationnel qu'il a omis de diagnostiquer en

temps utile chez sa patiente et qu'il a manqué de traiter conformément aux données de la science médicale.

Eu égard à la gravité de l'infraction retenue à charge du Docteur **X.)** et plus particulièrement en considération de la multiplicité des fautes commises par le Docteur **X.)** à l'égard de sa patiente dans l'exercice de sa profession, le Tribunal prononce une peine d'emprisonnement de 2 mois ainsi qu'une amende de 4.000 euros

Etant donné qu'en l'absence d'antécédents judiciaires, **X.)** ne semble pas indigne de l'indulgence du Tribunal, il convient de lui accorder la faveur du sursis intégral quant à la peine d'emprisonnement à prononcer à son encontre.

AU CIVIL

Il convient de rappeler que **Y.)** et **Z.)** se sont constitués parties civiles à l'encontre du Docteur **X.)** .

Suivant jugement du 25 octobre 2006, le Tribunal a déclaré ces parties civiles recevables et a prononcé un sursis à statuer à leur sujet, en attendant le résultat de l'expertise ordonnée au pénal.

Le Tribunal est compétent pour connaître de ces parties civiles, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard de **X.)** .

Y.) entend obtenir réparation du préjudice moral et corporel par elle subi en raison de l'infraction commise par le Docteur **X.)** .

Z.) demande, en tant que père de l'enfant à naître, réparation du préjudice moral par lui subi en tant que victime par ricochet en relation avec ladite infraction.

S'agissant des divers postes de préjudice et des montants mis en compte, le détail des demandes civiles s'établit comme suit:

1. **Y.)**

1. dommage moral pour perte d'un être cher 20.000 euros

perte d'un enfant sinon d'un foetus

C'est le *« chagrin éprouvé par la perte d'un être cher »*
(G.RAVARANI, no 1077)

2. dommage psychique, traumatique distinct du dommage pour perte d'un être cher p.m.

(CA 10.05.1993, no 123/93 VI, CA 17.12.1996, no 515/96 V)

3. préjudice corporel subi avant, lors et après l'accouchement 2.500 euros

le foetus pouvant être considéré comme *« une fraction »* de la mère, donc comme partie du corps
(voir Xavier LABBEE, la valeur de l'embryon congelé, Recueil Dalloz, 2004, p. 1052)

4. perte d'une chance de mettre au monde l'enfant dont elle était enceinte et perte d'une chance d'être parent 20.000 euros + p.m.

2. **Z.)**

1. dommage moral pour perte d'un être cher 20.000 euros

perte d'un enfant sinon d'un foetus

2. dommage psychique, traumatique distinct du dommage pour perte d'un être cher p.m.

(CA 10.05.1993, no 123/93 VI, CA 17.12.1996, no 515/96 V)

3. perte d'une chance de mettre au monde un enfant dont son amie était enceinte et perte d'une chance de devenir parent 20.000 euros + p.m.

S'agissant des demandes d'indemnisation de **Y.)** et **Z.)** du chef de préjudice moral pour perte d'un être cher, le Tribunal retient, dans la logique juridique adoptée dans le jugement du 25 octobre 2006, que ne saurait être considéré en tant qu'être qu'une personne née et vivante. Le foetus qui est décédé in utero ne saurait dès lors être qualifié d'être. Les demandes en réparation du préjudice pour perte d'un être cher dans le chef de **Y.)** et **Z.)** sont partant à rejeter comme non fondées.

S'agissant du dommage psychique, traumatique distinct du dommage pour perte d'un être cher, il convient, d'une part, de noter que cette demande n'est formulée que pour mémoire et qu'elle laisse d'être chiffrée de sorte qu'elle est entachée d'irrecevabilité et, d'autre part, que les demandeurs au civil font état de ce préjudice dans leur chef, en se bornant à faire référence à un arrêt de la Cour d'Appel du 10 mai 1993, sans toutefois de la moindre manière faire savoir quelle est pour eux la consistance de ce préjudice spécifique, ce qui empêche le Tribunal d'en apprécier le bien-fondé. Enfin, ce dommage spécifique, qui s'ajoute au chagrin éprouvé lors de la perte d'un être cher, ne saurait en tout état de cause être retenu en l'espèce alors que, comme il a été relevé précédemment au sujet du préjudice moral pour perte d'un être cher, un foetus ne saurait constituer un être.

Il se déduit des développements qui précèdent que les demandeurs au civil sont encore à débouter de leur demande en indemnisation du chef de dommage psychique traumatique distinct du dommage pour perte d'un être cher.

S'agissant de la perte d'une chance de mettre au monde l'enfant dont elle était enceinte, pour **Y.)** , respectivement d'en devenir le père, pour **Z.)** , en tant que géniteur, il est établi qu'en raison des fautes professionnelles du Docteur **X.)** , le foetus engendré par **Y.)** et **Z.)** est mort in utero au cours du dernier mois de grossesse.

D'après les explications des Docteurs MOMPER et BAYOT, la survie du foetus et la naissance de l'enfant aurait pu être assurée à près de 100%, en dépit du diabète gestationnel, par le recours aux moyens médicaux adéquats. **Y.)** et **Z.)** avaient ainsi, jusqu'à la survenance du décès du foetus, de sérieuses chances de voir naître leur enfant, si le Docteur **X.)** n'avait pêché par inaction. Dès lors le préjudice qu'ils invoquent du chef de la perte d'une chance de voir naître leur enfant est réel et doit être réparé. Leur demande en indemnisation de ce chef à l'encontre du Docteur **X.)** est partant à déclarer fondée en principe. S'agissant du montant indemnitaire à allouer de ce chef, le Tribunal évalue le préjudice dont s'agit, en tenant compte des facteurs précédemment relevés, au montant de 12.000 euros pour chacun des demandeurs au civil.

S'agissant de la perte d'une chance de devenir parents, **Y.)** fait valoir qu'elle ne pourrait, suite aux événements tragiques qu'elle a vécu, plus envisager de devenir enceinte à nouveau, même si biologiquement cela lui serait toujours possible, tandis que **Z.)** affirme s'être soumis à une vasectomie, à la suite de ces événements, alors que lui non plus ne voudrait plus courir le risque de repasser par une telle expérience. Tous deux invoquent en conséquence la perte d'une chance d'être parents au titre de préjudice subi dans leur chef.

Force est de constater que ni **Y.)** , ni **Z.)** ne fournissent le moindre élément probant quant à la réalité du préjudice dont ils font ainsi état. En tout état de cause, le Tribunal estime que le lien de causalité entre les fautes du Docteur **X.)** et les préjudices invoqués, à les supposer établis, n'est pas suffisamment direct pour justifier une indemnisation. Il échet par conséquent de débouter les parties civiles de ce chef de leur demande.

S'agissant du préjudice corporel invoqué par **Y.)** dans son chef avant l'accouchement, force est de constater qu'il n'est pas établi que **Y.)** ait subi un préjudice corporel avant l'accouchement en relation avec le diabète gestationnel non traité par le Docteur **X.)** . Il ne résulte en effet ni de conclusions du Docteur Bayot, ni de celles du Docteur Momper qu'elle en ait subi des conséquences dommageables pour sa propre santé. **Y.)** est d'ailleurs restée en défaut de spécifier autrement quel aurait été le préjudice dont elle se prévaut à ce titre. La demande en

indemnisation pour préjudice corporel subi avant l'accouchement est partant à abjuger.

S'agissant du préjudice corporel invoqué par **Y.)** dans son chef pendant et après l'accouchement, il a été retenu que **Y.)** a choisi de faire extraire le foetus par césarienne, étant donné que psychiquement elle n'était pas à même d'accoucher par voie normale, suite au choc qu'elle venait de subir en raison du décès du foetus. La césarienne, constituant une opération chirurgicale impliquant une incision de la paroi abdominale, a causé à **Y.)** un préjudice corporel pendant et après l'accouchement, préjudice que le Tribunal évalue au montant de 2.500 euros.

Le défendeur au civil conclut à un partage de responsabilités en raison du comportement irresponsable de la mère lors de la grossesse, ayant consisté en une consommation continue de nicotine et une alimentation riche en sucre.

En se référant à ses développements au pénal, le Tribunal retient que la responsabilité exclusive du décès du foetus que portait **Y.)** incombe au Docteur **X.)** . Ni le tabagisme, ni les habitudes alimentaires de la mère ne sont à mettre en rapport avec le décès du foetus qu'elle portait.

Il n'y a dès lors pas lieu d'instituer un partage des responsabilités.

Il échet partant de condamner **X.)** à payer à **Y.)** le montant de (12.000 + 2.500) 14.500 euros avec les intérêts légaux à partir du 27 décembre 2000 jusqu'à solde et à **Z.)** le montant de 12.000 euros avec les intérêts légaux à partir du 27 décembre 2000 jusqu'à solde.

P A R C E S M O T I F S :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, ***septième chambre***, siégeant en ***matière correctionnelle***, statuant ***contradictoirement,*** le prévenu et défendeur au civil et son mandataire entendus en leurs moyens, les mandataires des demandeurs au civil entendu en leurs déclarations et le représentant du Ministère Public entendu en ses réquisitions,

vidant le jugement numéro 3064/2006 rendu en date du 25 octobre 2006,

AU PENAL

r e j e t t e des débats les trois articles tardivement produits en cause par le mandataire du prévenu **X.)**

c o n d a m n e le prévenu **X.)** du chef de l'infraction retenue à sa charge à une peine d'emprisonnement de **2 (deux) mois**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 443,97 euros et aux frais d'expertise, ces frais liquidés à 1.968,20 euros;

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de **l'intégralité** de cette peine d'emprisonnement;

a v e r t i t le prévenu **X.)** qu'au cas où, dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, il aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine d'emprisonnement prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal;

c o n d a m n e le prévenu **X.)** du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de **4.000 (quatre mille) euros**;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 80 (quatre-vingt) jours;

AU CIVIL

s e d é c l a r e compétent pour connaître des demandes civiles de **Y.)** et **Z.)** ;

d é c l a r e la demande en indemnisation de **Y.)** pour perte de chance de mettre au monde l'enfant dont elle était enceinte fondée pour le montant de **12.000 (douze mille) euros** ;

d é c l a r e la demande en indemnisation de **Y.)** pour préjudice corporel subi pendant et après l'accouchement fondée pour le montant de **2.500 (deux mille cinq cents) euros** ;

d é b o u t e Y.) des autres chefs de sa demande en indemnisation ;

d é c l a r e la demande en indemnisation de **Z.)** pour perte de chance de devenir le père de l'enfant dont **Y.)** était enceinte fondée pour le montant de **12.000 (douze mille) euros** ;

d é b o u t e Z.) des autres chefs de sa demande en indemnisation ;

d i t qu'il n'y a pas lieu à un partage des responsabilités,

partant

c o n d a m n e X.) à payer à **Y.)** le montant de **14.500 (quatorze mille cinq cents) euros** avec les intérêts légaux à partir du 27 décembre 2000 jusqu'à solde ;

c o n d a m n e X.) à payer à **Z.)** le montant de **12.000 (douze mille) euros** avec les intérêts légaux à partir du 27 décembre 2000 jusqu'à solde ;

c o n d a m n e X.) aux frais des demandes civiles dirigées à son encontre.

Le tout en application des articles 14, 15, 16, 28, 29, 30, 66, 418 et 420 du Code Pénal; articles 2, 3, 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195, 196 et 626 du Code d'Instruction Criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Paule MERSCH, vice-président, Daniel LINDEN, premier juge, et Isabelle JUNG, juge, et prononcé, en présence de Bob PIRON, substitut du Procureur d'Etat, qui en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée de Carole NONNWEILER, greffier assumé, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.