



HAL
open science

Conditions et conséquences de la réparation en matière médicale

Vincent Rivollier

► **To cite this version:**

Vincent Rivollier. Conditions et conséquences de la réparation en matière médicale. Fenêtre sur Cour. Revue des arrêts remarquables de la Cour d'appel de Chambéry, 2023, 8, pp.31-35. hal-04173920

HAL Id: hal-04173920

<https://hal.science/hal-04173920v1>

Submitted on 30 Jul 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Conditions et conséquences de la réparation en matière médicale.

À propos de l'arrêt de la Cour d'appel de Chambéry, chambre civile, 13 septembre 2022, n° 20/00704

Vincent Rivollier

Maître de conférences en droit privé

Université Savoie Mont Blanc - Centre de recherche en droit Antoine Favre

En délégation CNRS au Centre Max Weber UMR 5283

Par un arrêt du 13 septembre 2022, la Cour d'appel de Chambéry se prononce sur diverses questions en relation avec le dommage résultant des risques encourus lors d'une intervention neurochirurgicale : existence et preuve du défaut d'information du patient, droit à réparation auprès de l'Oniam en raison d'un accident médical non fautif, caractérisation de divers postes de préjudices. L'arrêt, particulièrement long, soulève ou illustre de multiples questions en matière de réparation des dommages en matière médicale. Nous en commenterons les points qui nous paraissent les plus intéressants.

Un patient né en 1942, atteint de lombalgies et de difficultés de mobilité, consulte un neurochirurgien en 2005. Si des lésions vertébrales sont bien identifiées, la décision est prise de repousser toute intervention neurochirurgicale, en raison de la discrétion des signes neurologiques au regard d'autres pathologies, qui doivent être traitées prioritairement. En 2010, après la résolution de ces autres pathologies et en raison de l'aggravation des signes d'atteinte neurologique, le patient consulte à nouveau le neurochirurgien qui procède quelques jours plus tard à une intervention ayant deux objets : l'exérèse d'une hernie discale lombaire et une calibration dorsale (ou laminectomie, consistant en un élargissement du canal rachidien pour libérer le passage des nerfs dans la colonne vertébrale et réduire les atteintes sur la moelle épinière). Des complications neurologiques très graves surviennent à la suite de l'intervention, conduisant à une perte d'autonomie très importante du patient (perte de la marche et de la station debout, incontinences, etc.).

La réparation peut être envisagée sur deux fondements. D'une part, en raison d'un défaut d'information imputable au neurochirurgien, le patient aurait perdu une chance de refuser l'intervention et donc de subir les dommages consécutifs à celle-ci. D'autre part, pour le dommage n'étant pas couvert par cette perte de chance, l'indemnisation est sollicitée auprès de l'Oniam en raison d'un accident médical non fautif.

La victime et ses proches ont saisi la commission régionale de conciliation et d'indemnisation des accidents médicaux Rhône-Alpes (CCI) qui, après l'expertise médicale, a considéré que la réparation devait être partagée entre le neurochirurgien (et son assureur) en raison d'un défaut d'information ayant fait perdre une chance de refuser l'intervention et de ne pas subir

le dommage (25 %) et l'Oniam en raison d'un accident médical non fautif (75 %). Cet avis a conduit l'Oniam à faire une offre d'indemnisation partielle pour un montant d'environ 48 000 € et l'assureur du neurochirurgien une offre globale, hors préjudices patrimoniaux, pour un montant de 52 000 euros. La victime, estimant ces offres insuffisantes, les refuse et saisit le tribunal de grande instance de Chambéry. Celui-ci, après avoir ordonné une nouvelle expertise, retient un partage de responsabilité identique à celui proposé par la CCI et indemnise la victime directe d'un montant total de 716 000 euros, outre une rente trimestrielle de 8400 euros au titre de l'assistance tierce personne. Le neurochirurgien et son assureur ont interjeté appel et l'Oniam a formé un appel incident. Trois points nous semblent particulièrement dignes d'intérêt dans cet arrêt : les conditions de la responsabilité du médecin en raison d'un manquement à son obligation d'information (I), les conditions de l'indemnisation par l'Oniam en raison d'un accident médical non fautif (II), et l'évaluation de certains postes de préjudice (III).

I. L'objet et l'exécution de l'obligation d'information pesant sur le médecin

Depuis longtemps, pèse sur les professionnels de santé une obligation d'information à l'égard de leurs patients quant aux risques que font courir les traitements médicaux projetés. Le Code de la santé publique prévoit notamment que « cette information porte sur les différentes investigations, traitements ou actions de prévention qui sont proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle, leurs conséquences, les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus. »¹

Dans le cas présent, en suivant l'expertise effectuée dans le cadre de la CCI, la cour d'appel retient que le risque d'aggravation neurologique en raison de la laminectomie destinée à élargir le canal rachidien était connu et bien documenté. La cour ne retient pas l'argument du neurologue soutenant que l'obligation d'information n'était pas due à ce titre en raison du caractère exceptionnel du risque. Conformément à la jurisprudence ancienne et bien établie de la Cour de cassation², la cour retient que peu importait le caractère exceptionnel de la réalisation du risque dès qu'il était connu et que ses conséquences étaient graves.

Le neurochirurgien tente ensuite de faire valoir que l'information quant au risque avait été délivrée, mais ses trois arguments sont rejetés par la cour d'appel. Tout d'abord, le formulaire de consentement signé par le patient est considéré comme « succinct, peu informatif [et] n'envisageant pas la spécificité de la neurochirurgie, ni a fortiori les risques liés à une intervention pour sténose du canal rachidien en regard de la moelle épinière thoracique basse. » Rappelant que l'information devait revêtir une certaine qualité, la cour retient que ce formulaire « n'attire pas spécifiquement l'attention du patient sur des risques particuliers qui seraient encourus. Libellé en termes très généraux, il ne suffit pas à lui seul à rapporter la preuve de l'information loyale, claire et appropriée donnée au patient ». C'est un rappel utile à l'égard des établissements hospitaliers et des médecins : méfiez-vous des formulaires

¹ Art. L. 1111-2 du Code de la santé publique.

² Cf. avant même la loi du 4 mars 2002, Cass. Civ. 1re, 27 mai 1998, n° 96-19.161, publié au *Bulletin* ; Cass. Civ. 1^{re}, 7 octobre 1998, n° 97-10.267, publié au *Bulletin* ; CE, Sect., 5 janv. 2000, n° 181899 A et 198530.

standardisés ! L'information doit être personnalisée en fonction de l'intervention prévue et des risques spécifiquement encourus.

Ensuite, le médecin fait valoir que la délivrance de l'information doit être déduite « de ce qu'il y aurait eu avant l'opération plusieurs consultations et sur une longue période entre 2005 et 2010 » ; l'argument n'est pas retenu faute de preuve de l'existence desdites consultations (il ne semble pas y avoir eu de consultation entre 2005 et 2010). De plus, la juridiction note qu'une information éventuellement délivrée en 2005 ne saurait être prise en compte pour une intervention survenue en 2010 ; la question est théoriquement intéressante : quel délai maximal peut s'écouler entre l'information et l'intervention, et l'information doit-elle être renouvelée à partir d'une certaine durée ? Cinq années apparaissent excessives à la lecture de l'arrêt, mais l'argument semble surabondant : il n'est pas rapporté que l'information ait été délivrée en 2005...

Enfin, le neurochirurgien tente de rapporter la délivrance de l'information à l'aide d'un courrier qu'il a adressé au médecin traitant du patient et relatant la consultation neurologique. La preuve étant libre, le courrier n'est pas en tant que tel disqualifié, alors même qu'il s'agit d'un document émanant du seul débiteur de l'information. La cour retient cependant que le courrier ne rapporte pas la délivrance de l'information, voire illustre son absence ; en effet, le courrier fait essentiellement état d'un entretien portant sur la hernie discale, et non sur la calibration dorsale, source du risque qui s'est réalisé.

Dès lors, un manquement à l'obligation d'information est imputé au chirurgien. Cependant, aucune autre faute médicale n'étant avancée, ce manquement ne saurait justifier une réparation de l'entier dommage puisque le patient aurait pu accepter l'intervention en connaissance des risques. Le neurochirurgien fait valoir qu'en raison de la gravité de son état, le patient, même correctement informé, aurait nécessairement accepté l'intervention. La cour ne retient cependant pas ce raisonnement et considère, comme la CCI et le tribunal avant elle, que la probabilité de refuser l'intervention était de 25 %. Le médecin doit donc réparer 25 % des préjudices consécutifs à l'aggravation neurologique causée par l'intervention. Pour le surplus, et dès lors que les conditions propres de ce régime sont remplies, le patient peut solliciter une indemnisation auprès de l'Oniam.

II. La réparation du dommage par l'Oniam au titre des accidents médicaux non fautifs

Parmi les différentes conditions cumulatives de la prise en charge des conséquences de l'accident médical non fautif par l'Oniam, c'est une nouvelle fois la condition de l'anormalité du dommage qui est en cause dans son appel incident par le fonds d'indemnisation. En effet, l'article L.1142-1 du Code de santé publique exige notamment que l'accident ait eu « pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci ». Reprenant fidèlement, la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation, la cour d'appel énonce que

- « la condition d'anormalité du dommage doit être regardée comme remplie lorsque l'acte médical a entraîné des conséquences notablement plus graves que celles

auxquelles le patient était exposé par sa pathologie de manière suffisamment probable en l'absence de traitement »,

- Si cette hypothèse n'est pas constituée, la condition d'anormalité n'est pas remplie à moins que « dans les conditions où l'acte a été accompli, la survenance du dommage présentait une probabilité faible ».

Si les deux conditions sont alternatives, la cour d'appel prémunit de tout risque de cassation en considérant les deux conditions remplies³.

Tout d'abord, elle retient que les conséquences doivent être considérées comme notablement plus graves que celles résultant de la pathologie en l'absence de traitement dès lors que « les troubles présentés, bien qu'identiques à ceux auxquels il était exposé par l'évolution prévisible de sa pathologie, sont survenus prématurément »⁴. Ainsi, elle cherche « apprécier l'espérance dont l'accident a privé la victime, c'est-à-dire combien de temps elle aurait pu espérer vivre mieux sans l'accident, avant d'être rattrapée par l'évolution normalement prévisible de son état de santé », et ajoute qu'« une détérioration majeure de qualité de vie même sur une période assez brève aussi bien qu'une détérioration moins marquée, mais sur une longue période caractérisent les conséquences notablement plus graves d'un accident par rapport à l'évolution normalement prévisible de l'état de santé. » Reprenant les conclusions des médecins experts nommés par la CCI puis par le tribunal, la cour retient que l'évolution du patient vers une paraplégie en l'absence d'intervention était probable sans être certaine, et que le délai de cette décompensation aurait pu être très long, notamment parce qu'en 2005, les lésions déjà importantes n'entraînaient à l'époque que des signes cliniques légers, signes qui ne s'étaient pas notablement aggravés en 2010. Cette étape du raisonnement apparaît parfaitement conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'État. La cour d'appel omet toutefois une limitation émanant de la jurisprudence de la Cour de cassation pour laquelle, en présence de troubles identiques à ceux résultant de l'évolution de la pathologie mais survenus prématurément, l'« indemnisation ne peut être due que jusqu'à la date à laquelle les troubles seraient apparus en l'absence de survenance de l'accident médical »⁵. Cette limitation apparaît d'une grande difficulté à mettre en œuvre puisqu'il conviendrait d'estimer, deviner ou prédire, une date potentielle de survenue des troubles en l'absence d'intervention. Par ailleurs, l'attendu de principe de la Cour de cassation est rédigé sous forme de possibilité (l'« indemnisation ne *peut être due* que jusqu'à la date », et non pas « l'indemnisation *n'est due que* jusqu'à la date »), de sorte que les juges du fond disposent probablement d'une marge d'appréciation dans la mise en œuvre de cette limitation.

Ensuite, dans un raisonnement quelque peu contre-intuitif, la cour d'appel répond à l'argument de l'Oniam selon lequel le risque soulevé n'était pas suffisamment rare pour justifier une prise en charge par la solidarité nationale. Elle relève d'abord et à très juste titre

³ Sur la question de l'anormalité, faisant le point sur la jurisprudence récente en matière de responsabilité médicale, cf. L. Bloch, « Réflexions sur le normal et l'anormal en matière de responsabilité médicale », *RCA* juill. 2022, étude 8.

⁴ La Cour se réfère notamment à CE 13 novembre 2020, n° 427750 et Cass. Civ. 1^{re}, 6 avril 2022, n° 21-12.825, publié au *Bulletin*.

⁵ Cass. Civ. 1^{re}, 6 avril 2022, préc.

que la faible probabilité de réalisation du risque n'est pas nécessaire dans la première hypothèse (« conséquences notablement plus graves que celles auxquelles le patient était exposé par sa pathologie »). Toutefois, alors que la cour aurait pu éluder la question, elle décide de statuer quant à la probabilité de survenance du dommage. Critiquant les études mises en avant dans l'avis médical dont se prévaut l'Oniam, elle les écarte en considérant qu'elles sont relatives à d'autres pathologies que celles en cause dans la présente affaire. Puis adoptant les motifs du jugement de première instance, tout en les qualifiant de surabondants, elle retient que « le risque d'aggravation neurologique lors d'une laminectomie pour rétrécissement du canal rachidien est très rare, estimé à 2,5 %, ce qui caractérise encore l'anormalité du dommage ». Là encore, l'arrêt est conforme à la jurisprudence des juridictions supérieures qui estiment généralement que le risque doit être inférieur à 5 % pour être considéré comme anormal⁶.

III. L'évaluation de certains postes de préjudice

Bien que les appelants contestent formellement l'évaluation de l'ensemble des postes de préjudices, la cour d'appel reprend la solution du tribunal judiciaire et adopte sa motivation sans autre forme de développement pour la plupart des postes de préjudices. Le jugement est toutefois partiellement infirmé s'agissant des frais de logement adapté (A), et l'évaluation du préjudice d'agrément mérite d'être soulignée en raison de son caractère inhabituel (B).

A – Les frais de logement adapté

La victime demande, devant la cour d'appel, une indemnisation pour un montant de 175 000 euros du chef des frais de logement adapté, indemnisation que le tribunal judiciaire lui avait refusée en raison de l'insuffisance des justificatifs nécessaires à l'évaluation financière du poste de préjudice. A priori, au jour de l'arrêt, la nouvelle acquisition immobilière n'avait pas encore été réalisée, mais il est constant que la nécessité de procéder à une telle acquisition est suffisante pour indemniser ce chef de préjudice ; l'absence de justificatifs complique toutefois l'évaluation de ce poste puisque le juge doit raisonner à partir d'hypothèses (la valeur de l'habitation actuelle, la valeur de l'acquisition d'un nouveau bien ainsi que tous les frais afférents). Dans le cas d'espèce, la maison d'habitation (avec plusieurs étages et sur un terrain en pente) est inadaptée au handicap de la victime et ne peut être utilement aménagée, de sorte que la vente du bien et l'acquisition d'un nouveau bien (appartement aux normes PMR) semblent nécessaires. Ce point résulte d'un rapport d'évaluation en ergothérapie et est admis tant par le tribunal que par la cour d'appel. Suivant le raisonnement du demandeur, la cour d'appel estime la valeur de l'habitation actuelle à 375 000 € et retient un coût de 3000 euros/m² pour l'achat projeté. Cependant, elle refuse de prendre en considération la demande de la victime qui consistait à projeter l'achat d'un bien d'une superficie habitable équivalente à son bien actuel (158 m²). En effet, elle considère que « la nécessité pour [la victime] de disposer d'un aussi grand appartement, biens particulièrement rares à la vente, n'est pas justifiée, les appartements de cette taille disposant généralement d'au moins 4 chambres, alors que sa maison ne dispose que de deux chambres et d'un séjour double.

⁶ CE 30 novembre 2021, n° 443922, mentionné aux *tables* du *Lebon* ; Cass. Civ. 1^{re}, 19 juin 2019, n° 18-20.883, publié au *Bulletin*.

L'équivalence entre une maison et un appartement ne pouvant se résumer à la surface habitable, il ne peut prétendre à l'indemnisation de l'achat de la même superficie. »

En réalité, nous sommes ici confrontés aux limites du principe de réparation intégrale : la victime ne pourra, quoi qu'il en soit, pas vivre la vie qui aurait été la sienne sans le dommage, et un changement de type d'habitation conduit nécessairement à des modifications du mode de vie. D'un point de vue immobilier et patrimonial, le raisonnement de la cour d'appel se tient : un appartement comprenant un séjour double et deux chambres ne fait pas 158 m², contrairement à la maison actuelle de la victime. Pour autant, la cour d'appel omet tous les « à-côtés » qu'une maison offre comparativement à un appartement : des dépendances et dégagements divers (hall, couloir, celliers, mezzanines, sous-sol, garages, etc.) qui ne se trouvent pas nécessairement dans un appartement, la présence d'un jardin qui ne peut être totalement compensée par de grands balcons ou de terrasses, un logement à caractère individuel (et la tranquillité qui est perçue comme l'accompagnant), et non collectif, etc.

De manière intellectuellement insatisfaisante, mais pratiquement nécessaire, la cour d'appel retient « une somme globale de 50 000 €, afin de tenir compte à la fois du surcoût à l'achat et des frais inhérents à toute opération immobilière (vente et rachat) ». En raison des éléments à sa disposition et de la grande difficulté d'évaluation de la valeur des biens, la cour d'appel n'avait finalement que deux options : soit rejeter la demande en raison de l'insuffisance des pièces justifiant l'évaluation du préjudice, même s'il est difficile d'exiger de la victime plus que ce qu'elle a fourni (rapport d'ergothérapie, deux évaluations du bien actuel, toute une série d'offres immobilières), soit procéder à une réparation forfaitaire. Le tribunal avait retenu la première option, la cour retient la seconde.

La rigueur est toutefois difficile à atteindre : outre l'évaluation des biens à vendre et à acheter, il aurait fallu s'interroger sur le statut des biens au regard des régimes matrimoniaux puisque la victime est mariée. Mais la décision (pas plus que la demande probablement) n'évoque ni le régime matrimonial applicable au couple ni le statut du bien au regard de celui-ci. En toute rigueur, si le bien avait été commun, il aurait probablement fallu traiter les conséquences du changement d'habitation projeté comme un préjudice, non seulement de la victime directe, mais aussi de son épouse.

B – Le préjudice d'agrément

De manière surprenante, la décision indique à propos du préjudice d'agrément que « ce préjudice a été estimé à 5/7 par l'expert ». L'échelle à sept degrés est utilisée pour d'autres postes de préjudices, notamment le préjudice esthétique permanent et les souffrances endurées, le premier degré correspondant à une atteinte « très légère », et le septième degré à une atteinte « très importante » ; un degré de 5 sur 7 correspond à une atteinte « assez importante ». L'application d'une telle cotation en matière de préjudice d'agrément apparaît très étonnante, car il n'existe pas de barème médico-légal pour ce poste de préjudice. De plus, les principaux modèles de missions d'expertise demandent au médecin expert un avis décrivant l'impossibilité ou la limitation d'une activité de loisir, mais non une quantification de l'atteinte ou du préjudice, la mission de l'AREDOC précisant même que le médecin doit « décrire et argumenter, sans quantifier ». La frontière entre le champ médical (relevant du

médecin expert) et le champ juridique (relevant des avocats et du juge) n'est pas toujours aisée à tracer, mais il nous semble qu'en proposant une telle « cotation médico-légale » le médecin s'est éloigné de ses missions habituelles pour empiéter sur celles du juriste. N'ayant toutefois pas accès à la mission du médecin expert telle qu'ordonnée par la juridiction de première instance, nous ne pouvons pas déterminer l'origine de cette anomalie : mission d'expertise inhabituelle, ou liberté prise par le médecin expert ?

S'agissant de ce poste de préjudice, et de manière tout à fait pertinente et conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation⁷, la cour d'appel retient que « l'état antérieur de hernie discale [...] ne peut être ici pris en compte puisque l'intervention était justement destinée à le soulager de ces douleurs ». Effectivement, la réparation intégrale conduit fréquemment à un raisonnement comparant l'état de la victime avant le dommage et après le dommage ; mais en matière médicale, la référence au *statu quo ante* procède d'une part d'artifice puisqu'est pris en compte un *statu quo ante* hypothétique (si l'intervention, qui a conduit au dommage, avait été une réussite et donc amélioré l'état du patient).

⁷ Cass. Civ. 1^{re}, 15 juin 2022, n° 21-12.742, publié au *Bulletin* (à propos de l'appréciation du taux d'atteinte permanente lié à la survenue d'un accident médical).