

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE
10° Chambre

1
298631

(F)

ARRÊT AU FOND
DU 10 NOVEMBRE 2005

MAIS -
N° 2005/630

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance de MARSEILLE en date du 02 Mai 2002 enregistré au répertoire général sous le n° 00/804.

Rôle N° 02/11962

APPELANTES

Floriane GENESTA
Angélique FUMENIA

Madame Floriane GENESTA
agissant tant en son nom personnel qu'en qualité de représentante de ses
filles mineures Maeva MALICORNE née le 09/4/93 et Gaëlle
MALICORNE née le 26/2/94

(bénéficie d'une aide juridictionnelle Totale numéro 03/3277 du 12/05/2003
accordée par le bureau d'aide juridictionnelle de AIX EN PROVENCE)
née le 29 Juin 1965 à MARSEILLE (13000), demeurant

C/

Daniel SABATIER
CLINIQUE
BOUCHARD
CAISSE PRIMAIRE
D'ASSURANCE
MALADIE DES
BOUCHES DU
RHONE

représentée par la SCP BOTTAI-GEREUX-BOULAN, avoués à la Cour,
assisté de Me Fabrice ANDRAC, avocat au barreau de MARSEILLE

Mademoiselle Angélique FUMENIA devenue majeure
née le 15 Janvier 1985 à MARSEILLE (13000), demeurant

représentée par la SCP BOTTAI-GEREUX-BOULAN, avoués à la Cour,
assistée de Me Fabrice ANDRAC, avocat au barreau de MARSEILLE

INTIMES

Monsieur Daniel SABATIER
demeurant

représenté par la SCP LATIL - PENARROYA-LATIL - ALLIGIER, avoués à la
Cour,
assisté de la SCP PAOLACCI & ASSOCIES (ASS), avocats au barreau de
MARSEILLE

Grosse délivrée
le :

à :

Bottai
Latil
réf Boissonnet
Sider

CLINIQUE BOUCHARD

prise en la personne de son représentant légal en exercice, y domicilié, 77
Rue du Docteur Escat - 13001 MARSEILLE

représentée par la SCP BOISSONNET- ROUSSEAU, avoués à la Cour,
assistée de la SCP ABEILLE & ASSOCIES, avocats au barreau de MARSEILLE

CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DES BOUCHES DU
RHONE, prise en la personne de son directeur en exercice y domicilié, 8 Rue
Jules Moulet - 13281 MARSEILLE CEDEX 6

représentée par la SCP SIDER, avoués à la Cour,
ayant Me Jacques DEPIEDS, avocat au barreau de MARSEILLE

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le **13 Septembre 2005** en audience publique devant la Cour composée de :

Madame Bernadette KERHARO-CHALUMEAU, Présidente-suppléante
Monsieur Benjamin RAJBAUT, Conseiller
Madame Dominique KLOTZ, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Geneviève JAUFFRES.

Les parties ont été avisées que le prononcé public de la décision aura lieu par mise à disposition au greffe le 10 Novembre 2005.

ARRÊT

Réputé contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 10 Novembre 2005,

Signé par Madame Bernadette KERHARO-CHALUMEAU, Présidente-suppléante et Madame Geneviève JAUFFRES, greffière présente lors de la mise à disposition au greffe de la décision.

Vu le jugement rendu le 2 mai 2002 par le Tribunal de Grande Instance de MARSEILLE sous le numéro 00/804.

Vu l'appel interjeté le 21 mai 2002 par Floriane GENESTA.

Vu les conclusions récapitulatives de l'appelante, et de Melle Angélique FUMENIA, intervenue volontairement à la procédure le 29 janvier 2003, signifiées le 4 août 2005.

Vu les conclusions de Monsieur SABATIER signifiées le 26 février 2003.

Vu les conclusions de la S.A. CLINIQUE BOUCHARD notifiées le 28 octobre 2004.

Vu les conclusions de la CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DES BOUCHES DU RHÔNE notifiées le 5 mars 2004.

Vu l'ordonnance de clôture en date du 13 septembre 2005.

EXPOSE DU LITIGE

Floriane GENESTA, agissant tant en son nom personnel, qu'en sa qualité de représentante légale de ses filles mineures Gaëlle et Maeva MALICORNE, est appelante d'un jugement rendu le 2 mai 2002 par le Tribunal de Grande Instance de MARSEILLE, qui a rejeté sa demande tendant à voir déclarer responsable le Docteur SABATIER et la "CLINIQUE BOUCHARD", du handicap dont est atteint sa fille Angélique FUMENIA depuis sa naissance le 15 janvier 1985.

Il convient de rappeler que l'enfant souffre d'une infirmité motrice suite à une souffrance neurologique sévère avec hémorragie, subie au cours de l'accouchement.

En cause d'appel, Madame GENESTA fait valoir que l'infirmité de sa fille est la conséquence "*d'erreurs imprudences ou autres défaillances qui engagent la responsabilité des intervenants à l'accouchement*".

Elle reproche :

⇒ à la CLINIQUE BOUCHARD un défaut d'organisation et de sécurité dans la conservation des dossiers médicaux des patients et un défaut d'organisation dans la délivrance des soins nécessités par l'état de l'enfant ;

⇒ au Docteur SABATIER une absence totale de rigueur dans la surveillance de la parturiente.

Elle réclame en conséquence l'allocation de 23 000 € de dommages-intérêts pour son préjudice moral personnel, 12 000 € au nom de chacune de ses filles mineures et l'indemnisation du préjudice corporel d' Angélique, qu'elle évalue à la somme globale de 964 778 €, ainsi que la désignation d'un expert aux fins d'évaluer les besoins de celle-ci en "*tierce personne*".

Le Docteur SABATIER conclut à la confirmation de la décision entreprise.

Subsidiairement, il soutient que si sa responsabilité était retenue, l'indemnisation du préjudice ne pouvait avoir lieu sur la base du rapport du Professeur SALLE et du Docteur NEYRON DE SAINT JULIEN, affecté d'irrégularités de forme qui entraînent sa nullité, le Professeur RAUDRANT, commis par ordonnance de référé du 20 juillet 1998, n'ayant en effet pas accompli sa mission.

Les écritures de la S.A. CLINIQUE BOUCHARD tendent à démontrer que la disparition des archives relatives à l'accouchement est imputable à une cause étrangère, et que le matériel de la Clinique, son organisation et l'intervention de la sage-femme, ne peuvent être mis en cause.

L'intimée sollicite la confirmation du jugement déferé, formulant toutefois des offres à titre subsidiaire.

La CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DES BOUCHES DU RHÔNE réclame la somme de 522 107,12 € ainsi que les frais de renouvellement de l'appareillage d'Angélique et le remboursement des frais médicaux et pharmaceutiques futurs.

MOTIFS DE LA DÉCISION

De l'expertise réalisée le 10 janvier 1996 par les Professeurs RAUDRANT et SALLE, et par le Docteur NEYRON DE SAINT JULIEN, il apparaît que l'enfant Angélique FUMENIA, aujourd'hui atteinte d'une infirmité motrice cérébrale, est née le 15 janvier 1985 à la suite d'un "déclenchement" décidé la veille par le Docteur SABATIER, alors que Madame GENESTA avait déjà 42 semaines d'aménorrhée (le terme avait été fixé par le Docteur SABATIER au 5 janvier 1985). Madame GENESTA s'est présentée à la clinique 9 jours après cette date.

Les experts ont constaté que le dossier de la clinique avait disparu dans sa quasi totalité et ont reconstitué les faits d'après les dires de Madame GENESTA et les commentaires du Docteur SABATIER.

Il est établi que la phase d'expulsion a duré dix minutes, que l'extraction a été effectuée à l'aide de spatules, en raison d'un ralentissement du rythme cardiaque foetal.

Il est encore établi qu'à la naissance, l'enfant avait un coefficient d'APGAR de 3/10 qui correspond à une détresse respiratoire grave nécessitant des gestes de réanimation et que ce coefficient était de 7/10 à dix minutes de vie, ce qui a été constaté par le Docteur Patrick FEURGARD, pédiatre, lequel a décidé du transfert de Angélique deux heures plus tard vers l'HÔPITAL DE LA TIMONE à MARSEILLE.

A l'arrivée à l'Hôpital l'état neurologique de l'enfant était péjoratif et des convulsions ont eu lieu dans la nuit suivant l'accouchement.

Il n'est pas contesté que le handicap d'Angélique résulte d'une anoxie cérébrale en relation avec une asphyxie périnatale consécutive à une souffrance foetale in utero.

La responsabilité du Docteur SABATIER :

Il convient de déterminer si ce praticien a commis une faute en relation avec le handicap neurologique de l'enfant.

Les conclusions des appelantes sont à cet égard peu explicites sur la faute du Docteur SABATIER auquel il est reproché "*une absence totale de rigueur dans la surveillance de Madame GENESTA*" (page 5 des conclusions récapitulatives).

La surveillance prénatale a été régulière comme l'ont souligné les experts qui ont indiqué qu'elle avait été conforme aux données acquises de la science.

A compter de la première consultation le 8 juin 1984, ils ont en effet relevé un suivi normal avec une fréquence de consultations mensuelle, trois échographies réalisées à des moments opportuns et ont constaté que la parturiente a été vue, au voisinage du terme, le 28 décembre 1984 (terme fixé au 5 janvier 1985).

La surveillance en fin de grossesse est apparue aux experts comme ayant "*peut être légèrement manqué de rigueur*", ils ont noté que lors de la dernière consultation, le gynécologue avait demandé à Madame GENESTA de revenir une dizaine de jours plus tard si elle n'avait pas accouché, alors qu'habituellement, et déjà en 1985, on préconisait une surveillance par monitoring tous les deux ou trois jours après la date du terme théorique dépassé.

Ils ont estimé toutefois que la décision de déclenchement était opportune, que l'enfant ne présentait pas de signe de post maturité, qu'il n'y a pas de lésion imputable à l'extraction instrumentale elle-même, les lésions étant secondaires à la souffrance in utero. "*L'absence de surveillance entre le 28 décembre 1984 et le 14 janvier 1985 n'est très probablement pas à l'origine de la souffrance foetale*".

Ils ont estimé que la réanimation pratiquée avait été vraisemblablement conforme puisqu'elle a apporté une amélioration sensible du coefficient d'APGAR.

Enfin, ne disposant pas du tracé de monitoring qui a disparu avec le dossier de l'appelante dans le cadre d'un sinistre en 1991, il leur a été impossible de dire s'il y avait eu des négligences dans la surveillance du tracé par la sage-femme ou par le Docteur SABATIER.

Cette disparition, non imputable au médecin, n'est toutefois pas de nature à induire un renversement de la charge de la preuve qui incombe à Madame GENESTA.

Rien ne démontre que l'intervention du Docteur SABATIER a été tardive, et qu'une césarienne aurait dû être réalisée. Les experts notent en effet que lorsque la souffrance foetale est brutale et tardive, il n'est possible de réaliser qu'une extraction instrumentale à dilatation complète.

En conséquence, la Cour ne peut que confirmer le jugement déféré, qui a débouté Madame GENESTA de son action contre le Docteur SABATIER par des motifs pertinents qu'elle approuve.

Dès lors il n'y a pas lieu d'examiner le moyen tendant à la nullité du second rapport d'expertise, lequel a trait à l'évaluation du préjudice de la victime.

Sur la responsabilité de la CLINIQUE BOUCHARD :

La disparition des archives :

L'accouchement a eu lieu le 15 janvier 1985.

Le constat de Maître GUERINI, huissier de justice, a été réalisé le 13 septembre 1991 et l'assignation en référé de Madame GENESTA date du 15 juin 1995.

Il résulte du constat d'huissier, qu'à la suite d'intempéries qui se sont abattues sur la région marseillaise, les eaux pluviales ont pénétré dans un entrepôt, dont le toit s'est partiellement rompu, et que *"les archives médicales et dossiers administratifs correspondant aux années 1977 à 1989 sont entièrement détrempés et rendus inutilisables"*.

Cette perte des archives, dont il convient de rappeler qu'elles auraient pu être consultées pendant six années après l'accouchement litigieux, n'est pas constitutive d'une faute, elle résulte au contraire d'une cause étrangère et, n'est pas en tout état de cause, n'est pas en relation avec le préjudice.

L'organisation du service :

L'expertise, démontre que Madame GENESTA a bénéficié de la présence de deux sages-femmes durant tout le travail, qu'elle a été placée sous monitoring dès 9 heures du matin et jusqu'à l'expulsion (le tracé a été examiné à plusieurs reprises par la sage-femme), que le pédiatre est intervenu à dix minutes de vie de l'enfant et que les soins prodigués à celle-ci ont sensiblement amélioré son état puisque le coefficient d'APGAR est passé de 3 à 7.

L'orientation sur la TIMONE ne peut être considérée comme tardive et résultant d'un défaut d'organisation, faute d'élément en ce sens. Constatant que l'enfant restait hypotonique, le pédiatre l'a placé sous oxygène, l'a perfusé et lui a injecté des vitamines K1.

Cette décision ne fait pas l'objet de critiques expertales.

Il ne peut enfin être valablement soutenu que l'absence d'un anesthésiste réanimateur en salle d'accouchement revêt un caractère fautif dans la mesure où l'exigence d'une telle présence résulte d'un décret de 1998, donc postérieur aux faits.

En conséquence, la Cour estime devoir confirmer le jugement entrepris dans son intégralité.

Sur l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile :

L'équité ne commande pas de faire droit à la demande de la CLINIQUE BOUCHARD.

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Statuant publiquement et par arrêt contradictoire,

- Confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions.
- Rejette la demande formée par la S.A. CLINIQUE BOUCHARD au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile.
- Condamne in solidum Madame Floriane GENESTA et Madame Angélique FUMENIA aux dépens d'appel dont distraction au profit de la SCP LATIL - PENARROYA-LATIL - ALLIGIER, la SCP BOISSONNET-ROUSSEAU et la SCP SIDER, avoués, sur leur affirmation de droit.

Magistrat rédacteur : Madame KLOTZ

**Madame JAUFFRES
GREFFIÈRE**



**Madame KERHARO-CHALUMEAU
PRÉSIDENTE**

