

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

Code nac : 61B

3e chambre

ARRET N°

REPUTE CONTRADICTOIRE

DU 23 NOVEMBRE 2017

R.G. N° 16/00351

AFFAIRE :

SA UCB PHARMA

C/

[T], [D], [S], [M] [O] épouse [M]

...

Décision déferée à la cour : Jugement rendu le 09 Juillet 2015 par le Tribunal de Grande Instance de NANTERRE

N° Chambre : 2

N° RG : 14/01813

Expéditions exécutoires

Expéditions

Copies

délivrées le :

à :

Me Pierre GUTTIN

Me Stéphane CHOUTEAU de l'ASSOCIATION AVOCALYS

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE VINGT TROIS NOVEMBRE DEUX MILLE DIX SEPT,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

SA UCB PHARMA

N° SIRET : 562 079 046

Défense Ouest

[Adresse 1]

[Localité 1]

agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentant : Me Pierre GUTTIN, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 623 - N° du dossier 16000016

Représentant : Me RAVIT, Plaidant, avocat au barreau de PARIS substituant Me Carole SPORTES de la SELARL
HAUSSMANN ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS

APPELANTE

1/ Madame [T], [D], [S], [M] [O] épouse [M]

née le [Date naissance 1] 1972 à LORIENT (56)

de nationalité Française

Marina Raina

[Adresse 2]

[Localité 2]

2/ Monsieur [I] [M]

né le [Date naissance 2] 1965 à SAINT CYR L'ÉCOLE (78)

de nationalité Française

Marina Raina

[Adresse 2]

[Localité 2]

Représentant : Me Stéphane CHOUTEAU de l'ASSOCIATION AVOCALYS, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire 620 - N° du dossier 002664

Représentant : Me Martine VERDIER, Plaidant, avocat au barreau d'ORLEANS

INTIMES

3/ RSI RAM PAYS DE LA LOIRE

[Adresse 3]

[Localité 3]

pris en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

INTIME

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 12 Octobre 2017 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Madame Véronique BOISSELET, Président chargé du rapport, et Madame Françoise BAZET, Conseiller.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Madame Véronique BOISSELET, Président,

Madame Françoise BAZET, Conseiller,

Madame Caroline DERNIAUX, Conseiller,

Greffier, lors des débats : Madame Maguelone PELLETERET,

Mme [T] [O] épouse [M], née le [Date naissance 1] 1972, et exposée au Distilbène in utero a, par actes des 1er et 7 octobre 2010, assigné en réparation des préjudices subis devant le tribunal de grande instance de Nanterre la société UCB Pharma et le RSI RAM des Pays de Loire.

Après expertise dont le rapport a été déposé le 13 août 2014, et intervention volontaire de M. [I] [M], époux de Mme [T] [O], le tribunal a, par jugement du 9 juillet 2015:

- déclaré la société UCB Pharma responsable des préjudices causés,
- condamné la société UCB Pharma à payer :
 - à Mme [M], la somme de 95 267, 99 euros dont à déduire les provisions versées,
 - à M. [M], la somme de 10 000 euros,
 - à M. et Mme [M], la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné la société UCB Pharma aux dépens.

Plus précisément le tribunal a fixé comme suit les différents postes de préjudices de Mme [M] :

frais divers 2 344,99 euros

déficit fonctionnel temporaire 1 173,00 euros

souffrances endurées 7 000,00 euros

déficit fonctionnel permanent 66 750,00 euros

préjudice sexuel 10 000,00 euros

préjudice d'établissement 8 000,00 euros

La société UCB Pharma en a relevé appel le 15 janvier 2016 et prie la cour, par dernières écritures du 1^{er} août 2016, de :

- infirmer le jugement en toutes ses dispositions,

- juger que ne sont établis ni la faute d'UCB Pharma, ni le lien de causalité entre les pathologies invoquées et l'exposition alléguée,

subsidiairement,

- juger que la responsabilité d'UCB Pharma ne saurait être que partielle et excéder 50 % du préjudice,

- dire que les différents postes de préjudice ne sauraient dépasser les sommes suivantes :

frais divers 174,06 euros

déficit fonctionnel temporaire 400,00 euros

souffrances endurées 3 000,00 euros

déficit fonctionnel permanentrejet et subsidiairement 24 000,00 euros

préjudice sexuelrejet comme inclus dans le déficit fonctionnel

permanent,

préjudice d'établissemenrejet

préjudice spécifique rejet

préjudice de M. [E]

demandes de Mme [M] au nom de sa mère décédée rejet

- ramener les demandes au titre de l'article 700 du code de procédure civile à de plus justes proportions.

Par dernières écritures du 10 juin 2016, M. et Mme [M] demandent à la cour de :

- confirmer le jugement en ce que la société UCB Pharma a été déclarée entièrement responsable du dommage,

- confirmer le jugement sur l'indemnisation des postes de préjudice de Mme [M] au titre du déficit fonctionnel temporaire, des frais divers, du préjudice sexuel et des frais irrépétibles de première instance, et sur l'indemnisation des préjudices subis par M. [M] (6 000 euros au titre du préjudice moral et 4 000 euros au titre du préjudice sexuel et de procréation),

- infirmant pour le surplus, condamner le laboratoire UCB Pharma au paiement des sommes suivantes à Mme [M] :

souffrances endurées 20 000 euros

déficit fonctionnel permanent64 250 euros

subsidiairement si déficit aggravé 79 250 euros

préjudice d'établissement 20 000 euros

préjudice d'anxiété 15 000 euros

- condamner le laboratoire UCB Pharma au paiement de la somme de 10 000 euros au titre des souffrances de Mme [G], mère de Mme [M] et décédée en cours d'instance,

- débouter la société UCB Pharma de toutes conclusions contraires,

- condamner la société UCB Pharma au paiement de la somme de 7 000 euros au titre des frais irrépétibles engagés devant la cour d'appel et aux dépens.

Le RSI RAM Pays de Loire, défaillant en première instance, a été assigné devant la cour le 16 février 2016.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 21 septembre 2017.

SUR QUOI LA COUR :

Les conclusions de l'expertise sont les suivantes :

Mme [M] a été exposée, selon les prescriptions retrouvées, entre le 6 novembre 1971 et sa naissance, le 27 avril 1972. Elle a présenté une grossesse extra-utérine opérée en avril 1999, puis une fausse couche en septembre 2002 et a entamé un parcours de PMA à [Localité 4] à partir de janvier 2004, au cours duquel ont été pratiquées deux inséminations et trois FIV en vain. A alors été constatée une insuffisance ovarienne, et Mme [M] a tenté une nouvelle FIV avec don d'ovocytes à [Localité 5]. Elle a fait une nouvelle fausse couche spontanée en mars 2011.

Malgré des résultats d'hystérosalpingographie peu caractéristiques de l'exposition au Distilbène (pas d'utérus en T), les troubles fonctionnels évidents (infertilité, arrêts de grossesse, grossesse extra-utérine) et la preuve indiscutable de l'exposition ont conduit les experts à émettre l'avis que ces perturbations ont un lien avec la prise de DES.

Ils ont précisé qu'il n'y avait pas, dans les antécédents de Mme [M], d'argument pouvant de façon formelle évoquer une

autre cause aux troubles observés, mais que, par contre, était démontrée une exposition certaine pendant une période cruciale de la maturation de la sphère génitale. Ils ont ajouté que les malformations usuellement décrites en cas d'exposition au DES, et qui n'ont pas été retrouvées chez Mme [M], correspondent à des expositions précoces, alors que cette dernière a été exposée à compter du 4ème mois seulement. Ils soulignent que, même si les grossesses extra-utérines ne surviennent pas exclusivement chez les femmes exposées, ces dernières y sont, de manière caractéristique, beaucoup plus fréquemment exposées, et que Mme [M], qui en a fait une sans antécédents d'infection pelvienne, présentait vraisemblablement une trompe dont la fonctionnalité était altérée, altération de fonctionnalité décrite lors des expositions au DES. Enfin, les échecs de PMA permettent de faire l'hypothèse que le tissu de la cavité utérine était peu apte à une nidification et au déroulement d'une grossesse normale.

Ils en ont ainsi conclu que l'ensemble de ces éléments remis en perspective permet d'établir un lien de causalité avec l'exposition au DES.

Le tribunal, après avoir relevé que l'exposition était établie, a retenu que les données retenues par les experts démontraient suffisamment que les troubles présentés par Mme [M] étaient en relation directe avec l'exposition au DES, et qu'il existait ainsi des présomptions graves, précises et concordantes que cette exposition était la cause des pathologies présentées.

UCB Pharma conteste toute faute et fait valoir qu'il n'existe aucune malformation utérine, et que sont au contraire présents des facteurs autonomes de stérilité, qui excluent tout lien de causalité entre l'exposition au Distilbène et les troubles présentés, consistant d'une part en une asthénospermie sévère du mari et d'autre part en des troubles ovariens de Mme [M], qui ne peuvent être rattachés à son exposition au DES.

Sur la responsabilité

Sur l'exposition au Distilbène :

L'exposition au Distilbène n'est pas discutée.

Sur la faute du laboratoire :

La faute du laboratoire, au sens de l'article 1382 du code civil, seul fondement possible de la demande, et sans qu'il soit utile de recourir au principe de précaution instauré par la convention européenne des Droits de l'Homme, doit être établie à la période d'exposition au DES de Mme [M].

Il est justement rappelé par Mme [M] qui cite à ce propos de nombreux éléments de jurisprudence pertinents, que la molécule DES a été fabriquée en vue du traitement des femmes qui avaient des difficultés pour mener à terme une grossesse, à partir de 1946, et considérée comme bénéfique jusqu'à une étude dite 'Dieckman' de 1953 qui a mis en doute son efficacité en vue de la prévention des fausses couches du premier trimestre. La littérature médicale montre que des études antérieures sur des animaux en 1938, 1939 et 1941 ont mis en évidence des effets indésirables tels que des cancers ou des anomalies morphologiques. Sur l'être humain, le lien a été fait avec la survenue de certains cancers du col de l'utérus ou du vagin chez des jeunes femmes exposées in utero (étude dite 'Herbst' de 1971) puis avec des anomalies utérines (1977). Il a cessé d'être prescrit en 1977.

S'il est exact que, comme le soutient UCB Pharma, les effets néfastes sur l'être humain du DES n'ont été démontrés qu'en 1977, il demeure que, depuis les années 1960, se trouvait posée la question de l'efficacité de la molécule DES et d'effets tératogènes constatés chez les animaux, et que son efficacité était mise en cause depuis 1953. Or le laboratoire ne démontre pas avoir, à la période à laquelle Mme [M] a été exposée, c'est à dire en 1971 et 1972, tiré les conséquences de ces interrogations en avisant les prescripteurs des inconvénients constatés et des réserves que devait susciter la prescription de ce produit.

Le tribunal a dès lors justement retenu contre la société UCB Pharma une imprudence par défaut de vigilance, pour avoir maintenu, sans précaution ni mise en garde un produit dont la réelle efficacité et l'innocuité se trouvaient bien antérieurement mises en doute.

Sur l'imputabilité des dommages à l'exposition au Distilbène :

Les experts se sont expliqués dans leur réponse au dire d'UCB Pharma de manière complète sur le facteur d'infertilité masculin allégué, exposant qu'il était indispensable, pour évoquer une asthénospermie, de disposer d'au moins deux spermogrammes anormaux, et que tel n'était pas le cas, puisque si le premier, de 2003, montrait une insuffisance de mobilité, le second, de février 2005, était tout à fait normal. UCB ne propose aucun élément remettant utilement en cause ce point, qui a justement été écarté par le tribunal.

Ils se sont également expliqués de manière tout aussi convaincante sur l'absence d'anomalies morphologiques de l'utérus, précisant que, l'exposition étant certaine, et certaines pathologies, certes non exclusives aux femmes exposées mais les affectant plus particulièrement, étant présentes chez Mme [M], l'association de plusieurs d'entre elles, c'est à dire des fausses couches, une grossesse extra-utérine, et l'infertilité en dépit du parcours de PMA entrepris, conduisait à considérer comme certain le lien de causalité entre l'exposition au Distilbène et ces pathologies, précisant que l'absence de ces anomalies morphologiques s'expliquait par une exposition plus tardive, affectant la maturation de l'appareil génital, mais ne remettant pas en cause sa formation. UCB n'oppose aucun argument à cette réponse.

En ce qui concerne l'insuffisance ovarienne de Mme [M], mise en évidence lors d'un seul contrôle en 2003, les experts ont répondu de manière globale, en indiquant qu'il convenait de s'attacher davantage aux aspects cliniques de l'expertise, qui, nourris de leurs analyses et références bibliographiques, les conduisaient à émettre leur avis d'expert. Néanmoins, force est de constater qu'ils n'ont pas affirmé que cette pathologie était rattachable à l'exposition au Distilbène. Il est regrettable que, sur ce point, ne soit évoquée aucun autre contrôle, qui n'a pourtant pas manqué d'être mis en oeuvre. Elle doit cependant être relativisée, puisque des FIV ont néanmoins été proposées à Mme [M], qui a en outre fait une nouvelle fausse couche spontanée en 2011. Il sera donc retenu que cette insuffisance ovarienne, qui n'est pas utilement contestée par Mme [M] et dont personne ne nie qu'elle constitue un facteur d'infertilité, si elle ne suffit pas à elle seule à expliquer les troubles de la fertilité observés, doit être prise en compte dans l'appréciation de la responsabilité du laboratoire, en sorte qu'UCB Pharma ne supportera que 60 % des dommages subis.

La responsabilité du laboratoire sera donc confirmée en son principe, mais le droit à indemnisation de Mme [M] sera limité à 60 % des dommages, afin de tenir compte de l'incidence de l'insuffisance ovarienne.

Sur les préjudices :

A) subis par Mme [M] :

Les experts ont proposé les évaluations suivantes :

consolidation au jour de l'expertise, c'est à dire le 5 octobre 2011.

DFTT : 3 semaines en 1999 pour la salpingectomie, 2 semaines en novembre 2003, 2 jours en mai et 3 jours en octobre 2005, soit 5 semaines et 5 jours.

pas d' IPP au sens d'un déficit permanent physique, psychique ou intellectuel, en dehors de l'infertilité secondaire dont le taux est évalué à 25 %.

souffrances endurées 3/7.

- frais divers :

Contrairement à ce que soutient UCB Pharma, les honoraires de médecin conseil peuvent être pris en compte dans le cadre de ce poste, et ont été justement retenus pour la somme de 1 500 euros.

M. [M] ayant formé à titre personnel une demande d'indemnisation, il n'est pas anormal qu'il ait souhaité se rendre à

une réunion d'expertise, et les frais y afférents ont été justement retenus. M. et Mme [M] exerçant à ce moment là la profession de restaurateurs, le préjudice lié à la fermeture de leur commerce le jour de l'expertise a été justement apprécié.

Le poste frais divers sera donc confirmé pour la somme de 2 344,99 euros

- déficit fonctionnel temporaire :

Le tribunal a justement rajouté l'arrêt de 2011 lié à la fausse couche et son curetage.

Ce poste a justement été évalué à 1 173,00 euros

- souffrances endurées :

Ce poste indemnise tant les souffrances physiques que morales, subies avant consolidation, et a justement été réparé par la somme de 7 000,00 euros

- déficit fonctionnel permanent :

Ce poste a vocation à réparer toutes les conséquences tant physiques que morales de l'exposition au Distilbène, et inclut ainsi nécessairement l'angoisse liée à la nécessité de se soumettre à un contrôle médical plus strict à raison des risques de cancers, tout comme l'impossibilité de procréer, sans qu'il y ait lieu à majoration particulière au regard de la nature de ce préjudice

La valeur du point de 2 570 euros étant confirmée, ce poste sera fixé au montant de 64 250,00 euros

- préjudice sexuel :

C'est par de justes motifs que le tribunal a réparé le préjudice lié aux perturbations de l'intimité du couple par les nécessités de la PMA par la somme

de 10 000,00 euros

- préjudice d'établissement :

Ainsi que justement rappelé par le tribunal, ce poste a vocation, selon la nomenclature Dintilhac, à réparer la perte d'espoir et la perte de chance normale de réaliser un projet de vie familiale en raison de la gravité du handicap.

L'impossibilité de procréer a été réparée au titre du déficit fonctionnel permanent, et ne peut être assimilée à un handicap. La demande formée de ce chef sera rejetée et le jugement infirmé sur ce point.

- préjudice d'anxiété :

Ce préjudice a été réparé au titre du déficit fonctionnel permanent, et la demande a été justement rejetée.

B) subis par M. [M] :

Le tribunal a justement réparé son préjudice de procréation et le montant alloué sera confirmé pour 4 000,00 euros

Le préjudice d'accompagnement ou moral des proches à la vue de la souffrance de la victime directe est réservé aux hypothèses dans lesquelles ils sont soumis au spectacle de la survie diminuée et gravement handicapée de la victime directe, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

La demande à ce titre sera rejetée.

C) subi par [F] [G] :

Mme [M] ne justifie pas de sa qualité d'héritière de sa mère pour solliciter la réparation d'un préjudice qu'elle aurait subi de son vivant, étant observé que la procédure a été introduite du vivant de cette dernière, soit en 2010 et bien avant son décès survenu en 2014, et que [F] [G] n'a pas jugé utile d'y intervenir. La demande formée en son nom par Mme [M] a justement été rejetée.

Après application du pourcentage de responsabilité, les sommes dues par UCB Pharma seront donc de :

pour Mme [M] :

frais divers : $2\,344,99 \times 60\%$ 1 406,99 euros

déficit fonctionnel temporaire : $1\,173,00 \times 60\%$ 703,80 euros

souffrances endurées : $7\,000,00 \times 60\%$ 4 200,00 euros

déficit fonctionnel permanent: $66\,750,00 \times 60\%$ 40 050,00 euros

préjudice sexuel : $10\,000,00 \times 60\%$ 6 000,00 euros

préjudice d'établissementrejet

préjudice d'anxiétérejet

Pour M. [M] :

préjudice sexuel et de procréation : $4\,000 \times 60\%$ 2 400,00 euros

préjudice moralrejet

Sur les autres demandes :

Les dispositions du jugement relatives aux dépens et à l'indemnité de procédure seront confirmées, cette dernière étant jugée suffisante pour couvrir également les frais d'appel.

UCB Pharma qui succombe supportera les dépens d'appel.

PAR CES MOTIFS :

La cour,

Confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions excepté sur le montant des sommes allouées à M. et Mme [M] en réparation de leurs préjudices respectifs,

Statuant à nouveau de ce chef,

Condamne la société UCB Pharma à payer à Mme [T] [O] épouse [M], indépendamment de la créance des tiers payeurs et provisions non déduites, les sommes suivantes:

frais divers 1 406,99 euros

déficit fonctionnel temporaire 703,80 euros

souffrances endurées 4 200,00 euros

déficit fonctionnel permanent 40 050,00 euros

préjudice sexuel 6 000,00 euros

préjudice d'établissement rejet

préjudice d'anxiété rejet

Condamne la société UCB Pharma à payer à M. [I] [M] la somme de 2 400 euros,

Y ajoutant,

Déclare le présent arrêt commun au RSI RAM des Pays de Loire,

Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel,

Condamne la société UCB Pharma aux dépens d'appel, avec recouvrement direct.

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Véronique BOISSELET, Président et par Madame Lise BESSON, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Greffier, Le Président,