

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 1-6

ARRÊT AU FOND

DU 19 MAI 2022

N° 2022/199

N° RG 19/15725

N° Portalis DBVB-V-B7D-BFABW

[O] [B]

C/

[H] [E]

Organisme CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DES ALPES-MARI TIMES

Mutuelle SMAM

le :

à :

- SCP KAIGL - ANGELOZZI

- Me Emmanuel BRANCALEONI

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance de Grasse en date du 07 Novembre 2017 enregistré au répertoire général sous le n° 14/04686.

APPELANTE

Madame [O] [B]

Assurée sociale 2601054395008/03

née le 02 Octobre 1960 à Nantes (44000)

de nationalité Française,

demeurant Les Terrasses de Ste Colombe - Bât B, 43 chemin Ste Colombe - 06800 Cagnes-sur-mer

représentée et assistée par Me Philippe KAIGL de la SCP KAIGL - ANGELOZZI, avocat au barreau de GRASSE substituée par Me Tiffanie TABEAU, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE.

Monsieur [H] [E]

né le 10 Février 1955 à Montpellier (34000), demeurant 53 Avenue des Alpes, Bât A - 06800 CAGNES SUR MER / FRANCE

représenté par Me Emmanuel BRANCALEONI, avocat au barreau de NICE.

CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DES ALPES-MARITIMES

La CPAM DU VAR qui gère ce dossier courrier en date du 29/10/2019,

Assignée le 20/12/2019 à personne habilitée. Signification le 21/01/2020 à personne habilitée,

demeurant 48 rue du Roi René Comte de Provence - 06100 NICE

Défaillante.

Mutuelle SMAM,

Assignée le 19/12/2019 à personne habilitée. Signification en date du 24/01/2020 à personne habilitée,

demeurant 45-49 avenue Jean Moulin - 17000 LA ROCHELLE

Défaillante.

\*\_\*\_\*\_\*\_\*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 22 Mars 2022 en audience publique. Conformément à l'article 804 du code de procédure civile, Madame Anne VELLA, Conseillère, a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Monsieur Jean-Wilfrid NOEL, Président

Madame Anne VELLA, Conseillère

Madame Fabienne ALLARD, Conseillère

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Charlotte COMBARET.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 19 Mai 2022.

ARRÊT

Réputé contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 19 Mai 2022,

Signé par Monsieur Jean-Wilfrid NOEL, Président et Madame Agnès SOULIER, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

\*\*\*

Exposé des faits et de la procédure

Mme [O] [B] expose qu'elle se plaignait d'une obstruction nasale avec rhinorrhée, ce qui l'a conduite à consulter le docteur [N] [E], médecin oto-rhino-laryngologiste (ORL). Dans un premier temps lors de la première consultation du 13 décembre 2005 le praticien l'a soumise à des tests d'allergie qui se sont révélés négatifs. Au cours de la seconde consultation du 13 janvier 2006 M. [E] a proposé une chirurgie consistant en une septo turbinectomie qui a été réalisée le 19 mai 2006 à la clinique Saint-Jean à Cagnes-sur-Mer. Mme [B] a quitté cet établissement de soins le 20 mai 2006 puis elle a été démêchée le 21 mai suivant.

Dans les suites, elle s'est plainte de douleurs accompagnées de migraines avec une importante pression frontale et sinusoidale, alors qu'elle rencontrait des difficultés à respirer des deux narines. Elle indique avoir constaté un affaissement du bout du nez qui ne correspondait pas à la chirurgie purement mécanique sans aucune modification d'ordre esthétique, proposée par le médecin.

Le 12 juillet 2006 elle a consulté un autre O.R.L. le docteur [Z] qui a préconisé une reprise chirurgicale.

Le professeur [T] [K], lui aussi O.R.L. a conclu que l'intervention qu'elle a subie a été responsable d'une ensellure nasale basse nécessitant une reprise chirurgicale par un praticien très qualifié.

Mme [B] a saisi le juge des référés qui, par ordonnance du 25 novembre 2009 a désigné le docteur [M], pour évaluer la qualité de l'intervention et fixer les éventuels préjudices.

L'expert a déposé son rapport le 18 octobre 2010.

Mme [B] a reproché à cet expert de ne pas avoir statué sur les souffrances endurées mais aussi d'avoir dit qu'il n'y a pas eu de déficit fonctionnel temporaire, ni de déficit fonctionnel permanent après consolidation en ne retenant qu'un préjudice esthétique évalué à 1,5/7.

Elle a de nouveau saisi le juge des référés en sollicitant la désignation d'un nouvel expert. Par ordonnance du 16 octobre 2013 le juge des référés l'a déboutée de sa demande en l'encourageant à agir au fond en l'état des carences du rapport du docteur [M] dont il a dit qu'il n'avait pas répondu aux questions relatives à l'existence de soins conformes aux données acquises de la science et à l'existence d'une éventuelle faute.

Par actes des 25,26 et 27 août 2014, Mme [B] a fait assigner M. [E] devant le tribunal de grande instance de Grasse, pour le voir condamner à l'indemniser de ses préjudices corporels en l'état d'un manquement à une obligation d'information et ce, en présence de la CPAM des Alpes Maritimes.

Statuant par voie d'incident et selon ordonnance du 23 juillet 2015 le juge de la mise en état a ordonné une mesure d'expertise confiée au docteur [Y].

L'expert a déposé son rapport le 22 janvier 2016 en considérant que les soins et actes médicaux réalisés ont été attentifs, diligents et conformes aux données acquises de la science médicale, l'intervention proposée a été réussie sur le plan fonctionnel, l'espace respiratoire ayant été dégagé, mais que sur le plan esthétique il existe une légère maladresse ayant entraîné un léger affaissement de la pointe du nez et alors que l'obligation d'information a été correcte.

Par jugement du 7 novembre 2017, assorti de l'exécution provisoire, cette juridiction a :

- dit que M. [E] a suffisamment éclairé le consentement de Mme [B] en vue de l'opération du 19 mai 2006 ;
- dit que la seule faute imputable à M. [E] et qu'il ne conteste pas, a eu pour unique conséquence un préjudice esthétique en relation avec l'intervention ;
- condamné en conséquence M. [E] à payer à Mme [B] la somme de 700€ au titre de son préjudice esthétique temporaire, et celle de 2500€ au titre de son préjudice esthétique permanent ;
- débouté Mme [B] de ses demandes en indemnisation au titre du déficit fonctionnel permanent et des souffrances endurées ;
- débouté la CPAM de l'intégralité de ses demandes ;
- condamné M. [E] à payer à Mme [B] la somme de 2000€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- débouté les parties du surplus de leur demande ;
- condamné M. [E] aux entiers dépens, avec distraction.

Pour se déterminer ainsi, le tribunal a :

- considéré, sur le défaut d'information, que cette obligation a été convenablement remplie, au motif que :
  - \* le document intitulé « consentement éclairé » a été régularisé le 10 mai 2006 antérieurement à l'intervention pratiquée le 19 mai 2006,
  - \* la patiente a été vue préalablement à l'occasion de quatre consultations au cours desquelles des alternatives à la chirurgie ont été mises en place,
  - \* le but recherché était une amélioration de la respiration ce qui était atteint, quand bien même cette intervention n'a pas réglé tous les problèmes liés à l'état antérieur de la patiente,
  - \* les douleurs postopératoires sont variables d'un individu à l'autre,
- rappelé que s'il était établi, un tel manquement ne pouvait se résoudre qu'en dommages et intérêts évalués en une perte de chance d'échapper à l'intervention, prétention dont Mme [B] ne fait pas état,
- jugé sur la faute de M. [E] que l'expert a relevé une faute de maladresse qui n'est pas contestée et qui a entraîné un préjudice esthétique qu'il a évalué tant à titre temporaire qu'à titre permanent.

Par acte du 11 octobre 2019, dont la régularité et la recevabilité ne sont pas contestées, Mme [B] a interjeté appel de cette décision en ce qu'elle a dit que l'obligation d'information a été remplie, dit que la seule faute imputable à M. [E] a eu pour seule conséquence un préjudice esthétique dont le montant a été évalué à titre temporaire à 700€ et à titre permanent à 2500€ et qui l'a déboutée de ses demandes en indemnisation du déficit fonctionnel permanent et des souffrances endurées.

La procédure a été clôturée par ordonnance du 8 mars 2022.

### Prétentions et moyens des parties

Dans ses conclusions du 4 mai 2020, Mme [B] demande à la cour de :

- ' la recevoir en son appel et le déclarer bien fondé ;
- ' réformer la décision dans les termes de son acte d'appel ;
- ' juger que M. [E] a manqué à son obligation légale de l'éclairer en vue de l'opération du 19 mai 2006 ;
- ' juger que la faute commise par M. [E] à l'origine du préjudice esthétique qu'elle subit n'est pas la seule faute qui lui est imputable ;
- ' condamner M. [E] à lui payer les sommes suivantes en réparation de son préjudice corporel :
  - préjudice esthétique temporaire 1,5/7 : 3000€
  - préjudice esthétique permanent 1,5/7 : 3000€
  - perte de chance d'éviter l'opération : 40'000€
- ' débouter M. [E] de l'ensemble de ses fins, moyens et demande reconventionnelle ;
- ' juger que l'arrêt à intervenir sera commun et opposable à la CPAM des Alpes Maritimes et à la mutuelle SMAM ;
- ' condamner M. [E] à lui payer la somme de 3000€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens, distraits au profit de son conseil.

Elle soutient qu'elle n'a pas bénéficié d'une information suffisante à l'exception d'un risque minime d'hémorragie. Elle fait valoir que le document de consentement éclairé ne décrit ni les risques évolutifs à l'exception d'un seul, ni les bénéfices à attendre de l'intervention, ni les alternatives possibles. Ce document ne permet pas de vérifier la réalité des informations qu'elle a reçues. En l'espèce sa signature n'est qu'un pur artifice. Le praticien n'a pas attiré son attention sur les douleurs qu'elle risquait de subir, ni sur la persistance des glaires, ni sur l'affaissement nasal. Elle n'aurait certainement pas accepté de se faire opérer si elle avait su que la faible amélioration de son état permettant un dégagement de l'espace respiratoire l'aurait exposé à de vives douleurs, à la production de glaires, ainsi qu'à un affaissement de la cloison nasale.

Elle demande à la cour de fixer à la somme de 40'000€ le montant de son indemnisation.

Dans ses conclusions du 7 juillet 2020, M. [H] [E] demande à la cour de :

' confirmer le jugement en toutes ses dispositions ;

' débouter Mme [B] de l'ensemble de ses demandes plus amples contraires ;

' la condamner à lui verser la somme de 2000€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Sa responsabilité ne peut être engagée au titre des soins et des actes médicaux qui ont été qualifiés d'attentifs, diligents et de conformes aux données acquises de la science. Toutefois l'expert a retenu une légère maladresse qui entraîné l'affaissement de la pointe du nez dont il ne conteste pas l'existence et qui n'a eu pour conséquence que de générer un préjudice esthétique.

L'expert a affirmé que l'information a été tout à fait correcte puisque la patiente a été informée du risque hémorragique. Il y a eu cinq consultations préopératoires au cours desquelles les alternatives à la chirurgie ainsi que la discussion sur le bénéfice risque ont été abordées. Il rappelle que la preuve de l'information peut être faite par tout moyen et notamment par la méthode du faisceau d'indices.

De plus la demande au titre d'une perte de chance ne peut se solder par une indemnisation forfaitaire puisqu'il convient de l'appliquer aux préjudices résultant de l'intervention

Le jugement sera confirmé de ce chef ainsi que les sommes allouées à la victime au titre des seuls préjudices esthétiques temporaire et permanent.

La CPAM des Alpes Maritimes, assignée par Mme [B], par acte d'huissier du 20 décembre 2019, délivré à personne habilitée et contenant dénoncé de l'appel n'a pas constitué avocat.

Par courrier adressé au greffe de la cour d'appel le 29 octobre 2019 elle a fait connaître le montant définitif de ses débours pour 1841,40€, correspondant en totalité à des prestations en nature.

La mutuelle SMAM, assignée par Mme [B], par acte d'huissier du 19 décembre 2019, délivré à personne habilitée et contenant dénoncé de l'appel n'a pas constitué avocat.

L'arrêt sera réputé contradictoire conformément aux dispositions de l'article 474 du code de procédure civile.

Motifs de la décision

Tant Mme [B] que M. [E] ne contestent pas la décision du premier juge qui a retenu au visa du rapport d'expertise que les soins administrés étaient adaptés à l'état de santé de la patiente et à l'évolution de son état, que les soins et actes médicaux réalisés ont été attentifs, diligents, conformes aux données acquises de la science médicale, et que sur le plan fonctionnel l'intervention proposée a été réussie, l'espace respiratoire a été dégagé ce qui était le but.

Ils ne contestent pas plus le jugement qui a relevé une légère maladresse sur le plan esthétique ayant entraîné un léger affaissement de la pointe à l'origine de l'ensellure relevé sur le profil.

Il n'existe donc pas de faute technique dans la réalisation de l'intervention proposée qui a atteint son but en l'occurrence dégagé l'espace respiratoire. En revanche le premier juge a retenu comme seule faute technique la maladresse du praticien qui a eu pour conséquence de générer un préjudice esthétique.

Devant la cour, Mme [B] sollicite la majoration des montants fixés par le premier juge.

Le premier expert, le docteur [M] dans son rapport du 18 octobre 2010, après avoir fixé la consolidation au 4 mars 2010, a considéré que les préjudices à retenir étaient d'une part un préjudice esthétique à titre temporaire chiffré à 1,5/7, et un préjudice esthétique permanent également évalué à 1,5/7.

À l'examen clinique il a retenu que la pyramide nasale objective au milieu du dorsum nasal a une dépression sus lobulaire marquée qui n'existait pas au préalable. Il a demandé à Mme [B] de lui faire savoir si elle envisageait une nouvelle intervention visant à corriger cette dépression de l'arête nasale. Faute de réponse de la victime et de son conseil il en a conclu que la nouvelle intervention afin de réparer le préjudice subi sur la pyramide nasale était refusée.

Cette position ne peut pas nuire à la victime.

Le préjudice esthétique temporaire s'est étendu de la date de l'intervention le 19 mai 2006 jusqu'à la consolidation retenue par le docteur [M] au 4 mars 2010 et donc sur près de quatre années. Ce laps de temps particulièrement long qui s'est écoulé justifie de majorer le montant alloué à la victime au titre de ce préjudice temporaire qu'il convient d'indemniser à hauteur de 2000 €.

Le préjudice esthétique permanent correspond aux mêmes éléments signalés par le docteur [M] au titre du préjudice esthétique temporaire. Il l'a d'ailleurs quantifié de la même manière, ce qui justifie l'allocation d'une somme de 3000 €.

En vertu des articles L 1111-2 et R 4127-35 du code de la santé publique, le médecin est tenu de donner à son patient sur son état de santé une information portant 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 ; délivrée au cours d'un entretien individuel, cette information doit être loyale, claire et appropriée, la charge de la preuve de son exécution pesant sur le praticien, même si elle peut être faite par tous moyens.

Le droit à réparation de la victime reste subordonné à l'existence d'un préjudice en relation de causalité avec le défaut d'information allégué et le seul risque auquel elle a été exposée et qui s'est effectivement réalisé est celui lié à un dommage esthétique.

Ce chirurgien ne démontre nullement l'avoir informée de ce risque spécifique, se bornant à rappeler que la méthode du faisceau d'indices met en évidence que Mme [B] a bénéficié de plusieurs consultations et examens pré-opératoires, d'un délai de réflexion et qu'elle a signé le document de consentement éclairé.

L'expertise du docteur [Y] mentionne quatre consultations antérieures à l'intervention du 19 mai 2006 dont les trois premières le 13 décembre 2005, le 11 janvier 2006 et le 13 février 2006 font état de l'évolution de la pathologie de la patiente. La dernière le 29 mars 2006 mentionne qu'un scanner confirme la déviation septale droite ++ et qu'une turbinectomie inférieure bilatérale est à prévoir.

Le document que Mme [B] a signé le 10 mai 2006 énonce :

Vous avez été informé par votre O.R.L. des modalités du type d'intervention dont vous allez bénéficier. Vous avez été informé de la maladie que vous présentez et de ses risques évolutifs, des bénéfices que vous pouvez attendre d'une intervention, des alternatives possibles à cette chirurgie et de leur risque propre. Ces informations pour but de vous permettre de prendre votre décision en toute conscience de façon libre et éclairée.....

Je soussignée [B] [O]... certifie avoir pris connaissance des informations concernant l'intervention : risque minime d'hemo... qui sera réalisée le 19 mai 06 par le docteur [E] et avoir reçu les réponses satisfaisantes à mes questions concernant cette intervention.

S'il convient d'admettre que les risques directement liés à l'intervention de turbinectomie ont été signalés à Mme [B] antérieurement à l'intervention, en revanche elle n'a pas été correctement informée d'un éventuel risque d'atteinte esthétique.

Un manquement de M. [E] à son devoir d'information doit, ainsi, être retenu.

Le dommage découlant d'une violation du devoir d'information n'est pas l'atteinte à l'intégrité physique elle-même<sup>19 mai 2022</sup> consécutive à l'intervention subie mais la perte d'une chance d'échapper à cette intervention et aux conséquences du risque qui s'est finalement réalisé.

Son existence doit s'apprécier en prenant en considération l'état de santé du patient, son évolution prévisible, sa personnalité, les raisons pour lesquelles les investigations ou les soins à risques lui sont proposés ainsi que les caractéristiques de ces investigations, de ces soins et de ces risques, les effets qu'aurait pu avoir une telle information quant à son consentement ou à son refus.

Si Mme [B] avait été avertie de tous les risques de l'intervention, et notamment des séquelles esthétiques, il existe une probabilité qu'elle l'aurait refusée.

Elle sollicite paiement d'une somme 'forfaitaire' de 40.000€ venant indemniser son préjudice. Toutefois son préjudice corporel a d'ores et déjà, ce qu'elle admet, été indemnisé au titre de la faute de maladresse commise par le chirurgien et par l'allocation de somme au titre du préjudice esthétique temporaire et du préjudice esthétique permanent, et sauf à obtenir une double indemnisation il ne peut plus l'être au titre du défaut d'information.

Mais sa demande s'analyse en une demande d'indemnisation de son préjudice d'impréparation.

En effet, le manquement de M. [E] à son devoir d'information a cependant occasionné à Mme [B] un préjudice moral autonome qui, au regard des principes du respect de la dignité la personne humaine et d'intégrité du corps humain, ne peut être laissé sans réparation et qu'il convient d'évaluer, eu égard aux circonstances de la cause, à la somme de 5000€.

M. [E] doit en conséquence être condamné à lui verser cette somme en application des articles 16, 16-3 alinéa 2 et 1382 du code civil, qui portera intérêts au taux légal à compter du prononcé du présent arrêt.

Sur les demandes annexes

M. [E] qui succombe partiellement dans ses prétentions et qui est tenu à indemnisation supportera la charge des entiers dépens d'appel. L'équité ne commande pas de lui allouer une somme au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

L'équité justifie d'allouer à Mme [B] une indemnité de 1800€ au titre des frais irrépétibles exposés devant la cour.

La Cour,

- Confirme le jugement,

hormis sur le montant de l'indemnisation de la victime et les sommes lui revenant, et sur le préjudice d'impréparation,

Statuant à nouveau sur les points infirmés et y ajoutant,

- Fixe le préjudice corporel global de Mme [B] à la somme de 5.000€ ;

- Dit que l'indemnité revenant à cette victime s'établit à 5.000€ ;

- Dit que M. [E] a manqué à son devoir d'information ;

- Fixe le préjudice d'impréparation à la somme de 5.000€ ;

- Condamne M. [E] à payer à Mme [B] les sommes de :

\* 10.000 €, sauf à déduire les provisions versées, avec intérêts au taux légal à compter du 7 novembre 2017, à hauteur de 3200€ et du prononcé du présent arrêt soit le 19 mai 2022 à 6800€,

\* 2000€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais exposés en appel ;

- Déboute M. [E] de sa demande au titre de ses propres frais irrépétibles exposés en appel ;

- Condamne M. [E] aux entiers dépens d'appel et accorde aux avocats qui en ont fait la demande, le bénéfice de l'article 699 du code de procédure civile.

Le greffier Le président