1 juin 2022
Cour d'appel de Paris
RG n° 21/21579

Pôle 1 - Chambre 3

Texte de la **décision**

Entête

Copies exécutoiresREPUBLIQUE FRANCAISE

délivrées aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 1 - Chambre 3

ARRET DU 1er JUIN 2022

(n° , 9 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 21/21579 - N° Portalis 35L7-V-B7F-CEZXD

Décision déférée à la Cour : Ordonnance du 26 Novembre 2021 -Président du TJ de PARIS 17 - RG n° 21/52469

APPELANTE

S.A.S. BAYER HEALTHCARE prise en la personne de ses représentants légaux ayant son siège social

[Adresse 8]

[Localité 12]

(RCS de [Localité 23] METROPOLE n°706 580 149)

Représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477

Assistée par Me Jacques-Antoine ROBERT du Cabinet SIMMONS & SIMMONS LLP, avocat au barreau de PARIS, toque : J031 substitué par Me Emmanuel GARNIER, avocat au barreau de PARIS

INTIMES

Mme [E] [G]

[Adresse 13]

[Localité 16]

Représentée par Me Thomas ROUSSINEAU, avocat au barreau de PARIS, toque : B0067

Mme [U] [H] [B] [R]

[Adresse 10]

[Localité 15]

Représentée par Me Frédéric INGOLD de la SELARL INGOLD & THOMAS, avocat au barreau de PARIS, toque : B1055

Assistée par Me Catherine TAMBURINI-BONNEFOY de la SELAS TAMBURINI-BONNEFOY, avocat au barreau de PARIS, toque : B0307, substituée par Me Céline BELBEOC'H, avocat au barreau de PARIS, toque C0342

M. Le MINISTRE DE LA SANTE ET DES SOLIDARITES

[Adresse 5]

[Localité 18]

Défaillant - signification à personne présente

S.A.S. VIATRIS SANTE (ANCIENNEMENT DENOMMÉE SAS MYLAN MEDICAL) prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 4]

[Localité 14]

(Registre du Commerce et des Sociétés de [Localité 24] n°399 295 385)

Représentée par Me Christophe PACHALIS de la SELARL RECAMIER AVOCATS & ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : K148

Assistée par Me Françoise HECQUET de la SCP d'Avocats PREEL, HECQUET, PAYET-GODEL, avocat au barreau de PARIS, toque : R282, substituée par Me Richard REEK, avocat au barreau de PARIS

OFFICE NATIONAL D'INDEMNISATION DES ACCIDENTS MEDICAUX DES AFFECTIONS IATROGENES ET DES INFECTIONS NOSOCOMIALES (ONIAM), prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 3]

[Adresse 3]

[Adresse 3]

[Localité 20]

Représentée par Me Nathalie LESENECHAL, avocat au barreau de PARIS, toque : D2090

AGENCE NATIONALE DE SECURITE DU MEDICAMENT (ANSM) prise en la personne de ses représentants légaux ayant son siège social

[Adresse 6]

[Localité 21]

Défaillante - signification à personne morale à personne habilitée

CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DE [Localité 25]

[Adresse 7]

[Localité 17]

Défaillante - signification à personne morale à personne habilitée

S.A.S.U. ARROW GENERIQUES prise en la personne de son représentant légal ayant son siège social

[Adresse 9]

[Localité 14]

(Registre du Commerce et des Sociétés de [Localité 24] n°433 944 485)

Représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477

Assistée par Me Olivier SAMYN de l'AARPI LMT AVOCATS, avocat au barreau de PARIS, toque : R169, substitué par Me Ghislaine ISSENHUTH de l'AARPI LMT AVOCATS, avocat au barreau de PARIS, toque : R169

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 28 Mars 2022, en audience publique, rapport ayant été

fait par Mme Edmée BONGRAND, Conseillère, conformément aux articles 804, 805 et 905 du CPC, les avocats ne s'y étant pas opposés.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Patrick BIROLLEAU, Premier Président de chambre

Jean-Christophe CHAZALETTE, Président de chambre

Edmée BONGRAND, Conseillère

qui en ont délibéré,

Greffier, lors des débats : Meggy RIBEIRO

ARRÊT :

- RÉPUTÉ CONTRADICTOIRE

Exposé du litige

- 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 M. Patrick BIROLLEAU, Premier Président de chambre, et par Mme Saveria MAUREL, Greffière, présente lors de la mise à disposition.

*****

Mme [E] [G] expose s'être vue prescrire par Mme le docteur [U] [R], son médecin traitant, notamment de l'acétate de cyprotérone entre 2003 et 2019. En mars 2019, une IRM a révélé chez elle une méningiomatose avec 6 méningiomes, nécessitant une surveillance régulière.

S'interrogeant sur les responsabilités du médecin prescripteur et des fabricants de ce médicament compte tenu des mises en garde sur les conséquences de la prise de ce médicament dans la littérature scientifique dès 2007, Mme [G], a par actes des 4,5,8 et 9 février 2021, assigné en référé devant le tribunal judiciaire de Paris le docteur [R], la société Bayer Healthcare, la société Delpharm Lille, l'agence nationale de sécurité du médicaments et des produits(ANSM), le ministère de la santé et des solidarités, la caisse primaire d'assurance maladie de [Localité 25] et l'office national d'indemnisation des accidents médicaux, des infections nosocomiales et des affections iatrogènes(ONIAM) afin d'obtenir la désignation d'un collèges de trois experts judiciaires sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile et la condamnation de Mme [R] et des sociétés Bayer Healthcare et Delpharm à lui verser la somme de 1.500 euros par application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Par ordonnance de référé réputée contradictoire, le tribunal judiciaire de Paris a :

- constaté que Mme [E] [G] déclare se désister de son instance à l'égard de la société Delpharm Lille SAS et que cette dernière accepte ce désistement, de sorte que ce désistement est parfait,

- constaté l'extinction de l'instance opposant Mme [G] à la société Delpharm Lille SAS,

- rejeté la fin de non -recevoir tirée de la prescription soulevée par la société Bayer Healthcare,

- donné acte des protestations et réserves formulées en défense,

- ordonné une expertise

- commis pour y procéder :

*Mme [W] [Z] [X]

[Adresse 11]

[XXXXXXXX02]

qui en assurera la coordination,

*M.[J] [A]

service de neurochirurgie

[Adresse 19]

[Adresse 19]

[Localité 22]

[XXXXXXXX01],

lesquels pourront s'adjoindre, si nécessaire, tout sapiteur de leur choix, d'une spécialité distincte de la leur, notamment en gynécologie, après avoir posé les conseils des parties ;

- donné aux experts la mission suivante : (....)

- fixé à la somme de 3.000 euros (1.500 euros par co-expert) le montant de la provision à valoir sur les frais d'expertise qui devra être consignée par Mme [E] [G] à la régie d'avances et de recettes du tribunal judiciaire de Paris au plus tard le 14 janvier 2022,

- dit que, faute de consignation de la provision dans ce délai impératif ou demande de prorogation sollicitée en temps utile, la désignation de l'expert sera caduque,

- rejeté la demande formée par Mme [G] au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- laissé à chacune des parties la charge de ses propres dépens,

- déclaré la présente ordonnance opposable à la caisse primaire d'assurance maladie Paris et à M. le ministre de la santé et des solidarités,

- rappelé que la présente ordonnance est exécutoire à titre provisoire.

Suivant déclaration du 8 décembre 2021, la société Bayer Healthcare a interjeté appel de l'ensemble des chefs expressément énoncés de cette ordonnance.

Moyens

Par conclusions du 13 janvier 2022, la société Bayer Healthcare demande à la cour de :

Vu l'article 145 et 517 du code de procédure civile,

Vu les articles 1245-1 et suivants du code civil,

- déclarer Bayer Healthcare SAS recevable et bien fondée en son appel,

- infirmer l'ordonnance de référé rendue par Mme le président du tribunal judiciaire de Paris en date du 26 novembre 2021 en ce qu'elle a rejeté la fin de non recevoir soulevée par la société Bayer Healthcare et fait droit à la demande d'expertise sollicitée par Mme [G],

Statuant à nouveau,

à titre principal,

- déclarer irrecevable la demande d'expertise formulée par Mme [G] du fait de l'extinction de son action à l'encontre de la société Bayer Healthcare SAS en application de l'article 1245-15 du code civil,

À titre subsidiaire,

- débouter Mme [G] de toutes ses demandes, fins et prétentions formulées à l'encontre de la société Bayer Healthcare SAS compte tenu de l'absence de motif légitime de Mme [G] à solliciter une expertise judiciaire,

À titre très subsidiaire,

- confirmer l'ordonnance de référé rendue par Mme le président du tribunal judiciaire de Paris en date du 26 novembre 2021 quant à la mission d'expertise ordonnée aux frais avancés exclusivement par Mme [G],

En tout état de cause,

- débouter Mme [G] de toute demande dirigée à l'encontre de la société Bayer Healthcare SAS sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- réserver les dépens.

Par conclusions du 10 février 2022, l'ONIAM demande à la cour de :

Vu l'article 145 du code de procédure civile,

- confirmer l'ordonnance n°21-52469 en date du 26 novembre 2021 rendue par M. le président du tribunal judiciaire de Paris

- débouter l'appelante de ses demandes,

- condamner toute partie succombante aux dépens de la présente instance.

Par conclusions du 8 mars 2022, Mme le docteur [U] [H] [B] [R] demande à la cour de :

Vu l'article 1245-10 du code civil,

- constater qu'aucune demande n'est formulée à l'encontre du docteur [R],

- confirmer l'ordonnance de référé rendue par Mme le président du tribunal judiciaire de Paris le 26 novembre 2021 en ce qu'elle a ordonné une expertise médicale au contradictoire des sociétés Bayer Healthcare, Arrow Génériques, SAS Viatris, du docteur [R] de l'Oniam et de l'ANSM,

- constater que la désignation d'un collège d'experts comprenant notamment un médecin gynécologue apparaît particulièrement utile à la réalisation de la mission d'expertise confiée par le tribunal judiciaire de Paris aux experts,

- infirmer l'ordonnance de référé rendue par Mme le président du tribunal judiciaire de Paris le 26 novembre 2021 en ce qu'elle a confié la mesure d'expertise à un collège d'experts composé exclusivement d'un expert pharmacologue et d'un expert neurochirurgien,

Et statuant à nouveau,

- commettre un expert spécialisé en gynécologie en complément d'un expert pharmacologue et d'un expert

neurochirurgien.

Par conclusions du 10 mars 2022, Mme [G] demande à la cour de :

- confirmer l'ordonnance du 26 novembre 2021 en ce qu'elle a rejeté la fin de non recevoir tirée de la prescription soulevée par la société Bayer Healthcare SAS et ordonné une expertise,

- infirmer l'ordonnance du 26 novembre 2021 en ce qu'elle a débouté Mme [G] de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile

Statuant à nouveau,

- condamner la société Bayer Healthcare SAS àverser à Mme [G] la somme de 3.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile

- condamner la société Bayer Healthcare SAS aux entiers dépens.

Par conclusions du 16 mars 2022, la société Viatris, anciennement dénommée SAS Mylan Medical, demande à la cour de :

Vu les articles 145 et 700 du code de procédure civile,

Vu la jurisprudence,

Vu les pièces versées aux débats,

À titre principal,

- infirmer dans son intégralité l'ordonnance rendue le 26 novembre 2021 par le président du tribunal judiciaire de Paris,

Statuant à nouveau,

- juger que Mme [G] ne dispose pas d'un motif légitime à l'encontre de la société Viatris sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile,

- juger en conséquence que la société Viatris doit être mise hors de cause,

-débouter Mme [G] de l'intégralité de ses prétentions à l'encontre de la société Viatris

À titre subsidiaire,

- confirmer l'ordonnance rendue le 26 novembre 2021 par le président du tribunal judiciaire de Paris en ce qu'elle a donné acte à la société Viatris de ses protestations et réserves,

- confirmer que les frais de l'expertise sont à la charge du demandeur,

En tout état de cause,

- confirmer l'ordonnance rendue le 26 novembre 2021 en ce qu'il n'y a pas lieu à verser une somme à MME [G] en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Par conclusions du 16 mars 2022, la société Arrow Génériques demande à la cour de :

À titre principal,

- infirmer l'ordonnance du 26 novembre 2021 en ce qu'elle a mis en cause la société Arrow Génériques aux motifs que :

* le résumé des caractéristiques produit et la notice de spécialité acétate de cyprotérone Arrow, 50mg, ont été actualisés le 22 juillet 2013 afin que soit mentionné le risque de méningiome ;

*la spécialité acétate de cyprotérone Arrow, 50mg, n'a été délivrée à Mme [E] [G] qu'à compter du 30 mars 2018, date à laquelle il résumé des caractéristiques produit comme la notice de spécialité mentionnaient expressément le risque de survenue de méningiome ;

*la spécialité acétate de cyprotérone Arrow, 50 mg, n'est pas défectueuse ;

*la spécialité acétate de cyrprotérone, 50, mg, a été prescrite par Mme le docteur [U] [R] en dehors de son indication thérapeutique,

-infirmer l'ordonnance du 26 novembre 2021, en ce qu'elle a ordonné une expertise à l'égard de la société Arrow Génériques,

Statuant à nouveau,

- prononcer la mise hors de cause de la société Arrow Génériques,

- débouter Mme [E] [G] de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

À titre subsidiaire,

- donner acte à la société Arrow Génériques de ses protestations et réserves

- compléter la mission de l'expertise comme suit :

" déterminer la chronologie des spécialités pharmaceutiques à base d'acétate de cyprotérone qui ont été effectivement délivrées à Mme [E] [G] (spécialité pharmaceutique Androcur ou un générique de la spécialité Androcur)au regard des relevés de délivrance de pharmacie ainsi que les spécialités administrées, décrire les indications du ou des produits et donner leur avis sur la question de savoir s'ils ont été prescrits et administrés conformément à leur autorisation de mise sur le marché et aux règles de l'art ;

dans l'hypothèse ou les troubles allégués seraient directement et certainement imputables aux produits litigieux, déterminer pour chacune des spécialités effectivement délivrées leur part d'imputabilité dans la survenue et/ou l'aggravation du dommage"

-réserver les dépens.

L'ANSM, le ministère de la santé et des solidarités et la CPAM de Paris n'ont pas constitué avocat.

En application des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, la cour renvoie aux écritures des parties pour un plus ample exposé des faits et moyens développés au soutien de leurs prétentions respectives.

Motivation

MOTIFS

Aux termes de l'article 145 du code de procédure civile s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.

Les faits dont la preuve est demandée doivent être pertinents, c'est à dire qu'ils doivent être susceptibles de commander la solution d'un litige potentiel et le demandeur à la mesure doit justifier d'un intérêt personnel.

Le motif légitime n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien fondé de l'action susceptible d'être engagée au fond, laquelle doit cependant être plausible et ne pas être manifestement voué à l'échec, sur la base d'un fondement juridique suffisamment déterminé. Le demandeur à la mesure d'instruction n'a pas à démontrer la réalité des faits qu'il cherche précisément à établir mais seulement à justifier d'éléments les rendant crédibles.

L'exigence que l'action susceptible d'être engagée au fond ne soit pas manifestement vouée à l'échec, notamment par l'effet de la prescription, ne constitue pas une fin de non recevoir de la demande d'expertise au sens de l'article 122 du code de procédure civile mais prive simplement la demande d'expertise formulée sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile de motif légitime.

En l'espèce, outre la mise en cause de la responsabilité du médecin prescripteur, Mme [G] souligne également la dangerosité du produit Androcur et de produits génériques (Acet Cyprot Arrow et Cyprotérone Mylan) administrés,

évoquant ainsi une faute des producteurs de sorte que son action éventuelle au fond en responsabilité pour faute, n'est pas à l'évidence vouée à l'échec au regard des dispositions de l'article 2244 dès lors que celle-ci s'appuiera sur les éléments révélés par l'expertise sollicitée par Mme [G].

Mme [G] s'est vue prescrire par le docteur [R] au moins depuis 2003 et jusqu'en 2019 , de l'acétate de cyprotérone , soit de l'Androcur (société Bayer) et des produits équivalents de la société Viatris (anciennement Mylan)et de la société Arrow Génériques, ainsi qu'il ressort des feuilles de délivrance des médicaments établies par les pharmaciens.

Il n'est pas contesté que la dernière administration du médicament incriminé remonte à l'année 2019, année au cours de laquelle ont été diagnostiqués chez Mme [G] plusieurs méningiomes dont le risque d'apparition lié à une prise prolongée de ce produit est connu au travers de la littérature scientifique et mentionné sur la notice mise à la disposition des patients auprès de l'ANSM.

Mme [G] dispose bien dans ces conditions d'un motif légitime à obtenir une expertise sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile.

L'ordonnance entreprise sera confirmée en ce qu'elle a fait droit à la demande d'expertise de Mme [G] et au contradictoire des sociétés Viatris (anciennement Mylan) et Arrow Génériques, Mme [G] ayant pris des produits de ces sociétés.

Dès lors que les experts désignés par le premier juge peuvent s'adjoindre si nécessaire, tout sapiteur de leur choix, et notamment un de la spécialité de gynécologie, il n'y a pas lieu de modifier l'ordonnance entreprise sur ce point, ainsi que le sollicite Mme [R].

Il ressort des pièces versées aux débats une chronologie dans la délivrance de la molécule litigieuse. En effet celle de la société Viatris (anciennement Mylan) est intervenue du 29 juillet 2016 au 30 mars 2018 et celle de la société Arrow Génériques entre le 30 mars 2018 et le 5 octobre 2018. Il convient dans ces conditions de faire droit à la demande de la société Arrow Génériques aux fins de compléter la mission donnée aux experts pour déterminer cette chronologie et de déterminer pour chacune des spécialités délivrées leur part d'imputabilité dans la survenue et/ou l'aggravation du dommage ainsi qu'il sera dit au présente dispositif.La mesure d'expertise doit s'effectuer aux frais avancés de la partie dans l'intérêt exclusif de laquelle elle est ordonnée.

L'ordonnance sera en conséquence confirmée en ce qu'elle a mis à la charge de Mme [G] lesdits dépens qui ne peuvent être réservés, comme le demandent les sociétés Bayer Healthcare et Arrow Génériques, la présente décision mettant fin à l'instance.

L'indemnité de procédure a été exactement réglé par le premier juge.

La société Bayer, qui succombe, supportera la charge des dépens d'appel ainsi que celle d'une indemnité de procédure à hauteur de cour de 3.000 euros au profit de Mme [G].

Dispositif

PAR CES MOTIFS

Confirme l'ordonnance du 26 novembre 2021,

Y ajoutant,

Rejette la demande de désignation d'un troisième expert formulée par Mme [R],

Donne aux experts désignés en outre mission de :

"déterminer la chronologie des spécialités pharmaceutiques à base d'acétate de cyprotérone qui ont été effectivement délivrées à Mme [E] [G] (spécialité Androcur ou générique de la spécialité pharmaceutique Androcur) au regard des feuilles de délivrance de pharmacie, ainsi que les spécialités administrées, décrire les indications ou des produits et donner leur avis sur la question de savoir s'ils ont été prescrits et administrés conformément à leur autorisation de mise sur le marché et aux règles de l'art ;

dans l'hypothèse où les troubles allégués seraient directement imputables aux produits litigieux, déterminer pour chacune des spécialités effectivement délivrées leur part d'imputabilité dans la survenue et/ou l'aggravation du dommage",

Condamne la société Bayer Healthcare aux dépens d'appel,

Condamne la société Bayer Healthcare à payer à Mme [E] [G] la somme de 3.000 euros par application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRESIDENT