29 septembre 2022
Cour d'appel d'Aix-en-Provence
RG n° 19/14371

Chambre 1-6

Texte de la **décision**

Entête

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 1-6

ARRÊT AU FOND

DU 29 SEPTEMBRE 2022

N° 2022/330

N° RG 19/14371

N° Portalis DBVB-V-B7D-BE3ZY

[K] [M]

C/

[Y] [V]

Société CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DU PUY DE DOME

Société CAISSE URSSAF PROVENCE ALPES COTE D'AZUR

Société MEDICAL INSURANCE COMPANY (MIC LTD)

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

-SELAS ALIAS AVOCATS ASSOCIES

- SCP LATIL PENARROYA-LATIL

Décision déférée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance d'AIX EN PROVENCE en date du 05 Septembre 2019 enregistré (e) au répertoire général sous le n° 18/01105.

APPELANT

Monsieur [K] [M]

né le [Date naissance 7] 1975 à [Localité 10] (84)

de nationalité Française,

demeurant [Adresse 12] - [Localité 10]

représenté et assisté par Me Pascal ALIAS de la SELAS ALIAS AVOCATS ASSOCIES, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE substituée par Me Anna REIS, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, postulant et plaidant.

INTIMES

Monsieur [V]

(Chirurgien-orthopédiste),

demeurant Clinique [11] - [Adresse 6] - [Localité 2],

Nationalité française,

représenté par Me Pascale PENARROYA-LATIL de la SCP LATIL PENARROYA-LATIL, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, postulant et assisté par Me Véronique ESTEVE, avocat au barreau de NICE substitué par Me Alice TELMON, avocat au barreau de NICE, plaidant.

Société CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DU PUY DE DOME

Venant aux droits de EOVI MCD MUTUELLE,

Assignation en intervention forcée le 14/02/2022 à personne habilitée,

demeurant [Adresse 8] - [Localité 9]

Défaillante.

CAISSE URSSAF PROVENCE ALPES COTE D'AZUR

Venant aux droits de EOVI MCD MUTUELLE, dont le siège social est [Adresse 4] [Localité 13],en son établissement sis au [Adresse 5] [Localité 3],

Assignation en intervention forcée le 28/06/2021 à personne habilitée,

demeurant [Adresse 5] - [Localité 3]

Défaillante.

Compagnie d'assurances MEDICAL INSURANCE COMPANY (MIC Ltd),

demeurant [Adresse 1]

représentée par Me Pascale PENARROYA-LATIL de la SCP LATIL PENARROYA-LATIL, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, postulant et assistée par Me Véronique ESTEVE, avocat au barreau de NICE substitué par Me Alice TELMON, avocat au barreau de NICE, plaidant.

--*-*-*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 21 Juin 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 29 Septembre 2022.

ARRÊT

Réputé contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 29 Septembre 2022,

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

Exposé du litige

***

Exposé des faits et de la procédure

Dans le courant de l'année 2012, M. [K] [M] a consulté le docteur [Y] [V], chirurgien orthopédique exerçant à titre libéral à la clinique [11] qui lui a prescrit un bilan radiographique du bassin, des genoux, des hanches, des chevilles et des pieds.

M. [M] a été hospitalisé entre le 15 et le 18 mai 2012 à la clinique [11], une arthroscopie devant être réalisé le 16 de ce mois. Dans le compte rendu opératoire un incident a été mentionné, à savoir qu'une broche de moins d'un millimètre de diamètre s'est cassée qu'elle n'a pu être récupérée.

À la suite de la déclaration de ce sinistre par M. [M] auprès de son assureur la société Pacifica, le docteur [X] a été désigné, et il a sollicité l'avis du docteur [H], chirurgien orthopédique.

M. [M] a saisi le juge des référés qui, par ordonnance du 3 février 2015 a désigné le docteur [F] pour évaluer l'existence d'éventuelles responsabilités et fixer le cas échéant les préjudices.

L'expert a déposé son rapport définitif le 20 mai 2015.

Par actes des 9, 14 et 22 février 2018, M. [M] a fait assigner M. [V], le cabinet Branchet, devant le tribunal de grande instance d'Aix-en-Provence, pour les voir condamner à l'indemniser de ses préjudices corporels et ce, en présence de EOVI MCD Mutuelle.

La société d'assurance médicale Insurance company (MIC) est intervenue volontairement au débat en sa qualité d'assureur de M. [V] et en sollicitant la mise hors de cause du cabinet Branchet, qui est intervenu en sa qualité de simple courtier.

Par jugement du 5 septembre 2019, assorti de l'exécution provisoire, cette juridiction a :

- dit le jugement commun à la société mutualiste EOVI MCD Mutuelle ;

- mis hors de cause le cabinet François Branchet,

- reçu l'intervention de la MIC,

- déclaré M. [V] responsable de 50 % des préjudices subis par M. [M],

- fixé à la somme de 32'580,03€ la réparation du dommage corporel de M. [M] correspondant aux postes suivants :

* frais d'assistance expertise : 2150€

* frais de déplacement : 229€

* perte de gains professionnels actuels : 9889,58€ dont 1723,80€ d'indemnités journalières à déduire,

* dépenses de santé futures : rejet

* perte de gains professionnels futurs : rejet

* incidence professionnelle : 5000€

* déficit fonctionnel temporaire : 3011,25€

* souffrances endurées : 8000€

* préjudice esthétique temporaire : rejet

* déficit fonctionnel permanent : 4025€

* préjudice esthétique permanent : 2000€,

- condamné in solidum M. [V] et la MIC à payer à M. [M] la somme de 32'580,03€ avec intérêts au taux légal à compter du jugement en réparation de son préjudice corporel, outre la somme de 2500€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

- débouté M. [M] du surplus de ses demandes ;

- condamné in solidum M. [V] et la MIC aux dépens, avec distraction.

Le tribunal a considéré que M. [V] a délivré une information suffisante et claire sur l'intervention.

En revanche, il a retenu une faute technique en soulignant que l'expert a considéré que M. [V] ne mentionne pas qu'il a suivi les recommandations de la société française d'arthroscopie selon lesquelles il convient de commencer l'intervention par l'introduction d'air, puis de sérum physiologique dans l'articulation afin de faciliter la mise en place des délateurs articulaires. L'expert a ajouté que les suites opératoires difficiles s'expliquent par la présence de lésions cartilagineuses de la tête fémorale ayant majoré des lésions déjà présentes et que la détérioration de cette articulation a ensuite été rapide aboutissant à la nécessité d'effectuer une arthroplastie totale. Il a considéré que l'expert a caractérisé une faute technique du chirurgien pour les lésions ostéochondrales occasionnées par l'étroitesse articulaire et la décoaptation insuffisante, et l'existence d'un lien de causalité directe à hauteur de 50 % entre l'acte chirurgical réalisé et la dégradation rapide de la fonction de la hanche droite qui a abouti à la nécessité de la mise en place d'une arthroscopie totale chez M. [M], alors âgé de 39 ans.

La rupture de la broche a été considérée comme relevant d'un aléa thérapeutique, ce qui n'est pas contesté.

S'agissant de l'information post-opératoire l'expert a relevé que la survenue des lésions de la tête fémorale découlant du geste arthroscopique n'ont pas été suffisamment explicitées au patient.

En l'état de ces éléments, la responsabilité de M. [V] qui a commis des fautes a été retenu à hauteur de 50 % du préjudice subi par M. [M]

Par acte du 11 septembre 2019, dont la régularité et la recevabilité ne sont pas contestées, M. [M] a interjeté appel de cette décision en ce qu'elle a :

- déclaré M. [V] responsable de 50 % des préjudices subis par M. [M],

- fixé à la somme de 32'580,03€ la réparation du dommage corporel de M. [M]

- condamné M. [V] et la MIC à payer in solidum à M. [M] la somme de 32'580,03€ avec intérêts au taux légal à compter du jugement en réparation de son préjudice corporel, outre la somme de 2500€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

- débouté M. [M] du surplus de ses demandes.

A l'audience de plaidoiries du 15 mars 2022, l'ordonnance de clôture a été révoquée et la nouvelle clôture a été fixée au 7 juin 2022.

Le dossier a fait l'objet d'un renvoi à l'audience du mardi 21 juin 2022 au motif que la CPAM du Puy de Dôme a été assignée par M. [M] selon acte délivrée le 14 février 2022 et qu'il convenait d'attendre l'expiration des délais de la procédure d'appel.

Moyens

Prétentions et moyens des parties

Dans ses conclusions du 16 février 2022, M. [M] demande à la cour de :

' réformer le jugement qui a considéré que M. [V] n'a pas commis de faute sur l'indication opératoire, qu'il n'a pas commis des manquements à son devoir d'information pré-opératoire, et qui a réduit sa part de responsabilité à hauteur de 50 % ;

' juger que M. [V] a commis une faute en lui conseillant ce type de geste chirurgical ;

' juger que M. [V] ne démontre pas lui avoir délivré une information exhaustive et personnalisée sur les risques inhérents à l'intervention litigieuse et aux douleurs postopératoires ;

' juger que M. [V] n'a pas rempli son obligation d'information préopératoire à son égard et qu'il a ainsi commis une faute de nature à engager sa responsabilité ;

' juger que M. [V] est pleinement et entièrement responsable du préjudice qu'il a subi ;

' juger qu'il a le droit à indemnisation intégrale de son préjudice ;

' réformer le jugement en ce qu'il :

- n'a pas accueilli sa demande d'indemnisation des frais de transport à hauteur de 229€

- a rejeté sa demande de remboursement des dépenses de santé futures

- a rejeté sa demande d'indemnisation d'une perte de gains professionnels futurs

- a rejeté sa demande d'indemnisation des frais de logement adapté,

- n'a accueilli sa demande d'indemnisation de l'incidence professionnelle qu'à hauteur de 5000€,

- n'a accueilli sa demande d'indemnisation des souffrances endurées qu'à hauteur de 8000€

- a rejeté sa demande d'indemnisation du préjudice esthétique temporaire,

- a accueilli sa demande d'indemnisation du déficit fonctionnel permanent à hauteur de 4025€

- a rejeté sa demande d'indemnisation du préjudice d'agrément et du préjudice esthétique permanent,

' juger qu'il justifie d'une perte de gains professionnels postérieurs à l'intervention, des frais exposés pour l'aménagement de sa salle de bains, résultant de son état de handicap, et d'un préjudice d'agrément constaté par l'expert ;

' condamner en conséquence in solidum M. [V] et le cabinet Branchet à lui payer les sommes suivantes :

- frais d'assistance expertise : 2150€

- frais de transport : 1190€

- perte de gains professionnels actuels : 30'000€

- dépenses de santé futures : 3000€

- frais d'adaptation du logement : 3000€

- perte de gains professionnels futurs : 230'000€

- incidence professionnelle : 50'000€

- déficit fonctionnel temporaire total : 100€

- déficit fonctionnel temporaire partiel au taux de 75 % : 3375€

- déficit fonctionnel temporaire partiel au taux de 50 % : 687,50€

- déficit fonctionnel temporaire partiel au taux de 25 % : 812,50€

- souffrances endurées : 18'000€

- préjudice esthétique temporaire : 2000€

- déficit fonctionnel permanent : 6000€

- préjudice d'agrément : 10'000€

- préjudice esthétique permanent : 4500€

' condamner in solidum M. [V] et le cabinet Branchet à lui payer la somme de 10'000€ par application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens, distraits au profit de son conseil.

Il fait grief à M. [V] d'avoir commis les fautes suivantes :

- il ne l'a pas informé du déroulement de l'opération qu'il allait subir à savoir une arthroscopie de hanche, alors qu'une faute technique est à retenir au titre des lésions ostéochondrales occasionnées par l'étroitesse articulaire et la décoaptation articulaire. Il existe une erreur dans l'indication opératoire. En outre il existe une erreur dans le geste opératoire responsable d'une aggravation de la symptomatologie.

- il a manqué à son devoir d'information en s'abstenant de l'informer des difficultés survenues durant l'opération à savoir la rupture d'une broche guide métallique. Il n'a été avisé que des suites opératoires qui prendraient plusieurs semaines avec des douleurs allant en s'estompant et qu'il pouvait donc rentrer chez lui. Il existe un défaut d'information partielle puisque la survenue de lésions de la tête fémorale découlant du geste arthroscopique n'a pas été suffisamment expliqué au patient. Il considère que le défaut d'information est caractérisé en pré-opératoire puisqu'il n'a pas été informé du risque de handicap susceptible de survenir à la suite de cette opération ni des douleurs post-opératoires qu'il allait subir. Il n'a pas signé le consentement éclairé pré-opératoire et il appartient à M. [V] de rapporter la preuve que l'information pré-opératoire a été dispensée, ce qu'il ne fait pas. Le défaut d'information dans les suites opératoires est également caractérisé.

Il demande l'indemnisation de son préjudice corporel :

- en fixant à la somme de 30'000€ sa perte de gains professionnels actuels puisqu'il a été en arrêt de travail du 18 février 2012 au 9 avril 2015 et indemnisé par le RSI et sa mutuelle complémentaire pour un montant de 14'324,70€, en précisant qu'il exerçait alors la profession de coiffeur et qu'il était rémunéré par les bénéfices de la société,

- les dépenses de santé futures correspondant à une consultation par un chirurgien orthopédique tous les deux ans en l'état de l'arthroscopie pratiquée et dont une partie des honoraires resteront à sa charge soit une somme de 3000€,

- il a dû faire face à des frais d'adaptation de sa salle de bains en procédant à la pose de toilettes avec réhausseur, d'une barre de soutènement et en créant une douche de plain-pied,

- sa perte de gains professionnels futurs à hauteur de 230'000€ est démontrée puisque ses revenus sont constitués d'une rente dont le montant oscille entre 400 et 450€ par mois. Il subit une perte annuelle de 10'000€, soit pendant les 23 ans qui le séparent de la retraite la somme de 230'000€,

- l'incidence professionnelle est établie au titre d'une pénibilité accrue au travail, d'une dévalorisation sur le marché du

travail et d'une fatigabilité accrue, outre une perte de chance professionnelle, l'ensemble justifiant une indemnisation à hauteur de 50'000€,

- le déficit fonctionnel temporaire sera indemnisé sur une base mensuelle de 750€

- sa demande d'indemnisation du préjudice d'agrément est démontrée.

Dans leurs conclusions d'appel incident du 18 février 2022, M. [V] et la compagnie d'assurance médicale Insurance company (MIC ltd) demandent à la cour :

à titre principal de :

' juger que le rapport d'expertise du docteur [F] est critiquable et ne peut servir à rapporter un manquement de M. [V] ;

' juger que M. [V] a délivré à M. [M] des soins conformes aux règles de l'art, et ce à tous les stades de sa prise en charge et notamment lors de l'indication opératoire, du geste réalisé et des informations pré et post opératoires ;

' réformer en conséquence le jugement qui les a condamnés in solidum à indemniser M. [M] de ses préjudices ;

statuant à nouveau

' débouter M. [M] de l'intégralité de ses demandes et prononcer la mise hors de cause de M. [V] ;

à titre reconventionnel

' condamner M. [M] à leur verser la somme de 2000€ par application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens ;

à titre subsidiaire, si la cour devait confirmer l'existence d'un manquement imputable à M. [V] :

' juger que M. [V] n'est responsable que de 50 % des préjudices eu égard à l'évolution naturelle et inévitable de la pathologie de la hanche dont le patient était atteint depuis plusieurs années et qu'il convient de procéder à un abattement sur certains postes de préjudice ;

' confirmer en conséquence le jugement sur le préjudice esthétique temporaire, les dépenses de santé futures, la perte de gains professionnels futurs, le déficit fonctionnel permanent, le préjudice esthétique permanent, le préjudice d'agrément et les frais de logement,

' le réformer sur les autres chefs ;

' fixer les postes objet de l'appel de la façon suivante :

- frais d'assistance expertise : 2150€

- frais de déplacement : 129€

- déficit fonctionnel temporaire : 2758,75€,

- souffrances endurées : 6000€

' débouter M. [M] de ses demandes au titre de la perte de gains professionnels actuels et de l'incidence professionnelle

et à défaut procéder à un abattement de 50 % eu égard à son état antérieur ;

' ramener la demande formulée par M. [M] au titre de l'article 700 du code de procédure civile à de plus justes proportions, et statuer ce que de droit sur les dépens.

Ils présentent les observations suivantes :

Il n'y a pas de manquement au titre de l'indication opératoire ce que l'expert judiciaire a d'ailleurs confirmé. Il est établi qu'avant l'intervention M. [M] présentait un accroissement de ses douleurs et que le docteur [W] lui avait déjà préconisé une prothèse totale de hanche, avis qui n'a pas satisfait le patient qui a entendu prendre un second avis auprès de M. [V]. Il ressort de ce compte rendu que le praticien a exposé à M. [M] les alternatives thérapeutiques et que celui-ci a refusé la pose d'une prothèse totale de hanche en dépit de la gêne douloureuse. C'est donc dans ces conditions que M. [V] lui a proposé la solution intermédiaire consistant en une arthroscopie de hanche à laquelle le patient a consenti en parfaite connaissance des risques.

Il n'y a pas de manquement au titre d'une information préopératoire, celle-ci ayant été suffisante et claire sur l'intervention que le chirurgien allait réaliser.

Il n'y a pas de faute technique au titre du geste réalisé par M. [V]. Le docteur [F] a de façon très claire retenu que les soins dispensés ont été attentifs, diligents et conformes en expliquant que l'intervention a été rendue difficile par les spécificités anatomiques de M. [M] qui présentait une étroitesse anatomique de la hanche native majorée par la présence d'arthrose et alors que les lésions iatrogènes provoquées sont la conséquence de la difficulté d'abord de cette articulation malgré l'utilisation de la table orthopédique. L'expert n'en a tiré aucune conséquence. Il ne peut y avoir, d'une part des particularités anatomiques, et d'autre part une faute technique du chirurgien dans la réalisation de l'intervention.

L'expert a estimé que la faute de M. [V] résiderait dans le fait d'avoir réalisé une décoaptation insuffisante, reposant sur l'absence d'introduction d'air puis du sérum physiologique dans l'articulation, considérant que si cette préparation n'a pas été précisée dans le compte rendu opératoire, c'est qu'elle n'a pas été réalisée. Pourtant M. [V] a confirmé l'injection d'air et de sérum physiologique dans l'articulation au cours de l'expertise. En effet pour pouvoir introduire dans l'articulation la broche guide, une aiguille fine et longue doit être d'abord placée sur une hanche tractée et sous repérage de l'amplificateur de brillance. Il est donc établi que M. [V] a forcément utilisé une aiguille pour mettre cette broche guide car celle-ci est très souple et il est impossible de l'introduire dans la hanche autrement. Cette aiguille est perforée et permet donc de mettre de l'air puis du sérum physiologique comme pour toute arthroscopie.

En outre si l'expert a estimé que M. [V] n'avait pas introduit d'air ni de sérum physiologique, il a relevé qu'il avait utilisé une table orthopédique en considérant que cette utilisation est en temps normal suffisante pour en déduire que la décoaptation articulaire a été manifestement insuffisante ce qui explique le bris de broche ainsi que la survenue des lésions ostéochondrales. L'expert a donc procédé par déduction et par hypothèse et aucune faute technique n'est de ce fait sérieusement caractérisée.

Enfin il n'y a pas de manquement à l'information post-opératoire puisque M. [V] a parfaitement informé M. [M] du bris de la broche ce que le patient a lui-même reconnu pendant les opérations d'expertise. En son absence c'est son confrère le docteur [E] qui a assuré la surveillance et dès le 18 mai 2012 à son retour M. [V] a vu son patient à sa sortie en réitérant les informations sur l'incident per-opératoire.

À titre subsidiaire si la cour devait confirmer l'existence d'un manquement imputable à M. [V], elle devra imputer 50 % sur certains postes de préjudice.

Ils font valoir que :

- les frais de déplacement à hauteur de 1190€ ne sont pas justifiés,

- la perte de gains professionnels actuels n'est pas démontrée, les bénéfices déclarés par la société en 2012 étant identiques à ceux de l'année 2010, et outre les rémunérations à hauteur de 11'800€ qu'il a perçus en 2013, des indemnités journalières ont été servies à M. [M],

- les sommes allouées au titre du déficit fonctionnel temporaire feront l'objet d'un abattement de 50 % au regard des lésions initiales avant l'intervention. Les sommes allouées au titre des souffrances endurées seront minorées. Le préjudice esthétique temporaire sera rejeté tout comme les dépenses de santé futures,

- la perte de gains professionnels futurs sera rejetée. En effet, il présente un déficit fonctionnel permanent évalué à seulement 2,5 %, taux qui ne peut expliquer que M. [M] ait été contraint de cesser ses activités en 2015. En fait il a cédé son fonds de commerce et les motifs qu'ils l'ont poussé à cesser son activité sont totalement étrangers à la prise en charge par M. [V]. Par ailleurs on constate que depuis 2019 M. [M] perçoit une pension vraisemblablement d'invalidité dont il ne justifie pas du montant,

- M. [M] n'apporte pas la preuve d'une pénibilité en l'état du déficit fonctionnel permanent évalué à 2,5 % ; il ne présente pas plus de douleurs à la hanche droite puisqu'il a repris son activité professionnelle avant de la liquider en 2015. Il n'y a pas plus de preuve d'une perte de chance professionnelle,

- le préjudice d'agrément n'est pas démontré pas plus que les frais de logement adapté et alors que les travaux réalisés ont été facturés à la société de coiffure qu'il gérait c'est-à-dire que ces travaux concernent le salon de coiffure et non pas son domicile.

La société EOVI MCD mutuelle, assignée par M. [M], par acte d'huissier du 15 novembre 2019, délivré à personne habilitée et contenant dénonce de l'appel n'a pas constitué avocat. Elle n'a pas non plus fait connaître l'état de ses débours.

En pièce n° 7 de son dossier, M. [M] produit aux débats une attestation émanant du RSI, Mutualité française Eovi Mcd mutuelle régime obligatoire, faisant état du versement d'indemnités journalières du 18 février 2013 au 9 avril 2015 et donc sur 706 jours moyennant le versement de 14'324,70€.

La CPAM du Puy-de-Dôme, assignée par M. [M], par acte d'huissier du 14 février 2022 , délivré à personne habilitée et contenant dénonce de l'appel n'a pas constitué avocat et elle n'a pas fait connaître l'état de ses débours.

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

Motivation

Motifs de la décision

Sur la responsabilité

En vertu de l'article L 1142-1 I du code de la santé publique le professionnel de santé n'est responsable des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute de sa part.

Deux types de fautes sont invoquées par M. [M] : un manquement à son obligation de soins par maladresse du geste et par défaillance dans le suivi et un défaut d'information.

Les données de l'expertise sont les suivantes :

- M. [M], qui est né le [Date naissance 7] 1975 exerçait la profession de coiffeur au sein d'une structure commerciale dont il était le gérant. Il souffrait d'une arthrose bilatérale de la hanche (coxarthrose) depuis 2006, qui lui occasionnait une gêne fonctionnelle modérée n'empêchant pas plusieurs activités sportives. Mais en 2012, confronté à un accroissement des douleurs, le docteur [B], son médecin traitant et le docteur [D], rhumatologue vont l'orienter vers le docteur [R] [W] qui va évoquer avec lui une arthroplastie totale (prothèses de hanche) et compte tenu du jeune âge du patient, lui conseiller de temporiser et de modérer, voire de réorienter ses pratiques sportives.

- M. [M] a entendu recueillir un second avis et il a consulté le docteur [V] qui lui a proposé une intervention, solution interméidaire entre son état actuel et une prothèse de hanche, à savoir une arthroscopie de hanche droite avec traction, lui permettant de récupérer plus de mobilité articulaire de façon à retarder une arthrosplastie inéluctable dans le temps. M. [M] a accepté cette intervention dont il a été décidé qu'elle commencerait par le côté droit plus douloureux.

- L'intervention chirurgicale a lieu le 16 mai 2012, et les suites immédiates ont été marquées par douleurs importantes et une marche uniquement possible en décharge totale. Le 17 mai 2012, M. [M] a été informé par le docteur [E], chirurgien d'astreinte d'une difficulté survenue lors de l'opération en lien avec un bris inopiné de matériel. Revenu d'un congrés médical, et le 18 mai 2012, M. [V] a vu son patient en reprenant les explications dispensées par le docteur [E] en expliquant qu'il a pu néanmoins effectuer le geste chirurgical prévu et que la récupération progressive nécessiterait plusieurs semaines de convalescence. M. [M] est sorti le même jour avec des prescriptions d'anti-inflammatoires,

d'anticoagulants, de soins infirmier et de séances de rééducation.

- Le 18 juin 2012, M. [V] a revu son patient en consultation, et il a constaté la persistance de douleurs et de difficultés à la mobilité à la marche et la montée des escaliers. Il lui a donné un nouveau rendez-vous pour le mois d'août suivant. M. [M] ne s'y est pas rendu, en dépit d'appels téléphoniques du chirurgien pour prendre de ses nouvelles.

- M. [M] a fait le choix de revoir son médecin traitant qui l'a orienté vers le professeur [O] à l'hôpital américain de [Localité 13], qui a considéré que l'arthroplastie était nécessaire, et le 13 février 2014, il a bénéficié de cette intervention dont les suites ont été simples.

- Lors de l'examen clinique qu'il a réalisé l'expert a noté que M. [M], mesurait 1,72m pour 120kg, avec une prise de poids de quinze kilos décrite entre mai 2012 et février 2013, une bonne mobilité de la hanche droite et une mobilité restreinte de la hanche gauche non opérée.

M. [M] formule quatre griefs à l'encontre de M. [V], à savoir une erreur dans l'indication opératoire, une erreur dans le geste opératoire responsable d'une aggravation de la symptomatologie, un défaut d'information en pré-opératoire, et une défaillance dans le suivi post-opératoire.

Sur l'erreur dans l'indication opératoire

M. [M] ne peut sérieusement contester qu'avant de consulter M. [V] il souffrait d'une coxarthrose bilatérale, ce qui ressort des comptes rendus d'imageries radiographiques, réalisées par le docteur [Z] et le docteur [A], susccessivement les 23 mars 2010, 28 mars 2012 et 28 avril 2012, soit à des dates antérieurs à l'intervention en litige. C'est bien en raison de l'accroissement de douleurs que sur les conseils de son médecin traitant et d'un rhumatologue, il a consulté un chirurgien orthopédique, le docteur [W], qui a posé comme alternative, la modération de l'activité sportive ou l'arthroplastie en préconisant la première solution, M. [M] étant un sujet jeune.

Alors qu'il pouvait s'en tenir à ces préconisations, M. [M] a souhaité prendre un second avis en consultant M. [V] qui lui a proposé une arthroscopie. L'expert dans une réponse à un dire du conseil du patient a considéré que l'indication chirurgicale semble excessive... au regard de la gêne fonctionnelle que présentait le patient à cette date.... mais pouvait se concevoir pour un chirurgien rompu à cette technique difficile. Il a maintenu sa conclusion dans laquelle il a écrit que M. [V] lui a proposé une intervention sous arthroscopie avec pour objectif de récupérer la mobilité en flexion et en abduction mais avec peu d'effet attendu sur l'évolution naturelle de la pathologie arthrosique.

Il se déduit que si l'intervention d'arthroscopie pouvait se discuter elle n'était pas pour autant inadaptée et inoppportune.

M. [M] est donc débouté de ce chef de demande.

Sur la faute technique

M. [M] reproche à M. [V] une erreur dans le geste opératoire responsable d'une aggravation de la symptomatologie.

Sur ce point, et répondant aux questions posées par la mission dont il avait la charge, l'expert a retenu que :

- les actes et soins prodigués à M. [M] par M. [V] ont été attentifs, diligents et conformes aux règles de l'art et aux données acquises de la science à l'époque du fait générateur,

- il existe un lien de causalité directe entre l'acte chirurgical réalisé et la dégradation rapide de la fonction de la hanche droite qui a abouti à la nécessité de la mise en place d'une arthroplastie totale de la hanche droite chez un homme de 39 ans,

- les séquelles actuelles du patient sont en lien partiel (50%) avec le fait générateur car cet acte a été responsable d'une accélération évolutive de la dégradation naturelle d'une hanche arthrosique dont la prise en charge aboutit le plus souvent à une arthroplastie,

- la survenue de la rupture de la broche guide métallique relève de l'aléa thérapeutique.

L'aléa thérapeutique est définie pour être la survenance, en dehors de toute faute du médecin, d'un risque accidentel inhérent à l'acte médical et qui ne pouvait être maîtrisé.

L'expert a explicité ses réponses en retenant en page 6/12 de son rapport que l'intervention chirurgicale a été difficile du fait de l'étroitesse anatomique de la hanche native majorée par la présence d'arthrose qu'il a considéré comme évoluée. Il a ajouté que ceci explique la survenue de la rupture d'une broche guide métallique utile à la mise en place d'un dilatateur articulaire nécessaire à la création d'un espace de travail dans l'articulation.

Il a ajouté à ce propos, que la Société française d'arthroscopie (SFA) recommande lors d'une arthroscopie de hanche de commencer l'intervention par une introduction d'air puis de sérum physiologique dans l'articulation, ce qui permet une distraction articulaire, sur table orthopédique, plus facile et donc une mise en place facilitée des dilatateurs articulaires. Il a complété son rapport en écrivant que cette modalité n'est pas rapportée dans le compte rendu de M. [V] et peut partiellement expliquer les difficultés d'abord de l'articulation et donc la survenue de la rupture de la broche et des lésions ostéo cartilagineuses de la tête fémorale en lien direct avec l'acte thérapeutique réalisé.

Ce faisant il existe une contradiction dans les conclusions de l'expert qui d'une part retient que la rupture de la broche guide métallique relève de l'aléa thérapeutique et en parallèle que M. [V] ne se serait pas conformé aux recommandations de la SFA et n'aurait pas commencé l'intervention par l'introduction d'air et de sérums, abstention qui

selon ses propres termes peut expliquer les difficultés d'abord de l'articulation et donc la survenue de la rupture de la broche... et les lésions de la tête fémorale.

En résumé, ce que l'on peut retenir de ce document expertal est que :

- la rupture d'une broche guide métallique utile à la mise en place d'un dilatateur articulaire nécessaire à la création d'un espace de travail dans l'articulation, est un aléa thérapeutique identifée, au sens où il s'agit de la survenance, en dehors de toute faute du médecin, d'un risque accidentel inhérent à l'acte médical et qui ne pouvait être maîtrisé,

- M. [V] a dit et maintenu au cours de l'expertise qu'avant l'intervention litigieuse il a bien injecté de l'air dans l'articulation à l'aide d'une aiguille puis du sérum physiologique, ce avec une traction de la hanche et sous amplificateur de brillance. Il a précisé que s'il n'a pas retranscrit ce geste dans son compte-rendu opératoire, c'est dans la mesure où il le réalise systématiquement pour toutes arthroscopies,

- l'intervention chirurgicale a été difficile du fait chez le patient de l'étroitesse anatomique de la hanche native majorée par la présence d'arthrose que l'expert a considéré comme évoluée, en ajoutant que ceci explique la survenue de la rupture d'une broche guide métallique.

La faute du médecin ne se présume pas et il appartient à celui qui s'en prévaut d'en apporter la démonstration.

Or en l'espèce l'état séquellaire de M. [M], en lien direct avec la rupture d'une broche guide métallique lors de l'intervention peut avoir deux origines distinctes, une constitution anatomique du patient de surcroît atteint d'arthose, ce qui est avéré ou bien un manquement du médecin qui n'aurait pas injecté d'aire et de serum, ce qui ne reste qu'une hypothèse, non avérée et ne reposant sur aucun autre élément objectif que le déclaratif.

En conséquence M. [M], qui n'établit pas la faute de M. [V], en lien direct et certain avec les dommages qu'il a subis, est débouté de ce chef de demande.

Le jugement est infirmé.

Sur le défaut d'information

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.

M. [M] reproche à M. [V] un manquement à son devoir d'information pré-opératoire.

Or l'expert a retenu dans ses conclusions que la réalisation de l'acte chirurgical a été pleinement décidée par le patient, en toute conscience, et après une correcte information par le chirurgien des résultats attendus ainsi que des complications possibles.

M. [V] verse aux débats un courrier qu'il a dicté le 19 avril 2012 devant le patient et qu'il a adressé au docteur [D], son médecin traitant, dans lequel il indique avoir décrit au patient sa pathologie, à savoir un conflit antérieur de hanche qui évolue petit à petit vers des lésions arthrosiques, venant expliquer les symptomes actuels. Il a écrit qu'il y avait au niveau thérapeutique plusieurs solutions, en excluant la prothèse de hanche, le périmètre de marche n'étant pas limité, un traitement sous arthroscopie qui ne serait pas parfait mais qui permettrait de gagner en mobilité et peut-être de soulager quelques douleurs, ou bien encore un traitement purement médical et rhumatologique. Dans ce document, M. [V] a écrit avoir expliqué à M. [M] les différents traitements, notamment de l'arthroscopie de hanche, les principes, les avantages, les risques inhérents à l'intervention et la longueur possible de la convalescence en ajoutant que cette intervention n'était pas urgente et que le patient le recontacterait. Le même jour et de façon distincte, M. [V] a soumis à M. [M] une 'fiche d'évaluation de l'information' que, ce dernier a signée après l'avoir renseignée en mentionnant que :

- les informations données par le chirurgien en cas d'absence de traitement sont très satisfaisantes,

- les explications concernant les risques de l'intervention sont satisfaisantes,

- les explications concernant les infections nosocomiales sont satisfaisantes,

- et avoir compris ces explications de manière claire.

Ces données conduisent à dire que M. [V] n'a pas commis de manquement dans l'information qu'il a dispensée à son patient.

M. [M] reproche à M. [V] un manquement à son devoir d'information post-opératoire.

Il n'indique pas sur quel fondement il articule sa prétention mais qui s'analyse sur le fondement de l'article L 1142-1 I du code de la santé publique, et nécessité d'établir que le médecin a manqué à son deveoir de surveillance post-opératoire et qu'il s'est rendu coupable d'un manquement fautif.

Il est établi que le 17 mai 2012, le lendemain de l'intervention chirurgicale, M. [V], qui a participé à un congrès médical à Rome, n'était pas présent au sein de l'établissement hospitalier et que c'est le docteur [E], avec qui il travaille au sein du centre othopédique de Provence, comme cela résulte de l'entête d'un de ses courriers, qui l'a remplacé pour assurer la surveillance de M. [M]. Dès le 18 mai 2012, M. [V] a vu son patient. L'expert a écrit qu'il lui avait confirmé, ce qui signifie qu'il avait déjà eu l'information de la part du docteur [E], la difficulté de l'intervention et la survenue inopinée d'un bris de matériel, qu'il lui avait expliqué qu'il avait pu effectuer le geste chirurgical prévu et que sa récupération progressive nécessiterait plusieurs semaines de convalescence.

M. [V] a produit ses comptes-rendus de consultation dont celui du 18 juin 2012 dans lequel il a consigné les suites difficiles, une douleur iguinale signalée, sans prise d'antalgiques, des douleurs à la rotation et à la flexion. Il a noté dans cette fiche à revoir début août ou avant si moindre problème. On attend encore si mauvais résultat = PTH (prothèse totale de hanche).

Le 10 juillet 2012, M. [V] a noté un appel de M. [M] en mentionnant toujours douleurs mais amélioration - Mobilité mieux - ce plaint encore de boiterie - Kiné + ostéopathie. Je lui propose de le revoir rapidement en consultation.

Le 10 janvier 2013, M. [V] a noté appel ce jour le patient car reçu un recommandé demandant le CRO (compte rendu opératoire) - ne va pas bien du tout - a consulté d'autres chirurgiens on lui propose une PTH - patient me juge responsable de tous ses problèmes.... je propose encore une fois de le revoir - envoi du cro au patient en recommandé.

À la suite de cet appel, et le 11 janvier 2013, M. [V] a écrit au docteur [T] [D], médecin traitant de M. [M], en lui disant avoir appris que son évolution n'était pas favorable et en précisant je l'ai revu un mois après en post-opératoire mais ensuite il n'a pas souhaité me revoir malgré les rendez-vous proposés et mes appels.

Il se déduit de ces comptes-rendus de consultations et courrier dont la réalité n'est pas contestée, que M. [V] a régulièrement informé et suivi son patient dans les suites de l'intervention chirurgicale difficile et qu'à partir du 10 juillet 2012, il lui a proposé de le revoir rapidement, mais M. [M] a préféré s'adresser à d'autres confrères, et il est défaillant dans la démonstration de la réalité d'un manquement à son obligation de surveillance post-opératoire.

Sur les demandes annexes

M. [M] qui succombe partiellement dans ses prétentions supportera la charge des entiers dépens de première instance et 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 ne justifie d'allouer à M. [V] et à la MIC une indemnité au titre des frais irrépétibles exposés devant la cour.

Dispositif

Par ces motifs

La Cour,

Dans les limites de sa saisine

- Infirme le jugement,

Statuant à nouveau sur les points infirmés et y ajoutant,

- Dit que la responsabilité de M. [V] n'est pas engagée au titre du geste chirurgical, du suivi post-opératoire et du devoir d'information ;

- Déboute M. [M] de l'intégralité de ses demandes ;

- Déboute M. [M], M. [V] et la compagnie d'assurance médicale Insurance company de leurs demandes ;

- Condamne M. [M] aux entiers dépens de première instance et 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