

## Cour Administrative d'Appel de Marseille, 2 décembre 2004, Assistance Publique à Marseille ( obligation d'information - thérapeutique nouvelle)

02/12/2004

REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la télécopie reçue le 26 juin 2000 et la requête enregistrée le 28 juin 2000 ainsi que le mémoire ampliatif enregistré le 12 octobre 2000 pour l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE, dont le siège est 80 rue Brochier à Marseille (13005), par Me Le Prado ; l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 9701841 en date du 11 avril 2000 par lequel le Tribunal administratif de Marseille l'a condamnée à payer la somme de 94.861,91 F et les intérêts de cette somme ainsi que 5.000 F au titre des frais exposés par Mme X, en outre la somme de 15.414,27 F à la caisse primaire d'assurance maladie du Havre et à prendre en charge les frais d'expertise ;  
2°) de rejeter les demandes présentées par Mme X et la caisse primaire d'assurance maladie du Havre devant le Tribunal administratif de Marseille ;

Vu le mémoire en défense enregistré le 15 novembre 2000, présenté pour Mme X, élisant domicile ... par Me Leblanc ; Mme X demande à la Cour :

1°) de rejeter la requête de l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE ;  
2°) de réformer, par la voie de l'appel incident, le jugement attaqué en portant le montant de la condamnation à la somme de 2.090.656 F ;  
3°) de condamner l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE à lui verser la somme de 15.000 F au titre des frais exposés ;

Elle fait valoir que loin de l'avoir mise en garde contre des risques éventuels de l'opération, le praticien l'a assurée de l'absence totale de risques, notamment de surdité, liés à sa nouvelle thérapeutique ; qu'un tel comportement, de nature à vicier le consentement de la patiente, est par lui-même fautif ; que c'est précisément cette prétendue absence de risque qui a décidé Mme X à choisir cette méthode thérapeutique ; que les interventions successives subies par Mme X font partie d'une seule et même thérapeutique ; qu'il ressort du rapport d'expertise que l'équipe chirurgicale a commis une faute en colmatant mal la cicatrice et en mettant en place les fragments de téflon, provoquant ainsi une irritation du nerf facial ; que le retard mis à opérer l'écoulement nasal de liquide céphalo-rachidien, constitue à la fois une faute médicale et une faute dans l'organisation du service ; qu'en outre, la dernière opération pratiquée ne s'imposait pas et a été décidée avec précipitation et qu'en revanche, les soins post-opératoires appropriés ont été administrés tardivement ; qu'en tout état de cause, la responsabilité de l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE est engagée sur le terrain du risque généré par une thérapeutique nouvelle, dès lors que seuls huit patients avaient été traités par cette méthode, que son utilisation ne s'imposait pas pour des raisons vitales et que ses conséquences ont été exceptionnellement et anormalement graves ; que Mme X doit être indemnisée de la totalité du préjudice qu'elle subit du fait d'une invalidité fixée à 20% par la COTOREP (400.000 F), de son préjudice professionnel, lié à une perte de revenus (755.820 F), à une perte de droits à pension (784.836 F), du préjudice d'agrément (100.000 F) et du préjudice moral (50.000 F) ;

Vu le mémoire enregistré le 15 novembre 2000 par lequel l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE confirme ses précédentes écritures et fait valoir en outre, que Mme X n'établit l'existence d'aucune faute médicale, que la gravité de son préjudice ne justifie pas l'engagement de la responsabilité de l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE sur le terrain du risque et qu'elle ne justifie d'aucune perte de revenus ni d'un préjudice d'agrément dont son opération serait l'origine ;

Vu le mémoire enregistré le 13 mai 2002 par lequel Mme X confirme ses précédentes écritures ;  
Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 4 novembre 2004,  
- le rapport de M. Guerrive, rapporteur ;  
- les observations de Me Demailly substituant Me Le Prado pour l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE ;  
- et les conclusions de M. Trotter, commissaire du gouvernement ;

Sur la responsabilité :

Considérant qu'il résulte de l'instruction que Mme X, qui souffrait d'un hémispasme facial droit apparu en 1979, a subi une

intervention chirurgicale le 25 février 1993 à l'hôpital Nord à Marseille, selon une méthode récemment mise au point et consistant à interposer entre l'artère cérébelleuse et le nerf facial des fragments de téflon ; qu'à la suite d'écoulements de liquide céphalo-rachidien auxquels il a été mis fin par une intervention sous anesthésie locale, elle a subi, le 10 mars 1993, une nouvelle intervention afin de vérifier si les fragments de téflon étaient restés en place ; qu'à la suite de ces interventions, l'amélioration du spasme dont elle souffrait a été de courte durée et elle est restée atteinte d'une importante perte d'acuité auditive droite ainsi que de troubles de l'équilibre ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction et notamment des conclusions de l'expert, que les choix opératoires étaient justifiés et qu'aucune faute médicale n'a été commise au cours des interventions pratiquées sur la personne de Mme X ; que le fait que le colmatage de la cicatrice n'ait pas été effectué par le professeur qui avait réalisé l'opération mais par ses collaborateurs ne révèle, par lui-même, aucun manquement aux règles de l'art ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que l'état de la patiente puisse être issu de ce que l'intervention nécessitée par l'écoulement du liquide céphalo-rachidien aurait été pratiquée tardivement, ni de ce que les gestes nécessaires à son état, à la suite de la dernière opération, n'auraient pas été accomplis ;

Considérant qu'à supposer même que la technique opératoire utilisée puisse être regardée comme une thérapeutique nouvelle, elle n'a pas entraîné pour la patiente des conséquences d'une gravité telle qu'elle soit de nature à engager, en l'absence de toute faute dans sa mise en oeuvre, la responsabilité de l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE ;

**Considérant que lorsqu'un acte médical comporte des risques connus de décès ou d'invalidité, le patient doit en être informé dans des conditions qui permettent de recueillir son consentement éclairé ; que lorsqu'une thérapeutique ou une technique opératoire est récente et n'a pas été appliquée à un nombre suffisant de patients pour que les risques qu'elle comporte soient connus et que rien ne permet d'exclure avec certitude l'existence de tels risques, le patient doit en être également informé ;** qu'à la date à laquelle Mme X a été opérée, un très petit nombre de patients avaient été traités selon la même technique ; que la circonstance qu'aucun risque ne s'était encore réalisé et que la méthode mise en oeuvre comportait vraisemblablement moins de risques que les méthodes traditionnelles ne permettait pas d'avoir la certitude de l'innocuité totale de cette technique, notamment au regard des risques de surdité ; qu'il est constant que non seulement Mme X n'a pas été informée de ce que les risques de cette méthode n'étaient pas suffisamment connus, mais encore qu'elle a reçu l'assurance que ladite méthode ne comportait aucun risque ; que, dès lors, l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE a commis une faute et doit être déclarée responsable du préjudice subi par Mme X du fait de la perte d'une chance de se soustraire au risque qui s'est finalement réalisé ;

Sur le préjudice :

Considérant qu'en raison des complications subies à la suite de son opération, Mme X reste atteinte d'une incapacité permanente partielle de 17% ; que, compte tenu du préjudice d'agrément que lui cause sa surdité partielle, les premiers juges n'ont pas fait une évaluation insuffisante des troubles de toute nature qu'elle subit dans ses conditions d'existence en les évaluant à 150.000 F (22.867,35 euros), alors même que son taux d'invalidité aurait été évalué à 20% par la COTOREP ; que si Mme X soutient que, contrairement aux affirmations de l'expert, sa surdité partielle la contraint d'exercer son métier de professeur à mi-temps, les documents qu'elle produit ne permettent pas de l'établir ; que l'existence d'un préjudice moral du fait de sa surdité n'est pas davantage établi ; que les premiers juges ont, ainsi, fait une correcte évaluation du préjudice subi ;

Considérant que la réparation du dommage résultant pour Mme X de la perte d'une chance de se soustraire au risque qui s'est réalisé doit être fixée à une fraction des préjudices subis ; que le choix de cette thérapeutique par Mme X était précisément motivé par les risques de surdité qui s'attachaient aux techniques traditionnelles ; qu'ainsi et alors même qu'il a, par la suite, été démontré que cette nouvelle technique réduisait effectivement de tels risques, le tribunal n'a pas fait une évaluation excessive de cette perte de chance en la fixant aux deux tiers ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède que l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE n'est pas fondée à demander l'annulation du jugement attaqué, qui est suffisamment motivé et que Mme X n'est pas davantage fondée à en demander la réformation ;

Sur l'application de l'article L.761-1 du code de justice administrative :

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de condamner l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE à verser à Mme X la somme de 1.000 euros au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er : La requête de l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE et l'appel incident de Mme X sont rejetés.

Article 2 : L'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE versera à Mme X la somme de 1.000 euros en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié à l'ASSISTANCE PUBLIQUE A MARSEILLE, à Mme Martine X et à la caisse primaire d'assurance maladie des bouches-du-rhône.