



HAL
open science

**Note sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 12
mai 2010, numéro 09BX01551**

Romain Pinchon

► **To cite this version:**

Romain Pinchon. Note sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 12 mai 2010, numéro 09BX01551. Revue juridique de l'Océan Indien, 2010, 11, pp.278-282. hal-02622967

HAL Id: hal-02622967

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02622967>

Submitted on 26 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

10.9 – Responsabilité

Appel en déclaration de jugement commun -- Responsabilité des établissements publics hospitaliers – Faute médicale – Défaut d’information – Montant du préjudice indemnisable

Cour Administrative d’Appel de Bordeaux, 12 mai 2010, N° 09BX01551

¹ Voir sur ce point la thèse du professeur Benoît PLESSIX, *L'utilisation du droit civil dans l'élaboration du droit administratif*, Thèse, éd. Panthéon-Assas, Paris, 2003.

² Voir de manière générale : B. PLESSIX, « Transaction et droit administratif », in *La transaction dans toutes ses dimensions*, B. MALLET-BRICOULT et C. NOURISSAT (dir.), Actes, Paris, Dalloz, 2006, p. 133 et s. ; G. CHAVRIER, « Réflexions sur la transaction en droit administratif », *RFDA* 2000, pp. 548-566 ; J.-M. AUBY, « La transaction en matière administrative », *AJDA* 1956, pp. 1-4.

³ CE, Ass., Avis, 6 décembre 2002, *Syndicat intercommunal des établissements du second cycle du second degré du district de "l'Hay-les-Roses"*, *Rec.* p. 433 ; *BJCP* 2003, p. 54, concl. LE CHATELIER.

⁴ CE, Ass., 11 juillet 2008, *Soc. Krupp Hazemag c/ Communauté d'agglomération Sarreguemines Confluences*, *Droit administratif* 2008, comm. 137, note F. MELLERAY.

L'arrêt dont il sera ici question est rendu par la Cour administrative d'appel de Bordeaux, en date du 12 mai 2010. Le litige oppose Mme X au Groupe Hospitalier Sud Réunion (GHSR), établissement public hospitalier. Mme X, fonctionnaire territorial de son état, exerçant son activité au service du Conseil Général de La Réunion, a subi le 18 juillet 2003 une opération médicale au sein du Centre Hospitalier Sud Réunion, en raison de douleurs cervicales récurrentes. « Subir », le mot semble approprié en l'espèce car, si elle escomptait de cette intervention une indolence totale, Mme X a présenté ultérieurement une paralysie de la corde vocale droite par lésion du nerf récurrent entraînant une dysphonie, une dyspnée, et une dysphagie. A chaque science son langage et ses spécialistes, il ne sera guère question ici que de points de droit. Mme X attaque le GHSR devant le Tribunal Administratif de Saint Denis, qui en son jugement en date du 3 mars 2009 condamne l'établissement public à indemniser Mme X en réparation des préjudices qu'elle a subis, et d'autre part, à verser la somme de 6.925,82 euros à la caisse générale de sécurité sociale de La Réunion (CGSS). Le GHSR interjette alors appel devant la Cour administrative d'appel de Bordeaux, et demande l'annulation du jugement du 3 mars 2009 ainsi que le rejet par la Cour des prétentions présentées antérieurement au Tribunal Administratif par la CGSS et Mme X. Par la voie de l'appel incident, cette dernière conclut à ce que l'indemnisation allouée par les premiers juges soit portée à un niveau supérieur ; quant à la CGSS, ses prétentions sont similaires.

Le défaut d'appel en déclaration de jugement commun comme motif classique d'annulation du jugement.

Lors de la procédure suivie par le Tribunal administratif de Saint-Denis de La Réunion, et alors même que Mme X a fait connaître sa qualité de membre de la fonction publique territoriale, les juges administratifs de droit commun n'ont pas communiqué sa requête au « *département de La Réunion qui l'employait et à la caisse des dépôts et consignations, en sa qualité de gérante de la caisse nationale des retraites des agents des collectivités locales* ». Or, afin de permettre que soient mises en cause des personnes publiques susceptibles d'avoir versé ou de devoir verser des prestations à la victime ou à ses ayants droit, aux termes de l'article 3 de l'ordonnance du 7 janvier 1959 relative aux actions en réparation civile de l'Etat et de certaines autres personnes publiques, les agents de l'Etat ou d'une personne publique mentionnée à l'article 7 de cette ordonnance ou leurs ayants droit qui demandent en justice la réparation d'un préjudice qu'ils imputent à un tiers doivent appeler en déclaration de jugement commun la personne publique intéressée et indiquer la qualité qui leur ouvre droit aux prestations de celle-ci. Devant les juridictions administratives, en raison du caractère inquisitorial de la procédure, c'est le juge lui-même qui doit appeler les personnes publiques dans l'instance¹. En cas de méconnaissance de cette obligation, toute personne intéressée peut demander pendant deux la nullité du jugement sur le fond. La Cour bordelaise ne fait pas ici œuvre originale et reprend presque mots à mots le raisonnement des conseiller d'Etat dans leur arrêt rendu en date du 10 avril 2009². A noter, qu'il n'y a là rien de nouveau, le Conseil d'Etat parvenait à la même solution, en 1992, déjà, relativement à l'action d'un agent de l'Etat en réparation du préjudice médical subi³. Ainsi,

¹ V. à titre d'exemple, dans le cadre d'un litige opposant un particulier à l'Etat, CHAUVAUX D., « Les droits des caisses de sécurité sociale en appel dans le contentieux indemnitaire, ccl. sur CE, Section, 1 juillet 2005, *Strada*, RFDA 2005 p. 1015

² CE, 5^{ème} et 4^{ème} SSR, 10 avril 2009, n° 296630, Rec. 2009

³ CE, 5^{ème} et 3^{ème} SSR, 19 février 1992, *Musset*, n° 73403, Rec. 1992

lorsque la victime d'un accident est un agent de l'État, l'article 3 de l'ordonnance du 7 janvier 1959 crée pour le juge administratif l'obligation de mettre en cause l'État en vue de l'exercice par celui-ci de l'action subrogatoire qui lui est ouverte de plein droit par l'article 1^{er} de la même ordonnance contre le tiers responsable de l'accident, disposition modifiée par la loi du 21 décembre 2006. Les juges girondins ne procèdent pas autrement¹. C'est donc fort logiquement que la Cour prononce l'annulation du jugement du TA de Saint-Denis. En revanche, la formation d'appel ne s'arrête pas là car, ayant mis en cause département de La Réunion et Caisse des dépôts et des consignations dans le litige, elle décide de juger l'affaire au fond par la voie de l'évocation. C'est l'occasion de se pencher plus avant sur la faute médicale, telle qu'alléguée.

L'engagement de la responsabilité de l'établissement public hospitalier à raison du défaut d'information du patient : la méconnaissance d'un devoir d'humanisme médical.

Sur le fond, la Cour commence par rappeler un principe réaffirmé dans le I de l'art. L. 1142-1 du code de la santé publique tel qu'il résulte de la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé : la responsabilité des établissements publics hospitaliers suppose une faute, quelles que soient les caractéristiques de l'acte fautif dommageable², commise par son préposé³. C'est une obligation de moyens à laquelle est tenu le praticien hospitalier, cela se justifiant par l'aléa qui plane sur les résultats de l'acte médical. Le médecin ne peut pas promettre une guérison qui est étroitement dépendante de l'inachèvement des connaissances médicales et de l'état de santé de chaque patient. Or, en l'espèce, la Cour, si elle reconnaît l'existence d'un lien de causalité entre l'opération subie par Mme X le 18 juillet 2003 et la dysphonie, la dyspnée et la dysphagie dont elle demeure atteinte, conclue que : « *la faute médicale alléguée par Mme X ne saurait être établie par la seule circonstance que le nerf récurrent a été lésé au cours de l'opération* ». Quant au régime de la responsabilité sans faute institué à l'art. 1141-2, il ne vise que des situations exceptionnelles, au nom de ce que certains nommeront une « *éthique de la solidarité* »⁴. Ainsi, la mise en jeu d'une garantie nationale en indemnisation de « l'aléa thérapeutique » ou de la méconnaissance d'une obligation de sécurité⁵, suppose que celui-ci présente un certain « caractère de gravité », résultant en un taux d'incapacité permanente fixé par l'art. D. 1142-1 du code de la santé publique à 24 %⁶. En l'espèce, la Cour note qu'il résulte de l'instruction que les séquelles dont Mme X reste atteinte correspondent à un taux d'incapacité permanente en deçà du seuil requis. Et, comme celle-ci n'a semble-t-il pas assez souffert des suites de l'opération subie, « *Mme X ne peut prétendre à indemnisation* ».

¹ Parmi d'autres, CAA Bordeaux, 29 mai 2008, n°06BX01132, inédit au recueil Lebon

² CE, 10 avril 1992, *Epoux V*, Rec. p. 171 ccl. Légal ; J.C.P., G., 1992, II, 21881, note J. MOREAU.

³ C.E., 5 janvier 2000, *A.P.-H.P. de Paris, Cts Telle*, deux arrêts, Rec. p. 5 ccl CHAUVAUX ; A.J.D.A., 2000, p. 180 chron. M. GUYOMAR et P. COLIN ; R.F.D.A., 2000, p. 641, ccl. CHAUVAUX, note p. Bon ; R.D. sanit. et soc, 2000, p. 357 note L. DUBOIS.

⁴ L. DUBOIS, La responsabilité, l'établissement hospitalier et le corps humain, *Vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique ?* : actes du colloque, 11 et 12 mai 2001, disponible en ligne sur : http://www.senat.fr/colloques/colloque_responsabilite_publique/colloque_responsabilite_publique19.html (consulté le 26/09/2010)

⁵ La loi est ainsi venue consacrer une construction jurisprudentielle établie, en ce qui concerne le Conseil d'Etat, à partir de l'arrêt du 9 avril 1993, *Bianchi*, Rec. p. 127 ccl. S. DAEL ; A.J.D.A., 1993, p. 349 chron. C. MAUGE et L. TOUVET ; J.C.P., G., 1993, II, 22601 note J. MOREAU, R.D.P., 1993, p. 1059 note M. PAILLET. V. également N. REBOUT-MAUPIN, « L'indemnisation de l'aléa thérapeutique », *Petites Affiches*, 19 juin 2002, p. 77.

⁶ Relèvent également de la solidarité nationale, la réparation des préjudices résultant d'affections iatrogènes ou d'infections nosocomiales au-delà d'un certain seuil de gravité.

Les juges d'appel vont, en revanche, engager la responsabilité du GHSR à raison du défaut d'information de la patiente, telle que prévue à l'article L. 1111-2 du code de la santé publique. Le défaut d'information est, depuis une décennie au moins, à l'origine de plus de la moitié des actions contentieuses formées contre les médecins libéraux ou hospitaliers en France¹. L'obligation générale qui pèse sur l'établissement hospitalier est celle d'une information loyale, claire, et appropriée sur son état, les investigations et les soins qui sont proposés au patient ; cette obligation figure également à l'art. 35 du Code de déontologie médicale. Ainsi, lorsque l'acte médical envisagé, même accompli dans le règles de l'art, comporte des risques connus² de décès ou d'invalidité, le patient doit être en mesure de prendre sa décision en fonction d'un véritable bilan thérapeutique qui lui permette d'en évaluer les risques et les avantages, et ce afin de prendre une décision éclairée³ : cela suppose une information simple, intelligible et appropriée⁴. En cas de survenance du risque, la charge de la preuve incombe alors à l'établissement hospitalier⁵. S'il ne parvient pas à rapporter cette preuve, qu'elle soit orale ou écrite, il verra sa responsabilité engagée, même en l'absence de faute médicale. Peut-on y voir un rééquilibrage de l'action médicale, mettant en rapport l'homme de science et le profane, et ce, au profit du second ?⁶

Calcul du montant du préjudice indemnisable et comptes d'apothicaires

L'évaluation du préjudice résultant de l'obligation complémentaire d'information tend à atténuer quelque peu l'efficacité du dispositif de responsabilité. L'indemnisation est ainsi rarement équivalente à l'intégralité des dommages liés à la réalisation du risque, et le défaut d'information n'est réparé qu'autant qu'il en est résulté pour le patient une perte de chance de refuser l'acte litigieux et d'échapper, par ce biais, à un risque de maladie ou d'infirmité. Comme le relève à juste titre la Cour administrative d'appel de Bordeaux, « *la réparation du dommage résultant pour Mme X de la perte d'une chance de se soustraire au risque qui s'est finalement réalisé doit être fixée à une fraction du préjudice subi* ». Il appartient alors au juge d'évaluer, dans un premier temps, le montant total des dommages subis par la victime, au regard de ses préjudices patrimoniaux comme extrapatrimoniaux, temporaires ou permanents⁷. Ensuite, il lui revient d'apprécier, dans ce montant, la part du préjudice lié au défaut d'information, en calculant l'indemnisation due en fonction de la probabilité que la patiente aurait eue de refuser l'intervention en ayant été correctement informée⁸ : l'indemnité est alors fraction des différents chefs supportés par la victime. Notons que les tiers payeurs disposent d'un recours à la seule

¹ H. LUSSAN, « L'évolution du droit médical : les médecins aujourd'hui en France », *ADSP*, n°32, septembre 2000, p. 54-55.

² Quand au caractère prévisible du risque, l'on se réfèrera à l'arrêt de la haute juridiction : CE 4 avril 1990, *CHR Toulouse c/ Mme Raymonde Gibrac*, n°61-132 Lexilaser.

³ C.E., 5 janvier 2000, *A.P.-H.P. de Paris, Cts Telle*, deux arrêts, préc.

⁴ F. AMPERE SIMO KOUAN, « La faute en droit médical », *RGDM*, n°34, mars 2010, p. 188

⁵ CE, 7 octobre 1998, En ce qui concerne le praticien qui exerce en libéral ou en clinique privée, cela résulte d'un revirement de jurisprudence de la Cour de Cassation : v. Civ. 1^{ère}, 25 février 1997, *Hédreul*, *Juris Data* n°00781, arrêt n°426.

⁶ F. AMPERE SIMO KOUAN, « La faute en droit médical », art. préc.

⁷ Pour ce faire, les magistrats ont la possibilité de se référer à la nomenclature dite DINTILHAC, du nom du Président de la deuxième chambre civile de la Cour de Cassation, qui a remis au Garde des Sceaux le 28 octobre 2005, le rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels en vue d'améliorer les conditions d'indemnisation du préjudice corporel.

⁸ CE, 5 janvier 2000, préc.

mesure des prestations qu'ils ont versées à celle-ci, en relation directe avec le fait dommageable. En l'espèce, et après de savants calculs, la Cour administrative d'appel accède à la demande de Mme X en relevant le montant de son indemnisation, tout en abaissant le total des sommes que le GHSR devra verser à la CGSS.

¹ Bureau pour le développement des migrations dans les départements d'outre-mer, créée par Michel Debré, ancien Premier ministre et élu député de La Réunion en mai 1963.

² Jean-Jacques Martial, exilé en 1966, dépose plainte devant la juridiction pénale pour « *enlèvement et séquestration de mineur, rafle et déportation* » le 30 janvier 2002.

³ Georges Châtain, « *Les Réunionnais de la Creuse veulent faire reconnaître leur « déportation » en métropole* » [archive], Le Monde, 18 août 2005 ; *Les enfants volés de La Réunion*, Mariella Righini, Le Nouvel Observateur, jeudi 6 juin 2002, n° 1961 ; *Enfants de la Creuse : Qu'on leur rende justice !*, Témoignages, vendredi 15 juillet 2005.

⁴ *L'avenir est ailleurs*, documentaire cinématographique d'Antoine Léonard-Maestrati 2006 ; *La déportation des Réunionnais de la Creuse*, Élise Lemai, Éditions L'Harmattan, 2004 ; *Le Pays des enfants perdus*, téléfilm réalisé par Francis Girod, 2004 ; *Enfants en exil, transfert de pupilles réunionnais en métropole (1963-1982)*, Ivan Jablonka, Éditions du Seuil, Paris, septembre 2007.