

VS_GERICHTE C1 14 6 vom 29. April 2015

VS Kantonsgericht, 2015-04-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_C1_14_6

FR: VS_GERICHTE C1 14 6 du 29 avril 2015

IT: VS_GERICHTE C1 14 6 del 29 aprile 2015

Regeste

Par arrêt du 7 octobre 2015 (4A_297/2015), le Tribunal fédéral a rejeté le recours en matière civile interjeté par W_____ contre ce jugement. C1 14 6 JUGEMENT DU 29 AVRIL 2015 Tribunal cantonal du Valais Cour civile I Composition : Jérôme Emonet, président ; Dr. Lionel Seeberger et Hermann Murmann, juges ; Mériem Combremont, greffière en la cause civile pendante entre 1. W_____, 2. X_____, enfant mineur au nom de qui agit sa mère, W_____, 3. Y_____, codemandeurs et appelants, représentés par Maître

Erwägungen

E. 2.1

La Dresse Z_____, spécialiste FMH en gynécologie et obstétrique depuis 1994, exerce sa profession à la Clinique B_____, établissement hospitalier privé, à C_____, où elle ne dispose que d'une salle de consultation. Elle a fait pour la première fois la connaissance de W_____, née le xxx 1967, au cours d'un contrôle gynécologique annuel, survenu le 13 août 2001. Suspectant un état gravide, celle-ci a requis de celle-là une consultation en urgence, qui a eu lieu le 14 août 2002 ; le test urinaire pratiqué a confirmé la grossesse. La Dresse Z_____ a alors accepté de se charger de son suivi, qui comprendra sept consultations programmées, les 23 septembre 2002, 17 octobre 2002, 20 novembre 2002, 19 décembre 2002, 15 janvier 2003, 17 et 18 février 2003, ainsi que deux consultations en urgence, la première, le 14 août 2002, la seconde, le 30 janvier 2003. Des échographies ont par ailleurs été pratiquées les « 29 » (all. 78, admis ; recte : 23) septembre 2002, 20 novembre 2002, ainsi que les 17 et 18 février 2003. Une amniocentèse a eu lieu au Centre hospitalier D_____, à E_____, le 22 octobre 2002. Tout au long de la grossesse, les différents paramètres sont décrits par la Dresse Z_____ comme parfaitement normaux, jusqu'au 17 février 2003. Un retard de croissance intra-utérin - 6 - est alors suspecté cliniquement, mais l'échographie pratiquée à cette date n'est pas conclusive.

E. 2.2

W_____ s'est présentée le 18 février 2003, à 14h15 – heure de l'échographie programmée – au cabinet de la Dresse Z_____, qui a réalisé, un quart d'heure plus tard, une échographie, détectant l'absence de liquide amniotique et le retard de croissance intra-utérin, avec un poids fœtal estimé à 950 g, qui correspond au poids d'un fœtus de 27 semaines. La gynécologue a aussi effectué, durant trente minutes, un monitoring fœtal, au cours duquel des décélérations du rythme cardiaque fœtal sont apparues. Elle a alors expliqué la situation à sa patiente et la nécessité de se rendre en urgence à l'Hôpital de C_____, afin d'extraire l'enfant à naître. A 15h40, la Dresse Z_____ a, par

télécopieur, requis l'admission de sa patiente à l'Hôpital de C _____, pour un contrôle et une éventuelle prise en charge d'une grossesse pathologique présentant un oligo-amnios (insuffisance de la quantité du liquide amniotique) et un retard de croissance intra-utérin ; différents titres médicaux, dont les résultats de l'amniocentèse pratiquée le 22 octobre 2002, étaient joints à cette requête. Suivant les recommandations de la Dresse Z _____, dame W _____ a, vers 15h40, immédiatement contacté son concubin, Y _____, pour qu'il la conduise à cet établissement hospitalier. L'intervention d'une ambulance n'a pas été jugée utile. Comme l'intéressé tardait, elle l'a rappelé à son lieu de travail. Puis, ils se sont déplacés au moyen d'un véhicule automobile à l'Hôpital de C _____, où dame W _____ a été prise en charge au bloc obstétrical, à 16 heures. Le Dr F _____, chef de clinique, a procédé à un ultrason, confirmant la disparition du liquide amniotique et le retard de croissance intra-utérin, mais révélant une pathologie non décrite dans la lettre d'entrée, à savoir – selon les renseignements fournis par écrit le 7 mars 2012 par le Dr G _____ au juge de district – une pathologie cérébrale sous forme d'une dilatation du ventricule gauche et la présence d'une tumeur « kystique » d'environ 2 centimètres. C'est à ce moment précis que le chef de clinique a appelé le Dr G _____, médecin-chef, pour confirmer la pathologie cérébrale. Celui-ci a quitté son cabinet privé et s'est trouvé, à 18h, dans la salle d'accouchement. Des signes d'une souffrance cérébrale aigüe n'avaient pas encore été décelés. Comme l'existence d'une lésion cérébrale sur le fœtus avait été diagnostiquée, il a été décidé de transférer la parturiente au D _____, établissement mieux adapté qu'un hôpital périphérique pour traiter cette pathologie. La non-croissance de l'enfant à naître et l'oligo-amnios sont les signes d'une souffrance chronique. Ce n'est qu'à la sortie de la salle d'échographie, alors que le chef de clinique prenait contact pour un transfert au D _____, que le tracé du cardiogramme (CTG ; enregistrement automatique

- 7 - de la fréquence cardiaque du fœtus à partir d'un senseur posé sur le ventre de la parturiente) s'est révélé fortement pathologique, « restreint avec décélérations profondes », si bien qu'il a été taxé de « pré-agonique ». Cette pathologie de souffrance fœtale aigüe ne permettant plus le transfert envisagé, le Dr G _____ a alors pratiqué en extrême urgence une césarienne transverse basse, avec la présence active de pédiatres. Il n'a pas dû s'écouler plus de dix minutes entre la prise de décision et la césarienne, intervenue au cours de la 34 1/7e semaine de gestation. C'est dans ces circonstances qu'un garçon, qui sera prénommé X _____, a vu le jour prématurément, le 18 février 2003, à 19h36, pesant 1030 g – poids correspondant à celui d'un nouveau-né à 27 semaines – et mesurant 35 centimètres.

E. 2.3

Après 5 heures de vie, du fait d'une extrêmement mauvaise adaptation néonatale (premiers jours de la vie, après lesquels le nouveau-né devient nourrisson jusqu'à la fin de sa seconde année) ayant requis une ventilation au masque et un massage cardiaque d'emblée avec une intubation entre les 5 et 7es minutes de son existence, X _____ a été transféré en urgence à la division de néonatalogie de l'Hôpital de l'enfance, à E _____, lequel dépend du D _____, où sa mère l'a rejoint quelques heures plus tard. Dans sa lettre de transfert du 19 février 2003 destinée au service de maternité du D _____, le Dr G _____ mentionnait le diagnostic principal suivant : « Accouchement par césarienne en urgence pour CTG pathologique chez une patiente I-geste, 0-pare à 34 semaines 1/7 d'aménorrhée ». Quant au diagnostic secondaire, il faisait état d'un retard sévère de

croissance intra-utérine à 34 semaines 1/7 (poids estimé à 900 g), et d'un anamnios. X_____ y a séjourné jusqu'au 11 avril 2003, date à laquelle il a été derechef transféré à l'Hôpital de C_____. Il n'a regagné le domicile de sa mère qu'à l'âge de 2 mois. Dans leur rapport dressé le 2 mai 2003 à l'attention du Dr H_____, pédiatre FMH à C_____, les Drs I_____, J_____ et K_____, respectivement médecin adjoint, cheffe de clinique et médecin assistant auprès de la division de néonatalogie, retenaient les diagnostics suivants, en période néonatale, soit prématurité, retard de croissance intra-utérin, hémorragie intracérébrale, d'origine prénatale (avant la naissance), asphyxie néonatale et syndrome de détresse respiratoire sur « Wet-Lung » ; les autres diagnostics mentionnés constituent les complications habituelles des naissances prématurées.

E. 2.4

X_____ est gravement atteint dans sa santé. L'expert judiciaire, le Dr L_____, assisté du co-expert le Dr P_____, après avoir examiné l'enfant, a posé, dans le rapport du 23 janvier 2013, le diagnostic de paralysie cérébrale de type hémiparésie spastique droite, prédominante au membre supérieur ; retard mental

- 8 - sévère avec traits autistiques ; microcéphalie ; épilepsie multifocale partiellement contrôlée ; malvoyance centrale ; troubles du sommeil sévères de type difficultés d'initiation et de maintien du sommeil ; constipation chronique. S'agissant de l'évolution future de son état de santé, l'expert principal estimait que X_____ présente une atteinte cérébrale irréversible et statique, si bien que s'il continue à progresser – ce qui n'est pas certain –, les progrès ne seront que minimes et extrêmement limités. Il conservera l'ensemble du diagnostic actuel sus décrit à vie. L'épilepsie est sujette à des fluctuations imprévisibles, mais, là aussi, il s'agit d'une atteinte qui l'affectera tout au long de son existence, du fait de la pathologie cérébrale. Le retard mental sévère, associé à un handicap visuel majeur et un handicap moteur, « surajouté » de troubles du comportement, rendra impossible toute scolarisation dans le circuit ordinaire. X_____ devra donc bénéficier jusqu'à la fin de la scolarité obligatoire d'une structure spécialisée avec une pédagogie adaptée et individualisée. L'Institut Q_____, à R_____, est la structure la plus adéquate dans sa région et à même de l'accueillir jusqu'à ce terme. L'enfant prénommé n'a aucune perspective professionnelle. Il sera limité du point de vue de son autonomie dans toutes les activités du quotidien, à vie, du fait de l'aspect statique de la pathologie cérébrale. De ce fait, il devra dès la fin de la scolarité obligatoire être pris en charge si possible dans une institution spécialisée pour adultes avec un programme thérapeutique et occupationnel. Même dans ce cadre, il n'y aura aucun rendement professionnel. Même si son tableau présente une légère hétérogénéité, X_____ a le fonctionnement cognitif global d'un enfant d'âge pré-scolaire et, même ses performances (production de phrases, phonologiquement et syntaxiquement correctes) sont plutôt le reflet de stéréotypies verbales que de son fonctionnement intellectuel. Son âge mental peut être évalué entre l'âge de 2 à 3 ans. Le meilleur pronostic que l'expert judiciaire principal était en mesure de poser, de ce point de vue, était d'atteindre l'âge mental de 4 ans à l'âge adulte. Ce sont principalement les limitations cognitives et comportementales qui préteritent ses perspectives professionnelles. Bien entendu, tous les handicaps « surajoutés » (visuel et moteur) préteritent encore plus fortement celles-ci. S'agissant des besoins futurs en matière de soins, le spécialiste était en mesure d'anticiper, estimant qu'il n'y aura pas de changement dans la quantité ou la qualité des soins requis. En effet, X_____ devra continuer à bénéficier

d'un traitement anti-épileptique, d'un traitement évacuateur pour sa constipation, de physiothérapie pour le maintien de la mobilité articulaire par rapport à son hémiplégie. L'ergothérapie sera requise en tous cas jusqu'à l'âge adulte pour les aspects d'autonomie, « à voir ensuite en fonction de l'institution où il ira et ses performances à ce moment-là, si l'ergothérapie sera soit poursuivie ou substituée par un programme socio-éducatif

- 9 - adapté ». Il nécessite aussi des soins du corps, étant complètement dépendant de ce point de vue (hygiène, assistance pour aller aux toilettes). N'ayant que des perspectives extrêmement limitées de développement d'autonomie supplémentaire, X_____ continuera à nécessiter une assistance complète de tiers, au minimum sous la forme d'une supervision constante dans ses activités diurnes et très certainement par un accompagnement physique dans un grand nombre d'activités.

E. 3.1

Le bureau d'expertises extrajudiciaires de la Fédération des médecins suisses (FMH), sur demande des appelants, a confié une expertise à la Professeure S_____, médecin cheffe du service du développement et de la croissance auprès de l'Hôpital T_____ - Hôpital des enfants, et à la Dresse U_____, spécialiste FMH en gynécologie et obstétrique à AA_____. Ces experts devaient déterminer les éventuelles fautes commises par la défenderesse et leur incidence sur l'état de santé de X_____. Leur rapport du 27 février 2006 dresse les constatations suivantes : S'agissant de la consultation du 23 septembre 2002, l'échographie, réalisée par voie endovaginale et décrite de bonne qualité technique par la Dresse Z_____ lors de son entretien avec la co-experte U_____, montre une longueur cranio-caudale fœtale de 64,6 mm, correspondant à 12 6/7es semaines selon les courbes de Robinson, qui sont celles unanimement recommandées, et non pas à « 12 5/7es » (recte : 11 6/7es) semaines, comme noté dans le dossier médical. Il y avait ainsi un écart de 7 jours avec l'aménorrhée supposée, qui était décrite comme imprécise (deux points d'interrogation sont apposés dans le dossier à côté de la date [i.e. 1er juillet 2002] des dernières règles), et non de 6 jours comme mentionné. Les mesures échographiques réalisées par voie endovaginale avec les appareils actuels de haute définition permettent d'avoir une précision correspondant à un écart de plus ou moins

E. 3.2

Selon le rapport de l'expert judiciaire principal, le Dr L_____, X_____ est né par césarienne d'urgence à l'Hôpital de C_____, prématurément, et a été transféré, dès les premières heures de vie, dans le service de néonatalogie du D_____, du fait d'une extrêmement mauvaise adaptation néonatale ayant requis une ventilation au masque et un massage cardiaque d'emblée avec une intubation entre les 5 et 7es minutes de vie. Les diagnostics posés en période néonatale sont les suivants : prématurité ; retard de croissance intra-utérin ; hémorragie intracérébrale d'origine prénatale ; asphyxie néonatale ; syndrome de détresse respiratoire sur « Wet- Lung ». Sur la base des ultrasons post-nataux et, surtout, de l'IRM cérébrale effectuée au deuxième jour de vie, le spécialiste était en mesure de dater l'hémorragie intracérébrale (hémorragie intraventriculaire de degré IV) entre deux jours et deux semaines avant la réalisation de l'imagerie, soit dans la période prénatale. Cette évaluation a fait l'objet d'un accord clair entre les Professeurs CC_____, DD_____, la Dresse EE_____ et l'expert judiciaire principal. Elle est basée sur la qualité du signal de l'hémorragie en résonance magnétique, montrant la présence d'une quantité importante de méthémoglobine (produit de dégradation de l'hémoglobine qui ne

peut être détectée à ce niveau avant au minimum deux jours du saignement). La datation ne peut être plus précise. L'expert prénommé relevait que la lésion sus décrite, qui touche la voie cortico-spinale gauche (celle du contrôle moteur) ainsi qu'une partie des noyaux gris centraux gauches ne permet pas d'expliquer l'ensemble du tableau neurologique actuel. En effet, une lésion unilatérale isolée de ce type donnerait un tableau d'hémiplégie isolée, sans atteinte visuelle et avec une atteinte cognitive beaucoup moins importante (éventuelles difficultés d'apprentissage légères). Il y a donc certainement eu une atteinte cérébrale plus importante. Ceci est marqué par la microcéphalie (petitesse du crâne due soit à une craniosténose, soit consécutive à un arrêt de développement du cerveau) très importante et l'épilepsie de X_____, qui démontrent l'existence d'une souffrance cérébrale plus diffuse. L'hypothèse la plus probable est que celles-ci sont les conséquences de la souffrance cérébrale prénatale ainsi que de l'asphyxie néonatale sévère. Au terme de son rapport, le spécialiste concluait que l'historique pré- et périnatal ainsi que les éléments cliniques en sa possession lui permettaient de se prononcer sur la haute probabilité d'une

- 15 - souffrance cérébrale pré- et périnatale sévère comme origine de l'ensemble des troubles du développement de X_____.

E. 4

jours d'aménorrhée. Cette échographie réalisée à la fin du premier trimestre est celle qui offre le plus de précision pour l'évaluation de l'âge de la grossesse et, par conséquent, pour l'évaluation du terme. Lorsque l'écart entre les mesures obtenues et l'âge gestationnel attendu atteint 5 jours ou plus, le médecin doit considérer que la grossesse est plus âgée et corriger le terme d'autant, ce qui n'a pas été réalisé par la Dresse Z_____. Selon son entretien avec la co-experte U_____, celle-là considère que l'écart échographique doit être de 10 jours au minimum pour corriger le terme de la grossesse. Il s'agit toutefois de notions dépassées. Par la suite, la Dresse Z_____ a toujours calculé l'âge de la grossesse de W_____ d'après la

- 10 - date de ses dernières règles, lors même qu'elle était plus avancée d'une semaine. Si la consultation clinique a été réalisée selon les normes attendues, il y a eu faute dans l'interprétation de l'échographie relativement à la fixation du terme de grossesse ; l'écart par rapport aux normes médicales attendues est qualifié de moyen. Lors de la consultation du 15 janvier 2003, la patiente se trouve à 29 semaines de grossesse selon l'échographie, mais à 28 semaines selon l'aménorrhée ; elle a perdu 1,5 kg depuis la dernière consultation, le 19 décembre 2002, et non gagné 1,5 kg, comme mentionné. Aucune explication n'est notée dans le dossier médical et, lors de l'entretien avec la co-experte U_____, le 25 janvier 2005, la Dresse Z_____ dit ne pas l'avoir remarqué. A teneur de ce dossier et de l'avis de la gynécologue, la patiente ressentait normalement les mouvements fœtaux (« MF +++ ») (recte : « MF ++ »). La hauteur utérine mesurée est de 24 cm, ce qui est 5 cm au-dessous de la hauteur attendue à 29 semaines de grossesse. Considérant que sa patiente est à 28 et non à 29 semaines, la Dresse Z_____ juge cette mesure normale tant lors de la consultation que lors de l'entretien avec la co-experte. Or, sur les courbes de Streimgrimsdottir, cette mesure se trouve au 20e « percentile » pour 28 semaines, et au 10e « percentile » pour 29 semaines. Il y a ainsi un net ralentissement de la croissance utérine à ce stade, qui aurait dû alerter la gynécologue. Selon la co-experte U_____, dans cette situation, le rôle du médecin est de prouver qu'il ne s'agit pas d'une croissance pathologique. La réalisation d'une échographie aurait ainsi été indiquée lors de cette consultation, pour certifier que la croissance fœtale et la quantité du liquide amniotique sont

adéquates. Il s'agit d'une indication échographique parfaitement reconnue dans le cadre de la LAMal. Si une échographie n'était pas possible, le jour en question, pour des raisons de temps, la patiente aurait dû être reconvoquée pour le lendemain ou un jour proche. Une autre variante aurait été de donner rendez-vous à la patiente dix à quatorze jours plus tard, aux fins de vérifier la bonne croissance de l'utérus, et de faire une échographie à ce moment-là, si cette croissance n'était pas satisfaisante. Toutefois, un ultrason réalisé directement le 15 janvier 2003 aurait probablement été le plus adéquat. Ainsi, il y a eu faute dans l'évaluation de cette situation clinique, l'écart par rapport aux normes médicales attendues étant qualifié de moyen, voire grand. La consultation du 30 janvier 2003 est une consultation en urgence sollicitée de concert par W_____ et Y_____, en raison d'un important désaccord entre la première et son employeur, à savoir BB_____ S.A. L'employée avait demandé une réduction de son temps de travail, soit un mi-temps, mais que l'employeur a refusée, proposant même la résiliation du contrat de travail. Ce comportement avait

- 11 - choqué dame W_____, qui se trouvait alors dans un état de grande inquiétude, de nervosité et de mal-être. La discussion entre les concubins et la Dresse Z_____ a porté sur les problèmes d'emploi rencontrés par dame W_____ et a abouti à un arrêt de travail, du 30 janvier au 2 février 2003. Sur la base des éléments à sa disposition, la co-experte n'a pas été en mesure de déceler la vérité s'agissant de deux déclarations contradictoires. En effet, W_____ soutient avoir expliqué son inquiétude de ne pas sentir bouger le fœtus normalement, ce que dément la Dresse Z_____, qui prétend avoir proposé à celle-ci un examen clinique, lequel aurait été refusé, motif pris que la grossesse se déroulait bien. Toutefois, sur le vu, d'une part, de l'état de nervosité de la patiente et, d'autre part, de la hauteur utérine basse deux semaines auparavant (sans vérification échographique de la croissance fœtale et de la quantité de liquide amniotique), la co-experte estimait qu'un examen clinique aurait été indiqué, afin de confirmer un état normal chez la patiente, ainsi qu'une bonne croissance utérine. Elle concluait ainsi à une faute lors de cette consultation, taxant l'écart avec les normes médicales de moyen. Au terme du rapport rendu le 27 février 2006, leurs auteures étaient d'avis que les fautes suivantes, à savoir la datation erronée de la grossesse par échographie, le 23 septembre 2002, l'absence de diagnostic d'une hauteur utérine basse, le 15 janvier 2003 et, dans une moindre mesure, l'absence d'examen clinique, le 30 janvier 2003, étaient en relation directe ou indirecte avec la survenance du dommage. X_____ souffrait en effet d'un retard de croissance intra-utérin sévère à la naissance, accompagné d'une absence de liquide amniotique. Son poids de naissance correspondait au poids normal d'un enfant né à environ 27 semaines de grossesse. L'évaluation Doppler (étude de la circulation sanguine au moyen d'une sonde émettrice d'ultrasons) réalisée à l'Hôpital de C_____ avait mis en évidence un flux ombilical de grade III, ce qui signifie qu'il s'agit d'une insuffisance placentaire sévère, avec un flux diastolique rétrograde dans l'artère ombilicale. Il y a ainsi une forte résistance à l'écoulement du flux sanguin, et un retour de sang désoxygéné en direction du fœtus entre chaque battement cardiaque. Dans cette situation, le fœtus ne reçoit plus assez de nutriments et d'oxygène pour vivre et se développer normalement. Une insuffisance placentaire sévère met généralement plusieurs semaines à se développer et passe par des degrés croissants de résistance dans l'artère ombilicale. Le grade III est le stade ultime avant le décès du fœtus. Durant généralement plusieurs semaines, celui-ci peut supporter une insuffisance placentaire légère à modérée, sans présenter des signes de souffrance ou de décompensation. Mais, à ce stade, on voit déjà apparaître le retard de

croissance, et parfois une diminution du liquide amniotique. De ce fait, les

- 12 - mouvements fœtaux peuvent ne pas être perçus normalement par la – future – mère. Ce diagnostic se fait échographiquement sur la base d'une croissance utérine insuffisante. Il nécessite un suivi échographique serré, afin de ne pas manquer le stade de la décompensation débutante. Ce point de non-retour est parfois difficile à déceler, et demande un suivi clinique ou échographique minutieux. Arrive un moment où ce stade est dépassé, et où le fœtus ne supporte plus son état. Il diminue alors fortement ses mouvements, et on voit apparaître des décélérations cardiaques au monitoring (cardiotocogramme). Il subit des lésions cérébrales, intestinales, et parfois cardiaques irrémédiables liées au manque d'oxygène, qui peuvent le conduire à des handicaps sévères, voire à la mort. L'apparition des signes de décompensation ne se fait toutefois pas toujours dans le même ordre, et des lésions d'organes peuvent survenir avant les anomalies du rythme cardiaque. En particulier, les lésions cérébrales ne surviennent pas toujours au même stade de l'insuffisance placentaire et ne sont pas prévisibles. Les lésions cérébrales liées au manque d'oxygène ne peuvent pas être diagnostiquées par échographie au moment où elles surviennent. Lorsqu'on voit apparaître des kystes cérébraux (porencéphalie), l'événement date de deux semaines au minimum. Au stade de leur première détection échographique, les kystes sont généralement de petite taille (environ 5-10 mm), mais continuent à s'étendre par la suite. Dans le cas de X_____, il n'y a pas eu de surveillance échographique. Les lésions détectées à sa naissance mesuraient environ 28x23 mm et 45x30 mm le jour de leur découverte à l'Hôpital de C_____. La définition de ces lésions détectées chez X_____ les premier et deuxième jours de vie correspondait, sur les échographies postnatales, plutôt à une forme de leucomalacie périventriculaire. Par contre, sur l'imagerie par résonance magnétique (IRM) de deux jours de vie, les lésions correspondent clairement à des lésions hémorragiques unilatérales gauches, aigües ou subaigües (datant vraisemblablement de quelques jours). Si le retard de croissance avait été posé plus précocement, par exemple lors de la consultation du 15 janvier 2003 (à 29 semaines) ou lors de celle du 30 janvier 2003 (à 31 semaines, si un examen clinique avait eu lieu), le suivi de la grossesse de W_____ aurait totalement changé. Elle aurait eu au minimum une surveillance échographique et Doppler rapprochée, voire même une hospitalisation pour surveillance. Vu l'âge gestationnel, elle aurait probablement été transférée au D_____ pour cette surveillance (hôpital en mesure de prendre en charge des prématurés) et il est vraisemblable qu'une césarienne aurait eu lieu plus tôt que le 18 février 2003. Toutefois, comme ces contrôles n'ont pas eu lieu, les co-expertes n'étaient pas en mesure de dire précisément depuis quand l'insuffisance placentaire

- 13 - était présente, depuis quand il y avait une souffrance fœtale et quand étaient survenues les lésions cérébrales. Dans cette situation, il leur était également impossible de dire quand aurait dû naître idéalement X_____ pour ne pas subir ses lésions, et si une surveillance optimale aurait pu lui éviter de développer ses handicaps. Dans la seule hypothèse où une détection suffisamment précoce de l'insuffisance placentaire aurait pu amener à un accouchement précédent la survenue des lésions cérébrales anténatales, X_____ serait né sans ses handicaps actuels. Toutefois, a posteriori, il est impossible de déterminer ce moment idéal. S'agissant du lien de causalité, les co-expertes étaient incapables de se prononcer. Les lésions subies par X_____ étaient vraisemblablement en relation avec son retard de croissance lié à son insuffisance placentaire sévère. Mais de telles lésions peuvent également survenir en cas d'infection intra-utérine. Dans de très rares

cas, des lésions cérébrales intra-utérines par ischémie ou par hémorragie surviennent chez des fœtus par ailleurs sains et sans retard de croissance. On ne retrouve alors pas toujours les causes de telles lésions. X_____ est né prématurément à presque 35 semaines selon l'échographie précoce. Si le diagnostic de retard de croissance avait été posé plus tôt, il serait très probablement né une ou plusieurs semaines plus tôt. Mais, comme il est impossible de dire quand ont eu lieu ses lésions ischémico-hémorragiques cérébrales, on ne peut pas affirmer que celles-ci auraient pu être évitées avec un accouchement plus précoce. En effet, selon une étude récemment publiée, il n'y a pas de différence statistiquement significative dans le développement cérébral entre les enfants ayant souffert d'insuffisance placentaire et de retard de croissance intra-utérin nés précocement ou après une prise en charge expectative. Les co-expertes mentionnaient également qu'un enfant né prématurément avec un retard de croissance reste un enfant fragile durant de nombreuses semaines. La période post-natale immédiate est une période à risque, où peuvent également survenir des lésions cérébrales par hémorragie périventriculaire qui forment des kystes cérébraux par la suite. L'IRM effectuée le 20 « mars » (recte : février) 2003, à deux jours de vie, à E_____, montre effectivement des hémorragies intraparenchymateuses dans la tête du noyau caudé gauche, le bras antérieur de la capsule interne gauche, et le centre semi-ovale gauche, avec une composante d'hémorragie intraventriculaire gauche, mais ne met pas en évidence de porencéphalie à ce moment-là. Un accouchement anticipé (prématuré) ne peut donc pas toujours éviter de telles lésions qui peuvent également survenir dans la période post-natale. Ce risque est d'autant plus prononcé que l'enfant est né tôt. Dans le cas de X_____, au cas où celui-ci serait né plus prématurément, un tel événement post-natal aurait également pu

- 14 - survenir. Les troubles neurodéveloppementaux de X_____ comprennent un handicap moteur (hémiplégie droite), qui correspond bien aux lésions retrouvées sur l'IRM néonatale. Par contre, les troubles cognitifs et comportementaux sont plus difficiles à expliquer par les lésions identifiées en période périnatale (période allant du 154^e jour de la gestation au 7^e jour après la naissance).

E. 4.1

Le contrat de soins médicaux est un mandat au sens de l'art. 394 CO, avec les conséquences qui découlent de cette qualification en matière de responsabilité contractuelle (ATF 132 III 359 consid. 3.1). Dès lors, la responsabilité du mandataire suppose la réunion de quatre conditions qui sont cumulatives : une violation du devoir de diligence, une faute, un dommage et une relation de causalité (naturelle et adéquate) entre la violation fautive du devoir de diligence et le dommage survenu. Selon la règle du fardeau de la preuve énoncée à l'art. 8 CC, il appartient au demandeur d'apporter la preuve des faits permettant de constater que chacune de ces conditions est remplie, sauf pour la faute qui est présumée (art. 97 al. 1 CO). Comme ces conditions sont cumulatives, il suffit que l'une d'elles fasse défaut pour que la demande doive être rejetée, sans qu'il y ait lieu de se pencher sur les autres (arrêt 4A_446/2010 du 1^{er} décembre 2010 consid. 2.2). Pour obtenir la réparation du tort moral à laquelle ils ont conclu, les appelants doivent démontrer que l'appelée a violé son devoir de diligence et que cette violation est en relation de causalité naturelle et adéquate avec le tort moral subi. Le premier juge a précisément nié l'existence d'une causalité naturelle entre les fautes imputées au médecin et les lésions subies par l'enfant, lesquelles constituent l'atteinte qui justifie la réparation du tort moral. Le premier juge a par ailleurs considéré que l'action de Y_____ était prescrite, notamment parce que les conditions

de la prescription de plus longue durée de l'action pénale n'étaient pas réunies. En effet, pour que l'art. 60 al. 2 CO soit applicable, le comportement à l'origine du dommage doit réaliser les éléments constitutifs objectifs et subjectifs d'un acte punissable selon le droit pénal cantonal ou fédéral. Or, en l'espèce, le lien de causalité naturelle, respectivement hypothétique, soit l'un des éléments constitutifs de l'infraction pouvant entrer en ligne de compte, soit celle de lésions corporelles graves par négligence, faisait défaut de telle sorte que l'action était prescrite.

E. 4.2

Les appelants soutiennent que les imprécisions de l'expertise extrajudiciaire ont été levées par l'expertise judiciaire, laquelle aurait établi le lien de causalité entre les erreurs constatées et les lésions cérébrales subies par l'enfant (décl. d'appel p. 7). Pour eux, ces lésions étant survenues entre deux jours et deux semaines avant la naissance, elles n'existaient pas lors des derniers contrôles effectués par la

- 16 - défenderesse. Dès lors, si un suivi adéquat avait été mis en place dès le 15 janvier 2003, l'enfant serait né en pleine santé.

E. 4.3

Dans le domaine de la responsabilité civile, la causalité naturelle est le lien entre le fait dommageable et le préjudice. Ce lien existe lorsque le fait dommageable est une condition nécessaire à la survenance du préjudice ; on parle de *condicio sine qua non*. Il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat. Le fait dommageable peut consister en une action ou une omission (Werro, *La responsabilité civile*, 2e éd., Berne 2011, n. 191ss p. 63). Dans ce dernier cas, il convient de s'interroger sur le cours hypothétique qu'auraient pris les événements si l'intéressé avait agi conformément à ses devoirs, en prenant en considération toutes les circonstances concrètes. On établit un rapport de causalité entre l'omission et le résultat considéré en retenant qu'en toute hypothèse, le préjudice ne se serait pas produit si l'intéressé avait agi conformément au droit (Werro, *op. cit.*, n. 206 p. 65). En principe, un fait est tenu pour établi lorsque le juge a pu se convaincre de la vérité d'une allégation. La loi, la doctrine et la jurisprudence ont apporté des exceptions à cette règle d'appréciation des preuves. L'allègement de la preuve est alors justifié par un "état de nécessité en matière de preuve" (*Beweisnot*), qui se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1 p. 720; ATF 130 III 321 consid. 3.2 p. 324 et les références). Tel peut être le cas de la survenance d'un sinistre en matière d'assurance-vol (ATF 130 III 321 consid. 3.2 p. 325 et les arrêts cités) ou de l'existence d'un lien de causalité naturelle, respectivement hypothétique (ATF 132 III 715 consid. 3.2 p. 720 et les arrêts cités). Le degré de preuve requis se limite alors à la vraisemblance prépondérante (*die überwiegende Wahrscheinlichkeit*), qui est soumise à des exigences plus élevées que la simple vraisemblance (*die Glaubhaftmachung*). La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 132 III 715 consid. 3.1 p. 720; ATF 130 III 321 consid. 3.3 p. 325). En vertu de l'art. 8 CC, la partie qui n'a pas la charge de la preuve a le droit d'apporter une contre-preuve. Elle cherchera ainsi à démontrer des circonstances

propres à faire naître chez le juge des doutes sérieux sur l'exactitude des allégations formant l'objet de la preuve principale. Pour que la contre-preuve aboutisse, il suffit que la preuve

- 17 - principale soit ébranlée, de sorte que les allégations principales n'apparaissent plus comme les plus vraisemblables (ATF 130 III 321 consid. 3.4 p. 326). Lorsque le degré de preuve n'atteint pas la vraisemblance prépondérante, la causalité hypothétique fait défaut et l'auteur de l'omission n'encourt aucune responsabilité (Ducor, L'expert médical et la causalité, in Journée de la responsabilité civile 2006, Les causes du dommage, p. 204).

E. 4.4

Les experts du bureau d'expertises extrajudiciaires tiennent pour vraisemblable que les lésions subies par l'enfant sont en relation avec son retard de croissance lié à l'insuffisance placentaire sévère. Ils considèrent que si le retard de croissance avait été décelé plus tôt, la prise en charge de W_____ aurait changé ce qui aurait vraisemblablement conduit à une césarienne pratiquée avant le 18 février 2003. Mais ils ne peuvent affirmer qu'une prise en charge adéquate aurait exclu tout risque de lésion. En effet, comme il est impossible de dire quand ont eu lieu les lésions ischémico-hémorragiques cérébrales, il n'est pas possible d'affirmer qu'elles auraient pu être évitées avec un accouchement plus précoce. De plus, selon une étude récemment publiée, il n'y a pas de différence statistiquement significative dans le développement cérébral entre les enfants ayant souffert d'insuffisance placentaire et de retard de croissance intra-utérin nés précocement ou après une prise en charge expectative. Par ailleurs, un enfant né prématurément avec un retard de croissance est exposé au risque de lésions cérébrales par hémorragie périventriculaire formant des kystes cérébraux par la suite, risque d'autant plus prononcé que l'enfant est né tôt. Il en résulte qu'un accouchement anticipé ne peut pas toujours éviter de telles lésions dans la période post-natale. Ainsi, si X_____ était encore né plus prématurément, les lésions auraient également pu survenir. Les experts ne sont en outre pas en mesure d'exclure toute autre hypothèse revêtant une importance significative ou entrante raisonnablement en considération dans le déroulement causal hypothétique constaté. Ils admettent en effet que les lésions subies par l'enfant peuvent avoir eu pour cause une infection intra-utérine et précisent encore que des lésions semblables peuvent même survenir, pour des causes inconnues, chez des fœtus sains et sans retard de croissance. Contrairement à ce que soutiennent les appelants, les experts n'ont pas simplement émis des réserves concernant d'autres possibilités (décl. d'appel p. 9), mais ont amené des éléments qui ne permettent pas que l'on puisse retenir qu'en toute hypothèse, le préjudice ne se serait pas produit si la défenderesse et appelée avait agi conformément au droit.

- 18 - L'expert judiciaire a aussi mis en évidence un élément qui, à l'instar de ceux évoqués par les experts extra-judiciaires, revêt une importance dans le déroulement causal hypothétique. Ainsi, l'hémorragie intracérébrale, survenue entre deux jours et deux semaines avant la réalisation de l'imagerie IRM du 20 février, soit dans la période prénatale, touche la voie corticospinale gauche (celle du contrôle moteur) ainsi qu'une partie des noyaux gris centraux gauches, ce qui ne permet pas d'expliquer l'ensemble du tableau neurologique actuel. En effet, une lésion unilatérale isolée de ce type donnerait un tableau d'hémiplégie isolée, sans atteinte visuelle et avec une atteinte cognitive beaucoup moins importante (éventuelles difficultés d'apprentissage légères). Il y a donc « certainement » eu une atteinte cérébrale plus importante, confirmée par la microcéphalie très importante et l'épilepsie de X_____, et qui démontre l'existence d'une souffrance cérébrale plus diffuse. L'hypothèse « la plus probable » est que les lésions sont les

conséquences de la souffrance prénatale ainsi que de l'asphyxie néonatale sévère vécue par l'enfant. S'agissant de cette asphyxie survenue dans les premières minutes de vie du nouveau-né, elle a du reste fait l'objet du diagnostic principal (« Syndrome de détresse respiratoire avec asphyxie néonatale ») émis par le Dr H _____, pédiatre FMH et médecin-chef, dans sa lettre de sortie adressée le 6 mars 2003 au service de néonatalogie des soins intensifs du D _____, et a été reconnue comme infirmité congénitale (OIC 497). Comme la défenderesse n'a pas participé à la césarienne ni prodigué de soins au nouveau-né dans les premières heures de son existence, l'asphyxie néonatale sévère et certains des troubles du développement en découlant ne peuvent pas lui être imputés. Les appelants contestent ce dernier point en soutenant que les experts n'ont émis aucune considération « sur une quelconque interruption du lien de causalité sur la survenance d'une autre cause qui aurait pu provoquer le dommage sans la survenance de la première, imputable à l'intimée » (décl. d'appel p. 9). Or ce n'est pas ce qui ressort des constatations de l'expert judiciaire qui tient pour la plus probable l'hypothèse selon laquelle les lésions résultent à la fois de la souffrance prénatale et de l'asphyxie néonatale sévère, laquelle les a considérablement aggravées. Il y a donc deux causes, selon cette hypothèse, aux lésions subies par l'enfant, la souffrance prénatale - dont il n'a pas été établi avec une vraisemblance prépondérante qu'elle aurait pu être évitée si la demanderesse avait bénéficié d'un suivi intensif dès la mi-janvier ou dès la fin janvier 2003 - et l'asphyxie néonatale qui ne peut être imputée à la défenderesse qui n'a pas assisté à la naissance de l'enfant. Il n'a par conséquent pas été démontré, avec une vraisemblance prépondérante, qu'une prise en charge médicale adéquate par la défenderesse durant la grossesse

- 19 - aurait empêché les lésions cérébrales et les troubles du développement affectant X _____ encore à ce jour, voire les souffrances psychiques encourues par sa mère. L'existence d'un lien de causalité naturelle qu'il appartenait aux appelants d'établir n'ayant pas été démontrée, il manque l'une des conditions cumulatives de la responsabilité contractuelle de la défenderesse, de telle sorte que l'action de W _____ et celle de X _____ doivent être rejetées et que celle de Y _____ est prescrite.

E. 5

Le premier juge a déclaré irrecevable (consid. 5), faute d'intérêt digne de protection suffisant, la conclusion des demandeurs tendant à ce que toutes autres et plus amples prétentions auxquelles ils peuvent prétendre à l'égard de la défenderesse soient expressément réservées. La conclusion en réserve d'autres prétentions (Nachklagevorbehalt) n'a pas d'effet juridique, mais constitue une indication déclaratoire, propre à clarifier qu'il s'agit bien d'une action partielle (Klaus Hütte/Hardy Landolt, Genugtuungsrecht, Band 2, DIKE 2013, n. 745). Certes, dans une telle action, comme en l'espèce, l'autorité de la chose jugée ne touche que les prétentions qui ont fait l'objet de la demande, sans qu'il soit en principe nécessaire que le demandeur ait réservé d'en faire valoir d'autres dans une demande ultérieure. La question semble toutefois controversée, certains auteurs considérant qu'une demande ultérieure qui n'aurait pas été réservée dans l'action partielle irait à l'encontre du principe de la bonne foi (Spühler, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, n. 8 et 9 ad art. 86 CPC et doctrine citée). Dans ces conditions, la conclusion litigieuse ne peut être considérée d'emblée comme dénuée de tout intérêt. Elle n'est par conséquent pas irrecevable et l'appel sur ce point doit être admis.

E. 6

L'admission très partielle de l'appel, sur une conclusion qui est sans incidence directe sur la cause, n'influence pas le sort des frais, lesquels incombent solidairement aux appelants qui succombent (art. 106 al. 1 CPC). Il en sera tenu compte, dans une très faible mesure, dans la fixation des dépens.

E. 6.1

Les frais et les dépens fixés en première instance, non contestés, sont confirmés.

- 20 -

E. 6.2

En appel, compte tenu de la valeur litigieuse, de la difficulté de la cause et de l'étendue des questions à traiter, l'émolument est fixé à 10'000 fr., montant qui, en l'absence de débours, correspond aux frais.

E. 6.3

Quant à l'honoraire de l'appelée, qui peut osciller entre 22'700 fr. et 30'500 fr., et doit être réduit de 60 pour cent par rapport au barème applicable en première instance (art. 35 LTar), il est arrêté, compte tenu de l'activité déployée par son mandataire et à l'admission de l'une des conclusions de l'appel, à 9200 fr. débours compris.

Prononce

L'appel est très partiellement admis. En conséquence : 1. L'action partielle en paiement d'une somme d'argent à titre de réparation morale est rejetée. 2. D'autres prétentions de W_____, de X_____ et de Y_____ envers Z_____, sont réservées. 3. Les frais de première instance, arrêtés à 30'200 fr., et les frais d'appel, arrêtés à 10'000 fr., sont mis à la charge de W_____, de X_____ et de Y_____, solidairement entre eux, lesquels rembourseront à Z_____, créancière solidaire, l'avance de frais effectuée à concurrence de 12'000 francs. 4. W_____, X_____ et Y_____ verseront à Z_____, solidairement entre eux, une indemnité de 27'000 fr. à titre de dépens de première instance et une indemnité de 9200 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

Sion, le 29 avril 2015.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.