

N° RG : 15/02416

**TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE
DE CHALON SUR SAONE**

1^{ère} CHAMBRE CIVILE

JUGEMENT DU 26 FEVRIER 2018

DEMANDEURS

Madame [REDACTED], née le 20 Janvier 1979 à LE CREUSOT (71200), de nationalité française, demeurant [REDACTED] - 71710 MONTCENIS

Monsieur [REDACTED], né le 15 Mars 1973 à LE CREUSOT (71200), de nationalité française, demeurant [REDACTED] - 71710 MONTCENIS

Agissant en qualité de représentants légaux de leur fille mineure [REDACTED] née le 10 septembre 2005 à LE CREUSOT (71)

Représentés par la SCP NAIME-HALVOET-MORTIER-KRASNICKI, avocats au barreau de CHALON-SUR-SAONE, ayant pour avocat plaçant Maître Serge BEYNET, avocat au barreau de PARIS

DEFENDEURS

[REDACTED], établissement de soins privé à but non lucratif, dont le siège social est sis [REDACTED] du Maréchal Foch - 71206 LE CREUSOT, pris en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

La société SHAM, dont le siège social est sis 18 rue Edouard Rochet - 69732 LYON CEDEX 08, agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentés par la SELARL CARRE JURIS AVOCATS, avocats au barreau de CHALON-SUR-SAONE, ayant pour avocat plaçant la SCP DU PARC - HUGUENIN - DECAUX - SEUTET, avocats au barreau de DIJON,

La caisse primaire d'assurance maladie de Côte d'Or, agissant pour le compte de la CPAM DE SAONE ET LOIRE, dont le siège social est sis pôle régional de gestion des recours contre les tiers BP 34548 21045 DIJON CEDEX,

Représentée par la SCP GALLAND-ANSEMAN-SEROT-MILLOT-MORIN, avocats au barreau de CHALON-SUR-SAONE

Le RSI BOURGOGNE, dont le siège social est sis 12 Boulevard du Docteur Jean Veillet - CS 97803 - 21078 DIJON CEDEX, représenté par son délégataire la caisse régionale du régime social des indépendants d'Auvergne, dont le siège est 11 rue Jean Claret TSA 30003 CS 10001 63063 CLERMONT FERRAND CEDEX, prise en la personne de son représentant légal domicilié de droit audit siège,

Représentée par la SELARL SELARL CUINAT, avocats au barreau de CHALON-SUR-SAONE, ayant pour avocat plaçant la SCP MAJNONI D'INTIGNANO BUHAGIARD JEANNIARD PIZZOLATO, avocats au barreau de DIJON

La société DESLORIEUX, société civile professionnelle, dont le siège social est- 21 boulevard de la République - 71100 CHALON-SUR-SAONE, agissant en sa qualité de mandataire judiciaire à la liquidation judiciaire de la [REDACTED]

Représentée par la SCP GAUNET-FOVEAU, avocats au barreau de CHALON-SUR-SAONE

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Lors des débats et du délibéré : Clara VERGER, Vice-Présidente, Sandra DEAT, Vice-Présidente, et Sylvie LAGARDE, Magistrat à titre temporaire,

Greffier lors des débats et lors du prononcé : Delphine SAVARY

Greffier, lors du prononcé : Isabelle DRUHOT

DEBATS : à l'audience publique du 19 Décembre 2017

DECISION : contradictoire, prononcée publiquement par mise à disposition au greffe de la juridiction le 13 février 2018 puis prorogé au 26 février 2018, en premier ressort, rédigée par Sandra DEAT, Vice-Présidente et signée par Clara VERGER, Vice-Présidente, et Delphine SAVARY, Greffière, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS, PROCEDURE, PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Le 18 mars 2006 l'enfant [REDACTED], née le 10 septembre 2005, a été admise au service de pédiatrie de l'Hôpital [REDACTED] du CREUSOT pour des épisodes de vomissements et de diarrhée. Le 19 mars 2006, [REDACTED] a fait deux arrêts cardiaques à quelques minutes d'intervalles. Une fois son état stabilisé, elle a été transférée par hélicoptère au CHU [REDACTED] où elle restera quarante jours. Elle a ensuite été hospitalisée au [REDACTED] pendant cent vingt jours.

[REDACTED] a conservé des séquelles paralysantes.

Suivant ordonnance du 9 juillet 2013, le Juge des référés près le Tribunal de Grande Instance de CHALON SUR SAONE a ordonné une expertise médicale et a nommé le Professeur LACHAUX en qualité d'expert judiciaire, lequel s'est adjoint un sapiteur en la personne du Professeur MALICIER.

Le rapport d'expertise a été déposé le 5 novembre 2014. Il précise que [REDACTED] présente une encéphalopathie sévère post-anoxique responsable d'un déficit fonctionnel permanent chiffré à 90% et indique que la prise en charge par la [REDACTED] a été défailante.

Par exploits d'huissier en date des 3, 10 et 16 décembre 2015, Madame [REDACTED] et [REDACTED], représentants légaux de leur fille mineure [REDACTED], ont assigné l'Hôpital [REDACTED], la SHAM (Société Hospitalière d'Assurances Mutuelles), la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE ainsi que le RSI de BOURGOGNE aux fins de déclaration de responsabilité et réparation des préjudices subis.

Par jugement du 27 juin 2017, le Tribunal de Grande Instance de CHALON SUR SAONE a prononcé la réouverture des débats suite à la liquidation judiciaire de l'Hôpital [REDACTED], dont le jugement d'ouverture a été publié le 16 octobre 2015, aux fins de déclaration des créances et de mise en cause du liquidateur judiciaire.

Suivant conclusions signifiées le 02 octobre 2017, Madame [REDACTED] et [REDACTED], agissant tant dans leur intérêt que dans celui de leurs enfants mineurs [REDACTED] et [REDACTED] sollicitent de voir :

- déclarer l'Hôpital [REDACTED] représenté par la SCP DESLORIEUX ès-qualités de mandataire judiciaire désigné à la liquidation judiciaire de ladite fondation, responsable des préjudices liés aux lésions et séquelles que présente [REDACTED] en conséquence des manquements constatés par les experts le 19 mars 2006 ;
- débouter la SHAM de l'ensemble de ses prétentions ;

- allouer à [REDACTED], représentée par ses parents, une indemnisation se décomposant comme suit :

Au titre des préjudices patrimoniaux temporaires avant consolidation :

- * dépenses de santé actuelles : 31.738,60 €
- * frais divers : 18.378,70 €
- * assistance par tierce personne du 19 mars 2006 au 19 décembre 2013 : 1.315.680 €

Au titre des préjudice patrimoniaux permanent après consolidation :

- * dépenses de santé futures sauf équipements et thérapies futures : 101.640,18€
- * frais de véhicule adapté : 565.814,26 €
- * assistance par tierce personne :
 - . du 19 décembre 2013 au 31 août 2017 : 617.580€
 - . rente trimestrielle à compter du 1er septembre 2017 : 49.200€ par trimestre
- * perte de gains professionnels futurs : 1.142.249 €
- * incidence professionnelle 300.000€
- * préjudice scolaire : 126.000€

Au titre des préjudices extrapatrimoniaux temporaires avant consolidation :

- * déficit fonctionnel temporaire : 67.605€
- * souffrances endurées : 60.000€
- * préjudice esthétique temporaire : 10.000€

Au titre des préjudices extrapatrimoniaux après consolidation :

- * déficit fonctionnel permanent : 720.000€
- * préjudice d'agrément : 60.000€
- * préjudice esthétique permanent : 60.000€
- * préjudice sexuel : 60.000€
- * préjudice d'établissement : 60.000€

- allouer à Monsieur et Madame [REDACTED] et à [REDACTED] la somme de 60.000 € chacun au titre du préjudice d'affection et de leurs troubles dans les conditions d'existence ;
- allouer à Madame [REDACTED] la somme de 50.000 € au titre de l'incidence professionnelle par ricochet ;
- allouer à [REDACTED] représentée par ses parents la somme de 10.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens en ce compris les frais d'assignation en référé et au fond et les frais d'expertise judiciaire à hauteur de 4.250 € ;
- fixer au passif de la liquidation de [REDACTED] ci-dessus allouées ;
- en tout état de cause, condamner la SHAM au paiement de l'intégralité des sommes ci-dessus allouées ;
- déclarer le jugement à intervenir opposable à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE et au RSI ;
- surseoir à statuer sur les demandes formulées par la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE et le RSI ;
- ordonner l'exécution provisoire de la décision.

Au soutien de leurs prétentions, ils expliquent au visa des articles L1142-1 du code de la santé publique, L124-3 du code des assurances, L376-1 du code de la sécurité sociale et 1346-3 du code civil :

- qu'ils n'ont pas déclaré leur créance au passif de la liquidation judiciaire de [REDACTED]; que si le Tribunal jugeait donc irrecevables leurs demandes formulées à son encontre, celles formulées à l'encontre de l'assureur restent recevables en vertu du droit d'action directe de la victime à l'encontre de l'assureur du tiers responsable ;
- qu'ils ne peuvent s'opposer au plafond de garantie opposé par la SHAM ; qu'ils rappellent toutefois que la subrogation des tiers payeurs ne pouvant leur nuire, ils devront être réglés prioritairement dans la limite de ce plafond ; que dans la mesure où certains postes seront réservés, il convient de surseoir à statuer sur les demandes de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et du RSI ; qu'il conviendra également de capitaliser les sommes dues au titre de la rente tierce personne ;
- que l'Hôpital [REDACTED] est responsable des préjudices subis par [REDACTED], comme le retient l'expert judiciaire ; qu'en effet, il existe un défaut de surveillance des constantes vitales entre 11 h et 14 h, ainsi qu'une insuffisance de réhydratation durant cette même période ; que les constantes vitales n'ont pas été recueillies au sein du bloc opératoire en salle de réveil ; que le trocart intra-osseux a été mis en place tardivement ; qu'il n'existait pas d'hyperthermie majeure ni d'état antérieur de l'enfant ; que le rapport du Professeur CAMBOULIVES produit par la SHAM se fonde sur des études anciennes ;
- que l'indemnisation devra se faire sur la base du barème de capitalisation 2016 publié à la Gazette du Palais, ce choix relevant du pouvoir souverain du juge du fond ;
- que les préjudices de [REDACTED] seront réparés conformément aux conclusions de l'expert ;
- que les parents et le frère de [REDACTED] subissent un préjudice d'affection considérable, ainsi que des troubles dans leurs conditions d'existence, avec des répercussions sur la vie de couple et la vie familiale ;
- qu'en outre Madame [REDACTED] a été contrainte d'arrêter son emploi pour s'occuper de sa fille à plein temps, alors que son travail participait à son équilibre personnel.

Suivant conclusions signifiées le 19 octobre 2017, la **société SHAM** sollicite à titre principal de débouter les demandeurs de l'ensemble de leurs prétentions et au besoin d'ordonner une contre-expertise. A titre subsidiaire, elle réclame la réduction des prétentions indemnitaires de [REDACTED] à proportion de la perte de chance limitée au vu de l'état présenté par celle-ci. A titre infiniment subsidiaire, elle sollicite, après l'application d'une perte de chance, de réduire l'indemnisation de l'ensemble des demandeurs et de dire que les condamnations prononcées à son encontre ne pourront dépasser le plafond de garantie fixé à 7.622.450 €. Elle formule les propositions suivantes :

Au titre des préjudices patrimoniaux temporaires avant consolidation :

* dépenses de santé actuelles : conformément à la demande pour les changes et lingettes ; pas d'indemnisation pour les thérapies à l'étranger, soit 6.498,98 € ; 0 pour le RSI

* frais divers : 0

* assistance par tierce personne du 19 mars 2006 au 19 décembre 2013 : 63.194 €

Au titre des préjudices patrimoniaux permanents après consolidation :

- * dépenses de santé futures : 941,70 € par an pour les changes et lingettes, à capitaliser au moyen du barème BCIV 2015 ; frais d'équipement à réserver ; pas d'indemnisation pour les thérapies à l'étranger ; somme réclamée par le RSI à réduire
- * frais de véhicule adapté : 81.405,86 €
- * assistance par tierce personne :
 - . du 19 décembre 2013 au 19 décembre 2017 : 161.266 €
 - . rente trimestrielle à compter du 20 décembre 2017 : proposition d'un taux horaire de 14 € pour la tierce personne active et de 12 € pour la tierce personne passive
- * perte de gains professionnels futurs, incidence professionnelle et préjudice scolaire : 400.000 € au total

Au titre des préjudices extrapatrimoniaux temporaires avant consolidation :

- * déficit fonctionnel temporaire : 50.749 €
- * souffrances endurées : 40.000€
- * préjudice esthétique temporaire : 0

Au titre des préjudices extrapatrimoniaux après consolidation :

- * déficit fonctionnel permanent : 600.000€
- * préjudice d'agrément : 0
- * préjudice esthétique permanent : 40.000€
- * préjudice sexuel : pas d'observation
- * préjudice d'établissement : pas d'observation

S'agissant des victimes indirectes :

- * préjudice d'affection et troubles dans les conditions d'existence : 30.000 € pour les parents et 20.000 € pour le frère aîné
- * incidence professionnelle de Madame [REDACTED] : 0.

A l'appui de ses prétentions, elle expose :

- que la [REDACTED] n'a commis aucune faute ; que la position de l'expert judiciaire et du sapiteur est contestable, ce dont il ressort du rapport critique du professeur CAMBOULIVES ; qu'en effet, l'hôpital n'a commis aucun manquement lié à l'évaluation et à la surveillance de l'enfant ; qu'il est faux de dire qu'il était urgent de mettre en place un trocart intra-osseux ; qu'il n'existait pas d'obligation d'enregistrement des données de surveillance concernant les constantes vitales de la patiente en salle de réanimation ;
- qu'en outre, l'état antérieur d'hypernatrémie sévère a eu un impact sur les séquelles présentées et sur les complications neurologiques ;
- que seule une perte de chance pourrait être indemnisée au vu de l'état présenté par l'enfant ;
- que le plafond de garantie prévu au contrat doit trouver à s'appliquer conformément à l'article L113-5 du code des assurances.

Dans ses conclusions signifiées le 23 août 2017, la **Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE D'OR** agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE demande au Tribunal de :

- fixer le montant de sa créance à la somme de 69.474,49 € correspondant au montant de ses débours, arrêtés provisoirement à la date du 11 mars 2016 ;

- condamner la société SHAM à lui payer ce montant ;
- condamner la société SHAM à lui payer la somme de 1.055 € correspondant au montant de l'indemnité forfaitaire de gestion due en application de l'article L.376-1 du Code de la sécurité sociale ;
- condamner la société SHAM à lui payer la somme de 1.500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamner la société SHAM aux entiers dépens de l'instance dont distraction au profit de la SCP GALLAND-ANSEMANT-SEROT-MILLOT MORIN-THUREL, lesquels pourront les recouvrer conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Au soutien de ses prétentions, elle explique qu'elle réclame le remboursement des frais hospitaliers qu'elle a déboursés pour le compte de son assurée du 19 mars 2006 au 24 août 2006.

Par conclusions récapitulatives signifiées le 02 octobre 2017, le **RSI BOURGOGNE** sollicite de voir :

- déclarer [REDACTED] entièrement responsable des préjudices liés aux lésions et séquelles que présente [REDACTED] ;
- condamner la SHAM à payer à la Caisse RSI AUVERGNE, agissant pour le compte de la Caisse RSI BOURGOGNE, la somme de 365.782,72 € au titre des dépenses de santé actuelles et futures ;
- condamner la SHAM à payer à la Caisse RSI AUVERGNE, agissant pour le compte de la Caisse RSI BOURGOGNE, la somme de 1.047 € au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion ;
- condamner la SHAM à payer à la Caisse RSI AUVERGNE, agissant pour le compte de la Caisse RSI BOURGOGNE, la somme de 1.500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamner la SHAM aux entiers dépens dont distraction.

Au soutien de ses prétentions, la Caisse RSI fait valoir qu'elle a pris en charge un certain nombre de frais médicaux et pharmaceutiques pour la période du 8 septembre 2009 au 27 novembre 2013 pour un montant total de 32.437,21€ et qu'elle a établi le montant des frais de santé futurs obligatoires à la somme de 333.345,51€.

La **SCP DESLORIEUX**, désignée en qualité de mandataire judiciaire à la liquidation de l'Hôpital [REDACTED] est intervenue volontairement à l'instance par conclusions signifiées le 27 juillet 2017. Elle déclare s'en rapporter à justice sur le fond.

Il conviendra de se référer aux conclusions des parties visées ci-dessus pour un plus ample exposé de leurs moyens, conformément à l'article 455 du code de procédure civile.

La clôture la procédure a été prononcée par ordonnance du 05 décembre 2017.

MOTIFS DE LA DECISION

1) Sur la recevabilité de la demande de fixation de créance à la procédure de liquidation judiciaire de l'Hôpital [REDACTED]

Aux termes de l'article 122 du code de procédure civile, "*Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée.*"

En vertu des articles L 622-21 et L 641-3 du code de commerce, le jugement d'ouverture interrompt ou interdit toute action en justice de la part de tous les créanciers dont la créance n'est pas mentionnée au I de l'article L. 622-17 et tendant :

- 1° A la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ;
- 2° A la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent ;

Selon l'article L 622-22 du même code, sous réserve des dispositions de l'article L 625-3, les instances en cours sont interrompues jusqu'à ce que le créancier poursuivant ait procédé à la déclaration de sa créance ; elles sont alors reprises de plein droit, le mandataire judiciaire et, le cas échéant, l'administrateur ou le commissaire à l'exécution du plan nommé en application de l'article L. 626-25 dûment appelés, mais tendent uniquement à la constatation des créances et à la fixation de leur montant.

En l'espèce, suite au jugement de réouverture des débats du 27 juin 2017, les demandeurs reconnaissent qu'ils n'ont pas déclaré leur créance dans les délais au passif de la liquidation judiciaire de l'Hôpital [REDACTED], dont le jugement d'ouverture a été publié le 16 octobre 2015.

En conséquence, leur demande de fixation de créance au passif de la liquidation judiciaire de cette société est irrecevable.

2) Sur le droit à indemnisation

Selon les dispositions de l'article L1142-1 I du code de la santé publique, "*Hors le cas où leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute.*"

Les médecins sont tenus de donner à leur patient des soins attentifs et conformes aux données acquises de la science. Ils sont tenus d'une obligation de moyens et ne sont responsables des conséquences dommageables de leurs actes qu'en cas de faute technique commise lors de la mise en œuvre des soins qui peut résulter d'une méconnaissance des règles de l'art ou consister en une inattention, imprudence ou négligence.

Par ailleurs, l'établissement de soins est tenu d'une obligation générale d'organisation des conditions d'hospitalisation et de soins à l'égard des patients qu'il accueille. En outre, il doit répondre des fautes commises par son personnel salarié.

En l'espèce, le rapport déposé le 05 novembre 2014, établi par le Professeur LACHAUX ayant sollicité le Professeur MALICIER comme sapiteur, a été établi de manière contradictoire dans le cadre d'une expertise judiciaire ; les conclusions sont claires et circonstanciées. En outre, elles proviennent de l'avis concordant de deux Professeurs. Le seul fait que la société SHAM produise un rapport critique du Professeur CAMBOULIVES, qui n'est pas d'accord avec les conclusions des experts judiciaires, ne peut suffire à ordonner une contre-expertise plus de dix années après les faits. Ce rapport critique a été débattu contradictoirement dans le cadre de la présente instance, et peut donc être pris en compte comme élément des débats. Ainsi, aucune nouvelle analyse ne paraît opportune. C'est pourquoi la demande de contre expertise sera rejetée et il sera statué sur la responsabilité médicale de [REDACTED] sur la base des pièces actuellement présentes au dossier.

Aux termes du rapport d'expertise judiciaire, [REDACTED] a présenté, suite à un choc hypovolémique par diarrhée aiguë, une encéphalopathie sévère post anoxique. Les experts notent que le seul élément de surveillance disponible entre l'arrivée à l'hôpital à 11 heures et la poussée de fièvre à 14 heures à hauteur de 42° est l'existence d'une saturation notée à 95%. Ils précisent *"devant cette déshydratation aiguë grave, il n'est pas noté d'éléments concernant la surveillance des constantes cardiovasculaires permettant d'apprécier l'hypovolémie ni la diurèse, il n'est pas non plus possible de connaître les volumes de soluté administrés par voie veineuse et si une surveillance de poids a été réalisée."*

Si le Professeur CAMBOULIVES affirme que l'enfant ne présentait pas à l'origine de troubles hémodynamiques et de signes de choc, il n'en reste pas moins que pour s'en assurer, il aurait fallu surveiller les constantes vitales de cet enfant entre 11 et 14 heures. En l'absence de ce contrôle, la faute consistant en l'absence de surveillance étroite de l'enfant est caractérisée.

Par ailleurs, les experts judiciaires notent qu'en l'absence de connaissance des volumes de soluté administrés et du fait que les veines "claquent", il est très probable que les perfusions reçues par l'enfant aient été minimales. Cette absence de réhydratation adaptée constitue également une faute, peu importante que le personnel médical ait entendu l'enfant "gazouiller" vers 13h30, cela ne signifiant pas nécessairement un bon état de santé.

Ensuite, en dépit de la contestation du Professeur CAMBOULIVES, il sera retenu que le défaut de recueil de constantes vitales de l'enfant en salle de réveil du bloc opératoire est fautif, la période concernée étant relativement longue. En effet, les experts judiciaires relèvent *"qu'il n'a pas été réalisé d'enregistrement des constantes vitales de l'enfant (pouls, tension) alors que l'enfant était surveillée par monitoring. Il y a donc un défaut de recueil des données hémodynamiques pendant toute la période de prise en charge au bloc opératoire, c'est à dire entre 14h45 et 18h25. De plus, il n'a pas été réalisé durant cette période de ionogramme sanguin de contrôle, ni de prise de température, ni bilan biologique complémentaire."*

En outre, comme le retiennent les experts judiciaires, *"il existe un retard à la mise en place d'un cathéter intra-osseux qui est chez le nourrisson le traitement électif des chocs hypovolémiques"*. En effet, le trocart intra-osseux n'a été mis en place qu'à 15h45, soit une heure après l'arrivée au bloc et 1h45 après le début du choc hypovolémique. Or, selon les experts, cette réanimation intra-osseuse aurait dû être mise en place au plus tard à 14 heures. A tout le moins, *"on peut considérer qu'entre 14h45 et 15h45, il y a eu au moins une heure de perdue à chercher en vain une voie veineuse périphérique."* Les experts ne considèrent pas que le trocart intra-osseux aurait dû être mis immédiatement, et comme l'indique le Professeur CAMBOULIVES, l'essai de mise en place d'une voie veineuse était d'abord opportune. Toutefois, en raison de l'impossibilité de parvenir à cette mise en place de la voie veineuse, il aurait fallu beaucoup plus rapidement mettre en place le trocart intra-osseux.

Enfin, contrairement à ce que soutient le Professeur CAMBOULIVES, il ne sera pas retenu d'état antérieur de l'enfant (hypernatrémie et hyperthermie) qui permettrait de considérer que les séquelles sont dues également à cet antérieur et non seulement à sa prise en charge à l'Hôpital [REDACTED], et qui aboutirait à n'indemniser qu'une perte de chance. En effet, il n'existe aucun motif pour remettre en cause les conclusions des experts judiciaires selon lesquels *"cette hyperthermie apparaît plus comme la conséquence des insuffisances notées dans la prise en charge de [REDACTED] entre son arrivée à l'Hôpital [REDACTED] à 11 heures et la constatation des convulsions à 14 heures que comme un phénomène autonome."* Ils indiquent *"les insuffisances importantes concernant les données présentes dans le dossier clinique permettent de nombreuses interprétations mais ne permettent pas de retenir le diagnostic d'hyperthermie maligne ou majeure"*

du nourrisson comme étant la cause des séquelles présentées par cette patiente. L'absence de mise en place rapide d'une perfusion efficace et en particulier lorsque l'état de santé de l'enfant s'est détérioré, d'une perfusion par voie intra-osseuse a joué un rôle déterminant dans la survenue des dommages neurologiques et des séquelles actuelles." En conclusion, ils ne retiennent aucun état antérieur qui puisse intervenir sur les séquelles actuelles.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que l'Hôpital [REDACTED] a commis une faute dans le cadre des soins prodigués à [REDACTED] le 19 mars 2006. Il sera donc déclaré entièrement responsable des préjudices causés par cette faute.

En conséquence, la société SHAM, qui ne conteste pas sa garantie, sera tenue d'indemniser l'ensemble de ces préjudices, dans la limite du plafond de garantie fixé à 7.622.450 € par le contrat souscrit par son assuré, ce à quoi les demandeurs ne s'opposent pas.

3) Sur le préjudice de [REDACTED]

Au vu de l'ensemble des éléments produits aux débats, le préjudice subi par [REDACTED], âgée de 6 mois au moment des soins et de 8 ans au jour de la consolidation le 19 décembre 2013, sera réparé ainsi que suit, étant observé qu'en application de l'article 25 de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006, d'application immédiate, le recours subrogatoire des tiers payeurs s'exerce poste par poste sur les seules indemnités qui réparent les préjudices qu'ils ont pris en charge.

PREJUDICES PATRIMONIAUX TEMPORAIRES

- Dépenses de santé actuelles

Tout d'abord, les parties s'entendent sur le coût des changes et lingettes à hauteur de **6.498,98 €**, soit 6 couches par jour et 6 paquets de lingettes par mois sur 2.011 jours.

S'agissant ensuite du coût des thérapies à l'étranger avant consolidation à hauteur de 25.239,62 €, les demandeurs sollicitent leur prise en charge, tandis que la SHAM considère qu'il ne s'agit pas d'un préjudice indemnisable puisqu'aucun élément ne justifie de la qualité et de la nécessité de ces thérapies et que leur intérêt par rapport aux soins conventionnels n'est pas démontré, la myoténofasciotomie n'étant d'ailleurs pas reconnue en France. Les demandeurs précisent que les experts ont tenu compte des thérapies à l'étranger pour déterminer le déficit fonctionnel temporaire et les périodes d'hospitalisation avant consolidation, ce qui implique qu'elles ont eu une nécessité.

Le Docteur [REDACTED] a indiqué dans son compte-rendu du 07 mars 2012, repris par les experts judiciaires, que "[REDACTED] a bénéficié, au mois de septembre [2010], d'une chirurgie de myoténofasciotomie avec une efficacité sur le relâchement global, une augmentation de l'abduction de hanche d'une dizaine de degrés, bilatéral et de la flexion dorsale de la cheville. Facilitation pour le nursing, installation assise et verticalisation." Elle indique que le séjour à MIAMI d'avril 2011 s'est bien passé. Elle précise que la nouvelle chirurgie de myoténofasciotomie d'octobre 2011 "a permis de récupérer des amplitudes de FD au niveau des pieds et de diminuer globalement la spasticité".

Au vu de l'utilité des thérapies à l'étranger, prises en compte par les experts judiciaires, qui ont permis d'améliorer l'état de santé de [REDACTED] et qui ont donc nécessairement permis d'éviter d'autres soins en France, celles-ci font partie du préjudice indemnisable, ayant un lien de causalité avec la faute médicale. Les justificatifs produits permettent de chiffrer ce préjudice à **25.239,62 €** au vu du coût des thérapies.

Concernant la Caisse Primaire d'Assurance Maladie, les débours provisoires relatifs aux périodes d'hospitalisation du 19 mars 2006 au 24 août 2006 sont justifiés à hauteur de **69.474,49 €** et correspondent aux frais hospitaliers. Ils seront donc pris en compte au titre des dépenses de santé actuelles.

Quant au RSI, il réclame la somme de 32.437,21 € au titre des frais médicaux et pharmaceutiques pour la période du 08 septembre 2009 au 27 novembre 2013. La SHAM indique que cette créance n'est pas détaillée. Le RSI produit son état des créances et une attestation d'imputabilité du 13 juin 2016. La SHAM n'apportant pas d'éléments permettant de remettre en cause ces données, la somme de **32.437,21 €** sera retenue au titre des dépenses de santé actuelles.

Au total, les dépenses de santé actuelles seront chiffrées à **133.650,30 €**, dont 69.474,49 € correspondent aux débours de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et 32.437,21 € à ceux du RSI.

- Frais divers

Les demandeurs sollicitent l'indemnisation des frais de déplacement et d'hébergement engendrés par les thérapies à l'étranger.

Ceux-ci sont justifiés par des factures à hauteur de **18.378,70 €** et seront retenus car ils sont une conséquence directe et nécessaire des thérapies effectuées à l'étranger.

- Tierce personne temporaire

Les experts judiciaires ont retenu un besoin en tierce personne temporaire à hauteur de 24 heures sur 24, dont 8 heures de tierce personne passive et 16 heures de tierce personne active.

Les demandeurs sollicitent l'indemnisation de ce poste de préjudice à raison de 20 € de l'heure, du 19 mars 2006 au 19 décembre 2013, soit sur 2.833 jours, sous déduction des périodes d'hospitalisation et du temps de prise en charge de l'enfant à l'école. Ils refusent de déduire le temps de prise en charge par le personnel médical dans le cadre des soins médicaux et paramédicaux et d'activités ludiques. En effet, ils expliquent qu'ils accompagnent leur fille lors de ces rendez-vous. Ils ajoutent qu'au vu du handicap de leur fille, il n'y a pas lieu de déduire le temps inhérent à la prise en charge d'un enfant en bas âge puisqu'on ne peut comparer la prise en charge inhérente à la parentalité classique avec celle concernant un enfant aussi lourdement handicapé que [REDACTED]

La SHAM demande de ramener le taux horaire à 12 € pour la tierce personne active et à 10 € pour la tierce personne passive. Elle sollicite la déduction du temps où l'enfant est pris en charge par du personnel médical dans le cadre des soins médicaux et paramédicaux, ainsi que dans le cadre d'activités ludiques individualisées. Elle précise qu'il ne faut prendre en compte que le surplus de temps à consacrer à l'enfant du fait de son handicap, à l'exclusion du temps normalement dévolu à un enfant indemne. Elle ajoute que les heures d'assistance par du personnel spécialisé lors de la scolarité devront être déduites.

Il est constant que l'indemnité allouée au titre de l'assistance d'une tierce personne ne saurait être réduite en cas d'assistance par un proche de la victime. Ainsi, le taux horaire retenu sera de 18 € pour la tierce personne active (16 heures par jour) et de 12 € pour la tierce personne passive (8 heures). La durée est de 2.833 jours (du 19 mars 2006 au 19 décembre 2013). La prise en charge à l'école sera déduite à hauteur de 2.208 heures, comme proposé par les demandeurs et sera imputée sur le temps de tierce personne active (soit 6 heures par semaine du 26 janvier au 02 juillet 2010, 12 heures par semaine du 1^{er} septembre 2010 au 03 juillet 2012, 24 heures par semaine du 04 septembre 2012 au 04 juillet 2013, 12 heures par semaine du 02 septembre au 19 décembre 2013).

En revanche, aucune durée ne sera déduite quant aux rendez-vous médicaux et para-médicaux car les parents doivent accompagner leur enfant à ces rendez-vous et ne peuvent rien entreprendre pendant le temps des consultations lors desquelles ils attendent. De même, la durée inhérente à la prise en charge d'un enfant ne pourra être déduite dès lors que la prise en charge de [REDACTED] est spécifique à son lourd handicap et même les gestes simples de parent deviennent plus compliqués et demandent plus d'attention la concernant.

Le calcul sera le suivant :

2.833 jours x 16 heures = 45.328 heures
 45.328 heures - 2.208 heures = 43.120 heures de tierce personne active
 43.120 heures x 18 € = 776.160 €

2.833 jours x 8 heures = 22.664 heures de tierce personne passive
 22.664 x 12 € = 271.968 €

776.160 € + 271.968 € = 1.048.128 €.

Le poste de tierce personne temporaire sera donc chiffré au montant de **1.048.128 €**.

PREJUDICES PATRIMONIAUX PERMANENTS

- Dépenses de santé futures

S'agissant des changes, les parties s'accordent sur un montant annuel de 941,70 € (6 changes par jour à 0,43 €). Le barème de capitalisation publié à la Gazette du Palais le 26 avril 2016 sera utilisé car il paraît le plus adapté à assurer les modalités de la réparation. Sur la base d'un point à 52,007, la somme allouée sera de 48.974,99 €.

Quant aux lingettes, la somme annuelle est de 182,40 € (15,20 € x 12 mois). Après capitalisation, le préjudice est de 9.486,07 €.

Le montant total d'indemnisation concernant les changes et lingettes est donc de **58.461,06 €**.

Par ailleurs, les demandeurs justifient de l'achat après la consolidation d'un support de toilettes enfant (257,38 €), d'un siège auto (860,44 €) et d'un fauteuil roulant (2.266,90 € restés à charge après indemnisation de la mutuelle), pour un total de **3.384,72 €**. Ces achats sont liés aux handicap de l'enfant et font donc partie des dépenses de santé futures.

Concernant les thérapies à l'étranger, les demandeurs expliquent que celles-ci ont un intérêt pour l'avenir de leur enfant (biofeedback, rééducation intensive et myoténofasciotomie). Ils indiquent que la myoténofasciotomie a permis d'éviter une injection de toxine botulique. Ils sollicitent donc une somme de 42.830,59 €, comprenant les coût des interventions réalisées depuis la consolidation (16.353,75 €), les frais d'hébergement (10.432,78 €) et les frais de transport (16.044,06 €).

Les experts judiciaires ont estimé qu'après la consolidation, seules les thérapeutiques utilisées de façon habituelle et conventionnelle en France pour soigner les enfants ayant des séquelles d'une anoxie cérébrale doivent être prises en charge.

En outre, les demandeurs ne rapportent pas la preuve, pour ces thérapies effectuées à l'étranger après la consolidation, quel a été le bénéfice de celles-ci pour leur enfant. En effet, les seuls éléments médicaux apportés concernent les thérapies effectuées avant la consolidation. Ainsi, en l'absence de preuve de la nécessité et de l'intérêt de ces thérapies après consolidation, la demande de ce chef ne pourra qu'être rejetée.

Concernant le RSI, ce dernier estime les dépenses de santé futures au montant de 333.345,51 €. La SHAM s'oppose intégralement à cette demande.

Il est constant que le recours du tiers payeur étant subrogatoire, il suppose le paiement préalable par ce dernier à la victime subrogeante pour opérer le transfert de la dette. Le Tribunal ne peut donc pas condamner le responsable, sans son accord préalable, à payer le montant du capital représentatif des arrérages à échoir au bénéfice du tiers payeur. A défaut d'accord du responsable en l'espèce, le RSI ne pourra qu'être débouté de sa demande relative aux dépenses de santé futures.

Au total, les dépenses de santé futures sont de **61.845,78 €**.

- Frais de véhicule adapté

Les experts judiciaires ont retenu la nécessité de l'aménagement d'un véhicule pour effectuer les transferts de l'enfant à partir de son fauteuil.

Les demandeurs sollicitent le montant de l'acquisition d'un véhicule, le leur ne pouvant pas faire l'objet d'aménagement, outre le coût de l'aménagement de ce nouveau véhicule, à changer tous les 7 ans.

La SHAM est d'accord pour un renouvellement tous les 7 ans mais considère que seul le coût de l'aménagement doit faire partie du préjudice. Elle demande une capitalisation fondée sur le barème BCIV issu de l'arrêté du 11 février 2015.

L'indemnisation sera fondée sur le surcroît de dépenses au niveau de l'achat du véhicule, par rapport à la valeur de celui dont se serait satisfait la victime en l'absence de handicap, auquel sera ajouté le coût de l'adaptation.

Le véhicule devant être suffisamment grand pour pouvoir être adapté, il sera retenu que le surcoût par rapport à un véhicule standard est de 15.000 €, outre 14.940,38 € d'aménagement, conformément à la facture produite. Un renouvellement sera prévu tous les 7 ans. La capitalisation sera effectuée à partir de l'âge de la victime au jour du premier renouvellement, soit 18 ans puisque les demandeurs indiquent un premier achat à l'âge de 11 ans. Elle se fera sur la base de la table publiée à la Gazette du palais le 26 avril 2016, afin de prendre au mieux en compte

l'intérêt de la victime.

Le calcul sera le suivant :

$$15.000 \text{ €} + 14.940,38 \text{ €} = 29.940,38 \text{ €}$$

$$29.940,38 / 7 \times 47,252 = 202.106,12 \text{ €}$$

$$202.106,12 + 29.940,38 = 232.046,50 \text{ €}.$$

Le préjudice lié à la nécessité d'adapter le véhicule sera ainsi chiffré à **232.046,50 €**.

- Tierce personne définitive

Ainsi qu'il a été indiqué ci-dessus, les experts judiciaires ont retenu un besoin en tierce personne à hauteur de 24 heures sur 24, dont 8 heures de tierce personne passive et 16 heures de tierce personne active.

Pour la période du 19 décembre 2013 au 31 août 2017, le calcul s'effectuera sur la même base que pour la tierce personne temporaire, à savoir :

$$1.351 \text{ jours} \times 16 \text{ heures} = 21.616 \text{ heures}$$

$$21.616 \text{ heures} - 1.545 \text{ heures de prise en charge scolaire} = 20.071 \text{ heures de tierce personne active}$$

$$20.071 \text{ heures} \times 18 \text{ €} = 361.278 \text{ €}$$

$$1.351 \text{ jours} \times 8 \text{ heures} = 10.808 \text{ heures de tierce personne passive}$$

$$10.808 \times 12 \text{ €} = 129.696 \text{ €}$$

$$361.278 \text{ €} + 129.696 \text{ €} = \mathbf{490.974 \text{ €}}.$$

S'agissant de la période à compter du 1^{er} septembre 2017, au vu de la lourdeur du handicap de l'enfant et de son jeune âge, une rente trimestrielle indexée sera préférée au versement d'un capital aux fins de sauvegarder l'avenir de la victime. Les parties s'accordent sur une base de 410 jours par an pour tenir compte des vacances et des jours fériés.

Comme cela a été dit plus haut, les heures de soins ne seront pas déduites, un accompagnement étant toujours nécessaire.

Ainsi, le calcul se fera de la manière suivante :

$$410 \text{ jours} \times 16 \text{ heures} \times 18 \text{ €} = 118.080 \text{ €}$$

$$410 \text{ jours} \times 8 \text{ heures} \times 12 \text{ €} = 39.360 \text{ €}$$

$$118.080 \text{ €} + 39.360 \text{ €} = 157.440 \text{ € par an}$$

$$157.440 / 4 = 39.360 \text{ € par trimestre}.$$

Une **rente trimestrielle de 39.360 €** sera donc allouée s'agissant de la tierce personne définitive, à compter du 1^{er} septembre 2017. Cette rente sera indexée conformément à l'article L434-17 du code de la sécurité sociale et sera suspendue en cas d'hospitalisation à partir du 46^{ème} jour.

- Perte de gains professionnels futurs

Les experts judiciaires indiquent que les pertes de gains professionnels futurs sont définitives.

Il n'y a pas lieu, comme le sollicite la SHAM, d'indemniser globalement ce poste de préjudice avec le préjudice scolaire et l'incidence professionnelle. En effet, il s'agit de préjudices différents, qui indemnisent des dommages de nature distincte.

La perte de gains professionnels futurs correspond à la perte ou à la diminution de revenus consécutive à l'incapacité permanente à compter de la consolidation.

Etant donné le très jeune âge de l'enfant à la date de survenance de son handicap, il n'est pas possible de connaître quelle aurait été sa carrière professionnelle. Dès lors, comme le sollicitent les demandeurs, il convient de retenir le salaire moyen perçu en France, soit 2.154 € en 2012, soit 25.848 € par an. Il n'existe en effet aucun motif pour affirmer que la victime n'aurait perçu que le SMIC. Conformément à la demande, ce préjudice sera indemnisé à compter de l'âge de 24 ans et sera capitalisé sur la base du barème publié à la Gazette du Palais le 26 avril 2016 :

$$25.848 \text{ €} \times 44,191 = 1.142.248,97 \text{ €}.$$

La perte de gains professionnels futurs sera ainsi chiffrée à **1.142.248,97 €**.

- Incidence professionnelle

L'incidence professionnelle a pour objet d'indemniser les incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle.

Les experts judiciaires ont indiqué que [REDACTED] ne pourrait exercer aucune activité professionnelle.

Les demandeurs sollicitent une somme de 300.000 €, prenant en compte la perte de chance d'avoir un salaire de cadre à partir de 45 ans et l'absence d'épanouissement personnel et social lié à la sphère professionnelle.

Il est certain qu'à défaut de pouvoir exercer un quelconque métier, [REDACTED] ne connaîtra jamais d'épanouissement professionnel, ni en bénéficiant de promotions au fil du temps, ni en nouant des relations professionnelles avec ses collègues de travail.

Ce préjudice sera indemnisé par l'allocation d'une somme de **150.000 €**.

- Préjudice scolaire

Le préjudice scolaire est total selon les experts judiciaires.

Les demandeurs sollicitent une indemnisation sur la base de 7.000 € par année scolaire perdue pendant 18 ans (de 6 à 24 ans), soit 126.000 €.

Une somme de 5.000 € sera attribuée pendant 5 ans, soit pendant la période de l'école primaire à compter de 6 ans. Puis une somme de 7.000 € sera attribuée durant 13 années, soit jusqu'à l'âge de 24 ans.

Le préjudice scolaire sera donc fixé à **116.000 €**.

PREJUDICES EXTRA-PATRIMONIAUX TEMPORAIRES

- Déficit fonctionnel temporaire

Les experts judiciaires retiennent un déficit fonctionnel temporaire total de 238 jours, puis un déficit fonctionnel temporaire partiel à 95 % pendant 2.596 jours, soit du 24 août 2006 au 19 décembre 2013 moins 79 jours d'hospitalisation.

Les demandeurs sollicitent une indemnité de 25 € par jour pendant 238 jours, et à hauteur de 95 % pendant 2.596 jours.

La SHAM propose de retenir un taux journalier de 20 € et de retirer les jours passés en thérapie à l'étranger.

La déduction des jours de thérapie à l'étranger ne sera pas effectuée car il s'agit bien de périodes où l'enfant était en soins et subissait un déficit fonctionnel temporaire avant la date de sa consolidation. Une somme de 23 € par jour de déficit fonctionnel temporaire total sera allouée.

Le calcul est le suivant :

- déficit fonctionnel temporaire total : 238 jours x 23 = 5.474 €
- déficit fonctionnel temporaire partiel à 95 % : 2.596 jours x 23 x 0.95 = 56.722,60 €,
soit un total de **62.196,60 €**.

- Souffrances endurées

Les souffrances endurées sont constituées par les soins et tiennent compte des souffrances morales ; elles sont chiffrées à 6,5 / 7 par les experts judiciaires. Elles seront réparées par l'allocation de la somme de **50.000 €**.

- Préjudice esthétique temporaire

Les experts ne retiennent pas l'existence d'un préjudice esthétique temporaire. Aucune somme ne sera donc allouée de ce chef.

PREJUDICES EXTRA-PATRIMONIAUX PERMANENTS**- Déficit fonctionnel permanent**

Ce préjudice a pour composante les atteintes aux fonctions physiologiques de la victime, les douleurs qui persistent depuis la consolidation, la perte de la qualité de la vie et les troubles définitifs apportés à ses conditions d'existence.

En l'espèce, les experts judiciaires fixent le taux du déficit à 90%, en raison d'une encéphalopathie sévère post-anoxique.

La victime étant âgée de 8 ans lors de la consolidation de son état, il lui sera alloué une indemnité de **686.250 €**.

- Préjudice esthétique permanent

Fixé à 6/7 par les experts judiciaires, le préjudice esthétique permanent justifie l'octroi de la somme de **40.000 €**.

- Préjudice d'agrément

Selon les experts judiciaires, le préjudice d'agrément est total.

Il vise à réparer le préjudice spécifique lié à l'impossibilité pour la victime de pratiquer régulièrement une activité spécifique, sportive ou de loisirs.

Les demandeurs sollicitent une somme de 60.000 € en expliquant que s'agissant d'un enfant lourdement handicapé depuis l'âge de 6 mois, la notion de préjudice spécifique ne s'applique pas puisque par définition, la victime n'aura jamais eu la possibilité de pratiquer la moindre activité avant son accident et d'en faire une activité spécifique sportive ou de loisirs.

La SHAM rétorque que les demandeurs ne justifient pas de l'incapacité à exercer des activités spécifiques pratiquées antérieurement à la survenance du dommage et s'opposent donc à l'indemnisation de ce poste de préjudice.

En raison de l'absence d'activités spécifiques régulièrement pratiquées avant le dommage, ce poste de préjudice n'a pas vocation à s'appliquer à l'espèce, étant précisé que la perte de la qualité de vie de manière générale est réparée par le déficit fonctionnel permanent.

- Préjudice sexuel

Les experts judiciaires retiennent un préjudice sexuel total.

La SHAM indique ne pas avoir d'observation à formuler quant à la demande à ce titre.

Ce préjudice sera donc réparé par l'allocation d'une somme de **60.000 €**.

- Préjudice d'établissement

Les experts judiciaires retiennent un préjudice d'établissement total.

La SHAM indique ne pas avoir d'observation à formuler quant à la demande à ce titre.

Ce préjudice sera donc réparé par l'allocation d'une somme de **60.000 €**.

4) Sur le préjudice des victimes par ricochet

- Sur le préjudice d'affection et les troubles dans les conditions d'existence des parents et du frère de [REDACTED]

Il est indéniable que la famille proche de [REDACTED] subit un préjudice d'affection conséquent du fait du lourd handicap que celle-ci a présenté dès l'âge de 6 mois. Ses parents et son frère doivent subir au quotidien, tant la souffrance de voir leur fille et soeur dans cet état de handicap, que les répercussions sur leur vie quotidienne.

Ce préjudice sera réparé par l'allocation d'une somme de **50.000 €** à chacun des parents ainsi qu'au frère de [REDACTED]. La SHAM sera condamnée à payer ces montants.

- Sur l'incidence professionnelle de la mère de [REDACTED]

Madame [REDACTED] sollicite une somme de 50.000 € du fait qu'elle a été contrainte d'abandonner toute activité professionnelle pour s'occuper de sa fille. Elle explique qu'au moment des faits, elle se trouvait en congé parental dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, congé qui devait se terminer le 18 novembre 2006, qu'elle a prolongé ce congé jusqu'aux 3 ans de sa fille, le 10 septembre 2008, qu'elle a ensuite obtenu un congé sans solde d'une année puis a été licenciée pour abandon de poste, étant précisé qu'elle était hôtesse de caisse. Elle ajoute qu'elle a tenté de créer une entreprise de prothésie ongulaires le 1^{er} juillet 2012, mais que les exigences liées à l'état de santé de sa fille l'ont contrainte à renoncer à cette activité, sa radiation ayant eu lieu le 02 septembre 2013. Elle précise qu'elle subit un préjudice puisque son travail participait à son équilibre personnel.

La SHAM rétorque que l'imputabilité de l'arrêt de travail de Madame [REDACTED] à l'état de santé de sa fille n'est pas justifiée et s'oppose donc à toute indemnisation de ce chef.

Il ressort toutefois clairement des éléments du dossier que si Madame [REDACTED] a cessé de travailler, cela est en rapport avec le handicap de sa fille. Elle l'a notamment indiqué dans le courrier à son employeur lorsqu'elle a sollicité son congé sans solde. En outre, le besoin en tierce personne est permanent selon les experts, ce qui justifie l'arrêt de toute activité professionnelle.

En raison de l'arrêt de son activité professionnelle, alors que le travail contribue à conserver une vie sociale saine et équilibrée, Madame [REDACTED] subit un préjudice qui sera indemnisé par l'allocation d'une somme de **25.000 €**, au paiement de laquelle la SHAM sera condamnée.

5) Sur les sommes revenant à la victime et aux tiers payeurs

Comme cela a été indiqué ci-dessus, et conformément à l'article L376-1 du code de la sécurité sociale, le recours subrogatoire des tiers payeurs s'exerce poste par poste sur les seules indemnités qui réparent les préjudices qu'ils ont pris en charge. Par ailleurs, *"conformément à l'article 1346-3 du code civil, la subrogation ne peut nuire à la victime subrogeante, créancière de l'indemnisation, lorsqu'elle n'a été prise en charge que partiellement par les prestations sociales ; en ce cas, l'assuré social peut exercer ses droits contre le responsable, par préférence à la caisse subrogée."*

Les demandeurs sollicitent de surseoir à statuer sur les demandes de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et du RSI dans l'attente de l'indemnisation définitive de leur fille afin de conserver la priorité sur ces tiers payeurs dans le cadre de l'application du plafond de garantie de

7.622.450 €. Ils soutiennent en effet que pourront être indemnisés par la suite les frais d'équipements et thérapies futurs et les frais de logement adapté. Ils indiquent également qu'il est nécessaire de capitaliser la rente tierce personne.

Il convient toutefois de rappeler que le recours des tiers payeurs s'exerce poste par poste.

Or, en l'espèce, au total, les préjudices patrimoniaux de [REDACTED] doivent être chiffrés au montant de 3.393.272,25 €, outre une rente trimestrielle de 39.360 € à compter du 1^{er} septembre 2017, et ses préjudices extra-patrimoniaux à la somme de 958.446,60 €. Quant aux préjudices des ayants-droits, ils sont d'un montant de 175.000 €. Le plafond de garantie n'est donc pas atteint par les sommes qui seront allouées par le présent jugement à la date de celui-ci. Parmi les préjudices patrimoniaux de [REDACTED], les dépenses de santé actuelles sont d'un montant de 133.650,30 €, dont 69.474,49 € doivent revenir à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et 32.437,21 € doivent revenir au RSI. La victime directe n'est donc pas lésée à ce titre puisque le plafond de garantie ne trouve pas à s'appliquer concernant l'indemnisation de ce poste de préjudice. Quant aux dépenses de santé futures, elles n'ont pas été accordées au RSI.

En conséquence, il n'y a pas lieu de surseoir à statuer sur les demandes de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et du RSI.

En tout état de cause, ce sursis à statuer, s'il était accordé, ne pourrait jamais prendre fin car [REDACTED] pourrait toujours réclamer des indemnisations de préjudices nouveaux, notamment en cas d'aggravation de son état.

Au total, déduction faite des débours de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et du RSI, la société SHAM sera condamnée à payer à [REDACTED] représentée par ses parents la somme de **4.249.807,15 €** en réparation de son préjudice corporel, outre à une rente trimestrielle de **39.360 €** concernant la tierce personne définitive à compter du 1^{er} septembre 2017. La société SHAM sera également condamnée à payer à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE d'OR agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE la somme de **69.474,49 €**. Elle devra enfin payer au RSI BOURGOGNE représenté par le RSI d'Auvergne la somme de **32.437,21 €**.

Les demandeurs pourront à l'avenir réclamer toute nouvelle indemnisation d'un préjudice qui n'aurait pas été indemnisé par le présent jugement, à savoir au titre des équipements et thérapies futurs et des frais de logement adapté, ou en cas d'aggravation de préjudice, dans la limite du plafond de garantie fixé à 7.622.450 €.

6) Sur l'indemnité de gestion de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et du RSI

En vertu des dispositions finales de l'article L.376-1 du Code de la sécurité sociale,

"En contrepartie des frais qu'elle engage pour obtenir le remboursement mentionné au troisième alinéa ci-dessus, la caisse d'assurance maladie à laquelle est affilié l'assuré social victime de l'accident recouvre une indemnité forfaitaire à la charge du tiers responsable et au profit de l'organisme national d'assurance maladie. Le montant de cette indemnité est égal au tiers des sommes dont le remboursement a été obtenu, dans les limites d'un montant maximum de 910 euros et d'un montant minimum de 91 euros."

En l'espèce, il convient donc de condamner la société SHAM à payer à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE d'OR agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE la somme de **1.055 €** et au RSI AUVERGNE agissant pour le compte du RSI BOURGOGNE la somme de **1.047 €** au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion.

7) Sur les dépens, l'article 700 du code de procédure civile et l'exécution provisoire

La société SHAM, partie perdante, sera condamnée aux dépens, qui comprendront les frais de l'instance en référé et le coût de l'expertise judiciaire à hauteur de 4.250 €, et qui pourront être recouverts selon les modalités de l'article 699 du code de procédure civile.

Enfin, il paraît inéquitable de laisser à la charge des demandeurs les frais qu'ils ont dû avancer dans le cadre de la présente instance, non compris dans les dépens. Il convient d'allouer à ce titre à ~~la société SHAM~~ représentée par ses parents la somme de **1.800 €** sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, au paiement de laquelle la société SHAM sera condamnée. La société SHAM devra également payer la somme de **1.500 €** à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE d'OR agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE, et celle de **1.500 €** au RSI AUVERGNE agissant pour le compte du RSI BOURGOGNE sur le même fondement.

Au vu de la nature et de l'ancienneté du litige, l'exécution provisoire sera ordonnée, conformément à l'article 515 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal, statuant publiquement, par jugement contradictoire et en premier ressort,

DECLARE recevable l'intervention volontaire de la SCP DESLORIEUX, désignée en qualité de mandataire judiciaire à la liquidation de l'Hôpital [REDACTED]

REJETTE la demande de contre expertise,

DECLARE l'Hôpital Fondation Hôtel Dieu du Creusot entièrement responsable du préjudice subi par [REDACTED] suite aux manquements commis le 19 mars 2006,

DECLARE irrecevable la demande de fixation au passif de la liquidation judiciaire de l'Hôpital [REDACTED] des sommes qui seront allouées par le présent jugement, faute de déclaration de créance régulière ,

DIT que la société SHAM (Société Hospitalière d'Assurances Mutuelles), assureur de l'Hôpital [REDACTED], sera tenue d'indemniser les préjudices de [REDACTED] et de ses proches, victimes par ricochet,

FIXE les préjudices patrimoniaux de [REDACTED] à la somme de 3.393.272,25 €, dont :

- 3.291.360,55 € reviennent à [REDACTED]
- 69.474,49 € correspondent aux débours provisoires de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE arrêtés au 11 mars 2016,
- 32.437,21€ correspondent aux dépenses de santé actuelles du RSI BOURGOGNE ;

FIXE les préjudices extra-patrimoniaux de [REDACTED] à la somme de 958.446,60 € ;

REJETTE la demande de sursis à statuer concernant les demandes de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie et du RSI ;

CONDAMNE en conséquence la société SHAM à payer à [REDACTED] ANTUNES représentée par ses parents Monsieur [REDACTED] et Madame [REDACTED], la somme de **4.249.807,15 €** en réparation de son préjudice,

CONDAMNE la société SHAM à payer à [REDACTED] représentée par ses parents Monsieur et Madame [REDACTED], au titre de la tierce personne définitive, une **rente trimestrielle viagère de 39.360 €**, indexée conformément à l'article L434-17 du code de la sécurité sociale et suspendue en cas d'hospitalisation à partir du 46^{ème} jour et ce, à compter du 1^{er} septembre 2017,

CONDAMNE la société SHAM à payer à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE d'OR agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE la somme de **69.474,49 €** au titre de ses débours provisoires arrêtés au 11 mars 2016,

CONDAMNE la société SHAM à payer au RSI AUVERGNE agissant pour le compte du RSI BOURGOGNE la somme de **32.437,21 €** au titre des dépenses de santé actuelles,

DEBOUTE le RSI AUVERGNE agissant pour le compte du RSI BOURGOGNE de sa demande relative aux dépenses de santé futures, en l'absence de paiement préalable,

CONDAMNE la société SHAM à payer à Monsieur [REDACTED] et à Madame [REDACTED] la somme de **50.000 € chacun**, en réparation de leur préjudice d'affection et des troubles dans leurs conditions d'existence,

CONDAMNE la société SHAM à payer à Monsieur [REDACTED] et Madame [REDACTED] en qualité de représentants légaux de leur fils mineur [REDACTED] la somme de **50.000 €** en réparation de son préjudice d'affection et des troubles dans ses conditions d'existence,

CONDAMNE la société SHAM à payer à Madame [REDACTED] la somme de **25.000 €** en réparation de l'incidence professionnelle subie par ricochet,

DIT que les sommes versées par la société SHAM au titre des manquements commis le 19 mars 2006 à l'égard de [REDACTED] ne pourront excéder le plafond de garantie fixé à **7.622.450 €**, tous préjudices confondus, subis tant par la victime directe que par les victimes indirectes,

RAPPELLE que dans cette limite, les demandeurs pourront à l'avenir réclamer toute nouvelle indemnisation d'un préjudice qui n'aurait pas été indemnisé par le présent jugement, à savoir au titre des équipements et thérapies futurs et des frais de logement adapté, ou en cas d'aggravation de préjudice,

CONDAMNE la société SHAM à payer à [REDACTED] représentée par ses parents Monsieur et Madame [REDACTED] la somme de **1.800 €** en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE la société SHAM à payer à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE d'OR agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE la somme de **1.055 €** au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion et celle de **1.500 €** en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE la société SHAM à payer au RSI AUVERGNE agissant pour le compte du RSI BOURGOGNE la somme de **1.047 €** au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion et celle de **1.500 €** en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE la société SHAM aux dépens, qui comprendront les frais de l'instance en référé et le coût de l'expertise judiciaire à hauteur de 4.250 €, et qui pourront être recouverts par les avocats de la cause selon les modalités de l'article 699 du code de procédure civile ;

DECLARE le présent jugement commun et opposable à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de COTE d'OR agissant pour le compte de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie de SAONE ET LOIRE, et au RSI AUVERGNE agissant pour le compte du RSI BOURGOGNE,

PRONONCE l'exécution provisoire de la présente décision,

DEBOUTE les parties du surplus de leurs demandes,

Ainsi prononcé à CHALON SUR SAONE, le VINGT SIX FEVRIER DEUX MILLE DIX HUIT.

Le Greffier,



Le Président,

