

L'obligation de soins en droit belge et en droit luxembourgeois

Pascal ANCEL, Professeur à l'Université du Luxembourg

(version provisoire)

En Belgique comme au Luxembourg, le système de la responsabilité du médecin envers son patient s'est principalement construit en jurisprudence sur le fondement du droit commun de la responsabilité civile. C'est toujours sur ce fondement qu'il convient d'apprécier la nature et l'étendue de l'obligation de soins qui pèse sur les professionnels de santé, malgré l'intervention de lois spéciales dans les deux pays.

Au Luxembourg, il existe une loi du 23 août 1998 sur les établissements hospitaliers, mais celle-ci ne règle pas la question de la responsabilité de l'hôpital ni des médecins qui y travaillent. L'article 37 de cette loi précise simplement que « Tout patient a accès aux soins préventifs, curatifs ou palliatifs que requiert son état de santé, conformes aux données acquises par la science et la déontologie ».

En Belgique, la situation est beaucoup plus complexe. En 2007, avait été adoptée une loi qui révolutionnait la matière. Cette loi du 15 mai 2007 mettait en place un système d'indemnisation par les assureurs et par un fonds spécial des dommages liés aux prestations de santé, à l'absence d'une prestation de santé qui aurait dû être fournie ou aux infections nosocomiales. L'indemnisation du patient, limitée par une franchise, était complètement indépendante de toute recherche de responsabilité du médecin (qu'elle soit fondée ou non sur sa faute). Il suffisait au patient (ou à ses ayant-droits en cas de décès) d'établir qu'à la suite d'une prestation de santé (ou faute d'une telle prestation), un dommage s'était produit. L'indemnisation n'était exclue que dans des cas où le dommage était dû à l'état antérieur du patient, à la faute intentionnelle ou au refus de celui-ci de subir le traitement, ou aux des « risques ou effets secondaires normaux et prévisibles liés à la prestation de soins de santé compte tenu de l'état initial du patient et des données de la science au moment de la prestation de soins de santé »¹. Bien plus, ce système excluait par principe toute recherche de la responsabilité personnelle du prestataire de soins. Celle-ci ne pouvait être mise en jeu qu'en cas de faute intentionnelle ou de faute lourde, définie de manière limitative par la loi (dommage causé en état d'intoxication alcoolique ou sous l'influence de stupéfiants,

¹ Loi du 15 mai 2007, Art. 5. § 1er. Ne sont pas indemnisés, les dommages qui résultent :

1° de l'état initial du patient et/ou de l'évolution prévisible de cet état, compte tenu de l'état du patient et des données de la science au moment de la prestation de soins de santé;

2° de la faute intentionnelle du patient ou du refus du patient ou de son représentant de recevoir les soins proposés après avoir été dûment informé;

3° des risques ou des effets secondaires normaux et prévisibles liés à la prestation de soins de santé compte tenu de l'état initial du patient et des données de la science au moment de la prestation de soins de santé.

dommage résultant d'un refus d'assistance à une personne en danger, dommage consécutif à l'exercice d'activités interdites)². Cependant, suite à diverses critiques et difficultés de mise en œuvre, l'entrée en vigueur de cette loi a d'abord été repoussée, et finalement la loi a été abrogée par une nouvelle loi du 31 mars 2010, qui met en place un système complètement différent, inspiré du système français. La loi de 2010 instaure un système d'indemnisation des victimes de dommages liés aux prestations de santé par un fonds spécial, mais l'article 1^{er} précise que ce système, qui ne couvre que des hypothèses bien délimitées³, s'applique « sans préjudice du droit de la victime ou de ses ayants droit de réclamer, conformément aux règles du droit commun, l'indemnisation de son dommage devant les cours et tribunaux ». La victime peut donc toujours choisir de mettre en jeu la responsabilité du professionnel, et les règles précédemment dégagées par la jurisprudence continueront donc de s'appliquer.

En Belgique, comme au Luxembourg, ces règles jurisprudentielles se sont construites dans la logique de l'arrêt Mercier de la Cour de cassation française. L'obligation de soins pesant sur les médecins et les autres professionnels de santé apparaît donc en principe comme une obligation contractuelle (I) et comme une obligation de moyens (II).

I- Une obligation contractuelle

Dans les deux pays, la question de savoir si la responsabilité du médecin liée à l'obligation de soins est de nature contractuelle ou délictuelle n'a que des incidences pratiques limitées. Dans la mesure où l'obligation de soins est une obligation de moyens⁴, la faute sera appréciée de la même manière sur le fondement de l'article 1382 ou de l'article 1147 du Code civil. Le fondement de l'action peut cependant avoir une incidence en matière de compétence juridictionnelle, et surtout, en Belgique, de prescription. En Belgique, en effet, la prescription

² Art. 7. § 1er. Aucune action en justice ne peut être intentée contre le prestataire de soins, conformément aux règles de la responsabilité civile, par le patient ou ses ayants droit, le Fonds, l'entreprise d'assurances, l'organisme assureur, l'assureur complémentaire sauf :

1° en cas de faute intentionnelle du prestataire de soins, ou

2° en cas de faute lourde du prestataire de soins telle que définie au § 4.

³ Loi du 31 mars 2010 :

Art. 4. Le Fonds indemnise la victime ou ses ayants droit conformément au droit commun :

1° lorsque le dommage trouve sa cause dans un accident médical sans responsabilité, pour autant que le dommage réponde à l'une des conditions de gravité prévues à l'article 5;

2° lorsque le Fonds est d'avis ou qu'il est établi que le dommage trouve sa cause dans un fait engageant la responsabilité d'un prestataire de soins, dont la responsabilité civile n'est pas ou pas suffisamment couverte par un contrat d'assurance;

3° lorsque le Fonds est d'avis que le dommage trouve sa cause dans un fait engageant la responsabilité d'un prestataire de soins et que celui-ci ou son assureur conteste la responsabilité, pour autant que le dommage réponde à l'une des conditions de gravité prévues à l'article 5;

4° lorsque l'assureur couvrant la responsabilité du prestataire de soins qui a causé le dommage formule une offre d'indemnisation que le Fonds juge manifestement insuffisante.

Art. 5. Le dommage est suffisamment grave lorsqu'une des conditions suivantes est remplie :

1° le patient subit une invalidité permanente d'un taux égal ou supérieur à 25 %;

2° le patient subit une incapacité temporaire de travail au moins durant six mois consécutifs ou six mois non consécutifs sur une période de douze mois;

3° le dommage occasionne des troubles particulièrement graves, y compris d'ordre économique, dans les conditions d'existence du patient;

4° le patient est décédé.

⁴ V. infra

de l'action contractuelle est de 10 ans, délai de droit commun depuis 1998 (art 2262bis §1er al 1^{er} C.Civ) alors que l'action en responsabilité civile extracontractuelle se prescrit par 5 ans cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable, et au maximum vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage (art 2262bis §1er al 2 et 3 C.Civ). Cette différence n'existe pas au Luxembourg, où le droit de la prescription est resté dans son état d'origine, et où le délai de prescription est de 30 ans dans les deux cas.

A- Principe

Même si les tribunaux qui statuent en matière de responsabilité médicale ne prennent pas toujours soin, en l'absence d'enjeu pratique, de la préciser, il apparaît que la responsabilité du médecin envers son client est en principe de nature contractuelle⁵. La jurisprudence belge s'est développée dans la logique de l'arrêt Mercier, dont on retrouve parfois la formule dans certains arrêts.

Ainsi, selon un arrêt de la Cour d'appel de Mons⁶ : « *Lorsqu'un malade consulte un médecin pour qu'il examine et soigne son mal, il se forme entre le médecin et son client un véritable contrat comportant, pour le praticien, l'engagement, sinon de guérir le malade, du moins de lui donner des soins consciencieux, attentifs et conformes aux données acquises de la science...* »

Il en va de même au Luxembourg, où les juridictions reprennent systématiquement la formule de l'arrêt Mercier⁷.

Le contrat est en principe passé avec le médecin (ou tout autre professionnel de santé) à qui s'adresse le patient. Il en va autrement cependant lorsque le patient s'adresse directement à l'hôpital ou à la clinique, sans choisir son médecin : dans ce cas, c'est l'établissement hospitalier qui est considéré comme le contractant et qui est tenu de l'obligation de soins, sans qu'il y ait lieu de s'interroger sur le statut (indépendant ou salarié) du ou des médecins qui assurent effectivement les soins⁸. En revanche, si le patient s'adresse au médecin ou au dentiste qui travaille à titre indépendant dans un établissement hospitalier, c'est le professionnel de santé qui reste personnellement responsable⁹.

B- Limites

Ces limites sont de deux ordres :

⁵ Voir par exemple, dans la jurisprudence récente : Civ. Bruxelles 11^e ch.) 17 octobre 2011, J.L.M.B. 2012, liv. 23, 1101 et <http://jlmbl.larcier.be/> (4 septembre 2012), note Genicot

⁶ Mons (2^eme ch.), 27 septembre 2005, RGAR 2007 n° 14323

⁷ voir par exemple Cour d'appel du Luxembourg, 5 décembre 2001, n° 24506 et 24516 du rôle

⁸ Bruxelles (16^e ch.) 13 janvier 2010, R.G.A.R. 2010, liv. 6, n° 14655 Bruxelles (4^e ch.) 23 novembre 2010, R.G.A.R. 2011, liv. 2, n° 14716 (patient qui s'adresse directement au service des urgences).

⁹ Civ. Liège (6^e ch.) 3 mai 2011, J.L.M.B. 2012, liv. 37, 1752 et <http://jlmbl.larcier.be/> (22 novembre 2012)

a/ D'une part, il faut rappeler qu'en Belgique la règle du non-cumul est beaucoup moins rigide qu'elle ne l'est en France ou au Luxembourg. En particulier, pour ce qui nous concerne ici, la Cour de cassation belge admet très explicitement que la victime d'un dommage contractuel peut fonder son action sur l'article 1382 dès lors que le fait générateur du dommage est en même temps une infraction pénale. Or ce sera très souvent le cas en matière médicale, le décès ou les dommages corporels causés par la faute du médecin tombant habituellement sous le coup des articles 418 et 420 du Code pénal (homicide ou coups et blessures involontaires). La victime d'un tel dommage peut dès lors choisir de se fonder plutôt sur la responsabilité extracontractuelle¹⁰, même si, d'une manière générale, elle ne paraît guère y avoir d'intérêt. La voie contractuelle permet en effet à la victime de bénéficier du délai de prescription de 10 ans prévu à l'article 2262bis du Code civil, alors que l'action délictuelle se prescrit, elle, par 5 ans. Au Luxembourg, on ne connaît pas cette limite à la règle du non-cumul, de sorte que le client victime d'une faute contractuelle du médecin doit en principe se fonder sur l'article 1147. Cependant, rien ne lui interdit de se fonder à titre subsidiaire sur l'article 1382.

b/ D'autre part, dans un certain nombre de cas, la relation entre le médecin et le patient est telle que cela exclut la conclusion d'un contrat entre eux. Il en va ainsi lorsque la victime était inconsciente au moment où elle a été transportée chez le médecin ou à l'hôpital : dans ce cas, la jurisprudence belge décide que l'action est de nature délictuelle¹¹. Il en va de même, selon certaines décisions, lorsque le patient est conscient, mais qu'il n'a pas choisi son médecin, chez lequel il a été transporté à la suite d'un accident¹². On ne connaît pas de décisions analogues au Luxembourg, où de toute façon le choix de l'action ne semble pas avoir d'incidence.

II- Une obligation de moyens

D'une manière générale, le droit civil au Luxembourg et en Belgique utilise largement l'appareil conceptuel développé par la doctrine française ; en particulier, la distinction entre les obligations de moyens et les obligations de résultat y est bien connue. Dans les deux pays, la jurisprudence relative à la responsabilité médicale est restée dans la ligne de l'arrêt Mercier et l'obligation de soins qui pèse sur le médecin est en principe traitée comme une obligation de moyens (a). Cependant dans les deux pays, comme en France, le souci de protéger les victimes aboutit à faire peser sur le médecin, dans certains cas, une obligation de résultat (b).

A- Le principe

Il n'est pas remis en cause et semble relever de l'évidence. Comme on l'a dit, dans les deux pays, il pèse sur le médecin l'obligation, non de guérir le malade, mais de « lui donner des soins consciencieux, attentifs et conformes aux données acquises de la science... ». On remarquera simplement que, dans la formule des arrêts belges et luxembourgeois, la notion de

¹⁰ Civ. Liège (6ème ch.) 26 mars 2002, RGAR., 2002, n° 13.572 ; Civ. Liège (6^e ch.) 3 mai 2011, J.L.M.B. 2012, liv. 37, 1752 et <http://jlmbl.larcier.be/> (22 novembre 2012)

¹¹ Liège, 11 septembre 1992, Rev. Dr. Santé, 1997-1998, p. 113 ; Gand (12ème ch.), 10 septembre 1997, Rev.dr. santé, 1999-2000, p. 128

¹² Civ. Bruges, 31 mars 2006, Rev. dr. Santé 2006-2007, p. 285

« données acquises de la science » a remplacé, comme en France, celle de « données actuelles » tirée de l'arrêt Mercier, pour bien marquer que c'est à la date du traitement, et non au jour où le juge statue, qu'il faut se placer pour apprécier si le médecin a ou non commis une faute. C'est également cette formule de « données acquises » qu'on retrouve dans la loi luxembourgeoise du 28 août 1998 sur les établissements hospitaliers, ainsi que dans le nouveau code déontologie des médecins et médecins-dentistes du Luxembourg de 2005.

Le principe de l'obligation de moyens est parfaitement expliqué par la Cour d'appel de Liège dans un arrêt de 1998 par la considération que : « *dans l'exercice de sa profession, le médecin ne s'engage, en règle générale, qu'à une obligation de moyens car l'acte thérapeutique comporte très souvent un risque résultant de facteurs impondérables à la science médicale ; que l'intervention du médecin peut en effet échouer sans que celui-ci ne commette une faute, simplement parce qu'il existe encore un irréductible aléa affectant la plupart des actes médicaux..* »¹³ () .

Il résulte de ce principe, non seulement que la responsabilité du médecin est subordonnée à l'existence d'une faute, mais encore que c'est au patient, dans tous les cas, à prouver cette faute. D'une manière générale, les tribunaux belges (et luxembourgeois) se refusent à déduire l'existence d'une faute de la simple constatation des lésions subies par le patient. On peut citer à cet égard les motifs d'un jugement récent du tribunal civil de Bruxelles selon lequel la responsabilité contractuelle des médecins suppose « la preuve de l'existence d'une faute, d'un dommage et d'un lien de causalité entre les deux... la faute doit être prouvée et ne peut être déduite ni de la seule existence d'un dommage, ni du lien de causalité entre un fait et le dommage »¹⁴ .

Dans certains cas, cependant, la charge de la preuve pesant sur le malade se trouve allégée, et la faute se déduit de présomptions de fait. Il en va ainsi dans des cas exceptionnels où le dommage est tel qu'il n'aurait pas pu se produire sans l'intervention d'une faute : ainsi un coup de bistouri dans la joue d'un nourrisson au cours d'une césarienne a pu être considéré, en l'absence d'informations précises données par l'équipe médicale sur les circonstances de l'accident, comme faisant présumer la faute du médecin. Un jugement récent du tribunal de Bruxelles estime de même que « *s'il incombe au patient d'établir la faute du médecin, le juge peut, dans l'appréciation des preuves qui lui sont soumises, avoir égard au « cours normal des choses » . L'intervention peut en effet avoir un résultat tellement anormal qu'une présomption de faute pourra en découler* »¹⁵ Une autre exception à l'exigence de la preuve d'une faute a pu être admise dans un cas où l'établissement où a été soigné le patient avait perdu le dossier médical, ce qui empêchait le patient de rapporter la preuve d'une faute : dans ce cas, le tribunal s'en est sorti en utilisant la notion de perte d'une chance pour le malade

¹³ Liège (15ème ch.) 29 septembre 1998, RGAR 2000, n° 13234

¹⁴ Civ. Bruxelles (11^e ch.) 17 octobre 2011, J.L.M.B. 2012, liv. 23, 1101 et <http://jlmbl.larcier.be/> (4 septembre 2012), note Genicot

¹⁵ Civ. Bruxelles (11^e ch.) 11 juin 2012, con. M 2012, liv. 4, 153 . Voir sur ce jugement E. Langenaken, Le critère du « cours normal des choses » en responsabilité médicale, Revue belge du dommage corporel, 2012, N° 3, pp. 106-110

d'établir le bien-fondé de son action, et a condamné l'établissement à réparer 90% du dommage subi¹⁶.

Reste évidemment à savoir dans quels cas on retiendra, ou non, la faute du médecin ou d'un autre professionnel de santé. Dans la mesure où cette question relève très largement de l'appréciation des juges au cas par cas, et que les solutions ne renseignent pas sur le système juridique, il paraît inutile d'entrer ici dans le détail des multiples espèces. On se contentera de relever que, dans les deux pays, la faute susceptible d'engager la responsabilité du professionnel de santé peut survenir aux différentes étapes du processus médical : il peut s'agir d'une erreur de diagnostic (avec cette précision importante que toute erreur à ce stade ne constitue pas nécessairement une faute), d'une erreur dans le choix du traitement, dans la manière de l'administrer (fautes opératoires notamment), dans la prescription de médicament, dans le suivi du patient après l'opération ou le traitement etc. Sur tous ces points, les droits belge et luxembourgeois ne me semblent pas présenter de caractéristiques notables.

B- Les exceptions : les cas d'obligation de résultat

Dans les deux pays on observe un certain glissement, généralement critiqué en doctrine, vers la reconnaissance d'obligations de résultat liées aux prestations de santé.

a/ Un premier courant, qui semble propre à la Belgique, consiste dans la reconnaissance d'une obligation de résultat à la charge du professionnel de santé dans des cas où l'acte médical générateur du dommage ne présente aucun aléa. Plusieurs arrêts de la Cour d'appel de Liège ont ainsi fait peser sur le médecin une obligation de résultat en cas de prestation réputée simple, où l'aléa est quasi-inexistant¹⁷, ou « *dans tous les cas où le résultat de son intervention ne pose scientifiquement aucun problème* »¹⁸. Il a été ainsi jugé que le médecin était tenu d'une obligation de résultat pour la réalisation d'une injection dans la cuisse du patient, pour la réalisation d'une radiographie permettant de détecter des affectations pulmonaires, ou même pour la stérilisation d'une femme. Ce dernier cas est particulièrement intéressant, car le tribunal estime qu'une obligation de résultat peut être reconnue même lorsque le résultat n'est pas sûr à 100%, dès lors que le résultat escompté peut normalement être atteint par l'utilisation de moyens raisonnables¹⁹. Cette décision a cependant été infirmée.

Dans certains cas, la reconnaissance d'une obligation de résultat à la charge du médecin est en réalité assez proche d'une simple présomption de faute. Les tribunaux (et les auteurs qui rendent compte de la jurisprudence) parlent parfois d'obligation de résultat dans des hypothèses où le dommage causé est tel qu'il ne peut normalement s'expliquer que par une faute du prestataire de soins : ainsi lorsque le chirurgien laisse une aiguille ou une compresse dans le corps du patient²⁰, ou encore lorsqu'il ampute le pied gauche au lieu du pied droit

¹⁶ Civ. Bruxelles (4ème ch.), 10 octobre 1996, RGAR 1998, n° 13014

¹⁷ Liège (3ème ch., 24 juin 2003, Bull.Ass., 2005, p. 150

¹⁸ Liège, 15 mars 1994, Rev.dr. santé, 1998-1999, p. 151

¹⁹ Civ. Malines 9 juin 1992, Rev. Dr. Santé, 1996-1997, p. 325

²⁰ en Belgique : Cass. 28 septembre 1995, Rev. dr. Santé, 1995-1996, P. 359 ; au Luxembourg : Cour d'appel 6 mars 2002, n° 25243 et 25255 du rôle

malade !²¹. Dans cette hypothèse, la cour d'appel relève que « *lorsqu'il faut amputer un patient du pied droit, aucun hasard ne permet d'expliquer qu'il soit amputé du pied gauche ou encore lorsque le chirurgien doit retirer un nombre déterminé de compresses du ventre du patient opéré, il n'y a aucune incertitude, toutes les compresses doivent être retirées de sorte que le patient ne doit pas prouver que c'est par manque de diligence que le médecin en a oublié une* ». On est donc davantage en présence, dans de telles hypothèses, d'un renversement de la charge de la preuve de la faute que d'une responsabilité objective du médecin, qui, au sens du droit français, découlerait d'une véritable obligation de résultat.

Le fait que l'opération ne présente normalement aucun risque d'échec peut cependant amener à la reconnaissance d'une véritable obligation de résultat fondée sur la volonté implicite des parties, si le médecin a présenté les choses de telle manière que le patient peut s'attendre à un résultat sûr. Tel est le raisonnement suivi par un très intéressant arrêt récent de la Cour de cassation à propos d'une stérilisation : le médecin avait dit à sa cliente qu'il ne connaissait aucun risque d'échec compte tenu de l'efficacité de la méthode utilisée, et, en conséquence, il n'avait préconisé le recours à aucune autre forme de contraception. La Cour de cassation estime que les juges du fond ont pu en déduire que le médecin avait accepté « *de contracter une obligation de résultat à laquelle s'attendaient la patiente* ».²²

b/ Le glissement vers l'obligation de résultat tient également à un second courant jurisprudentiel, qui fait peser sur le médecin, dans certaines circonstances, une obligation de sécurité accessoire à l'obligation de soins, mais qu'il est parfois difficile de distinguer de l'obligation de soins elle-même.

Il en va ainsi de l'obligation de sécurité liée au matériel ou aux produits utilisés. Il est bien admis, en Belgique et au Luxembourg comme en France, que le matériel utilisé lors de la prestation de soins doit présenter la sécurité à laquelle le patient doit normalement s'attendre. Il en va de même pour les produits injectés dans le corps du patient²³. Et cette obligation de sécurité est considérée comme une obligation de résultat. Il en a été ainsi jugé, par exemple, pour un bistouri électrique²⁴, ou pour une prothèse défectueuse²⁵. Cependant, comme l'observe G. Ravarani²⁶, « *la ligne de démarcation (entre l'obligation de soins et l'obligation accessoire de sécurité) est difficile à tracer : le bon fonctionnement d'une prothèse et sa conformité aux règles de l'art, la mise en place correcte d'un drain, une ponction artérielle... relèvent-elles de l'obligation de soins ou de l'obligation de sécurité* ». Aussi bien peut-on

²¹ Liège (15ème ch.), 29 septembre 1998, R.G.A.R 2000, n° 13324

²² Cass. 15 janvier 2010, n° de rôle C.09.0138.F. Sur cet arrêt V. J. Kirkpatrick, *Réflexions sur la charge de la preuve en matière de responsabilité médicale et sur la distinction des obligations de moyens et de résultat*, RCJB, 2010, n° 4, pp.513-529

²³ Voir sur ce point Cour d'appel de Bruxelles, 21 septembre 2010, RGAR 2010, n° 14675, note N. Estienne, qui retient la responsabilité d'un hôpital en tant que gardien sur le fondement de l'article 1384 al 1 CCiv, pour avoir utilisé un produit défectueux ayant entraîné un test faussement négatif dans le dépistage d'une maladie prénatale.

²⁴ Anvers (1ère ch.bis K), 22 février 1999, R.G.A.R 2000, n° 13257

²⁵ Civ. Anvers, 29 janvier 1997, Rev.dr. santé, 1995-1996, p. 359 ; Cour d'appel du Luxembourg, 5 décembre 2001, n° 24506 et 24516 du rôle

²⁶ La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pasicrisie luxembourgeoise, 2ème ed, 2006, n° 595

relever, dans les jurisprudences des deux pays, des décisions qui ont affirmé l'existence d'une obligation accessoire de sécurité liée au matériel médical dans des espèces où le dommage semblait plutôt relever de la manière dont ce matériel avait été utilisé²⁷. Certains auteurs se demandent alors si l'obligation de sécurité ne risque pas d'absorber l'obligation de soins²⁸.

On doit également signaler la jurisprudence qui s'est développée en Belgique et au Luxembourg, là encore sur le modèle français, à propos des infections nosocomiales. En Belgique, on peut relever plusieurs décisions de cours d'appel qui ont consacré une obligation de sécurité de résultat à la charge de l'établissement hospitalier, accessoire à l'obligation de soins (²⁹). Cependant, ce courant n'est pas unanime, et on peut trouver certaines décisions récentes qui maintiennent qu'en règle générale, l'hôpital n'est tenu que d'une obligation de moyens pour les infections nosocomiales³⁰. Au Luxembourg, où la jurisprudence de la Cour d'appel était jusque-là hostile à la reconnaissance d'une telle obligation, la Cour de cassation vient de la consacrer, contre les conclusions de son avocat général, dans un important arrêt du 31 janvier 2013³¹. Certes, on peut généralement assez facilement distinguer les dommages liés aux infections nosocomiales de ceux qui sont liés à une faute dans la prestation de soins elle-même, et la question, qui fera l'objet d'une autre session du séminaire, n'est ici évoquée que sommairement. Il n'en reste pas moins que la reconnaissance d'une telle obligation de résultat vient réduire le domaine de ce qui était auparavant considéré comme relevant de l'obligation de soins de moyens – notamment dans le cas où l'infection a été contractée lors de l'opération chirurgicale, par suite d'un défaut d'asepsie. L'évolution jurisprudentielle en la matière témoigne donc d'une montée en puissance de la notion d'obligation de résultat au sein même de la prestation de soins.

²⁷ voir ainsi en Belgique, à propos de l'utilisation d'un bistouri électrique : Anvers (1ère ch.bis K), 22 février 1999, précité ; au Luxembourg, à propos de la mise en place correcte d'un drain : Cour d'appel 30 mai 2001, Pas. 32, 81

²⁸ G. Ravarani, op. cit. n° 596 ; adde B. Dubuisson, V. Callewaert, B. De Coninck, G. Gathem, La responsabilité civile, chronique de jurisprudence 1996-2007, Larcier, journal des tribunaux, 2009, vol. 1, n° 1010, qui critiquent ce glissement vers la responsabilité sans faute du médecin

²⁹ Voir les décisions citées par B. Dubuisson, V. Callewaert, B. De Coninck, G. Gathem, op. cit. n° 1090.

³⁰ Cour d'appel de Liège (20^e ch.), 18 octobre 2012, Con. M. 2013, liv. 2, 85 ; Cour d'appel de Liège (20^e ch.) 15 novembre 2012, Con. M. 2013, liv. 2, 88 (qui réserve cependant les cas où « le patient établit que l'infection trouve sa source dans un matériel, un médicament, un dispositif ou un produit utilisé à propos desquels le patient était en droit de s'attendre à l'absence de tout défaut)

³¹ n° 3099 du registre