

## Cour d'Appel de Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.) 21 septembre 2010

Siég. : M. Harmel, Mmes Dalcq et Charon; Plaid. : MM<sup>es</sup> L. Brewaeyts, I. Lutte, T. Heremans et M. Zagheden. — En cause : U.Z. Brussel c. U. et s.a. Sigma Aldrich.

Attendu que la cour s'en réfère à la relation des faits figurant dans son arrêt interlocutoire du 2 février 2010, qui avait relaté, en substance, les faits et les antécédents de procédure comme il suit :

**Le 14 septembre 1999**, U. et son épouse K. (qui seront dénommés les époux U. dans la suite du présent arrêt) **ont donné naissance à leur troisième fille, prénommée Rukiyé.**

Cette enfant présentait une **maladie métabolique héréditaire (Sanfilippo B)** qui se caractérise par un retard psychomoteur sévère et des traits dysmorphiques.

La fille aînée des époux U., née en 1991, était elle-même atteinte de la même maladie et en décéda en août 2003 à l'âge de 12 ans.

**Les époux U. avaient demandé qu'il soit procédé à un dépistage anténatal**, qui eut lieu, en mars 1999, à la suite d'un prélèvement réalisé par amniocentèse. **Le test**, réalisé auprès de l'U.Z. Brussel, **s'avéra être faussement négatif**. En effet, le développement de l'enfant fut marqué par un retard psychomoteur associé à des traits dysmorphiques et le diagnostic de syndrome de Sanfilippo fut confirmé en juin 2001 par l'analyse enzymatique et chromosomique des mucopolysaccharides sur les urines.

**Par exploit du 10 novembre 2004, les époux U. ont fait citer l'U.Z. Brussel en paiement d'une indemnité provisionnelle** de 15.000 EUR à valoir sur une indemnité de 575.000 EUR **ainsi qu'en désignation d'un expert-médecin.**

Par exploit du 14 janvier 2005, **l'U.Z. Brussel a fait citer en intervention et garantie la s.a. Sigma-Aldrich, fournisseur du produit chimique utilisé lors du diagnostic en cause;**

Par un jugement du 10 novembre 2005, **deux expertises judiciaires ont été instituées :**

- **la première**, confiée au docteur Osselaer, **visant à déterminer l'affection de l'enfant Rukiyé et le préjudice en résultant;**
- **la seconde**, confiée au professeur Bours, portant sur les techniques médicales existant à l'époque des faits pour diagnostiquer la maladie de Sanfilippo, ainsi que la description du produit Sigma utilisé lors du diagnostic et **tendant à déterminer si le produit répondait aux caractéristiques qui pouvaient être attendues de ce produit et, dans la négative, d'en décrire les vices;**

Suivant les conclusions de l'expert Osselaer, l'enfant souffre de la maladie de Sanfilippo B qui se caractérise entre autres par un retard mental et psychomoteur, dont l'intensité s'accroît avec le temps, les conséquences de cette situation au niveau des incapacités et du besoin d'assistance étant décrites en page 3 de ses conclusions.

Suivant les conclusions du professeur Bours, « Le laboratoire de la V.U.B. a réalisé en 1999 un test prénatal pour le diagnostic d'une maladie de Sanfilippo B.

» Aucun test diagnostique validé et commercialisé à des fins de diagnostic médical n'étant disponible sur le marché, le laboratoire proposait ce service aux familles de patients en se basant sur des données de la littérature internationale et en utilisant, comme les autres laboratoires actifs dans ce domaine, un produit commercialisé à des fins de recherche par la société Sigma-Aldrich.

» Le lot de produit Sigma N8759 utilisé en 1999 par le laboratoire de la V.U.B. présentait manifestement un problème de qualité et n'a pas permis d'établir un diagnostic fiable dans le cadre du diagnostic anténatal réalisé chez Mme U. ».

Après expertises, **les époux U. ont postulé la condamnation de l'U.Z. Brussel au paiement de différents montants, tant en nom personnel qu'en leur qualité de représentants légaux de leur enfant Rukiyé;**

**Par le jugement attaqué, le premier juge a déclaré non fondées, les demandes formées au nom de l'enfant Rukiyé, après avoir énoncé :**

« Attendu que **la demande principale se fonde sur une erreur de diagnostic anténatal qui trouverait sa source dans l'utilisation d'un substrat affecté d'un vice, ce qui aurait privé les demandeurs de faire le choix, le cas échéant, d'un avortement.**

» Attendu que **ce raisonnement peut se concevoir dans le chef des demandeurs, agissant en leur nom propre;**

» qu'il en va cependant autrement dans la mesure où ils agissent au nom de leur enfant;

» qu'en effet, ainsi que le relève la s.a. Sigma Aldrich [...], **“à suivre l'argumentation développée, c'est son existence même [celle de l'enfant Rukiyé] qui serait le fait dommageable”;**

» qu'en effet encore, il ne peut être contesté que **si cette enfant souffre du syndrome de Sanfilippo B, c'est en raison de son hérédité et non en raison de l'erreur de diagnostic et/ou du vice du substrat fourni par Sigma Aldrich;**

» que, **partant, il y a manifestement rupture du lien de causalité** et que toutes les demandes formées au nom de l'enfant Rukiyé seront déclarées non fondées »;

Qu'il a déclaré partiellement fondée la demande formée par les époux U. en leur nom propre, après avoir admis que le substrat utilisé lors du test anténatal était contaminé et que la responsabilité de l'U.Z. Brussel, en tant que gardienne d'une chose viciée, était établie;

Qu'il a alloué aux époux U. :

- un montant de 80.375 EUR outre les intérêts compensatoires au taux de 10% depuis la date moyenne du 7 août 2004, en réparation de leur préjudice moral passé;
- une rente mensuelle indexée de 760,42 EUR, en réparation de leur préjudice moral futur;
- une somme de 125 EUR outre les intérêts compensatoires au taux de 10% depuis la date moyenne du 7 août 2004, en réparation de leurs frais administratifs;
- une somme de 250 EUR outre les intérêts compensatoires au taux de 10% depuis la date moyenne du 7 août 2004, en réparation de leurs frais de déplacements;

Qu'il a dit non fondée la demande en garantie dirigée par l'U.Z. Brussel contre la s.a. Sigma-Aldrich, après avoir constaté :

- que le lot de substrat litigieux avait été vendu en 1999,
- que les conditions générales de Sigma-Aldrich prévoyait que ces produits « doivent être uniquement utilisés à des fins de recherche scientifique, de production industrielle ou d'analyse »,
- que l'U.Z. Brussel avait reconnu que le substrat ne pouvait être utilisé pour des applications diagnostiques,

- que Sigma-Aldrich avait formulé des réserves dès le 21 juin 2001 et n'avait été appelée en garantie que le 14 janvier 2005,
- que les conditions de conservation du produit entre la livraison et le test litigieux n'étaient pas établies;

Qu'il a condamné l'U.Z. Brussel aux dépens, en ce compris ceux de la procédure en référé (référé-provision);

Attendu que, devant la cour, l'U.Z. Brussel demande à la cour de mettre à néant le jugement dont appel et de débouter les époux U. de leur demande en nom propre; qu'à titre subsidiaire, elle demande à la cour de condamner la s.a. Sigma-Aldrich à la garantir de toute condamnation; qu'elle conclut au non-fondement de l'appel incident des époux U.;

Que, par la voie de cet appel incident, **les époux U. agissant au nom de leur fille Rukiyé, ont demandé** à la cour la condamnation de l'U.Z. Brussel à leur payer les montants suivants :

- 110.228 EUR **en réparation du dommage moral passé**, à majorer des intérêts compensatoires au taux de 8% depuis le 7 mars 2005;
- une rente mensuelle de 1.217 EUR par mois **en réparation du dommage moral futur**;
- 10.000 EUR en réparation du préjudice esthétique, à majorer des intérêts compensatoires au taux de 8% depuis le 14 mars 2000;

**Qu'ils ont demandé en outre, en nom personnel, de leur allouer à chacun d'eux :**

- 90.975 EUR, outre les intérêts compensatoires au taux de 8% depuis la date moyenne du 7 août 2005, **en réparation de leur préjudice moral passé**;
- une rente mensuelle indexée de 760,42 EUR, **en réparation de leur préjudice moral futur**;
- 125 EUR outre les intérêts compensatoires au taux de 8% depuis la date moyenne du 7 août 2004, en réparation de leurs frais administratifs;
- 250 EUR outre les intérêts compensatoires au taux de 8% depuis la date moyenne du 7 août 2004, en réparation de leurs frais de déplacements;
- 424.650 EUR en réparation de l'aide de tiers nécessaire pour la période passée, outre les intérêts compensatoires au taux de 8% depuis la date moyenne du 7 mars 2005;
- une rente mensuelle de 4.250 EUR en réparation de l'aide de tiers nécessaire pour la période future;
- d'acter des réserves concernant les frais médicaux et l'adaptation de l'environnement;

Que la s.a. Sigma Aldrich a conclu au non-fondement de l'appel;

Que la cour a rendu, le 2 février 2010, un arrêt interlocutoire dont il sera question ci-après;

**Que Rukiyé est décédée le 25 mars 2010, des suites de son handicap;**

Qu'à la suite de ce décès, **les époux U. ont repris l'instance mue par eux en qualité de représentants légaux de cette enfant et ont actualisé leur réclamation;**

Qu'ils demandent actuellement :

— **en leur qualité d'ayants droit**, la somme de 111.228 EUR en réparation du dommage moral passé, outre les intérêts au taux légal à dater du 20 mars 2005 et la somme de 10.000 EUR en réparation du préjudice esthétique, outre les intérêts au taux légal à dater du 14 mars 2000;

— en leur nom personnel, à chacun d'eux :

– 91.600 EUR en réparation de leur préjudice moral passé, outre les intérêts au taux légal depuis le 20 mars 2005;

– 12.500 EUR **en réparation du préjudice moral lié au décès de leur fille**, à majorer des intérêts au taux légal depuis le 25 mars 2010;

– 125 EUR outre les intérêts au taux légal depuis le 7 août 2004, en réparation de leurs frais administratifs;

– 250 EUR outre les intérêts au taux légal depuis le 7 août 2004, en réparation de leurs frais de déplacements;

– 430.770 EUR en réparation de l'aide de tiers nécessaire pour la période passée, outre les intérêts au taux légal depuis le 27 septembre 2005;

1. Quant aux demandes des époux U., tant en tant qu'ayants droit de Rukiyé qu'en nom  
— propre, contre l'U.Z. Brussel

Attendu que les époux U. fondent leur demande à l'encontre de l'U.Z. Brussel, à titre principal sur l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, et à titre subsidiaire sur l'article 1382 du même Code;

Que, dans son arrêt interlocutoire du 2 février 2010, la cour, après avoir relaté le contexte dans lequel l'U.Z. Brussel avait procédé à l'analyse génétique ici litigieuse, a invité les époux U. à s'expliquer sur le fondement extracontractuel des demandes qu'ils forment à l'encontre de l'U.Z. Brussel, eu égard à l'existence d'un éventuel contrat médical et au rôle joué par l'U.Z. Brussel dans le cadre de l'exécution de ce contrat, ainsi qu'aux règles du cumul des responsabilités et à l'immunité des agents d'exécution;

Qu'à la suite de cette demande, les époux U. font valoir :

- que l'enfant Rukiyé est née postérieurement à la réalisation du test diagnostique querellé et n'a dès lors pas pu nouer de relation contractuelle avec les diverses équipes médicales et paramédicales ayant pris en charge Mme K. lors de sa grossesse, en sorte que leur action, en tant qu'ayants droit de leur fille, est de nature extracontractuelle;
- que, s'agissant de leurs demandes en nom personnel, la relation qui s'est nouée entre eux-mêmes et le centre de génétique humaine de l'U.Z. Brussel est de nature réglementaire et non contractuelle et, ce centre ayant violé les prescrits de l'arrêté royal du 14 décembre 1987 fixant les normes auxquelles ces centres doivent répondre, ils sont autorisés à agir sur une base extracontractuelle à l'encontre de l'U.Z. Brussel;
- qu'en outre, les conditions constitutives d'une infraction de coups et blessures involontaires sont établies dans le cas d'espèce, en sorte que les conditions du cumul des responsabilités sont réunies;

Que, de son côté, l'U.Z. Brussel expose que « la concluante ne conteste pas l'application de la responsabilité extracontractuelle, mais conteste évidemment formellement sa responsabilité »;

Qu'en l'absence de contestation de l'U.Z. Brussel, il convient d'admettre que les époux U. sont fondés à invoquer à son encontre les règles qui régissent la responsabilité extracontractuelle;

Attendu que l'U.Z. Brussel, qui avait acheté le produit et l'a mis en œuvre en vue de réaliser un diagnostic anténatal, ne tente pas de contester sa qualité de gardien du produit, qui est manifeste;

Attendu que l'U.Z. Brussel ne conteste pas davantage que le substrat utilisé en vue de la détection de la maladie de Sanfilippo B était affecté d'un vice.

Qu'elle se fonde à cet égard sur les conclusions du rapport de l'expert Bours;

Qu'elle expose qu'elle n'avait pas de raison de douter de la qualité du produit Sigma étant donné que les substrats provenant de la société Sigma Aldrich s'étaient toujours avérés être d'une qualité excellente;

Qu'elle affirme que le préjudice subi par les époux U. est dû à la société Sigma Aldrich, qui lui a livré un produit dont la qualité était déficiente et qui n'a pas permis d'établir un diagnostic fiable;

Qu'elle tente ainsi de reporter la responsabilité de l'erreur de diagnostic sur le fournisseur du produit, la firme Sigma Aldrich;

Attendu toutefois que la circonstance que le gardien ignorait le vice est impuissante à l'exonérer de sa responsabilité sur la base de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil;

Que l'origine du vice importe peu et qu'il est sans intérêt de déterminer si le gardien connaissait le vice ou s'il lui était absolument impossible de le connaître (arg., notamment, Cass., 14 mai 1999, R.G. n° C.98.0241.N, Juridat);

Attendu que la responsabilité de l'U.Z. Brussel est également engagée sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil;

Qu'en effet, et ainsi qu'il le sera vu plus amplement ci-après, à l'occasion de l'examen du recours en garantie que forme l'U.Z. Brussel à l'encontre de la s.a. Sigma Aldrich, il apparaît que l'U.Z. Brussel a fait un usage du produit proscrit par le fabricant, sans effectuer de contrôle préalable qui lui aurait permis de déceler l'inefficacité du produit en cause pour l'usage auquel elle le destinait, et qu'elle s'est, en outre, abstenue de formuler à l'égard des époux U. la moindre réserve quant au résultat du diagnostic qu'elle avait posé dans de telles conditions;

**Attendu que les époux U. soutiennent que sans le diagnostic anténatal inexact, Mme U. aurait interrompu sa grossesse, alors qu'à la suite du diagnostic tel qu'il fut posé, la grossesse s'est développée et a mené à la naissance de l'enfant Rukiyé;**

Que l'U.Z. Brussel conteste que soit rapportée valablement la preuve d'un lien causal entre le vice du produit dont elle avait la garde, à l'origine du diagnostic erroné posé en 2001, et le dommage vanté par les époux U., au motif qu'il n'est pas démontré avec certitude qu'il aurait été recouru à une interruption volontaire de grossesse si les parents avaient été informés de la maladie dont l'enfant était porteur;

Qu'elle souligne que, selon la loi islamique, l'avortement est interdit au-delà du quarantième jour de grossesse, mais néanmoins autorisé à tout moment si une affection grave, attestée par le conseil médical compétent, met en danger et la vie de la mère et celle du fœtus, auquel cas une interruption de grossesse doit être décidée pour sauver la mère;

**Attendu qu'il convient, en fait, d'admettre qu'il est certain que les époux U. auraient eu recours à un avortement thérapeutique s'ils avaient été informés que leur enfant était porteur de la maladie de Sanfilippo;**

Que **cette constatation prend appui sur les présomptions suivantes :**

- il ressort des pièces produites que la maladie de Sanfilippo est une **affection d'une particulière gravité et reconnue comme incurable**. Après un développement « normal » jusque vers l'âge de deux ou trois ans, les enfants qui sont atteints par cette maladie perdent leurs acquis et présentent un retard psychomoteur associés à des traits dysmorphiques; l'affection évolue ensuite inexorablement vers une aggravation qui finira pas entraîner le décès, de tels enfants n'atteignant pas l'âge adulte;
- vu les caractéristiques de cette maladie, **Mme K. aurait été dans les conditions pour avoir recours à un avortement thérapeutique au sens où l'entend l'article 350 du Code pénal**, ce point n'étant du reste pas contesté;
- la fille aînée des époux U., Filiz, née le 28 février 1991, était déjà atteinte de cette maladie, et en subissait les lourdes conséquences à l'époque où fut conçue Rukiyé; les époux U. ont eu, ensuite, une deuxième fille, en bonne santé, Menevse, née le 15 mai 1994; qu'ils ont eu ensuite Rukiyé, née le 14 septembre 1999, et enfin Bousra, née le 13 octobre 2000, en bonne santé;
- qu'ainsi, à l'époque où fut réalisé le test litigieux, les époux U. avaient parfaitement conscience de la maladie de leur fille aînée, âgée de 8 ans à cette époque, et de l'avenir qui était le sien;

**Que l'évidence commande dès lors d'admettre que, si les époux U. ont demandé qu'il soit procédé à un test anténatal spécifiquement destiné à déceler cette maladie, c'est précisément en vue de leur permettre de recourir à l'avortement thérapeutique pour le cas où le test s'avérerait, malheureusement, positif;**

**Qu'il est sans pertinence d'examiner quelles auraient été les conséquences d'une telle décision selon le droit islamique**, étant constant que les époux U. sont de nationalité belge et que les faits se sont déroulés en Belgique;

**Qu'il convient donc d'admettre que, si le diagnostic correct avait été posé, Mme K. aurait procédé à une interruption de grossesse en sorte que le préjudice des époux U. tel qu'il s'est produit in concreto ne se serait pas réalisé;**

**Que les époux U. sont donc en droit de réclamer à charge de l'U.Z. Brussel la réparation du préjudice qu'ils ont subi, en nom personnel, du fait de cette situation dommageable;**

**Attendu que l'U.Z. Brussel conteste le droit des époux U. de réclamer la réparation d'un quelconque préjudice en leur qualité d'ayants droit de leur fille Ruyiké**, faisant valoir que **c'est en raison de son hérédité et non de l'erreur de diagnostic et/ou du vice du substrat qu'elle était atteinte du syndrome de Sanfilippo B;**

Attendu qu'il a été vu ci-avant qu'il était établi à suffisance que la mère de Rukiyé aurait procédé à un avortement thérapeutique si elle avait été informée du fait que l'enfant à naître souffrait du syndrome en cause;

Que, dès lors, l'enfant Rukiyé ne serait pas née;

**Qu'il n'est pas douteux que le handicap dont souffrait Rukiyé était d'une particulière gravité et qu'il était incurable;**

Que le rapport de l'expert Osselaer daté du 20 mars 2007 est suffisamment éclairant à ce sujet; qu'il peut en être retenu que Rukiyé souffrait d'un retard mental et psychomoteur important; que, ayant examiné Rukiyé au centre Perce-Neige le 3 mai 2006, l'expert a relevé qu'elle était incontinente, qu'elle portait tous les objets en bouche et s'automutilait, qu'elle marchait de manière saccadée, tournait en rond, qu'elle n'avait pas accès au langage mais poussait des cris ou des roucoulements; qu'elle souffrait de douleurs musculaires, se

traduisant par des pleurs; qu'il a également souligné que le handicap de cet enfant avait vocation à se dégrader encore davantage, avec perte de la marche; que le besoin de surveillance et d'aide de tierce personne était constant, nécessitant la prise en charge par une institution spécialisée;

Que cet expert a retenu une invalidité temporaire partielle de 30% du 14 mars 2000 au 13 mars 2001 (entre six mois et dix-huit mois), de 60% du 14 mars 2001 au 1<sup>er</sup> janvier 2004 (admission au Perce-Neige) et de 90% à dater du 1<sup>er</sup> janvier 2004;

**Que l'enfant né handicapé dans de telles conditions peut demander la réparation de son propre préjudice résultant de cette situation, en relation causale directe avec l'erreur de diagnostic, qui a empêché sa mère d'interrompre sa grossesse;**

Que, certes, l'erreur de diagnostic n'a pas causé le handicap de l'enfant, qui préexistait à cette erreur et auquel il ne pouvait être remédié;

**Que cependant, le dommage qui doit être indemnisé n'est pas le handicap en tant que tel, mais le fait d'être né avec pareil handicap;**

Que, sans l'erreur de diagnostic, ce dommage tel qu'il s'est produit *in concreto* ne se serait pas réalisé;

**Qu'il ne s'agit pas, pour la cour, d'apprécier si la vie de Rukiyé valait ou non la peine d'être vécue, appréciation assurément subjective, mais d'entendre à cet égard le point de vue exprimé par les époux U., en leur qualité de représentants légaux de leur fille mineure d'abord — et, à ce titre, seuls titulaires du droit d'agir en son nom — et en leur qualité d'ayants droit de celle-ci ensuite — et, à ce titre, autorisés à faire valoir les droits qu'ils avaient mis en œuvre en son nom avant son décès;**

**Que l'existence, dans notre arsenal législatif, de l'article 350, alinéa 2, 4o, du Code pénal autorisant l'avortement thérapeutique, démontre que le législateur a lui-même consacré juridiquement l'idée suivant laquelle le préjudice lié au handicap n'est pas effacé par le seul fait de vivre;**

**Qu'en adoptant cette disposition, le législateur a nécessairement voulu permettre d'éviter de donner la vie à des enfants atteints d'anomalies graves, en ayant égard, non seulement à l'intérêt de la mère, mais aussi à celui de l'enfant à naître lui-même;**

Qu'un dommage peut être indemnisé même s'il ne consiste pas en une perte d'un acquis ou en la dégradation d'un état antérieur; qu'il peut aussi consister, comme en l'espèce, en la lésion d'un intérêt légitime;

Qu'en l'espèce, l'enfant à naître avait un intérêt certain et légitime à faire l'objet d'un avortement thérapeutique, auquel il a été vu qu'en l'espèce, sa mère aurait eu recours si elle avait été dûment informée de l'affection de l'enfant;

Qu'en posant un diagnostic erroné, l'U.Z. V.U.B. a porté atteinte à cet intérêt;

Que le dommage indemnisable consiste, dans le chef de l'enfant, dans le fait d'être né avec un handicap et de devoir vivre handicapé, alors que cette situation ne se serait pas réalisée si le diagnostic correct avait été posé;

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'indemniser le dommage sous l'angle d'une perte de chance (que l'U.Z. Brussel propose de fixer à 20%), dès lors qu'il a été vu que, si le diagnostic correct avait été posé lors de la grossesse, il doit être tenu pour acquis que Mme K. aurait procédé à une interruption de grossesse, en sorte qu'il est certain que le dommage tel qu'il s'est produit *in concreto* ne se serait pas réalisé;

Attendu, quant aux montants réclamés, que ceux-ci appellent les observations suivantes :

Quant au dommage moral de l'enfant.

Attendu que le préjudice moral subi par l'enfant du fait de son handicap, tel que décrit par l'expert Osselaer, peut raisonnablement être évalué sur une base de 30 EUR par jour à 100%, ce qui, au vu des pourcentages d'incapacités retenus par l'expert, conduit à allouer au calcul suivant :

- du 14 mars 2000 au 13 mars 2001 : 365 j. 30 EUR 30% = 3.285 EUR
- du 14 mars 2001 au 31 décembre 2003 : 1.024 j. 30 EUR 60% = 18.432 EUR
- du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 25 mars 2010 : 2.276 j. 30 EUR 90% = 61.452 EUR

soit un total de 83.169 EUR, outre les intérêts compensatoires depuis la date moyenne du 20 mars 2005;

Quant au préjudice esthétique de l'enfant.

Attendu que l'expert a retenu un tel préjudice (traits dysmorphiques) évalué à 3,5/7;

Qu'un montant de 5.000 EUR doit être alloué de ce chef, outre les intérêts à dater du 14 mars 2000;

Quant au dommage moral des époux.

Attendu que l'existence d'un préjudice moral dans le chef des parents de Rukiyé est indéniable;

Qu'en raison de la naissance de Rukiyé dans les conditions de l'espèce, ils ont vécu dix années particulièrement angoissantes; que le préjudice de Rukiyé a nécessairement entravé leur épanouissement personnel et leur vie de famille;

Que leur préjudice moral résulte d'abord du fait d'avoir réalisé que, nonobstant les assurances reçues durant la grossesse, leur fille était atteinte du syndrome de Sanfilippo, de la savoir destinée à une vie difficile et peu épanouissante, et de la savoir condamnée à plus ou moins brève échéance;

Qu'il consiste également dans le fait d'avoir vu leur fille souffrir et d'être impuissants face à cette situation, qui n'avait vocation qu'à se détériorer, alors que les facultés de communication avec leur enfant étaient par ailleurs limitées, vu le handicap mental de cette dernière;

Que sont versés aux débats des rapports d'expertise psychologique de chacun des parents, qui montrent les troubles anxiodépressifs dont ils souffrent, imputables au traumatisme émotionnel provoqué par la découverte, chez leur troisième fille, de la même maladie que celle qui emporta leur fille aînée, ainsi qu'à l'inquiétude inhérente à la dégradation de l'état clinique de Rukiyé.

Que cet expert a retenu, dans le chef de B., un taux d'invalidité physiologique de 10% avec répercussion économique de 6% et, dans le chef de K., un taux d'invalidité physiologique de 20% avec répercussion économique de 15%;

Que, sur cette base, il apparaît que les montants qu'ils postulent, sur la base forfaitaire de 25 EUR par jour pour chacun d'eux, soit 91.600 EUR (25 EUR 3.664 jours), sont excessifs;

Qu'en égard aux rapports de l'expert De Mol, il est justifié de procéder à l'évaluation de leur dommage moral sur la base d'un montant de 25 EUR par jour à 100%, au calcul suivant :

- pour U. : 25 EUR 3.664 jours 10% = 9.160 EUR
- pour K. : 25 EUR 3.664 jours 20% = 18.320 EUR, outre les intérêts depuis le 20 mars 2005;

Que le montant complémentaire de 12.500 EUR qu'ils demandent pour chacun d'eux, en raison du préjudice moral spécifique lié au décès de leur fille, n'est pas davantage exagéré, s'agissant de la perte d'un enfant de dix ans; que les intérêts courent, sur ce poste, depuis le 25 mars 2010;

Qu'en vain l'U.Z. Brussel conteste que ce décès présente un lien causal avec l'erreur de diagnostic, alors qu'il est une suite directe et prévisible du syndrome dont souffrait Rukiyé;

Frais administratifs et de déplacement.

Attendu que les montants de 125 EUR et de 250 EUR réclamés de ces chefs sont raisonnables et doivent être alloués, outre les intérêts depuis le 7 août 2004, en réparation de leurs frais administratifs;

Aide de tiers.

Attendu que l'expert Osselaer s'est à ce propos exprimé comme il suit :

« L'aide d'une tierce personne est nécessaire.

» Entre le 1<sup>er</sup> avril 2001 et le 31 décembre 2003, les besoins d'aide d'une tierce personne peuvent s'évaluer à 2 h par jour d'aide active, de 6 h par jour de surveillance active et de 4 h par jour de surveillance passive.

» Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2004, le besoin d'aide de tierce personne peut s'analyser comme suit :

» — en semaine : pendant la période scolaire, lorsqu'elle va au Perce-Neige :

» - aide active : 2 h/jour;

» - surveillance active : 6 h/jour;

» - surveillance passive : 8 h/jour;

» — le week-end et pendant les vacances scolaires :

» - aide active : 3 h/jour;

» - surveillance active : 13 h/jour;

» - surveillance passive : 8 h/jour ».

Les précisions données en page 12 du R.E. à ce sujet, indiquant que l'enfant a besoin d'aide active pour se lever, s'habiller, faire sa toilette, manger, que le soir et le week-end, elle reste

le plus souvent au salon, mais qu'il y a toujours quelqu'un à proximité, et que la nuit, elle dort seule, mais se réveille quelquefois en criant et ne sait pas sortir seule de son lit;

Attendu que le montant demandé, soit 430.770 EUR, en réparation de l'aide de tiers nécessaire pour la période passée, outre les intérêts au taux légal depuis le 27 septembre 2005, est calculé comme il suit :

- du 1<sup>er</sup> avril 2001 au 31 décembre 2003 : 1.005 jours 12 heures 7,5 EUR = 90.450 EUR;
- du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 25 mars 2010 : 1.195 jours 16 h 7,5 EUR = 143.400 EUR;  
1.094 jours\* 24 h 7,5 EUR = 196.920 EUR;

(\* étant le nombre de week-ends et jours fériés de la période considérée);

Qu'à juste titre les époux U. exposent que la nécessité de recourir à l'aide d'une tierce personne constitue, en soi, un préjudice matériel et que l'assistance prêtée par les proches ne peut intervenir dans l'étendue de la réparation qui incombe au responsable (comp. Cass. 30 novembre 1977, *Pas.*, 1978, I, 351; D. de Callataÿ et N. Estienne, *La responsabilité civile - Chronique de jurisprudence*, 1996-2007, Les dossiers du *J.T.*, 75, pp. 288 et s.);

Attendu par ailleurs que la seule circonstance qu'une prestation est exécutée sur une base volontaire n'empêche pas nécessairement qu'elle puisse constituer un dommage au sens de l'article 1382 du Code civil;

Qu'en effet, celui qui effectue des prestations sur une base volontaire à la suite de la faute d'un tiers, a droit à une indemnisation dans la mesure où il subit ainsi un dommage; que c'est notamment le cas lorsque ces prestations sont effectuées pour des motifs raisonnables en faveur de la victime afin d'atténuer chez celle-ci les conséquences dommageables de la faute commise par le tiers et lorsqu'il n'est pas dans l'intention de celui qui effectue les prestations d'en assumer définitivement la charge (comp. Cass., 6 novembre 1991, [R.G.A.R.](#), 2003, 13703; Cass., 4 mars 2002, R.G. n° C.01.0284.N, Juridat; D. de Callataÿ et N. Estienne, *La responsabilité civile - Chronique de jurisprudence*, 1996-2007, Les dossiers du *J.T.*, 75, p. 47);

Que tel fut manifestement le cas en l'espèce, en sorte qu'il n'y a pas d'obstacle à ce que ce chef de demande soit formulé au nom des époux U. agissant à titre personnel plutôt qu'en qualité d'ayants droit de leur fille actuellement décédée;

Que l'U.Z. Brussel ne peut être suivie lorsqu'elle soutient que seule les heures d'aide active pourraient donner lieu à une indemnisation, à concurrence de 6 EUR par heure, à l'exclusion des heures de surveillance active ou passive;

Que la surveillance, active ou passive, constitue également une forme d'assistance;

Que l'aide active et la surveillance, active et passive, ne doivent toutefois pas être indemnisées sur la même base;

Que l'aide active suppose une assistance effective pour aider l'enfant à s'habiller, faire sa toilette, manger, etc;

Que la surveillance active suppose une présence et une assistance occasionnelle; que la surveillance passive s'exerce pendant la nuit et suppose une assistance occasionnelle, au cas où l'enfant se réveillerait et demanderait une intervention;

Qu'il faut également avoir égard au fait que la surveillance n'était pas uniquement consacrée à l'enfant Rukiyé, compte tenu de la présence, dans la fratrie, d'autres enfants qui, quoique

en bonne santé, ont nécessité aussi de l'assistance et de la surveillance pendant les périodes considérées (Menevse, née le 1994 et Bousra, née le 13 octobre 2000);

Que, tenant compte de ces éléments, l'aide active sera adéquatement indemnisée sur la base de 7,5 EUR par heure, la surveillance active sur la base de 5 EUR par heure et la surveillance passive sur la base de 2,50 EUR par heure, ce qui conduit au calcul suivant, eu égard aux indications de l'expert judiciaire :

— du 1<sup>er</sup> avril 2001 au 31 décembre 2003 :

– 1.005 jours 2 h 7,5 EUR = 16.425 EUR

– 1.005 jours 6 h 5 EUR = 32.850 EUR

– 1.005 jours 4 h 2,50 EUR = 10.050 EUR

— du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 25 mars 2010 :

– 1.181 jours 2 h 7,5 EUR = 17.715 EUR

– 1.181 jours 6 h 5 EUR = 35.430 EUR

– 1.181 jours 8 h 2,5 = 23.620 EUR

– 1.094 jours 3 h 7,5 EUR = 24.615 EUR

– 1.094 jours 13 h 5 EUR = 71.110 EUR

– 1.094 jours 8 h 2,5 EUR = 21.880 EUR

Total : 194.370 EUR, outre les intérêts à compter du 27 septembre 2005, date moyenne;

Frais médicaux.

Attendu qu'il est demandé des réserves pour ce poste, compte tenu de l'intervention de la mutuelle;

Taux des intérêts.

Attendu que les époux U. demande le taux de l'intérêt légal, tandis que l'U.Z. Brussel postule l'application d'un taux de 5% l'an jusqu'au 31 décembre 2009 et de 3,25% après cette date;

Attendu qu'en l'espèce, l'application d'un taux d'intérêt de 5% l'an réparera adéquatement le préjudice spécifique lié au retard dans l'indemnisation, le taux légal demandé excédant ce qu'aurait permis de rapporter un placement de bon père de famille durant la période considérée;

2. — Quant à la demande en garantie formée par l'U.Z. Brussel contre la s.a. Sigma Aldrich.

Attendu que les conditions générales figurant au catalogue de la s.a. Sigma Aldrich (éditions 1996 et 1997) sont ainsi libellées;

« Les produits de ce catalogue sont uniquement destinés à la recherche et à la production et ne peuvent être utilisés comme médicaments, drogue, cosmétique, produits agricoles ou

pesticides, additifs alimentaires, produits d'entretien chimiques, ou pour d'autres applications »;

Qu'en 1998, les conditions générales de la s.a. Sigma Aldrich précisait : « Les produits de Sigma sont uniquement livrés pour la recherche en laboratoire et ne peuvent être utilisés dans l'alimentation, les produits ménagers, les médicaments, les produits cosmétiques ou pour l'usage diagnostique *in vitro* ou encore pour des finalités commerciales, sauf mention contraire sur les étiquettes des produits, dans le catalogue Sigma Aldrich ou d'autres publications qui ont été adressées au client »;

Que la s.a. Sigma Aldrich indique, sans être contredite sur ce point par l'U.Z. Brussel, qu'en 1999, les conditions générales du catalogue indiquaient que ses produits « doivent uniquement être utilisés à des fins de recherche scientifique, de production industrielle ou d'analyse »;

Que le produit litigieux, soit le produit Sigma N8759, lot 38H0823, dont l'appellation chimique est « P-Nitrophényl-N-Acetyl-A-D-Glucosaminide », a, en l'espèce, été vendu par la s.a. Sigma Aldrich à l'U.Z. Brussel en février 1999 et mis en œuvre par cette dernière en mars 1999 en vue de réaliser le diagnostic anténatal litigieux;

Que l'U.Z. Brussel savait que le produit n'était pas destiné à être utilisé pour des applications diagnostiques; qu'elle ne le conteste du reste pas;

Qu'elle tente toutefois de justifier cet usage par l'absence, sur le marché, de kits diagnostiques approuvés par les instances officielles et par la littérature scientifique renseignant le produit en cause en tant que substrat diagnostique pour la mucopolysacchariose de type III B;

Que les justifications ainsi proposées ne peuvent légitimer un usage auquel le produit n'était pas destiné;

Que, contrairement à ce que soutient l'U.Z. Brussel, rien ne permet de tenir pour établi que la s.a. Sigma Aldrich savait ou devait savoir que le produit serait utilisé à des fins de diagnostic;

Qu'au contraire, en vendant ce produit à un hôpital universitaire, la s.a. Sigma Aldrich avait toutes les raisons de croire que le produit était destiné à la recherche scientifique;

Que l'existence de certains articles scientifiques rapportant l'usage d'un tel substrat pour la détection du syndrome de Sanfilippo n'énerve pas ce constat; qu'il ne s'en déduit pas que la s.a. Sigma Aldrich savait ou devait savoir que le produit qu'elle vendait à l'U.Z. V.U.B. serait affecté à des fins de diagnostic médical;

Que l'absence, sur le marché, de kits officiellement validés destinés à des diagnostics tel que celui de l'espèce ne constitue pas un motif valable pour considérer que le vendeur serait tenu de garantir un usage du produit qu'il a entendu exclure;

Qu'il est assurément différent de vendre des produits chimiques destinés à la recherche que de vendre de tels produits en vue de la réalisation de diagnostics médicaux, ce qui conduit à traiter lesdits produits comme des médicaments, soumis à une réglementation spécifique (*cfr* la définition du médicament figurant à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments, modifiée par la loi du 20 octobre 1998, qui traite comme tels toute substance pouvant être administrée à l'homme en vue d'établir un diagnostic médical), alors que le produit ici en cause n'a pas été commercialisé en tant que tel;

Qu'en vain l'U.Z. Brussel tente de valider l'usage qu'elle fit du produit en cause par le fait que, suivant les conditions générales de la s.a. Sigma Aldrich, il incombe à l'utilisateur de déterminer l'usage le plus approprié du produit;

Que cette clause n'a pas pour effet de donner à l'acheteur un blanc-seing quant à l'usage qu'il ferait du produit, mais apporte une réserve supplémentaire à l'usage auquel l'acheteur peut l'utiliser, dans les limites spécifiées par le vendeur;

Que l'U.Z. Brussel a pris le risque d'utiliser le produit en cause à des fins auxquels il n'était pas destiné;

Qu'elle s'est en outre abstenue de procéder à un contrôle systématique préalable de ce substrat, et reconnu que, à cet égard, son approche n'était pas correcte;

Qu'il faut relever que, ainsi qu'en conviennent toutes les parties, le produit avait, suivant ses spécifications, une pureté chimique de 98% au minimum (et non de 100%) ce qui implique qu'il subsistait un certain aléa quant à la pureté chimique du produit;

Que la s.a. Sigma Aldrich a également souligné, dans la note de faits directoires qu'elle avait rédigée à l'attention de l'expert judiciaire, qu'aucune activité enzymatique du produit n'est indiquée dans le catalogue, ni sur les produits en cause, et que, dans ces conditions, elle ne garantissait pas l'activité enzymatique, mais uniquement la pureté chimique du produit (à concurrence de 98%);

Que la s.a. Sigma Aldrich a également indiqué quel test de contrôle aurait pu être pratiqué par l'utilisateur, qui lui aurait permis de constater que le produit était éventuellement non conforme pour l'utilisation à laquelle il le destinait;

Qu'en outre, l'expert a relevé qu'il présentait une couleur nettement jaune (au lieu d'une légère coloration jaunâtre), ce qui pourrait être l'indication d'une certaine dégradation du produit, dont l'origine et l'imputabilité ne peuvent être déterminées;

Que, bien que le produit ait été mis en œuvre peu de temps après sa livraison, on ne peut exclure que l'origine de cette détérioration soit postérieure à la livraison, et qu'elle soit éventuellement liée à des conditions de conservation inadéquates;

Que l'U.Z. Brussel ne peut demander à la s.a. Sigma Aldrich de la garantir des conséquences du vice du produit alors qu'elle en a fait un usage proscrit par le vendeur, à savoir la réalisation d'un diagnostic prénatal d'un syndrome de Sanfilippo;

Que son action en garantie ne peut être accueillie, ni sur la base des articles 1641 et suivants du Code civil, ni sur la base de la loi du 25 février 1991 sur les produits défectueux;

Que, s'agissant de ce dernier fondement, il importe de relever que la demande est en tout état de cause prescrite pour avoir été introduite tardivement; qu'effet, il ressort des pièces versées aux débats que l'U.Z. Brussel avait connaissance, dès le 21 juin 2001, tant du dommage, que du défaut du produit et de l'identité du producteur, et que l'action n'a été introduite contre la s.a. Sigma Aldrich que le 14 janvier 2005, soit au-delà du délai de trois ans prévu par cette législation;