

L'OBLIGATION DE SOINS – RAPPORT FRANÇAIS

*Par Suzanne Carval*

INTRODUCTION

1- L'obligation de soins, qui est au cœur de la mission des professionnels et établissements de santé, a été définie par la Cour de cassation dès l'arrêt Mercier de 1936 : *« il se forme entre le médecin et son client un véritable contrat comportant, pour le praticien, l'engagement, sinon, bien évidemment, de guérir le malade, (...) du moins de lui donner des soins, non pas quelconques (...) mais consciencieux, attentifs et, réserve faite de circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science ».*

2- Cette obligation figure aujourd'hui dans plusieurs dispositions du code de la santé publique.

Au sujet du médecin, l'article R.4127-32 énonce par exemple que *« dès lors qu'il a accepté de répondre à une demande, le médecin s'engage à assurer personnellement au patient des soins consciencieux, dévoués et fondés sur les données acquises de la science, en faisant appel, s'il y a lieu, à l'aide de tiers compétents ».*

De la même façon, l'article L.6111-1 prévoit que *« les établissements de santé publics, privés et privés d'intérêt collectif assurent, dans les conditions prévues par le présent code, le diagnostic, la surveillance et le traitement des malades, des blessés et des femmes enceintes ».*

3- Aux côtés de ces dispositions générales, divers textes définissent certains aspects particuliers de la mission de soins.

L'article L.6111-2 al.2 fait ainsi obligation aux établissements d'organiser *« la lutte contre les événements indésirables, les infections associées aux soins et l'iatrogénie »*, de définir *« une politique du médicament et des dispositifs médicaux stériles »* et de mettre *« en place un système permettant d'assurer la qualité de la stérilisation des dispositifs médicaux »*. L'article L.6112-3 prévoit, entre autres, qu'ils assurent *« la permanence de l'accueil et de la prise en charge »*.

Pour le médecin, l'article R.4127-71 dispose qu'il *« doit disposer, au lieu de son exercice professionnel, d'une installation convenable, de locaux adéquats pour permettre le respect du secret professionnel et de moyens techniques suffisants en rapport avec la nature des actes qu'il pratique ou de la population qu'il prend en charge. Il doit notamment veiller à la stérilisation et à la décontamination des dispositifs médicaux, qu'il utilise, et à l'élimination des déchets médicaux selon les procédures réglementaires. Il ne doit pas exercer sa profession dans des conditions qui puissent compromettre la qualité des soins et des actes médicaux ou la sécurité des personnes examinées. Il doit veiller à la compétence des personnes qui lui apportent leur concours ».*

Cette obligation fait enfin l'objet d'une abondante jurisprudence qui, à l'aide du code et par-delà ses dispositions, apporte de nombreuses précisions qui sont relatives tant à la consistance de l'obligation de soins (I) qu'à la preuve de son inexécution (II).

## **I – LA CONSISTANCE DE L'OBLIGATION DE SOINS**

Pour l'apprécier, il convient d'envisager tant l'éventail des soins dus au patient (A) que le degré de qualité que ces soins doivent présenter (B).

### **A - L'EVENTAIL DES SOINS DUS AU PATIENT**

4- Le praticien qui accepte de prendre en charge un patient doit accomplir l'ensemble des diligences requises par son état : diagnostic, prescription de traitements ou d'exams, interventions à visée exploratoire, opérations chirurgicales, surveillance etc. D'innombrables décisions pourraient être citées, qui démontrent que le médecin ne peut se limiter à une prise en charge partielle du malade et négliger, par exemple, de le surveiller pendant un traitement ou après une opération.

5- Encore faut-il, toutefois, que ces diligences soient de celles qui entrent dans le domaine de compétence du praticien. Si tel n'est pas le cas, le médecin doit s'abstenir d'accomplir les actes concernés et adresser son patient à des tiers compétents.

Ce principe est posé par le code de déontologie médicale (article R.4127-70 du code de la santé publique : « *Tout médecin est en principe habilité à pratiquer tous les actes de diagnostic, de prévention et de traitement. Mais il ne doit pas, sauf circonstances exceptionnelles, entreprendre ou poursuivre des soins, ni formuler des prescriptions dans des domaines qui dépassent ses connaissances, son expérience et les moyens dont il dispose* ») mais sa violation a des conséquences au plan civil. La Cour de cassation juge en effet que le médecin qui a donné des soins hors de son domaine de compétence ne peut s'abriter derrière son manque d'expérience pour échapper à sa responsabilité en cas de diagnostic erroné (Civ.1, 25 nov. 2010, n° 09-68631, médecin généraliste ayant prodigué des soins urgents pour lesquels il n'était pas qualifié).

Le cantonnement des compétences est particulièrement important dans le cas de la médecine préventive puisque le praticien concerné ne peut pas donner de soins curatifs (article R.4127-99 CSP : « *Sauf cas d'urgence ou prévu par la loi, un médecin qui assure un service de médecine préventive pour le compte d'une collectivité n'a pas le droit d'y donner des soins curatifs. Il doit adresser la personne qu'il a reconnue malade au médecin traitant ou à tout autre médecin désigné par celle-ci* »). Dans l'affaire dite de l'Isoméride, alors que les juges d'appel avaient débouté la victime de son action contre le médecin du travail qui avait prescrit ce médicament, au motif que la prescription n'avait pas été imprudente, la Cour de cassation a jugé que ce médecin avait commis une faute du seul fait qu'il avait « contrevenu à ses obligations de médecin du travail » en prescrivant un traitement (Civ.1, 24 janv. 2006, n° 02-16648).

6- Lorsque le patient est pris en charge par plusieurs professionnels de santé, ou par un professionnel intervenant au sein d'un établissement de santé, lui-même débiteur d'une obligation de soins, il convient de déterminer quelles diligences incombent à chacun d'entre eux.

Selon les situations, il peut apparaître qu'un seul des intéressés est tenu d'une obligation, ce qui justifie que sa responsabilité soit seule engagée en cas d'inexécution, ou que plusieurs doivent accomplir des tâches complémentaires, leur carence entraînant alors des responsabilités *in solidum*.

Il a par exemple été jugé qu'on ne pouvait reprocher un défaut de surveillance à un médecin anesthésiste qui n'avait vu un patient qu'une fois après son réveil, dès lors que « *l'organisation du service incombait à l'établissement de santé et que M. A... B... étant seulement chargé, à l'issue de sa visite du 15 juin 1994, d'une astreinte à domicile, il ne pouvait lui être imputé à faute l'insuffisance de visites durant cette période, en l'absence d'appel de l'établissement ou d'indications préalables sur l'état de santé du patient les justifiant* » (Civ.1, 21 fév. 2006, n° 02-19297 ; v. aussi Civ.1, 21 juin 2005, n° 03-18779 et Civ.1, 18 juil. 2000, n° 99-12207).

A l'inverse, lorsqu'un accouchement se passe mal, il est fréquent qu'une faute de l'obstétricien soit retenue, au côté de celle de la sage-femme. En effet, « *la liberté dont les sages-femmes doivent disposer dans l'exercice de leur art ne dispense pas le médecin-obstétricien de prendre toutes dispositions utiles pour permettre à la parturiente d'accoucher dans les meilleures conditions* » (Civ.1, 7 juillet 1998, n° 97-10869 ; v. aussi Civ.1, 9 nov. 2004, n° 01-16739, double faute de surveillance, de la sage-femme et de l'obstétricien). Il se peut d'ailleurs que la responsabilité de la clinique soit également engagée, en raison d'un défaut d'organisation (c'était le cas dans l'arrêt du 7 juillet 1998, la clinique n'ayant pas donné à la sage-femme la formation suffisante pour lui permettre de lire le tracé du « monitoring »). On notera que son statut de salariée protège en revanche la sage-femme, sauf exception, d'une action en responsabilité (Civ.1, 9 nov. 2004, n° 01-17168 : « *la sage-femme salariée qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui est impartie par l'établissement de santé privé, n'engage pas sa responsabilité à l'égard de la patiente* »).

Par un arrêt du 16 mai 2013 (n° 12-21338), la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé que « *l'obligation de tout médecin de donner à son patient des soins attentifs, consciencieux et conformes aux données acquises de la science emporte, lorsque plusieurs médecins collaborent à l'examen ou au traitement de ce patient, l'obligation pour chacun d'eux, d'assurer un suivi de ses prescriptions afin d'assumer ses responsabilités personnelles au regard de ses compétences* ». Elle en a déduit qu'un anesthésiste, qui avait été appelé au chevet d'une accouchée en raison de la survenance de céphalées et lui avait prescrit un neuroleptique pour les soulager, devait « *s'informer de l'effet de ce traitement, notamment aux fins de déterminer, en collaboration avec le gynécologue obstétricien, si ces troubles étaient en lien avec l'anesthésie ou avec l'accouchement, ce qui aurait pu permettre un diagnostic plus précoce* » (l'arrêt a été rendu au visa des articles 1147 CC et R.4127-64 du CSP, lequel dispose que « *Lorsque plusieurs médecins collaborent à l'examen ou au traitement d'un malade, ils doivent se tenir mutuellement informés ; chacun des praticiens assume ses*

*responsabilités personnelles et veille à l'information du malade. Chacun des médecins peut librement refuser de prêter son concours, ou le retirer, à condition de ne pas nuire au malade et d'en avertir ses confrères »).*

## **B - LA QUALITE DES SOINS DUS AU PATIENT**

7- S'il n'est pas tenu de guérir son patient, le praticien doit néanmoins lui prodiguer des soins de grande qualité.

A cette fin, il doit tout d'abord respecter **les prescriptions légales**. Ainsi, le médecin qui envisage de prescrire un médicament en dehors des indications prévues par l'AMM (autorisation de mise sur le marché) doit se conformer aux conditions posées par l'article L.5121-12-1 du CSP. La sage-femme qui est confrontée à un accouchement dystocique doit faire appel à un médecin (article L.4151-3 CSP), etc.

8- Il doit également se conformer aux **standards jurisprudentiels**.

Celui de l'arrêt Mercier est toujours valable : les soins prodigués doivent être « consciencieux, attentifs et conformes aux données acquises de la science ». Les données acquises de la science sont, bien entendu, celles qui existaient à la date des soins (Civ.1, 6 juin 2000, n°98-19295). La jurisprudence fournit de multiples exemples de soins non conformes aux exigences de l'arrêt Mercier.

L'abondance du contentieux médical permet d'ailleurs à la Cour de cassation de compléter ce standard général par des indications plus précises.

Ainsi, les établissements de santé doivent « *mettre à la disposition du patient un personnel compétent* » (Civ.1, 11 juin 2009, n°08-10642) et « *pouvant intervenir dans les délais imposés par son état* » (Civ.1, 13 nov. 2008, n°07-15049) ; ils doivent « *prendre les mesures nécessaires pour veiller à sa sécurité* » (Civ.1, 18 juil. 2000, n°99-12207), « *disposer d'un équipement technique conforme aux données acquises à la science obstétricale* » et donner à son personnel la « *formation suffisante pour lui permettre de l'utiliser* » (Civ.1, 7 juil. 1998, n° 97-10869).

Au sujet des praticiens qui interviennent directement sur le corps humain (chirurgiens, chirurgiens-dentistes, anesthésistes et médecins procédant à des explorations), la Cour de cassation a rendu toute une série de décisions par lesquelles elle a mis à leur charge une « obligation d'exactitude du geste chirurgical / médical ». Ceci a par exemple pour conséquence que la « maladresse » que commet un chirurgien en portant atteinte à un organe qu'il n'est pas nécessaire de toucher (ou de perforer) pour mener à bien l'intervention est constitutive d'une faute, et non d'un aléa dont celui-ci ne devrait pas répondre (v. Civ.1, 28 mai 2009, n° 08-13406, Civ.1, 18 sept. 2008, n° 07-12170, Civ.1, 17 janv. 2008, n° 06-20568, Civ.1, 3 avr. 2007, n° 06-13457, Civ.1, 9 avr. 2002, n° 00-21014, Civ.1, 9 oct. 2001, n° 99-20826, Civ.1, 23 mai 2000, deux arrêts, n° 98-19869 et 98-20440). Il n'en va différemment

que lorsque le patient présente une anomalie ou fragilité particulière qui explique la lésion survenue (v. Civ.1, 28 oct. 2010, n° 09-16187)

La jurisprudence a également eu l'occasion de préciser que des contraintes matérielles telles que la surcharge des cabinets, ou la faiblesse des moyens financiers du patient, n'étaient pas de nature à alléger le contenu de l'obligation de soins (Civ.1, 6 oct. 2011, n° 10-21212 : la rigueur de l'obligation de surveillance des patients n'est pas affectée par la surcharge des cabinets, « *le médecin devant réserver les cas d'urgence* » ; Civ.1, 19 déc. 2000, n° 99-12403 : les faibles moyens financiers du patient ne peuvent justifier qu'un dentiste opte pour une prothèse mobile, moins chère mais inadaptée).

## II – LE MANQUEMENT A L'OBLIGATION DE SOINS

Sauf exception, un manquement quelconque suffit à engager la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement (A). Quant à la preuve de ce manquement, elle incombe en principe à la victime (B).

### A – L'INTENSITE DU MANQUEMENT

9- Selon la Cour de cassation, « *toute faute du médecin engage sa responsabilité* » (Civ.1, 30 oct.1963 BC I n°465, cassant un arrêt qui exigeait la preuve d'une faute « inexcusable »). Il suffit donc que la victime établisse l'existence d'un manquement quelconque à l'obligation de soins. Le Conseil d'Etat applique aujourd'hui la même solution, après avoir exigé, jusqu'en 1992, la démonstration d'une faute lourde (CE, n°79027).

10- Il semble qu'une exception soit apportée à ce principe par l'article L 114-5 al.3 du code de l'action sociale et des familles, qui dispose que « *Lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé est engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse à la suite d'une faute caractérisée, les parents peuvent demander une indemnité au titre de leur seul préjudice. Ce préjudice ne saurait inclure les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de ce handicap. La compensation de ce dernier relève de la solidarité nationale* ». La notion de « faute caractérisée » n'est pas définie par la loi, ce qui est regrettable eu égard à l'ambiguïté de l'adjectif. Pour certains, la faute caractérisée est une faute *nettement établie*, et qui ne peut donc être présumée. Pour d'autres, il s'agirait d'une faute *grave*, sans toutefois qu'on sache quel degré de gravité est requis. Le Conseil d'Etat, par un arrêt du 9 février 2005 (n° 255990), ainsi que la Cour de cassation, par une décision du 16 janvier 2013 (Civ.1, n° 12-14020), ont jugé que la faute caractérisée s'apprécie en fonction tant de son évidence (ce qui renvoie à la preuve) que de son intensité (ce qui renvoie à la gravité). Il reste à voir si, dans l'application qui sera faite de cette définition, le « seuil de la faute » sera sensiblement élevé ou non.

### B – LA PREUVE DU MANQUEMENT

11- C'est au patient qu'incombe la charge de prouver la mauvaise exécution de l'obligation de soins. La faute de soins n'est pas présumée et le doute profite donc au praticien.

La Cour de cassation veille au respect de ce principe. Un arrêt du 27 mai 1998 a par exemple censuré une cour d'appel qui avait estimé que l'œdème inflammatoire provoqué par une injection révélait « une faute incluse », c'est-à-dire une faute dont l'existence s'évince de l'anormalité et de la gravité du dommage : « *en statuant ainsi par référence à la notion erronée de "faute incluse" et alors que l'existence d'une faute ne peut se déduire de la seule anormalité d'un dommage et de sa gravité, la cour d'appel, qui devait rechercher si la blessure causée à l'oeil ne procédait pas d'une faute caractérisée du praticien, a violé le texte susvisé* » (Civ.1, n° 96-17197, l'adjectif « caractérisée » renvoie ici à une faute prouvée).

12- Pour autant, certaines circonstances justifient que le fardeau probatoire de la victime soit allégé.

Dans les situations, déjà évoquées (supra, n°8) où le praticien a endommagé un organe qui ne devait normalement pas l'être, la Cour de cassation estime que cette circonstance suffit à établir la maladresse du praticien, et donc sa faute. Cette qualification est normalement écartée s'il apparaît que la victime présentait une anomalie de conformation ou une fragilité expliquant que l'organe ait été lésé. Mais cette anomalie ou cette fragilité doit être établie par le praticien. Un partage de la preuve est ainsi opéré, qui peut se justifier par le caractère exceptionnel de la circonstance susceptible d'exonérer le médecin.

De manière plus radicale, la Cour de cassation a récemment jugé qu'il incombait à une clinique, poursuivie après un accouchement difficile, « *de prouver qu'aucun évènement nécessitant l'intervention d'un médecin ne s'était produit* » – ce qui revient à renverser la charge de la preuve – mais « *pendant une période de quelques minutes pendant laquelle il n'y avait pas eu d'enregistrement du rythme fœtal* ». Là encore, cette solution semble résulter des circonstances particulières de la cause. En l'espèce, l'impossibilité dans laquelle se trouvaient les victimes de faire la preuve du caractère tardif de l'intervention de l'obstétricien résultait de la carence de la clinique, qui n'avait - semble-t-il - pas procédé à l'enregistrement du rythme fœtal pendant tout le temps où elle aurait dû le faire. On ne pouvait donc admettre que le doute lui profite : le renversement de la charge de la preuve s'imposait (On notera que cette solution avait déjà été mise en œuvre par la cour d'appel de Dijon, 6 sept. 1995, Gaz. Pal. 1998, 1, som., p. 350 : « *si l'obligation de moyens implique que le doute profite au praticien, ce principe cède lorsque sa carence – et notamment la disparition du compte-rendu opératoire – a mis ses contradicteurs dans l'impossibilité de connaître des circonstances de fait essentielles* »).

On rappellera enfin que dans le passé, la jurisprudence avait mis à la charge des cliniques une présomption de faute d'asepsie, afin d'améliorer la position des victimes d'infections nosocomiales. Cette solution a ensuite été abandonnée, au profit d'une obligation de résultat (et donc d'une responsabilité sans faute) qui a été confirmée par la loi du 4 mars 2002.